

RESOLUCIÓ del procediment sancionador núm. PS 69/2011, referent a la Fundació Hospital de Sant Pau i Santa Tecla, de la Xarxa Sanitària i Social de Santa Tecla

Antecedents

Primer.- En data 26/11/2010 van tenir entrada a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, per remissió de l'Agència Espanyola de Protecció de Dades, dues denúncies formulades, respectivament, pel senyor J.V.M. i la senyora M.L.H.S. contra la Xarxa Sanitària i Social de Santa Tecla per 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, les persones denunciants manifestaven, de manera idèntica i en vistes del registre d'accessos a la seva història clínica respectiva, que dues treballadores d'aquesta entitat que realitzen tasques administratives havien accedit indegudament a les seves històries clíniques, ja que els dies i hores en què hi constava l'accés per part d'aquestes treballadores no tenien programada cap visita ni existia cap gestió pendent de realitzar que pogués justificar aquests accessos. Per tal d'acreditar els fets denunciats, acompanyaven cada escrit de denúncia de còpia del registre d'accessos a la història clínica respectiva efectuats des de diversos centres assistencials pertanyents a la Xarxa Sanitària i Social de Santa Tecla, en concret: el senyor J.V.M. aportava còpia dels accessos efectuats des de l'ABS Vendrell, corresponents al període comprès entre el 21/04/2008 i el 17/08/2010, i des de l'Hospital del Vendrell, corresponents al període comprès entre el 02/06/2008 i el 06/08/2010. I la senyora M.L.H.S. aportava còpia dels accessos efectuats des del CAP Vendrell, corresponents al període comprès entre el 04/04/2008 i el 30/07/2010, i des de l'Hospital del Vendrell, corresponents al període comprès entre el 16/04/2008 i el 18/08/2010.

Segon.- Per tal d'obtenir més informació sobre les circumstàncies dels fets i els subjectes responsables, l'Autoritat va obrir una fase d'informació prèvia en relació amb les denúncies rebudes, a les quals s'assignà els números IP 192/2010 i IP 193/2010, i això 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, en relació amb l'article 19 de la Llei 30/2010, de l'1 d'octubre, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades.

Tercer.- Per escrit de data 30/11/2010, l'Autoritat va requerir diversa informació a la Xarxa Sanitària i Social de Santa Tecla (en endavant, la Xarxa), requeriment al qual aquesta entitat va donar deguda resposta mitjançant escrit de 15/12/2010 emès pel gerent de la Xarxa, el qual escrit anava acompanyat de 15 documents. De l'escrit i els documents aportats es desprenen, entre d'altres, els fets següents:

- Per escrits de data 17/08/2010 els ara denunciants van sol·licitar l'accés al llistat d'accessos a la seva història clínica respectiva durant un període de temps determinat, llistats que l'entitat ara denunciada els va lliurar per escrit de 24/08/2010. En vistes dels accessos registrats, en

data 6/09/2010 les persones aquí denunciants van manifestar tenir serioses sospites que dues treballadores d'aquesta entitat, les quals prestaven serveis a l'Hospital del Vendrell amb la categoria d'auxiliars administratives, havien accedit a les seves històries clíniques en dies i hores determinades sense justificació ni necessitat, per la qual cosa sol·licitaven informació sobre el motiu de cada accés, així com la incoació d'expedients disciplinaris a totes dues treballadores.

- Com a resultes d'aquests escrits de denúncia, vist que totes dues treballadores tenien un perfil d'usuari d'admissions a l'Hospital del Vendrell (si bé una d'elles realitzava tasques de coordinadora administrativa), i atès que els accessos no es corresponien amb cap tasca necessària per a l'execució de les funcions encomanades a aquestes treballadores, en data 16/09/2010 l'entitat ara denunciada va incoar un expedient informatiu.

- Com a resultes d'aquest expedient informatiu, es va acordar, d'una banda, emetre escrit d'amonestació a la treballadora de l'Hospital del Vendrell que realitzava tasques de coordinadora administrativa, ja que es va concloure que aquesta no havia realitzat els accessos injustificats, atès que en el moment en què aquests es van produir no estava prestant serveis, si bé s'havia utilitzat a l'efecte el seu codi d'usuari i contrasenya. Pel que fa a l'altra treballadora d'aquell hospital, es va acordar incoar un expedient contradictori en matèria disciplinària, el qual va finalitzar amb la Resolució de 14/10/2010, en la qual s'assenyalen com a fets provats que aquesta treballadora, tot i que com a usuària d'admissions només tenia dret a accedir a dades administratives dels pacients, va accedir, a dades de salut de la història clínica dels aquí denunciants, el senyor J.V.M. i la senyora M.L.H.S, en determinats dies i hores dels mesos de desembre de 2009 i d'abril i juliol de 2010, i que aquests accessos no es van efectuar en execució de les tasques encomanades ni per a la prestació de l'assistència sanitària a les persones afectades, sinó amb fins particulars. Igualment, en aquella resolució es considera provat que determinats dies i hores dels mesos de setembre de 2009 i març de 2010 aquesta treballadora va efectuar accessos a dades administratives i a dades de salut de la història clínica del senyor J.V.M. i de la senyora M.L.H.S a través del codi d'usuari i la contrasenya de la coordinadora administrativa abans esmentada. La resolució sancionadora considera que aquests fets constitueixen una falta molt greu prevista als articles 65.3.g) i 65.4.a) del Conveni Col·lectiu de Treball dels hospitals de la XHUP i els centres d'atenció primària concertats, i que es tracta d'un incompliment greu i culpable, segons el que estableix l'article 54.2.d) del Reial decret legislatiu 1/1995, de 24 de març, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de l'estatut dels treballadors, per la qual cosa se l'imposà una sanció de suspensió de sou i ocupació durant 60 dies.

Quart.- Per tal de completar les actuacions d'investigació, per escrit de data 20/09/2011 aquesta Autoritat va efectuar un nou requeriment d'informació a la Xarxa, el qual va ser contestat per escrit de 4/10/2011 emès pel seu gerent, junt amb sis documents: en el document núm. 1 s'assenyalarien les funcions assignades al personal de l'Àrea d'Admissions, diferenciant les assignades al responsable d'Admissions, de les assignades al personal d'Admissions quan es realitzen proves externes, i de les assignades a aquest personal quan realitza tasques relacionades amb el Servei d'Urgències; en el document núm. 2 s'assenyalen

les funcions assignades a la coordinadora administrativa i la seva situació en l'organigrama de l'entitat; el document núm. 3 correspon a una impressió de pantalla d'ordinador, on és de veure un formulari de l'aplicatiu *GoWin*, en el qual apareix el perfil d'accés o perfil d'usuari de les persones que realitzen tasques administratives a l'Àrea d'Admissions (doc. núm. 3) i el perfil d'usuari de la persona que realitza tasques de coordinació administrativa a l'Hospital del Vendrell (doc. núm. 4); el document núm. 5 correspon al full d'informació i compromís que signaria cada treballador de la Xarxa per mitjà del qual se l'informa sobre els extrems previstos a l'article 5 de la LOPD en relació amb les dades personals que es recullen en el *Fitxer de Personal*, així com sobre el deure de secret previst a l'article 10 de la LOPD; a l'últim, com a document núm. 6 s'aportà el manual de bones pràctiques, que també signaria cada treballador de la Xarxa.

Cinquè.- En el marc de la informació prèvia es va constatar que els fets esmentats s'haurien comès en relació amb dades personals recollides en el "fichero de pacientes", inscrit en el Registre general de Protecció de dades, de l'Agència Espanyola de Protecció de Dades, del qual n'és responsable la Fundació Hospital de Sant Pau i Santa Tecla. Segons la descripció del fitxer, aquest té per finalitat garantir el registre i seguiment de la prestació assistencial que l'entitat dona als seus pacients, així com l'obtenció d'informació per a complimentar la història clínica del pacient i facturar-li els serveis prestats.

Sisè.- En data 14/12/2012 la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades va acordar iniciar procediment sancionador contra la Fundació Hospital de Sant Pau i Santa Tecla, per la presumpta comissió de dues infraccions greus de les previstes a la LOPD. Així mateix, va nomenar persona instructora de l'expedient a la funcionària de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, Sra. XXX. Aquest acord d'inici, juntament amb el plec de càrrecs, es va notificar a l'entitat imputada el 22/12/2011.

En el plec de càrrecs 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, presentar documents i proposar la pràctica de les proves que considerés convenients per a la defensa dels seus interessos.

Setè.- La Fundació Hospital de Sant Pau i Santa Tecla va formular al·legacions al plec de càrrecs mitjançant escrit de 10/01/2012, les quals s'aborden en els apartats segon i tercer dels fonaments de dret.

Vuitè.- En compliment de l'Acord de prova adoptat per la instructora en data 07/03/2012, per ofici de data 08/03/2012 es va requerir la Fundació Hospital de Sant Pau i Santa Tecla per tal que en el termini màxim de 10 dies informés sobre determinades qüestions relatives als fets imputats, i aportés la documentació esmentada, com així va fer mitjançant escrit de 20/03/2012.

Novè.- En data 25/05/2012 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 la Fundació Hospital de Sant Pau i Santa Tecla havia incorregut, en primer lloc, en una infracció greu prevista a l'article 44.3.h), en relació amb els articles 9 de la LOPD i 91.1 del RLOPD; i en segon lloc, en una infracció greu prevista també a l'article 44.3.h), en relació amb els articles 9 de la LOPD i 93 del RLOPD. Aquesta proposta de resolució fou notificada en data 25/05/2012, i es concedia un termini de 10 dies per formular al·legacions.

Desè.- En data 1/06/2012 va tenir entrada en el registre d'aquesta Autoritat un escrit de la mateixa data de l'entitat imputada, per mitjà del qual sol·licitava l'ampliació del termini per formular al·legacions a la proposta de resolució. Aquesta sol·licitud va ser denegada per la instructora per acord de la mateixa data, el qual es va comunicar a l'entitat mitjançant ofici, notificat en data 4/06/2012.

Onzè.- Per mitjà d'escrit de 06/06/2012 l'entitat imputada ha formulat al·legacions a la proposta de resolució.

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

Fets Provats

Primer.- De les investigacions efectuades a partir dels fets denunciats es desprèn que 140 empleats de la Xarxa que realitzen tasques administratives tenen assignat un perfil d'usuari que, atesa la configuració del sistema d'informació, mitjançant bases de dades distribuïdes (aplicatiu *Gowin*) que contenen la informació referent a les històries clíniques dels usuaris i pacients de la Xarxa, els permet accedir a dades de salut que no són en tots els casos necessàries per a l'exercici de les seves funcions. En concret:

1.1.- Un total de 129 empleats de la Xarxa, amb la categoria laboral d'auxiliar administratiu, que presten funcions administratives des de l'Àrea d'Admissions de vuit centres sanitaris de la Xarxa –concretament, a l'Hospital Santa Tecla, el Complex de Llevant, l'Hospital del Vendrell, l'ABS Torredembarra, el C.A.R. Vilaseca, l'ABS Arboç, l'ABS Vendrell i l'ABS Calafell-, tenen assignat un perfil d'usuari que els permet accedir al diagnòstic dels pacients, no només dels qui acudeixen al centre o reben prestació assistencial d'un professional sanitari d'aquest centre on presten serveis, sinó de la totalitat dels pacients dels 33 centres que conformen aquesta Xarxa.

1.2.- Un total d'11 empleats amb categoria d'administratiu i que realitzen per tant tasques administratives, com a directora administrativa de la Xarxa, responsable d'admissions a l'Hospital Santa Tecla i a l'Hospital del Vendrell, o coordinadora administrativa a l'Hospital Santa Tecla, Complex de Llevant, Hospital del Vendrell, ABS Torredembarra, C.A.R. Vilaseca, Arboç, CAP Vendrell i ABS Calafell, respectivament, tenen assignat un perfil d'usuari que els permet accedir a la pràctica totalitat de la història clínica dels pacients, no només dels qui

acudeixen al centre o reben prestació assistencial d'un professional sanitari d'aquest centre on presten serveis, sinó de la totalitat dels pacients dels 33 centres de la Xarxa.

Segon.- En segon lloc, de les investigacions efectuades es desprèn que una treballadora de l'Hospital del Vendrell, amb la categoria d'auxiliar administrativa i perfil d'*usuari d'admissions*, va accedir a dades administratives i a dades de salut de la història clínica dels denunciants en les dates següents:

- A dades administratives i clíniques del senyor J.V.M. el dia 30/12/2009 a les 17.20 h.
- A dades administratives del senyor J.V.M. el dia 14/04/2010 a les 19.41 h.
- A dades administratives de la senyora M.L.H.S. el dia 17/04/2010 a les 3.51 h.
- A dades administratives i clíniques del senyor J.V.M. el dia 26/07/2010 a les 8.58 h.
- A dades administratives i clíniques de la senyora M.L.H.S. el dia 26/07/2010 a les 9.00 h.

Igualment, a través del codi d'usuari i la contrasenya o *password* d'una coordinadora administrativa va accedir a dades administratives i a dades de salut de la història clínica dels denunciants en les dates següents:

- A dades administratives i clíniques del senyor J.V.M. el dia 03/09/2010 a les 4.36 h.
- A dades administratives i clíniques de la senyora M.L.H.S. el dia 03/09/2010 a les 4.39 h.
- A dades administratives i clíniques de la senyora M.L.H.S. el dia 13/03/2010 a les 2.50 h.
- A dades administratives i clíniques del senyor J.V.M. el dia 13/03/2010 a les 3.30 h.
- A dades administratives i clíniques de la senyora M.L.H.S. el dia 27/03/2010 a les 9.20 h.
- A dades administratives i clíniques del senyor J.V.M. el dia 27/03/2010 a les 9.21 h.

Fonaments de Dret

Primer.- És d'aplicació al present procediment el previst 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 2^a de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades. De conformitat amb l'article 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.

Segon.- Durant el present procediment sancionador l'entitat imputada ha formulat al·legacions davant el plec de càrrecs i també davant la proposta de resolució. El primer escrit d'al·legacions ja fou analitzat en la proposta de resolució formulada per la persona instructora, si bé es considera procedent fer-hi una menció en la present resolució, atès que en les al·legacions formulades davant la proposta de resolució es reproduïen en part les formulades prèviament davant el plec de càrrecs. A continuació s'analitzen, doncs, el conjunt d'al·legacions formulades per l'entitat imputada, així com el resultat de la prova practicada.

2.1.- Pel que fa al fet descrit al punt primer de l'apartat dels fets provats, relatiu a l'assignació a determinat personal administratiu d'uns perfils d'usuari o perfils d'accés que permeten

l'accés a determinades dades de salut de tots els usuaris i/o pacients de tots els centres de La Xarxa, l'entitat imputada ha manifestat la seva disconformitat amb la imputació. En síntesi, sosté la Xarxa que el disseny dels perfils d'usuari assignats és adequat i necessari per a l'organització de l'activitat assistencial, la qual, seguint els criteris generalment acceptats en el sector sanitari, es fonamenta en el principi de gestió de serveis sanitaris "continu assistencial", per la qual cosa considera que limitar l'accés del personal administratiu referit a la informació de la història clínica dels usuaris ingressats en un centre implicaria una limitació del sistema d'informació. També assenyala que el disseny dels perfils d'usuari forma part de les facultats que deté l'empresari, les quals no li poden ser sotretes; que durant el procediment s'han exposat els motius que justifiquen aquest disseny, mentre que per contra no ha quedat acreditat que l'accés derivat de tal disseny no resulti necessari per a la realització de les funcions assignades a aquest personal; i, finalment, ve a afirmar que la instructora ha efectuat una interpretació errònia de l'article 11.4 de la Llei 21/2000, ja que el precepte permet l'accés del personal administratiu a dades de salut de la història clínica -i no només a les de caràcter administratiu- que estiguin relacionades amb les seves funcions. Tot i aquestes al·legacions, val a dir que en fase de prova l'entitat imputada ha reconegut la inadequació que aquest personal administratiu accedeixi a certa informació, tal com s'exposarà més endavant.

Pel que fa a la qualificació del fet primer declarat provat, cal partir de les obligacions que l'article 9 de la LOPD imposa al responsable del fitxer en matèria de seguretat de les dades, establint que:

- "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. (...)*
- 3. S'han d'establir per reglament els requisits i les condicions que han de complir els fitxers a què es refereix l'article 7 d'aquesta Llei."*

El Reglament al qual es remet l'apartat 3 de l'article 9 de la LOPD, és a dir, el RLOPD, regula al capítol III les mesures de seguretat aplicables als fitxers automatitzats, i en concret preveu a l'article 91.1 que:

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

Doncs bé, de les actuacions d'investigació efectuades durant la fase d'informació prèvia i de la prova practicada en el procediment sancionador es desprèn que el personal amb categoria d'auxiliar administratiu de les àrees d'Admissions de determinats centres de la Xarxa -indicats al fet primer de l'apartat dels fets provats-, així com el personal administratiu que des d'aquests centres realitza tasques de coordinació d'aquest personal, tenen assignat un perfil d'usuari de l'aplicació informàtica *Gowin* que, atesa la configuració de les bases de dades en

què s'estructura el sistema, els permet accedir a determinades dades de salut que no són necessàries per a l'exercici de les seves funcions respectives.

En concret, pel que fa al personal amb categoria d'auxiliar administratiu que presta servei a les àrees d'Admissions dels centres esmentats –col·lectiu format per 129 persones-, el perfil d'usuari que tenen assignat els permet accedir al diagnòstic de tots els pacients dels 33 centres de la Xarxa, mentre que les funcions administratives que aquest personal realitza estan limitades als pacients dels centres on estan adscrits, o en tot cas també a aquells altres pacients respecte dels quals el personal sanitari d'aquell centre on presten serveis realitza determinada actuació.

Igualment, pel que fa al personal que porta a terme tasques de coordinació administrativa o com a responsable administratiu en l'Àrea d'Admissions d'algun d'aquests centres de la Xarxa –col·lectiu format per 11 persones-, el perfil d'usuari que tenen assignat els permet accedir a la pràctica totalitat de la història clínica de tots els pacients dels 33 centres de la Xarxa, mentre que les funcions administratives que aquest personal realitza estan limitades als pacients dels centres on estan adscrits, o en tot cas també a aquells altres pacients respecte dels quals el personal sanitari d'aquell centre on presten serveis realitza determinada actuació.

En defensa de tals perfils, la Xarxa assenyala en l'escrit d'al·legacions a la proposta de resolució (apartat c) de l'al·legació primera,) que: *"moltes vegades és el personal administratiu el que realitza les tasques de coordinació de l'activitat entre centres (derivacions, peticions d'hora de visita, de proves complementàries)".* Doncs bé, sense entrar ara a valorar la conveniència d'assignar aquestes funcions al personal administratiu d'una Àrea d'Admissions d'un centre sanitari, el cert és que les actuacions a les que fa al·lusió l'entitat imputada pressuposen l'existència d'una relació assistencial entre el centre (o el seu personal assistencial) i l'usuari o pacient respecte del qual se sol·licita hora de visita o una prova complementària, o bé és derivat a un altre centre. Dit d'una altra manera, *l'accés per part del personal administratiu de l'Àrea d'Admissions d'un centre sanitari a dades de la història clínica d'un usuari o pacient, a l'efecte de realitzar una d'aquestes actuacions, s'efectua precisament perquè és usuari o pacient d'aquell centre o dels professionals sanitaris d'aquell centre on està adscrit el personal administratiu que ha de realitzar una d'aquelles actuacions. Per tant, encara que aquest personal administratiu realitzi alguna de les funcions que ara s'assenyalen –que, tot sigui dit, van més enllà de les funcions pròpies i inicialment assignades-, en la mesura que estan limitades a aquests usuaris o pacients, no està justificat que el perfil d'usuari els permeti accedir a dades de la història clínica d'altres usuaris o pacients respecte de les quals no han realitzat, ni realitzen, ni previsiblement realitzaran cap funció.* Si més no, no està justificat el disseny del perfil tenint en compte les mesures de seguretat actualment implantades.

Si el personal mèdic només pot accedir a la història clínica dels seus pacients o d'aquells que, tot i no ser-ho, requereixen de la seva atenció (art. 11.1 de la Llei 21/2000, de 29 de desembre, sobre els drets d'informació concernent la salut i l'autonomia del pacient i la

documentació clínica, i article 16.1 de la Llei 41/2002, de 14 de novembre, bàsica reguladora de l'autonomia del pacient i de drets i obligacions en matèria d'informació i documentació clínica), amb més raó el personal administratiu només ha de poder accedir a dades dels pacients (siguin dades identificatives, dades de salut, o altres) en relació amb els quals pacients ha de realitzar una determinada tasca administrativa. En aquest sentit s'ha d'interpretar l'article 11.4 de la Llei 21/2000 i 16.4 de la Llei 41/2002, quan assenyala que: "*El personal que té cura de les tasques d'administració i gestió dels centres sanitaris pot accedir només a les dades de la història clínica relacionades amb les dites funcions*". És a dir, aquest personal administratiu podrà accedir a les dades de la història clínica, que estiguin relacionades amb les seves funcions, que siguin titularitat d'aquells usuaris o pacients del centre on el personal administratiu està adscrit, o bé que, tot i no ser usuaris/pacients d'aquell centre, requereixin la seva atenció o la d'un professional sanitari d'aquell centre. En la resta de casos, l'accés a dades personals es considera innecessari i, per tant, contrari a dret.

La configuració, doncs, d'un perfil d'usuari que permet accedir al diagnòstic (auxiliars administratius), o a la pràctica totalitat de la història clínica (coordinadors i responsables administratius) de *tots* els pacients de la Xarxa, és a dir, també dels pacients que no han rebut ni reben, ni previsiblement rebran prestació assistencial en el centre on està adscrit l'empleat, ni per part d'un professional adscrit a aquest centre, ni requereixen determinada gestió administrativa per part d'aquest personal administratiu, sense preveure mesures addicionals que previnguin d'un accés indegut, i confiant en què aquests accessos indeguts no es produiran per l'efecte dissuasori del control *a posteriori* mitjançant el registre d'accessos, suposa un risc no admissible des del punt de vista de la seguretat de les dades de salut, ja que la responsabilitat de garantir la confidencialitat de les dades de salut dels pacients de la Xarxa, que recau sobre el responsable del fitxer, es trasllada als 140 empleats que formen els dos col·lectius esmentats. En aquest sentit, resulta també del tot insuficient el compromís de confidencialitat que pugui haver signat aquest personal, i que l'entitat va aportar en fase d'informació prèvia. Aquests compromisos, que s'emmarcarien en la mesura de seguretat prevista a l'art. 89.2 RLOPD, relativa a les funcions i obligacions del personal, com és obvi per sí mateixos no permeten evitar que els usuaris accedeixin només als recursos que necessiten per a l'exercici de les seves funcions, tal com requereix la mesura de seguretat de l'article 91 del RLOPD, relativa al control d'accés.

Prova de la insuficiència del "model de seguretat en la responsabilitat individual" a què al·ludeix la Xarxa són els accessos als quals fa referència el fet imputat segon, efectuats per una auxiliar administrativa de l'Àrea d'Admissions de l'Hospital del Vendrell, dels quals no només serien il·lícits els efectuats amb la clau d'accés de la coordinadora administrativa d'aquesta àrea –fet imputat a l'apartat segon dels fets provats i que s'abordarà en l'apartat 2.2 següent-, sinó també els efectuats mitjançant el seu propi codi d'usuari, el qual li va permetre accedir a determinada informació sobre la salut de les persones denunciants, sense que existís cap mena de justificació per raó de les funcions encomanades. En efecte, si bé el registre d'accessos aportat a les actuacions indica successius accessos a l'apartat "anamnesi" de la història clínica dels usuaris/pacients afectats amb la finalitat de realitzar "consultes", el cert és que l'existència d'aquesta mesura de seguretat (art. 103 RLOPD) no va permetre evitar

a priori ni detectar *a posteriori* –abans que les persones afectades ho denunciessin- els accessos indeguts. I és que cal subratllar que la detecció dels accessos referits en el fet imputat segon no porten causa del control que per imposició de l'art. 103.5 RLOPD ha d'efectuar mensualment el responsable de seguretat (el qual com és lògic no pot analitzar les circumstàncies particulars de cada accés efectuat per un empleat de la Xarxa a les històries clíniques dels seus usuaris/pacients), sinó de la denúncia formulada pels mateixos usuaris/pacients afectats.

No es tracta, doncs, d'impedir l'existència d'una història clínica compartida, ni de qüestionar el model organitzatiu en xarxa, com sembla adduir l'entitat imputada quan es refereix a les conseqüències derivades de la qualificació dels fets declarats provats al punt primer dels fets provats de la present resolució. En aquest procediment no s'han valorat ni qüestionat els principis en què es fonamenta la història clínica compartida, com tampoc no s'ha valorat ni qüestionat l'organització de l'activitat sanitària en xarxa, ni l'estructura de la informació sanitària per processos assistencials. El que s'ha fet aquí és analitzar, des del punt de vista del dret fonamental a la protecció de dades, el disseny de determinats perfils d'usuari del personal administratiu de les àrees d'Admissions dels centres de La Xarxa. És des d'aquesta òptica i d'acord amb la normativa aplicable, que tal disseny no es considera ajustat a dret, en concret a la llum dels articles 91.1 RLOPD, 11.4 de la Llei 21/2000 i 16.4 de la Llei 41/2002, en connexió amb el principi de qualitat de les dades, consagrat a l'art. 4 de la LOPD. I és per això que es considera provada la comissió d'una infracció, i que esdevé necessari requerir l'adopció de certes mesures, de caràcter tècnic i/o organitzatiu, que restringeixin l'accés a determinades històries clíniques, i dins d'aquestes, a determinades dades de salut.

Igualment, i en resposta a certes al·legacions efectuades per La Xarxa, tampoc no es qüestiona que aquest personal administratiu pugui accedir a dades de salut, en general, sinó el fet que puguin accedir a determinades dades de salut, en particular, i que ho puguin fer de manera indiscriminada, és a dir, sense establir cap tipus de limitació en funció de les tasques que aquest personal té assignades.

Sobre això, i en contraposició a allò manifestat per l'entitat imputada en l'escrit d'al·legacions a la proposta de resolució, no consta a aquesta Autoritat que la història clínica compartida del sistema sanitari públic a Catalunya permeti a *tots* els professionals sanitaris que presten servei en aquest sistema, accedir a dades de salut de *tots* els usuaris/pacients del sistema sanitari públic de Catalunya, sense cap limitació d'accés, i menys encara quan es tracta d'usuaris/pacients de centres de la Xarxa Hospitalària d'Utilització Pública de Catalunya (XHUP) aliens a l'Institut Català de la Salut, com és el cas dels centres de la Xarxa. Al contrari, consta a aquesta Autoritat que tal accés està limitat als usuaris/pacients del centre on es presta serveis o respecte dels quals el professional sanitari ha de realitzar una determinada prestació assistencial. D'altra manera, si el règim d'accés fos tal com assenyala La Xarxa, la normativa sobre protecció de dades reguladora de l'accés a les dades de salut quedaria en bona part buida de contingut, i les obligacions que aquesta normativa imposa al responsable del fitxer per tal de garantir la privacitat de les dades –que són especialment rellevants quan es tracta de protegir dades sensibles, com és el cas de les dades de salut (art. 7.3 LOPD)-, es

traslladarien als professionals sanitaris, limitant d'aquesta manera les garanties que en matèria de privacitat estableix la normativa de protecció de dades a pràcticament la bona fe o el bon actuar d'aquests professionals.

I el raonament que s'acaba de fer, s'accentua encara més per al cas del personal que no té la condició de professional sanitari, sinó que desenvolupa funcions administratives, com seria el cas del personal administratiu amb funcions de coordinació de la Xarxa. Per posar un exemple de la situació que es donaria en cas d'acceptar-se el plantejament de l'entitat imputada, el personal que realitza tasques de responsable administratiu a l'Àrea d'Admissions de l'Hospital Sant Pau i Santa Tecla, que forma part de la XHUP, podria accedir a la història clínica de tots els pacients dels hospitals públics de l'Institut Català de la Salut (Hospital Universitari Arnau de Vilanova de Lleida, Hospital Universitari Vall d'Hebron, Hospital Universitari de Tarragona Joan XXIII, Hospital de Tortosa Verge de la Cinta, Hospital Universitari de Girona Dr. Josep Trueta, Hospital Universitari Germans Trias i Pujol, Hospital Universitari de Bellvitge i Hospital de Viladecans), sense que els pacients d'aquests hospitals públics arribessin a tenir mai cap relació assistencial amb l'Hospital Sant Pau i Santa Tecla ni amb cap professional sanitari adscrit a aquest hospital. Aquest perfil d'usuari de la història clínica compartida, sense establir cap més limitació, pel que ara interessa, que el compromís de confidencialitat que pugui haver signat aquest personal envers les dades de les històries clíniques a les quals accedeixen, i l'enregistrament dels accessos efectuats (amb els límits que s'han assenyalat abans) resulten mesures del tot insuficients a l'efecte de garantir la privacitat de les dades en els termes que preceptua la normativa de protecció de dades. En conclusió, ni la implantació d'un sistema d'informació basat en els principis de coordinació assistencial i de continuïtat assistencial s'ha de fer en detriment del dret fonamental a la protecció de dades dels usuaris/pacients assistits, ni el dret a la protecció de dades impedeix la implantació d'un sistema d'informació basat en tals principis.

Per tot l'exposat, es considera que la Fundació Hospital de Sant Pau i Santa Tecla, com a responsable del *Fichero de pacientes*, no ha adoptat les mesures de seguretat necessàries per a la protecció adequada de les dades sobre la salut dels seus usuaris/pacients. En particular, hauria d'haver dissenyat el perfil d'usuari del personal administratiu de les Àrees d'Admissions de tal manera que es limités l'accés a les dades de salut necessàries per a l'exercici de les funcions encomanades en cada cas, a fi d'impedir, d'una banda, que el personal auxiliar administratiu d'aquestes àrees pogués accedir en tot cas al diagnòstic de tots els usuaris/pacients dels 33 centres de la Xarxa, i, d'altra banda, que els responsables o coordinadors administratius d'aquestes àrees poguessin accedir en tot cas a pràcticament totes les dades de salut contingudes a les històries clíniques de tots els usuaris/pacients dels 33 centres de la Xarxa.

Al no haver implantat aquestes limitacions, es considera, en relació amb el fet provat primer, que la Fundació Hospital de Sant Pau i Santa Tecla ha comès una infracció greu tipificada a l'art. 44.3.h) de la LOPD, vinculada a la mesura de seguretat prevista a l'art. 91.1 del RLOPD, el qual estableix que és una infracció greu: "*Mantenir els fitxers, locals, programes o equips*

que continguin dades de caràcter personal sense les degudes condicions de seguretat que per via reglamentària es determinin."

Atesa la conclusió a la qual s'ha arribat fins aquí respecte dels fets exposats en el punt primer de l'apartat de fets provats, en el sentit que són constitutius d'una infracció greu per vulnerar la mesura de seguretat de l'art. 91.1 del RLOPD, esdevé innecessari abordar altres aspectes vinculats al sistema de perfils assignats a la Xarxa, i per tant relacionats també amb l'art. 91 del RLOPD, ja que en cap cas no modificarien les consideracions que s'han efectuat fins ara. La imputació aquí efectuada, doncs, es fonamenta en la inadequació dels perfils d'usuari esmentats des de la *vessant quantitativa*, és a dir, en allò que comporta que aquests usuaris tinguin accés a un volum d'històries clíniques (entengui's de dades de salut contingudes en aquestes) que resulta innecessari per a l'acompliment de les funcions encomanades.

Sens perjudici d'això, en vistes de la prova practicada en el present procediment sancionador i de les al·legacions formulades per la Xarxa, no es pot passar per alt l'existència de seriosos dubtes sobre l'adequació a dret del fet que el personal auxiliar administratiu de les Àrees d'Admissions dels centres de La Xarxa tingui accés a determinades dades de salut de la història clínica, qüestió aquesta que situa l'anàlisi del disseny dels perfils d'usuari d'aquest personal en la *vessant qualitativa*. En aquest sentit, cal assenyalar d'entrada que des de la mateixa perspectiva de l'art. 91.1 del RLOPD ("*Els usuaris han de tenir accés només als recursos que necessitin per a l'exercici de les seves funcions*"), en relació amb el principi de qualitat de les dades previst a l'article 4 de la LOPD, es considera que La Xarxa no ha acreditat la necessitat que el personal auxiliar administratiu d'Admissions hagi d'accedir sense restriccions al diagnòstic de tots els pacients del centre on està adscrita la persona que forma part d'aquest col·lectiu. I el mateix es pot dir respecte del personal de coordinació administrativa o responsable administratiu, ja que tampoc no es pot considerar acreditada la necessitat que puguin accedir a la pràctica totalitat de la història clínica dels pacients del centre on està adscrit cadascun d'aquests coordinadors o responsables.

En concret, pel que fa a l'accés als diagnòstics dels usuaris/pacients de La Xarxa per part del personal auxiliar administratiu de les Àrees d'Admissions dels centres de la Xarxa, es considera que tal accés no supera el triple judici de proporcionalitat establert per la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional. Així, pel que fa al judici d'idoneïtat, el coneixement del diagnòstic dels pacients de la Xarxa no sembla idoni per informar sobre el lloc de realització de les proves o visites, ni sobre l'habitació on està ingressat el pacient, ni per efectuar els ingressos hospitalaris, i encara menys per sol·licitar ambulàncies, recepcionar les queixes i reclamacions, lliurar als pacients determinada documentació indicada pel metge, imprimir justificants de visita ni volants de citació, ni en general per efectuar les funcions administratives encomanades. Pel que fa al judici de necessitat, l'estat actual de les tecnologies permet dissenyar programes on una determinada informació es pot ocultar en funció de quin sigui el perfil d'usuari amb el què s'accedeix a la informació, o bé permet codificar aquesta informació a través d'una relació numèrica que la faci indesxifrable per part de l'usuari que no ha de tenir-ne accés, o bé permet estructurar la base de dades per mòduls d'accés restringit però entre els quals es produeixin migracions d'aquelles dades que poden

ser d'ús compartit, per posar uns exemples. I finalment, pel que fa al judici de proporcionalitat en sentit estricte, cal constatar que l'accés al diagnòstic per part d'aquest personal és clarament desproporcionat en relació amb la finalitat perseguida, ja que per dur a terme les funcions abans descrites resulta desproporcionat que s'accedeixi al diagnòstic del pacient o usuari, essent suficient en la majoria dels casos l'accés a dades administratives. En definitiva, el diagnòstic no és una dada l'accés a la qual es consideri necessari per complir amb les funcions encomanades al personal auxiliar administratiu d'Admissions. Dit d'una altra manera, si aquest personal no accedís al diagnòstic d'aquests pacients, podria igualment prestar les funcions administratives encomanades, i fer-ho amb el mateix grau d'assoliment.

L'entitat imputada esgrimeix en defensa de l'assignació de tal perfil d'usuari que l'accés derivat del disseny d'aquell perfil és necessari perquè els processos assistencials s'identifiquen a través del diagnòstic efectuat en cada cas. Sobre aquest argument, d'entrada cal assenyalar que l'entitat imputada no ha acreditat en fase de prova que les funcions administratives assignades a aquest personal requereixin relacionar cada actuació efectuada per aquest personal (un ingrés, una citació, una programació, etc) amb un determinat procés assistencial, o amb un determinat diagnòstic. Però encara que tal vinculació fos necessària, això en cap cas no pot justificar l'accés al diagnòstic dels pacients per part de qui no ho necessita per acomplir les seves funcions, ja que tal accés seria contrari al principi de qualitat de les dades, i en concret al principi de proporcionalitat. Tingui's en compte que els fets aquí imputats es refereixen al perfil d'usuari assignat al personal auxiliar administratiu d'Admissions en relació amb les funcions encomanades a aquest personal, i no es refereixen per tant al personal administratiu que presten serveis en unitats d'altra naturalesa (Inspecció, Consultes externes, Urgències, etc.). Així, un cop identificat un usuari o pacient a la base de dades, no sembla que l'ocultació de la part de la seva història clínica referent al diagnòstic impedeixi al personal auxiliar administratiu adscrit a una Àrea d'Admissions efectuar un ingrés o una alta hospitalària, programar una visita o una prova mèdica, o efectuar una citació per a consultes externes. La innecessarietat d'aquesta dada s'observa amb més claredat quan el diagnòstic al qual s'accedeix no està relacionat amb un ingrés actual o actiu, sinó antic o històric, ja que en aquests casos encara resulta més clar que per efectuar un nou ingrés hospitalari, programar una visita o una prova mèdica el personal administratiu d'Admissions no necessita vincular tal ingrés, visita o prova amb els diagnòstics efectuats a un pacient en ingressos anteriors. L'accés a aquests diagnòstics antics o històrics hauria d'estar reservat exclusivament als professionals sanitaris que ho necessiten per a prestar l'assistència sanitària al pacient, sense que es consideri justificada la necessitat de l'accés per part del personal administratiu. Altra cosa és que incidentalment aquest personal pugui arribar a conèixer el diagnòstic d'un determinat pacient, ja sigui per la singularitat de la prova mèdica que és objecte de programació, o bé per evidències fàctiques (com seria, per exemple, si l'usuari que sol·licita l'ingrés és una dona embarassada). També cal diferenciar l'accés derivat del perfil d'usuari actualment assignat d'aquells casos que podríem qualificar com a excepcionals, en els quals la concurrència de determinades circumstàncies no habituals, podrien justificar l'accés al diagnòstic mèdic, sens perjudici de l'obligació d'aquest personal de guardar secret respecte d'aquesta informació. Però, com diem, es tractaria de supòsits incidentals, excepcionals o bé

inevitables (cas de la pacient embarassada), que en cap cas justificarien el disseny actual del perfil d'usuari del personal auxiliar administratiu d'Admissions.

Pel que fa al personal de les Àrees d'Admissions que realitzen taques de *coordinació administrativa* –col·lectiu en el qual s'hi inclou la persona que fa tasques de *direcció administrativa* a la vista de la documentació aportada per la Xarxa- relatives al control del personal administratiu (baixes laborals, horaris, etc), al control de les tasques administratives assignades al personal que coordina, i a altres serveis no assistencials (hosteleria, neteja, manteniment i informàtica), es considera que l'acompliment d'aquestes tasques no requereix l'accés a les dades de salut de la història clínica dels pacients de la Xarxa referents als seus antecedents familiars i personals, fisiològics i patològics, a la descripció de la malaltia que pateixen, als procediments clínics emprats i els seus resultats, al curs clínic, al tractament mèdic efectuat en cada cas, al full operatori de cada intervenció quirúrgica efectuada, etc, com succeeix actualment degut al perfil d'usuari assignat a aquest personal.

Finalment, pel que fa a l'accés a l'ítem o apartat "Curs clínic" de l'aplicatiu *GoWin*, l'entitat ha manifestat que es tracta d'una disfunció, ja que l'accés a aquest apartat té per única finalitat *"el poder accedir a altres camps, però no al curs clínic, malgrat l'esmentada pantalla permet o presenta els darrers episodis del curs clínic"*. A continuació assenjala que aquesta disfunció ja s'ha solucionat, i des de fa un any els responsables de coordinació administrativa no accedeixen a aquesta pantalla com a camí necessari per accedir a altres camps. No obstant, no ha aportat cap documentació tendent a acreditar tals manifestacions, en particular, la referent a que tals accessos no es produeixen des de fa un any, i a que tals accessos només s'efectuaven al curs clínic d'episodis actius, no essent suficient la mera manifestació, més si tenim en compte que és la mateixa entitat qui en fase d'informació prèvia va informar en sentit contrari, aportant la configuració del perfil d'usuari on s'indicava l'accés per part d'aquest personal al curs clínic, i efectuant al·legacions en defensa de tal configuració d'accés. Així, doncs, caldrà acreditar-ho en el moment oportú, assenyalat al fonament de dret quart.

2.2.- Respecte al fet descrit al punt segon de l'apartat dels fets provats, relatiu a l'accés, per part d'una auxiliar administrativa de l'Àrea d'Admissions de l'Hospital del Vendrell, a dades administratives i a dades de salut de la història clínica de les persones aquí denunciants, en uns casos amb el seu codi d'usuari, i en altres amb el codi d'usuari d'una coordinadora, accessos que en cap cas no estaven justificats per les funcions que tenia encomanades, l'entitat imputada ha reconegut els fets i la seva responsabilitat, si bé considera que sobre la base de diverses circumstàncies que esgrimeix -com ara el fet que la pròpia Xarxa va actuar per corregir i sancionar els comportaments origen del conflicte-, seria d'aplicació el previst a l'article 45.5 LOPD, en el sentit de sancionar la infracció greu amb una multa corresponent a les infraccions lleus, valoració que també efectuà la instructora del procediment, proposant la imposició d'una sanció de 20.000 euros –és a dir, dins els marges previstos per a les lleus-, per bé que en l'escrit d'al·legacions a la proposta de resolució l'entitat imputada ha sol·licitat una rebaixa d'aquest import, qüestió aquesta darrera de graduació de la sanció que s'abordarà en el fonament de dret següent.

Quant a la qualificació jurídica del segon fet imputat, es considera constitutiu d'una vulneració de la mesura de seguretat prevista a l'article 93 del RLOPD, pel fet que una empleada va accedir a dades personals de salut mitjançant l'ús d'un usuari i contrasenya assignat a una altra empleada, de manera que no es garantí la seva confidencialitat. És per això que es considera aplicable el tipus infractor de l'article 44.3.c) de la LOPD, que en la seva redacció donada per la Llei 2/2011, de 4 de març, d'economia sostenible, tipifica com a infracció de caràcter greu: *"Tractar dades de caràcter personal o utilitzar-les posteriorment amb conculcació dels principis i les garanties que estableixen l'article 4 d'aquesta Llei i les disposicions que el despleguen, excepte quan sigui constitutiu d'infracció molt greu."*

Sobre aquesta qüestió cal partir de l'article 9 de la LOPD, transcrit abans, el qual remet a les mesures de seguretat regulades al capítol III del RLOPD. Entre aquestes mesures, figura la relativa a la identificació i autenticació dels usuaris, en concret a l'article 93, el qual estableix que:

"1. El responsable del fitxer o tractament ha d'adoptar les mesures que garanteixin la correcta identificació i autenticació dels usuaris.

2. El responsable del fitxer o tractament ha d'establir un mecanisme que permeti la identificació de forma inequívoca i personalitzada de qualsevol usuari que intenti accedir al sistema d'informació i la verificació conforme està autoritzat.

3. Quan el mecanisme d'autenticació es basi en l'existència de contrasenyes, hi ha d'haver un procediment d'assignació, distribució i emmagatzematge que en garanteixi la confidencialitat i integritat.

4. El document de seguretat ha d'establir la periodicitat, que en cap cas ha de ser superior a un any, amb què s'han de canviar les contrasenyes que, mentre estiguin vigents, s'han d'emmagatzemar de forma intel·ligible."

Com s'ha avançat, durant la tramitació d'aquest procediment ha quedat acreditat que l'entitat imputada no va poder garantir la confidencialitat de la contrasenya assignada a una coordinadora administrativa, ja que una altra treballadora amb la categoria d'auxiliar administrativa de l'Àrea d'Admissions de l'Hospital del Vendrell va accedir a les dades de salut contingudes en l'apartat "Anamnesi" de la història clínica de les persones aquí denunciants, determinats dies i hores de setembre i desembre de l'any 2009 i de març, abril i juliol de 2010, unes vegades utilitzant el seu propi codi d'usuari i contrasenya, i altres utilitzant el codi d'usuari i contrasenya de la coordinadora administrativa d'aquella mateixa Àrea d'Admissions. Confirma aquesta imputació el fet que la pròpia Xarxa va sancionar disciplinàriament aquella treballadora pels accessos referits.

Conseqüentment, es considera que la Fundació Hospital de Sant Pau i Santa Tecla, com a responsable del fitxer denominat "Fichero de pacientes" i atès el règim sancionador previst a l'article 43.1 de la LOPD, va vulnerar les mesures de seguretat exigibles, i en concret les que tenen per finalitat garantir la confidencialitat de les contrasenyes, previstes a l'article 93 del RLOPD, la qual actuació és constitutiva d'una infracció tipificada com a greu a l'article 44.3.c) de la LOPD.

Tercer.- En tractar-se la Fundació Hospital de Sant Pau i Santa Tecla d'una entitat de dret privat, resulta d'aplicació el règim sancionador general previst a l'article 45 de la LOPD. L'article 45.2 de la LOPD, en la seva redacció donada per la Llei 2/2011, preveu per a les infraccions de caràcter greu una sanció de multa de 40.001 fins a 300.000 euros.

Per la seva banda, l'apartat 5 del mateix precepte determina el següent:

"5. L'òrgan sancionador ha d'establir la quantia de la sanció i aplicar l'escala relativa a la classe d'infraccions que precedeixi immediatament en gravetat aquella en què s'integra la considerada en el cas de què es tracti, en els supòsits següents:

- a) Quan s'aprecii una qualificada disminució de la culpabilitat de l'imputat o de l'antijuridicitat del fet com a conseqüència de la concurrència significativa de diversos dels criteris enunciats a l'apartat 4 d'aquest article.*
- b) Quan l'entitat infractora hagi regularitzat la situació irregular de manera diligent.*
- c) Quan es pugui apreciar que la conducta de l'afectat ha pogut induir a cometre la infracció.*
- d) Quan l'infractor hagi reconegut espontàniament la seva culpabilitat.*
- e) Quan s'hagi produït un procés de fusió per absorció i la infracció sigui anterior a aquest procés, de manera que no és imputable a l'entitat absorbent."*

Aquest precepte permet, doncs, la possibilitat d'aplicar l'escala de sancions prevista per a les infraccions de grau inferior a la imputada; és a dir, que permet imposar una sanció (lleu o greu) per la comissió d'una infracció (greu o molt greu). Ara bé, aquesta especial atenuació de la multa només procedeix quan, entre d'altres, hagi resultat acreditada la concurrència de diversos dels criteris enumerats en l'article 45.4 de la LOPD, la qual cosa permeti apreciar una qualificada disminució de la culpabilitat de la imputada o de l'antijuridicitat del fet.

D'altra banda, també la Llei 2/2011 ha afegit un nou apartat 6 a l'article 45 de la LOPD, que preveu la possibilitat de formular una advertència enlloc d'imposar la multa corresponent. El dit precepte determina el següent:

"Excepcionalment l'òrgan sancionador, amb l'audiència prèvia dels interessats i atesa la naturalesa dels fets i la concurrència significativa dels criteris que estableix l'apartat anterior, pot no acordar l'obertura del procediment sancionador i, en lloc seu, advertir el subjecte responsable a fi que, en el termini que l'òrgan sancionador determini, acrediti l'adopció de les mesures correctores que siguin pertinents en cada cas, sempre que concorrin els pressupòsits següents:

- a) Que els fets siguin constitutius d'infracció lleu o greu de conformitat amb el que disposa aquesta Llei.*
- b) Que l'infractor no hagi estat sancionat o advertit amb anterioritat.*

Si l'advertència no és atesa en el termini que l'òrgan sancionador hagi determinat, escau l'obertura del procediment sancionador corresponent per aquest incompliment".

Sobre la base de l'anterior, s'emeten les consideracions següents:

3.1. Pel que fa al fet provat primer, tal com apuntava la instructora en la seva proposta, es considera que concorren els requisits previstos als apartats a) i b) del citat article 45.6 de la LOPD, atès que, d'una banda, els fets descrits a l'apartat primer de fets provats serien constitutius d'una infracció greu (concretament, la prevista a l'article 44.3.h de la LOPD) i, de l'altra, perquè l'entitat imputada no ha estat mai sancionada ni advertida amb anterioritat per la comissió d'infraccions previstes a la LOPD. Aquesta advertència cal vincular-la a les mesures correctores que s'indicaran al fonament de dret quart.

3.2. Pel que fa al fet provat segon, seguint també el criteri de la instructora, es considera procedent imposar una multa corresponent a les infraccions lleus enlloc de les greus, per apreciar una disminució qualificada de la culpabilitat i de l'antijuridicitat del fet, i això en base a la concurrència significativa de diversos criteris dels previstos a l'article 45.4 de la LOPD.

En aquest sentit, s'aprecia la circumstància referent al volum dels tractaments efectuats (art. 45.4.b LOPD), ja que l'accés es va produir a les històries clíniques de dos pacients de la Xarxa, que és un volum relativament baix. També es considera aplicable la causa referent a la manca de beneficis obtinguts com a conseqüència de la comissió de la infracció (art. 45.4.e), ja que no es desprèn que La Xarxa hagi obtingut beneficis com a conseqüència dels accessos efectuats. Es té en compte igualment el referent al grau d'intencionalitat (45.4.f), ja que no es desprèn la voluntat de La Xarxa d'efectuar aquells accessos indeguts; al contrari, la incoació i tramitació d'expedients disciplinaris contra els treballadors implicats indica una voluntat contrària als referits accessos indeguts.

Ara bé, un cop aplicada l'opció prevista a l'art. 45.5 LOPD, que permet rebaixar en un grau la multa a imposar, cal determinar la quantia -dins dels marges previstos per a les infraccions lleus, és a dir entre 900 i 40.000 euros-, segons els criteris de graduació de l'art. 45.4 LOPD,

El primer que cal dir al respecte és que, com és lògic, els criteris relacionats a l'art. 45.4 LOPD que s'han tingut en compte per aplicar la rebaixa en un grau conforme a l'art. 45.4.a), no es poden tenir en compte novament com a criteris d'atenuació en la graduació de la quantia a imposar. Dit això, pel que fa a la resta de criteris de graduació a considerar, no es comparteixen les manifestacions de La Xarxa relatives a l'aplicació de l'apartat i) de l'article 45.4 LOPD, referent a l'acreditació que amb anterioritat als fets imputats l'entitat tenia implantats procediments adequats d'actuació, ja que, tal com assenyalava la instructora a la proposta de resolució en relació amb el fet provat primer, no es pot considerar que tenia implantades les mesures de seguretat adequades per evitar accessos indeguts a les històries clíniques dels pacients de La Xarxa.

D'altra banda, s'aprecia la concurrència de la causa agreujant sobre el caràcter continuat de la infracció (art. 45.4.a LOPD), ja que, tal com s'ha detallat al punt segon de l'apartat de fets provats, els accessos il·lícits mitjançant l'ús d'una contrasenya assignada a una altra empleada es van reiterar en diverses ocasions, de manera que hi va haver un caràcter continuat. Sobre la consideració d'infracció continuada resulta il·lustrativa la STS de data 16/03/2010 dictada per la Sala 3a, Secció 6a, en el recurs 5548/2006. També opera com a

causa agreujant la lletra c) de l'art. 45.4, referent a la vinculació de l'activitat del presumpte infractor amb la realització de tractaments de dades de caràcter personal, els quals, a més, tenen la consideració de dades especialment protegides. I a l'últim, es considera igualment aplicable com a causa agreujant el criteri del volum de negoci o activitat de l'infractor (art. 45.4.d), ja que consta a les actuacions que el col·lectiu de persones que reben atenció i assistència dels centres sanitaris i socials de la Xarxa està format per gairebé 158.000 persones.

D'acord amb els criteris de graduació assenyalats, de conformitat amb el principi de proporcionalitat consagrat a l'article 131 de la Llei 30/1992, respecte al fet provat segon, de conformitat amb la proposta de la instructora es considera procedent la imposició de la sanció consistent en una multa de 20.000 euros.

Quart.- Davant la constatació de les infraccions previstes a l'article 44 de la LOPD, per al cas de 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 per tal que en la resolució per la qual es declari la infracció, a més d'imposar les sancions que corresponguin -segons el que s'ha exposat en el fonament de dret anterior- pugui establir les mesures que escau adoptar perquè cessin o es corregeixin els efectes de la infracció. És en virtut d'aquesta facultat que, tal com indicava la persona instructora, és procedent requerir la Fundació Hospital de Sant Pau i Santa Tecla per tal que al més aviat possible, i com a màxim en el termini de 3 mesos a comptar des del dia següent a la notificació de la resolució, efectui les actuacions següents:

4.1. Modifiqui la configuració dels perfils d'usuari del personal auxiliar administratiu de les Àrees d'Admissions dels centres referits de la Xarxa, de tal manera que aquest personal no pugui accedir, sense restriccions, al diagnòstic de tots els usuaris o pacients dels 33 centres de la Xarxa, sinó que es configuri un sistema que permeti accedir-hi només quan estigui justificat per les funcions assignades, tenint en compte tot el que s'ha dit en aquesta resolució.

4.2. Modifiqui la configuració dels perfils d'usuari del personal que realitza tasques de coordinació administrativa, responsable administratiu, i, si escau, direcció administrativa, de tal manera que aquest personal no pugui accedir sense restriccions a la pràctica totalitat de les històries clíniques de tots els usuaris o pacients dels 33 centres de la Xarxa, sinó que es configuri un sistema que permeti accedir-hi només quan estigui justificat per les funcions assignades.

4.3. Modifiqui els perfils d'usuari del personal esmentat en els dos punts anteriors, per tal d'evitar que accedeixin al diagnòstic –els referits al punt 4.1- i a la pràctica totalitat de la història clínica –els referits al punt 4.2- quan l'accés a tals dades de salut no sigui necessari per a l'acompliment de les funcions assenyalades.

4.4. Acrediti documentalment que els responsables de coordinació administrativa no tenen accés a les dades de salut contingudes en l'apartat "Curs clínic" de l'aplicatiu *GoWin*, referent a la part de les històries clíniques que té el mateix nom.

Un cop s'hagin adoptat les mesures correctores descrites en el termini assenyalat a l'efecte, en el termini dels 10 dies següents la Fundació Hospital de Sant Pau i Santa Tecla haurà de donar-ne compte a l'Autoritat.

Finalment, i en resposta a certes manifestacions efectuades per La Xarxa davant la proposta de resolució, escau assenyalar, en relació amb les mesures que cal adoptar per tal de corregir els efectes de la infracció comesa, que atesa l'existència des del punt de vista de la protecció de dades personals de diverses mesures, tant tècniques com organitzatives, entre les que La Xarxa podria optar per acomplir els requeriments efectuats per, en definitiva, evitar accessos indeguts, es considera oportú no efectuar cap més concreció al respecte. Sens perjudici de l'assessorament jurídic que, a sol·licitud de l'entitat imputada, pugui efectuar aquesta Autoritat sobre l'adequació a dret de les mesures que La Xarxa consideri oportú implementar a l'efecte d'acomplir els requeriments efectuats.

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 la Fundació Hospital de Sant Pau i Santa Tecla ha comès, en primer lloc, una infracció greu prevista a l'article 44.3.h) de la LOPD, en relació amb els articles 9 de la LOPD i 91.1 del RLOPD; i en segon lloc, una infracció greu prevista també a l'article 44.3.h) de la LOPD, en relació amb els articles 9 de la LOPD i 93 del RLOPD.

Segon.- Advertir a la Fundació Hospital de Sant Pau i Santa Tecla, de conformitat amb allò que disposa l'article 45.6 de la LOPD, com a responsable d'una infracció prevista a l'article 44.3.h) de la LOPD, en relació amb els articles 9 de la LOPD i 91.1 del RLOPD, i requerir-la per tal que adopti les mesures correctores assenyalades al fonament de dret quart, i acrediti davant aquesta Autoritat les actuacions dutes a terme a l'efecte de donar-ne compliment.

Tercer.- Imposar a la Fundació Hospital de Sant Pau i Santa Tecla, la sanció consistent en una multa de 20.000.- euros, com a responsable d'una infracció greu prevista a l'article 44.3.h) de la LOPD, en relació amb els articles 9 de la LOPD i 93 del RLOPD.

Quart.- Notificar aquesta resolució a la Fundació Hospital de Sant Pau i Santa Tecla.

Cinquè.- Comunicar aquesta resolució al Síndic de Greuges, mitjançant el seu trasllat literal, segons el que especifica l'Acord Tercer del Conveni de Col·laboració entre el Síndic de

Greuges de Catalunya i l'Agència Catalana de Protecció de Dades de data 23 de juny de 2006.

Sisè.- Ordenar la publicació de la Resolució al web de l'Autoritat (www.apd.cat), de conformitat amb l'article 17.2 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 116 i següents de la Llei 30/1992 o bé 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.

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

La directora

Esther Mitjans i Perelló

Barcelona, 12 de juny de 2012