



Resolución RPS-15/2022

[Proc. PS-2021/012 - Expte. RCO-2020/012]

RESOLUCIÓN DE PROCEDIMIENTO SANCIONADOR

Asunto: Resolución de procedimiento sancionador contra la Dirección General de Asistencia Sanitaria y Resultados en Salud (Servicio Andaluz de Salud) por una presunta infracción de la normativa de protección de datos personales.

ANTECEDENTES

Primero. El 9 de marzo de 2020 tuvo entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) una reclamación suscrita por [XXXXX] (en adelante, el reclamante) contra varios centros del Servicio Andaluz de Salud (en adelante, el órgano reclamado), por una presunta infracción de la normativa de protección de datos personales.

La reclamación se presentó ante la Agencia Española de Protección de Datos el 30 de enero de 2020, dando esta traslado de la misma al Consejo por ser la autoridad de control competente en su tramitación.

En la citada reclamación se exponía lo siguiente:

“Tuve un grave accidente deportivo por lo que estuve ingresado durante un mes en el Hospital [nombre del hospital n°1] de Jaén, así como tuve posteriores cuidados en el Hospital [nombre del hospital n°2]. A las pocas semanas del alta he tenido conocimiento que cierto personal sanitario que no formaba parte de mi proceso clínico ha accedido a mi historia clínica y, posteriormente realizado presunta difusión pública de la información, sin tener en ningún momento autorización por mi parte ni para el acceso ni para su difusión.





Adjunto a la presente solicitud de investigación, la registrada el día [dd/mm/aa] en el Registro del Hospital [nombre del hospital nº2] (por estar relacionada con el presente asunto) donde solicitaba información sobre: quien (profesionales sanitarios: médicos/ enfermeros/ auxiliares/ técnicos o cualquier otro) ha accedido a mi información de carácter personal -Historial Clínico-, sin que haya recibido contestación alguna por parte del responsable del área en cuestión".

Posteriormente, el 11 de mayo de 2020 tuvo entrada en el Consejo otra reclamación suscrita por el reclamante en la que, entre otras cuestiones, se indicaba lo siguiente:

"Habiendo tenido conocimiento de que cierto personal sanitario de la provincia de Jaén, ajeno a los diferentes Servicios que han participado en mi proceso de tratamiento y rehabilitación, debido a un accidente deportivo [calificación] que sufrí el día [dd/mm/aa], ha accedido a mi Historia Clínica vía telemática, sin contar en ningún momento con permiso por mi parte para tal acceso".

Segundo. La reclamación dio lugar a la apertura en el Consejo de dos expedientes: uno relativo a la falta de respuesta a su ejercicio de derecho de acceso, y otro, concerniente a la posible infracción de la normativa de protección de datos por acceso indebido a datos por personal sanitario ajeno al proceso clínico del reclamante. El procedimiento para la tramitación de ambos expedientes es diferente, correspondiendo la presente propuesta de resolución al procedimiento que se abre como consecuencia del acceso indebido a la historia clínica del reclamante.

Tercero. En virtud de los artículos 37 y 65 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en adelante, LOPDGDD), desde este Consejo, a los efectos de evaluar la admisibilidad a trámite de las reclamaciones, se dio traslado de las mismas, con fecha 15 de mayo de 2020, al Delegado de Protección de Datos del Servicio Andaluz de Salud (en adelante, DPD) para que, en el plazo máximo de un mes, comunicara la respuesta dada a las reclamaciones y, en su caso, las actuaciones realizadas en relación con las mismas.

Cuarto. Con fecha 18 de mayo de 2020, tuvo entrada en este Consejo escrito del reclamante en



virtud del cual informaba de la inclusión del *[nombre del hospital nº3]*, entre las entidades reclamadas. La mencionada información fue remitida al DPD con fecha 22 de mayo de 2020.

Quinto. En respuesta al requerimiento realizado por este Consejo, con fecha 9 de junio de 2020 tiene entrada escrito del DPD remitiendo informe de la Dirección General de Asistencia Sanitaria y Resultados en Salud referente a la información solicitada. En dicho informe se indicaba, entre otras cuestiones, que:

“5.- Se entiende que, una vez que el solicitante reciba los datos y los analice, si considera que, por parte de algún profesional del Área de Gestión Sanitaria *[wwwwww]* de Jaén, se ha producido un acceso indebido a su historia, formulará la reclamación al respecto, y a partir de ahí, por parte de la mencionada área, se iniciaría un procedimiento de información reservada, para investigar los hechos y depurar responsabilidad, si las hubiera”.

Al respecto, desde este Consejo se consideró, y así se le comunicó al DPD, que la mencionada reclamación ya fue interpuesta, y como consecuencia se abrió el expediente *[nro. expediente]*, cuyo asunto es el acceso a la historia clínica por parte de personal sanitario ajeno al proceso clínico del reclamante, así como la difusión de datos de la misma, correspondiendo al responsable del tratamiento iniciar el procedimiento correspondiente y realizar las comprobaciones oportunas, para lo cual, si lo estimara necesario, podría también contactar con el reclamante a los efectos de concretar la información que precisara.

Sexto. Una vez que la reclamación inició su tramitación con arreglo al procedimiento establecido en el Título VIII de la LOPDGDD, y en virtud del artículo 67.1 de la misma, con fecha 3 de agosto de 2020 el director del Consejo Acuerda ordenar el inicio de actuaciones previas de investigación a los efectos de lograr una mejor determinación de los hechos y circunstancias que justificaran la tramitación de un posible procedimiento sancionador.

En este mismo Acuerdo se acumulan los procedimientos correspondientes a los dos formularios presentados por el reclamante, en lo que se refiere al mencionado acceso indebido, en un único expediente, identificado como RCO-2020/012, debido a la identidad sustancial que guardan los mismos.





Sèptimo. Con fecha 4 de septiembre de 2020 se recibe informe del instructor del expediente de información reservada abierto por el Servicio Andaluz de Salud, como consecuencia de la denuncia formulada por el reclamante, en el que, entre otras cuestiones, se indica:

“[...]

- Al constar en el propio Registro de accesos a la Historia clínica de D. *[se cita al reclamante]*, una pluralidad de accesos por diferentes profesionales sanitarios, de diferentes centros sanitarios de la provincia de Jaén, a lo largo además de un extenso periodo de tiempos (desde el pasado *[dd/mm/aa]*), es por lo que, al objeto de identificar al autor/es de accesos no consentidos a la historia clínica, y de paso concretar su propia reclamación, se le ha requerido a D. *[se cita al reclamante]*, para que formule cuantas alegaciones y aporte cuantos documentos y pruebas tenga a su disposición sobre los hechos denunciados.

En el mencionado requerimiento de alegaciones y documentos, el presente tramitador ha puesto igualmente en conocimiento de D. *[se cita al reclamante]*, el inicio del Expediente de Información Reservada a instancia de sus denuncias, el nombramiento como tramitador del mismo a D. *[se cita nombre y apellidos]*, y que en la actualidad se están llevando a cabo la práctica de las diligencias pertinentes al objeto de esclarecer y depurar actuaciones e intervenciones de profesionales, en relación a los hechos por usted denunciados.

-Actualmente, a la fecha de emisión del presente Informe, se continúa con la tramitación del citado Expediente de Información Reservada.

[...]”

Octavo. El 19 de marzo de 2021, se requirió al DPD para que informara de las diligencias que se estaban llevando a cabo al objeto de esclarecer y depurar, en su caso, las intervenciones de los profesionales en relación con los hechos denunciados, así como las conclusiones del mencionado expediente de información reservada y de las actuaciones que se llevasen a cabo consecuencia del mismo, solicitando que se remitiera la correspondiente documentación acreditativa.





En respuesta al requerimiento anterior, el 13 de abril de 2021 el DPD envió a este Consejo informe de la Dirección General de Asistencia Sanitaria y Resultados en Salud, en el que señalaba, entre otras cuestiones:

“[...]”

Actualmente, realizada la información reservada, se determina y verifica por el presente Instructor la existencia de indicios para incoar expediente disciplinario por posibles accesos no autorizados a la Historia Clínica de D. *[se cita al reclamante]*, En virtud de lo expuesto, es por lo que se propondrá al órgano competente, la Gerencia del Área de Gestión Sanitaria *[wwwwww]* de Jaén, al objeto de que acuerde la finalización de la presente información reservada, y la incoación del correspondiente Expediente Disciplinario.

Al haberse iniciado la presente Información Reservada en virtud de denuncia de D. *[se cita al reclamante]*, se pondrá esta circunstancia, la finalización de la Información Reservada y la incoación del Expediente Disciplinario, en conocimiento del mismo.

[...]”

Noveno. Con fecha 8 de julio de 2021 el Director del Consejo dicta Acuerdo de Inicio de procedimiento Sancionador contra contra la Dirección General de Asistencia Sanitaria y Resultados en Salud (Servicio Andaluz de Salud), con NIF Q9150013B, por la presunta infracción del artículo 32.1 del Reglamento (UE) General de Protección de Datos¹ (en adelante, RGPD), tipificada en el artículo 83.4.a) RGPD, y sancionable con apercibimiento según el artículo 77.2 LOPDGDD.

Décimo. Notificado el acuerdo de inicio al órgano reclamado, este presentó escrito de alegaciones en el que justifica que el Área de Gestión Sanitaria Nordeste de Jaén dispone de medidas técnicas y organizativas apropiadas para garantizar un nivel de seguridad adecuado al riesgo, haciendo una descripción de las mismas y presentado justificación documental de las mismas.

Asimismo indica expresamente:

“En su escrito de alegaciones, «cita nombre» reconoce que accedió a la historia clínica de D. *[se cita al reclamante]* a través del aplicativo informático DIRAYA, pero que al llevar

¹ Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE





a cabo dicho acceso el programa DIRAYA no emitió el pdf de autorización de acceso a la historia clínica.

[...]

La acción de «cita nombre» fue claramente intencional, vulnerando las medidas de seguridad y de protección informática dispuestas por la aplicación DIRAYA, así como de las advertencias del sistema informático (DIRAYA), el cual exige expresamente al profesional que accede a la historia clínica, la firma de una autorización por el paciente.

Es decir, que «cita nombre» accedió a la historia clínica a sabiendas de que DIRAYA advierte al profesional de su obligación legal de justificar el acceso, y a pesar de las advertencias que le hizo el sistema informático.”

Undécimo. Finalizada la instrucción del procedimiento, se procedió a realizar la correspondiente propuesta de resolución, que fue notificada al presunto infractor el 3 de marzo de 2022, estableciendo el plazo de diez días para la formulación de alegaciones, de conformidad con el artículo 89.2 LPACAP y en relación con el artículo 73.1 de la misma norma.

Transcurrido el plazo mencionado y hasta la fecha de la presente Resolución, no ha tenido entrada ninguna alegación por parte del órgano incoado.

Duodécimo. Es importante destacar que los plazos aplicables a las distintas fases del procedimiento de resolución de la reclamación se han visto afectados por lo establecido en el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 o, en su caso, en las prórrogas del mismo.

HECHOS PROBADOS

De los documentos obrantes en el expediente y de las actuaciones practicadas, pueden considerarse como hechos probados:

Primero. La Dirección General de Asistencia Sanitaria y Resultados en Salud es responsable del tratamiento "Historia de Salud del Sistema Sanitario Público de Andalucía", consistente en





"disponer de datos de la historia clínica de los pacientes para su seguimiento, gestión de la actividad asistencial, estudio de la morbilidad, gestión financiera, actividad docente, producción de estadísticas e investigación sanitaria".

Segundo. Ha quedado acreditado que se ha producido, al menos, un acceso indebido a la historia clínica del denunciante, por personal bajo la responsabilidad del Área de Gestión Sanitaria [www] de Jaén, órgano reclamado, y que se ha propuesto, como consecuencia del mismo, el inicio de un expediente disciplinario.

Tercero. Que el acceso ha tenido lugar a sabiendas de la obligación legal de justificar el acceso, y a pesar de las advertencias e instrucciones del responsable del tratamiento sobre cómo deben tratarse los datos personales así como de la formación recibida.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La competencia para resolver el procedimiento sancionador por posible incumplimiento de la normativa de protección de datos personales, en relación con los hechos descritos, corresponde al director del Consejo en virtud de lo establecido en los artículos 43.1 y 48.1.i) de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (en adelante, LTPA), en los artículos 10.3.b) y 10.3.i) de los Estatutos del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (aprobado por Decreto 434/2015, de 29 de septiembre) y en los artículos 57 y 64.2 LOPDGDD.

El Consejo, como autoridad autonómica de protección de datos personales, y dentro de su ámbito competencial, ejerce las funciones y potestades establecidas en los artículos 57 y 58 RGPD.

Segundo. El artículo 32 RGPD se refiere a la "seguridad del tratamiento", y en su apartado primero establece que:

"Teniendo en cuenta el estado de la técnica, los costes de aplicación, y la naturaleza, el alcance, el contexto y los fines del tratamiento, así como riesgos de probabilidad y gravedad



variables para los derechos y libertades de las personas físicas, el responsable y el encargado del tratamiento aplicarán medidas técnicas y organizativas apropiadas para garantizar un nivel de seguridad adecuado al riesgo, que en su caso incluya, entre otros:

- a) la seudonimización y el cifrado de datos personales;*
- b) la capacidad de garantizar la confidencialidad, integridad, disponibilidad y resiliencia permanentes de los sistemas y servicios de tratamiento;*
- c) la capacidad de restaurar la disponibilidad y el acceso a los datos personales de forma rápida en caso de incidente físico o técnico;*
- d) un proceso de verificación, evaluación y valoración regulares de la eficacia de las medidas técnicas y organizativas para garantizar la seguridad del tratamiento".*

Por otra parte, el artículo 29 RGPD, en relación con el "tratamiento bajo la autoridad del responsable o del encargado del tratamiento" establece que:

"El encargado del tratamiento y cualquier persona que actúe bajo la autoridad del responsable o del encargado y tenga acceso a datos personales solo podrán tratar dichos datos siguiendo instrucciones del responsable, a no ser que estén obligados a ello en virtud del Derecho de la Unión o de los Estados miembros".

Tercero. La legislación sanitaria, y en especial la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica (en adelante LAP) en su artículo 16 señala que la historia clínica es "un instrumento destinado fundamentalmente a garantizar una asistencia adecuada al paciente", añadiendo que "los profesionales asistenciales del centro que realizan el diagnóstico o el tratamiento del paciente tienen acceso a la historia clínica de éste como instrumento fundamental para su adecuada asistencia", siendo por tanto la finalidad asistencial la principal y primera causa justificativa del acceso a la historia clínica

Cuarto. De acuerdo con la documentación obrante en el expediente, y en relación con los hechos probados expresados anteriormente, no cabe duda de que el motivo por el que ha tenido lugar la tramitación del expediente es el acceso de forma indebida a la historia clínica del denunciante por parte de una persona que, por sus funciones, no debía de haber accedido,





ya que no consta que su acceso se haya producido para cumplir una función asistencial ni una función administrativa.

Por tanto, como se ha señalado anteriormente, la legislación sanitaria cuando regula el uso de la historia clínica, en lo referente a los profesionales sanitarios, sólo contempla el acceso por parte de los que asisten al paciente o están implicados en su diagnóstico, circunstancia que, como ha quedado acreditado durante la instrucción del procedimiento, no se cumple en el acceso referido en los hechos probados y que así ha sido reconocido expresamente por el propio personal que ha accedido a la historia clínica del reclamante.

Por todo lo anterior, se acordó inicio de procedimiento sancionador al órgano reclamado, como responsable del tratamiento, ante un posible incumplimiento del mencionado artículo 32.1 RGPD en relación con la falta de aplicación de medidas técnicas y organizativas apropiadas para evitar los accesos indebidos a la historia clínica del reclamante.

Sin embargo, de la documentación aportada por el órgano reclamado en sus alegaciones al acuerdo de inicio, quedó acreditado que el responsable del tratamiento había tomado las medidas técnicas y organizativas para garantizar la seguridad de los datos tratados de forma que estos no sean alterados, no se pierdan o no estén a disposición de terceros, debiendo entenderse como seguridad tanto aquellas medidas adoptadas para evitar que terceros no autorizados accedan a los datos personales, como las adoptadas para que las personas autorizadas para la realización del tratamiento conozcan que pueden acceder exclusivamente a los datos necesarios para el desarrollo de sus funciones.

Quinto. El incumplimiento de "*las obligaciones del responsable y del encargado a tenor de los artículos 8, 11, 25 a 39, 42 y 43*" del RGPD se contempla como infracción a la normativa de protección de datos personales en el artículo 83.4 RGPD; los hechos atribuibles al órgano reclamado están igualmente considerados, a efectos de prescripción, como infracción grave en el artículo 73.g) LOPDGDD:

"En función de lo que establece el artículo 83.4 del Reglamento (UE) 2016/679 se consideran graves y prescribirán a los dos años las infracciones que supongan una vulneración sustancial de los artículos mencionados en aquel y, en particular, las siguientes:





[...]

g) El quebrantamiento, como consecuencia de la falta de la debida diligencia, de las medidas técnicas y organizativas que se hubiesen implantado conforme a lo exigido por el artículo 32.1 del Reglamento (UE) 2016/679.

[...]"

Sexto. El artículo 58.2 RGPD dispone que:

"Cada autoridad de control dispondrá de todos los siguientes poderes correctivos indicados a continuación:

[...]

b) dirigir a todo responsable o encargado del tratamiento un apercibimiento cuando las operaciones de tratamiento hayan infringido lo dispuesto en el presente Reglamento;

[...]

d) ordenar al responsable o encargado del tratamiento que las operaciones de tratamiento se ajusten a las disposiciones del presente Reglamento, cuando proceda, de una determinada manera y dentro de un plazo especificado;

[...]"

Por su parte, el artículo 77 LOPDGDD establece el régimen sancionador aplicable a determinadas categorías de responsables o encargados del tratamiento; en particular, en su apartado 1.d) incluye a "[l]os organismos públicos y entidades de Derecho público vinculadas o dependientes de las Administraciones Públicas". En el mencionado artículo, en sus apartados 2 y 3, se señala que:

"2. Cuando los responsables o encargados enumerados en el apartado 1 cometiesen alguna de las infracciones a las que se refieren los artículos 72 a 74 de esta ley orgánica, la autoridad de protección de datos que resulte competente dictará resolución sancionando a las mismas con apercibimiento. La resolución establecerá asimismo las medidas que proceda adoptar para que cese la conducta o se corrijan los efectos de la infracción que se hubiese cometido [...]"





3. Sin perjuicio de lo establecido en el apartado anterior, la autoridad de protección de datos propondrá también la iniciación de actuaciones disciplinarias cuando existan indicios suficientes para ello. En este caso, el procedimiento y las sanciones a aplicar serán las establecidas en la legislación sobre régimen disciplinario o sancionador que resulte de aplicación [...]."

Así, de acuerdo con el artículo 77.2 LOPDGDD, la sanción que procede imponer al responsable del tratamiento es el apercibimiento.

Además, en relación con el artículo 73.3 LOPDGDD, se propone instar al órgano incoado a iniciar y concluir, si no se hubiera hecho ya, expediente disciplinario contra la persona que, según expediente de información reservada, ha accedido de forma no autorizada a la historia clínica del reclamante, debiendo informar a este Consejo sobre la tramitación y conclusión del mismo.

Séptimo. En relación con la notificación de la resolución del procedimiento sancionador, el artículo 77.2 LOPDGDD dispone que "[l]a resolución se notificará al responsable o encargado del tratamiento, al órgano del que dependa jerárquicamente, en su caso, y a los afectados que tuvieran la condición de interesado, en su caso".

Además, el artículo 77.4 LOPDGDD señala que "[s]e deberán comunicar a la autoridad de protección de datos las resoluciones que recaigan en relación con las medidas y actuaciones a que se refieren los apartados anteriores", y el 77.5 LOPDGDD, que "[s]e comunicarán al Defensor del Pueblo o, en su caso, a las instituciones análogas de las comunidades autónomas las actuaciones realizadas y las resoluciones dictadas al amparo de este artículo".

En virtud de todo lo expuesto y de acuerdo con la legislación aplicable, el Director del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

RESUELVE

Primero. Dirigir un APERCIBIMIENTO a la Dirección General de Asistencia Sanitaria y





Resultados en Salud (Servicio Andaluz de Salud), con NIF Q9150013B, por infracción del artículo 29 RGPD, tipificada en el artículo 83.4 RGPD.

Segundo. Que, como medida adicional, se insta al órgano incoado para que inicie y concluya, si no lo ha hecho ya, expediente disciplinario contra la persona que, según expediente de información reservada, ha accedido de forma no autorizada a la historia clínica del reclamante y que informe a este Consejo sobre la tramitación y conclusión de dicho expediente.

Tercero. Que se notifique la resolución al órgano infractor, así como a la Dirección Gerencia del Servicio Andaluz de Salud.

Cuarto. Que se comunique la resolución al Defensor del Pueblo Andaluz, de conformidad con lo establecido en el artículo 77.5 LOPDGDD

En consonancia con lo establecido en el artículo 50 LOPDGDD, la presente Resolución se hará pública, disociando los datos que corresponda, una vez haya sido notificada a los interesados.

Contra esta Resolución, que pone fin a la vía administrativa, cabe interponer recurso potestativo de reposición ante este Consejo, en el plazo de un mes, o interponer directamente recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Sevilla que por turno corresponda, en el plazo de dos meses, en ambos casos a contar desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 30.4, 123 y 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y en los artículos 8.3 y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

Conforme a lo previsto en el art. 90.3.a) LPACAP, se podrá suspender cautelarmente la resolución firme en vía administrativa si el interesado manifiesta ante este Consejo su intención de interponer recurso contencioso-administrativo y traslada al mismo, una vez interpuesto, la documentación que acredite su presentación. Si el Consejo no tuviese conocimiento de la interposición del recurso contencioso-administrativo en el plazo





correspondiente o en dicho recurso no se solicitara la suspensión cautelar de la resolución, se daría por finalizada la mencionada suspensión.

EL DIRECTOR DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA
Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA

Jesús Jiménez López

