

## Identificación del expediente

Resolución de procedimiento sancionador núm. PS 6/2019, referente al Instituto Catalán de la Salud

## Antecedentes

1. En fecha 10/08/2018, tuvo entrada en la Autoridad Catalana de Protección de Datos un escrito de una persona por el que formulaba una denuncia contra el Instituto Catalán de la Salud (en adelante, ICS), con motivo de un presunto incumplimiento de la normativa sobre protección de datos de carácter personal. En concreto, la persona denunciante exponía que, a través del acceso a la carpeta "Mi Salud", había constatado hasta cuatro accesos a su historia clínica desde un determinado centro de atención primaria (en adelante, CAP), en cuatro fechas que señalaba (31/01/2018, 05/02/2018, 20/02/2018 y 17/05/2018), que consideraba injustificados. La persona denunciante infería que estos accesos se lo habría efectuado un determinado profesional médico al que identificaba con su nombre y apellidos. En este sentido, manifestaba que desde diciembre del año 2017 este profesional no le visitaba, dado que pidió el traspaso de su expediente (desde el Gabinete de Asistencia Médica y Prevención de Riesgos Laborales de la Dirección General de la Policía del Departamento de Interior – en adelante, GAM–), a su médico de familia.

La persona denunciante aportaba diversa documentación relativa a los hechos denunciados.

2. La Autoridad abrió una fase de información previa (núm. IP 242/2018), de acuerdo con lo que prevé el artículo 7 del Decreto 278/1993, de 9 de noviembre, sobre el procedimiento sancionador de aplicación a los ámbitos de competencia de la Generalidad, y el artículo 55.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas (en adelante, LPAC), para determinar si los hechos eran susceptibles de motivar la incoación de un procedimiento sancionador, la identificación de la persona o personas que pudieran ser responsables y las circunstancias relevantes que concurrían.

3. En esta fase de información, en fecha 18/09/2018 se requirió a la entidad denunciada para que concretara qué personas usuarias habían accedido a la historia clínica de la persona denunciante, en las fechas objeto de denuncia; así como para que acreditara si estos accesos estaban justificados en el ejercicio de las funciones de la persona usuaria que hubiera accedido al mismo.

4. En fecha 28/09/2018, el ICS respondió a dicho requerimiento a través de un escrito en el que exponía, entre otros, lo siguiente:

ÿ Que el profesional médico al que se refiere la persona denunciante es facultativo especialista en medicina y presta sus servicios adscrito a una determinada comisaría del Cuerpo de Mossos d'Esquadra-Policía de la Generalitat, en virtud de un encargo de gestión entre el Departamento de Interior y el ICS (Resolución INT/2500/2016, de 27 de octubre).

ÿ Que no es cierta la afirmación de la persona denunciante respecto a que el profesional médico mencionado no le visita desde diciembre de 2017, dado que el proceso de Incapacidad temporal (en adelante, IT) de la persona denunciante lo lleva el suyo médico de familia desde el 09/02/2018 y con anterioridad, le había visitado y entregado los comunicados de confirmación de un proceso de IT el profesional médico identificado en la denuncia.

ÿ Que el día 31/01/2018, aquel profesional médico accedió al apartado de la ECAP correspondiente al seguimiento de la IT de la persona denunciante, según consta en la trazabilidad de su historia clínica. Según relata el propio profesional médico, en esa fecha se recibió, vía valija interna del ICS, una amplia petición del paciente en la que pedía copia de toda su documentación médica que obrara en poder del GAM.

Esta información fue entregada a la persona denunciante mediante escrito de fecha 06/02/2018. Los registros de acceso a la historia clínica de la persona denunciante [de fechas 31/01/2018 y 05/02/2018], se corresponden a la tarea de recogida de documentación necesaria para responder a la petición de la persona denunciante.

ÿ Que en fecha 20/02/2018 no se ha podido constatar ningún acceso a la historia clínica de la persona denunciante.

ÿ Que en cuanto al acceso a la historia clínica por parte de dicho profesional médico el 17/05/2018, según manifiesta este doctor, corresponde a la necesidad de dar respuesta a la denuncia que presentó el paciente ante la Autoridad , en fecha 22/03/2018.

La entidad denunciada adjuntaba en el escrito documentación diversa.

5. En fecha 04/10/2018 la persona denunciante presentó un nuevo escrito por el que indicaba que el profesional médico identificado en su escrito de denuncia, lo había atendido entre el 01/06/2017 hasta diciembre de 2017. La persona denunciante remarcaba que desde el traslado de su expediente, ese doctor había estado accediendo a su historia clínica.

6. En esta fase de información, en fecha 21/11/2018 se volvió a requerir a la entidad denunciada para que justificara, entre otros, el acceso a la historia clínica de la persona denunciante que tuvo lugar el 17 /05/2018, dado que en relación a la denuncia que formuló la persona denunciante en fecha 22/03/2018 ante esta Autoridad contra la Dirección General de la Policía del Departamento de Interior (en adelante, DGP) y ICS (IP 93/2018 y 94/2018), hasta el 20/06/2018 (DGP) y el 18/09/2018 (ICS), por parte de esta Autoridad no se requirió ninguna información sobre los hechos denunciados , ni tampoco se efectuó ninguna actuación que implicara revelar la existencia de aquella denuncia.

7. En fecha 27/12/2018, el ICS respondió el requerimiento mencionado a través de escrito en el que exponía, entre otros, lo siguiente:

- Que según ese doctor, este acceso se trataba de unas actuaciones habituales que este profesional médico realiza periódicamente en el GAM con todos los enfermos que han comportado una baja con duración superior al año. Estos casos se intentan valorar unos días antes de que se cumpla el año en situación de incapacidad, a fin de preparar su comparecencia en el Instituto Catalán de Evaluaciones Médicas (en adelante, ICAM).

- Que la baja de la persona denunciante fue generada por dicho doctor el día 31/05/2017 y, por tanto, es un caso que estaba a punto de hacer el año de su situación de incapacidad.
- Que aunque el seguimiento de la baja ya se llevaba a cabo por otro profesional (desde febrero), en primera instancia, y hasta consultar su historia, el profesional médico no podía tener constancia.
  
- Que en el GAM, este seguimiento de las IT largas las realiza personalmente el propio doctor porque no existe ningún administrativo.
- Que el acceso registrado el día 15/05/2018 [se infiere que esta fecha es errónea y que el ICS se refiere al acceso efectuado el 17/05/2018] es exclusivamente en los comunicados de baja del paciente.
  
- Que se ha constatado con los servicios informáticos que en el caso de los pacientes del profesional médico controvertido, dado que no están asignados a un territorio concreto ya que los policías puede que vivan en poblaciones diferentes, no es posible determinar si el paciente está siendo visitado por otro médico. Ésta es una mejora que se introdujo en el mes de julio de 2018 en el sistema e-cap.

8. En fecha 06/03/2019, la directora de la Autoridad Catalana de Protección de Datos acordó iniciar un procedimiento sancionador contra el ICS por una presunta infracción grave prevista en el artículo 44.3.h) en relación con el artículo 9 LOPD. Asimismo, nombró persona instructora del expediente al señor (...), funcionario de la Autoridad Catalana de Protección de Datos.

9. Este acuerdo de iniciación se notificó a la entidad imputada en fecha 12/03/2019.

10. El acuerdo de iniciación explicitaba los motivos por los que no se efectuó imputación alguna respecto de otros hechos denunciados. En particular, respecto a unos accesos concretos a la historia clínica de la persona denunciante, dado que éstos se consideraron que estaban justificados.

11. El plazo se ha superado con creces y no se han presentado alegaciones.

#### Hechos probados

Del conjunto de las actuaciones practicadas en este procedimiento, se considerarán acreditados los hechos que se detallan a continuación.

En fecha 17/05/2018 un determinado profesional médico del ICS accedió a la historia clínica de la persona denunciante, para valorar la situación de la persona denunciante (que había sido su paciente) unos días antes de que se cumpliera el año en situación de incapacidad, con el fin de preparar su comparecencia en el ICAM.

Sin embargo, este profesional médico había dejado de atender a la persona denunciante desde el 09/02/2018, según ha indicado el propio ICS.

En el caso de los pacientes del GAM (agentes de la Policía de la Generalitat-Mossos d'Esquadra), el sistema de información del ICS (e-cap) no permitía determinar si la persona paciente era atendida por otro profesional médico del ICS, puesto que éstos no estaban asignados a un territorio concreto. Dado lo anterior, hasta que no se accedía a la historia clínica de la persona paciente, no se tenía constancia de este hecho.

Esta incidencia está solucionada desde el mes de julio de 2018, según ha indicado el ICS.

#### Fundamentos de derecho

1. Son de aplicación a este procedimiento lo que prevén la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas (en adelante, LPAC), y el artículo 15 del Decreto 278/1993, de 9 de noviembre, sobre el procedimiento sancionador de aplicación a los ámbitos de competencia de la Generalidad, según lo que prevé la DT 2a de la Ley 32/2010, del 1 de octubre, de la Autoridad Catalana de Protección de Datos. De conformidad con los artículos 5 y 8 de la Ley 32/2010, la resolución del procedimiento sancionador corresponde a la directora de la Autoridad Catalana de Protección de Datos.

2. De acuerdo con el artículo 64.2.f) de la LPAC y de conformidad con lo que se indica en el acuerdo de iniciación de este procedimiento, procede dictar esta resolución sin una propuesta de resolución previa, dado que la entidad imputada no ha formulado alegaciones en el acuerdo de iniciación.

3. En relación con los hechos descritos en el apartado de hechos probados, relativos a la seguridad de los datos, es necesario acudir al artículo 9 de la LOPD, que prevé lo siguiente:

“1. El responsable del fichero y, en su caso, el encargado del tratamiento deben adoptar las medidas de carácter técnico y organizativo necesarias que garanticen la seguridad de los datos de carácter personal y eviten su alteración, pérdida, el tratamiento o acceso no autorizado, teniendo en cuenta el estado de la tecnología, la naturaleza de los datos almacenados y los riesgos a los que están expuestos, tanto si proceden de la acción humana o del medio físico o natural.

2. No deben registrarse datos de carácter personal en ficheros que no cumplan las condiciones que se determinen por vía reglamentaria en relación con su integridad y seguridad ya las de los centros de tratamiento, locales, equipos, sistemas y programas.

3. Reglamentariamente se establecerán los requisitos y condiciones que deben cumplir los ficheros y las personas que intervengan en el tratamiento de los datos a que se refiere el artículo 7 de esta ley ”

Este desarrollo reglamentario en cuanto a las medidas de seguridad a adoptar, se ha llevado a cabo mediante el Real decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD (en adelante, RLOPD ), y en concreto con su Título VIII. Pues bien, respecto a las conductas descritas en el apartado de hechos que

motiva la incoación del procedimiento, se infiere que la entidad imputada vulneró la medida de seguridad prevista en el artículo 91 del RLOPD, precepto que regula el control de acceso en los siguientes términos:

"1. Los usuarios deben tener acceso sólo a los recursos que necesiten para el ejercicio de sus funciones."

Durante la tramitación de este procedimiento se ha acreditado debidamente la situación descrita en el apartado de hechos imputados, en virtud de la cual profesionales del ICS podían acceder a la historia clínica de pacientes a los que no correspondía atender, lo que se considera que es constitutiva de la infracción grave prevista en el artículo 44.3.h) de la LOPD, que tipifica como tal:

"h) Mantener los ficheros, locales, programas o equipos que contengan datos de carácter personal sin las debidas condiciones de seguridad que se determinen por vía reglamentaria."

En el presente caso, se considera que la configuración del e-cap antes de julio de 2018, permitía que el profesional médico del GAM pudiera acceder, sin ser necesario para el ejercicio de sus funciones, a la historia clínica de pacientes (agentes de la Policía de la Generalitat-Mossos d'Esquadra) que ya no atendía, aunque no tenía constancia de este hecho hasta que se consultaba la historia clínica.

Por otra parte, el artículo 26 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público prevé la aplicación de las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de producirse los hechos, salvo que la modificación posterior de estas disposiciones favorezcan al presunto infractor. Por ello, en este acto se ha tenido en cuenta también la eventual aplicación al caso presente de lo previsto en el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27/4, relativo a la protección de las personas físicas en cuanto al tratamiento de datos personales ya la libre circulación de éstas (RGPD), que se convirtió en plenamente aplicada con posterioridad a los hechos que aquí se declaran como constitutivos de infracción. Y a resultas de este análisis se concluye que la eventual aplicación del RGPD no alteraría la calificación jurídica que aquí se hace, y en concreto no favorecería al responsable de la infracción.

4. El artículo 21 de la Ley 32/2010, en consonancia con el artículo 46 de la LOPD, prevé que cuando las infracciones las comete una administración pública la resolución que declara la comisión de una infracción debe establecer las medidas que procede adoptar para que cesen o se corrijan sus efectos. En el presente caso, sin embargo, no procede requerir ninguna medida correctora al ICS dado que, tal y como se ha indicado en el apartado de hechos probados, la incidencia causante de la situación irregular objeto del presente procedimiento sancionador se solucionó el mes de julio de 2018.

Resolución

Por todo esto, resuelvo:

1. Declarar que el Instituto Catalán de la Salud ha cometido una infracción grave prevista en el artículo 44.3.h) en relación con el artículo 9, ambos de la LOPD.

No es necesario requerir medidas correctoras para corregir los efectos de la infracción, de conformidad con lo expuesto en el fundamento de derecho 4º.

2. Notificar esta resolución al ICS.

3. Comunicar esta resolución al Síndic de Greuges y trasladarla literalmente, según lo especificado en el acuerdo tercero del Convenio de colaboración entre el Síndic de Greuges de Catalunya y la Agencia Catalana de Protección de Datos, de fecha 23 de junio de 2006.

4. Ordenar que se publique esta resolución en la web de la Autoridad ([www.apd.cat](http://www.apd.cat)), de conformidad con el artículo 17 de la Ley 32/2010, de 1 de octubre.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa de acuerdo con los artículos 26.2 de la Ley 32/2010, de 1 de octubre, de la Autoridad Catalana de Protección de Datos, y 14.3 del Decreto 48/2003, de 20 de febrero, por el que se aprueba el Estatuto de la Agencia Catalana de Protección de Datos, la entidad imputada puede interponer, con carácter potestativo, un recurso de reposición ante la directora de la Autoridad Catalana de Protección de Datos Datos, en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente de su notificación, de acuerdo con lo que prevén

el artículo 123 y siguientes de la LPAC. También puede interponer directamente un recurso contencioso administrativo ante los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente de su notificación, de acuerdo con los artículos 8, 14 y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Si la entidad imputada manifiesta a la Autoridad su intención de interponer recurso contencioso administrativo contra la resolución firme en vía administrativa, la resolución se suspenderá cautelarmente en los términos previstos en el artículo 90.3 de la LPAC.

Igualmente, la entidad imputada podrá interponer cualquier otro recurso que estime conveniente para defender sus intereses.

La directora,