Expediente Nº: E/03936/2014

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la AGENCIA VALENCIANA DE SALUD, en virtud de denuncia presentada por Doña ***A.A.A.***y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 29 de mayo de 2014, tuvo entrada en esta Agencia un escrito remitido por Doña ***A.A.A.*** en el que indica que según consta en su historia clínica, el enfermero Don ***B.B.B.***accedió, el día 3 de abril de 2014, de manera ilegal a sus datos médicos y refirió que le había puesto un collarín cervical. Señala que no acudió a la consulta ese día ni a esa hora. Acompañó el acceso efectuado el día 3 de abril, a las 11.32 horas por el Sr. ***B.B.B.*** para aplicación del collarín cervical.

SEGUNDO: Tras la recepción de la denuncia la Subdirección General de Inspección de Datos procedió a la realización de actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

Se solicitó información a la Agencia Valenciana de Salud, que presentó el Registro de Acceso a la historia clínica de la paciente y las asistencias recibidas; añadiendo que el 3 de abril de 2014 consta el acceso de Don ***B.B.B.***así como la asistencia prestada a la paciente por dicho profesional.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

II

La denuncia se concreta en que al obtener el acceso a su historia clínica comprobó que había un acceso que la denunciante indica que no estaba justificado.

La normativa sectorial que regula la historia clínica, Ley 14/2002, de 14 de noviembre, de Autonomía del Paciente, establece en relación con los extremos denunciados lo siguiente:

El artículo 16, en sus dos primeros apartados, referidos a los Usos de la historia clínica determina:

"1. La historia clínica es un instrumento destinado fundamentalmente a garantizar una asistencia adecuada al paciente. 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.

2. Cada centro establecerá los métodos que posibiliten en todo momento el acceso a la historia clínica de cada paciente por los profesionales que le asisten."

Por otra parte, el artículo 17.6 indica:

"6. Son de aplicación a la documentación clínica las medidas técnicas de seguridad establecidas por la legislación reguladora de la conservación de los ficheros que contienen datos de carácter personal y, en general, por la Ley Orgánica 15/1999, de Protección de Datos de Carácter Personal."

En relación al cumplimiento de las medidas de seguridad por parte de la Agencia Valenciana de Salud, el artículo 9 de la LOPD establece:

"1. El responsable del fichero, y, en su caso, el encargado del tratamiento, deberán adoptar las medidas de índole técnica y organizativas necesarias que garanticen la seguridad de los datos de carácter personal y eviten su alteración, pérdida, tratamiento o acceso no autorizado, habida cuenta del estado de la tecnología, la naturaleza de los datos almacenados y los riesgos a que están expuestos, ya provengan de la acción humana o del medio físico o natural.

2. No se registrarán datos de carácter personal en ficheros que no reúnan las condiciones que se determinen por vía reglamentaria con respecto a su integridad y seguridad y a las de los centros de tratamiento, locales, equipos, sistemas y programas.

3. Reglamentariamente se establecerán los requisitos y condiciones que deban reunir los ficheros y las personas que intervengan en el tratamiento de los datos a que se refiere el artículo 7 de esta Ley."

El citado artículo 9 de la LOPD establece el principio de seguridad de los datos, imponiendo al responsable del fichero la obligación de adoptar las medidas de índole técnica y organizativa que garanticen aquélla, con la finalidad de evitar, entre otros aspectos, el acceso no autorizado por parte de ningún tercero.

Sintetizando las previsiones legales citadas puede afirmarse que:

- Las operaciones y procedimientos técnicos automatizados o no, que permitan el acceso –la comunicación o consulta- de datos personales, es un tratamiento sometido a las exigencias de la LOPD.

- Los ficheros que contengan un conjunto organizado de datos de carácter personal así como el acceso a los mismos, cualquiera que sea la forma o modalidad en que se produzca están, también, sujetos a la LOPD.

- La LOPD impone al responsable del fichero la adopción de medidas de seguridad, cuyo detalle se establecen en normas reglamentarias, de modo que se eviten accesos no autorizados.

- El mantenimiento de ficheros carentes de medidas de seguridad que permitan accesos o tratamientos no autorizados, cualquiera que sea la forma o modalidad de éstos, constituye una infracción del artículo 9 de la LOPD tipificada como grave en el artículo 44.3.h) de la citada Ley.

El Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, establece de manera pormenorizada las medidas de seguridad que han de tener incorporadas en sus ficheros los responsables del tratamiento de datos personales. Los ficheros que contengan datos de salud han de tener implantadas las medidas de seguridad de nivel alto.

El artículo 103 de dicho Reglamento regula el registro de accesos en los ficheros con nivel de seguridad alto, como es el caso del que contiene historias clínicas, indicando lo siguiente:

"1. De cada intento de acceso se guardarán, como mínimo, la identificación del usuario, la fecha y hora en que se realizó, el fichero accedido, el tipo de acceso y si ha sido autorizado o denegado.

2. En el caso de que el acceso haya sido autorizado, será preciso guardar la información que permita identificar el registro accedido.

3. Los mecanismos que permiten el registro de accesos estarán bajo el control directo del responsable de seguridad competente sin que deban permitir la desactivación ni la manipulación de los mismos.

4. El período mínimo de conservación de los datos registrados será de dos años.

5. El responsable de seguridad se encargará de revisar al menos una vez al mes la información de control registrada y elaborará un informe de las revisiones realizadas y los problemas detectados."

La Agencia Valenciana de Salud tiene incorporadas tales medidas de seguridad, como se constata en la entrega a la denunciante de los accesos a su historia clínica.

La Agencia ha informado que consta que el enfermero Sr. ***B.B.B.*** accedió el día 3 de abril de 2014 a la historia clínica de la denunciante, pero en ella figura una asistencia ese día a la citada paciente por dicho profesional.

La Audiencia Nacional en Sentencia de 4 de marzo de 2013, recurso número 443/2011, indica lo siguiente: *"En relación con este caso, se debe recordar, como se ha declarado en sentencias anteriores de esta Sala, entre otras la reciente SAN de 23 de noviembre de 2012, rec. 343/2011, que, en virtud del art. 6.2 LOPD "no será preciso el consentimiento, cuando los datos de carácter personal se recojan para el ejercicio de las funciones propias de las Administraciones públicas en el ámbito de sus competencias". Asimismo de acuerdo con el artículo 11.2 LOPD: "el consentimiento exigido en el apartado anterior no será preciso: cuando la cesión esté autorizada en una ley". También en este caso se debe hacer referencia a lo establecido en el artículo 7: "No obstante lo dispuesto en los apartados anteriores, podrán ser objeto de tratamiento los datos de carácter personal a que se refieren los apartados 2 y 3 de este artículo, cuando dicho tratamiento resulte necesario para… la gestión de servicios sanitarios… siempre que dicho tratamiento de datos se realice por un profesional sanitario sujeto al secreto profesional o por otra persona sujeta asimismo a una obligación equivalente de secreto".*

Considera la Sala, que los datos no han sido cedidos a terceros, o tal cuestión se trataría en su caso de cuestión de cesión ajena a este recurso –en este sentido STS 27-4-2010, rec. 6371/2006-. Consta por el INSS que ha comprobado la identidad del personal que ha accedido a sus datos, y que confirma que se trataba de personal con justificación y acreditación a nivel orgánico y de funciones, por lo que de esta forma se

está garantizando el uso al que se someten los datos personales".

En síntesis, la Agencia Valenciana, como responsable de la Oficina de Gestión de Abucasis, tiene controlados los accesos de todos los profesionales a las historias clínicas de los pacientes, así como los motivos de los accesos, el origen de la visita y la fecha y hora del registro; por lo que cumple con las medidas de seguridad que ha de tener implantadas. Por otro lado, el acceso realizado por el Sr. ***B.B.B.*** está justificado en el sistema de registro, siendo competencia de la Administración sanitaria verificar si un trabajador de esa Administración ha incurrido en un error o una falsedad al incluir los datos de la denunciante en el registro sanitario de historias clínicas el día 3 de abril.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.

2. **NOTIFICAR** la presente Resolución a la AGENCIA VALENCIANA DE SALUD y a Doña ***A.A.A..***

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido en el artículo 116 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente a la notificación de esta resolución, o, directamente recurso contencioso administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 25 y en el apartado 5 de la disposición adicional cuarta de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la notificación de este acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.

Sin embargo, el responsable del fichero de titularidad pública, de acuerdo con el artículo 44.1 de la citada LJCA, sólo podrá interponer directamente recurso contencioso administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional con arreglo a lo dispuesto en el artículo 25 y en el apartado 5 de la disposición adicional cuarta de la LJCA, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la notificación de este acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.

José Luis Rodríguez Álvarez
Director de la Agencia Española de Protección de Datos