

Anàlisi de casos i novetats en l'àmbit de Protecció de Dades

CSC Consorci de Salut i Social de Catalunya



ANÀLISI DEL PROCEDIMENT SANCIONADOR N° 187/2019

Des de l'Àrea de Protecció de dades del CSC fent una revisió de les últimes resolucions sancionadores adoptades per les diferents Autoritats de Control europees, s'ha localitzat un procediment sancionador amb resultat d'imposició de sanció per part de l'Agència Espanyola de Protecció de Dades (AEPD, en endavant). S'entén que aquesta pot ser d'interès per als associats i entitats sanitàries i sociosanitàries en general, primer pel fet que és recent, data de 25 de febrer de 2020, segon, pel fet que és l'última sanció imposada a una entitat hospitalària durant el present any. Per últim, pel fet que posa de manifest que tot i que en breu es compliran dos anys de l'entrada en vigor del Reglament Europeu 2016/679 General de Protecció de Dades (RGPD), llur inici d'aplicabilitat directa data de 25/05/2018, la realitat és que algunes entitats no es troben encara en una posició de compliment normatiu desitjable, i que per tal de complir amb la diligència exigida als responsables del tractament és necessari que aquells que encara es troben en procés, o ni això, d'implementar les exigències RGPD facin un esforç per tal de revertir aquesta situació. Garantint així la continuïtat economicofinancera de l'entitat que una sanció de quantia important podria malmetre, evitant danys reputacionals de veure's immers en un procediment sancionador amb resultat públic pot comportar i, com a element més important, garantint el respecte als drets i llibertats dels interessats.

El procediment sancionador analitzat va començar per part de la denúncia de la persona interessada, és a dir la titular de les dades tractades il·legítimament, davant l'AEPD i contra una entitat sanitària de naturalesa privada. La presumpta infracció portava causa d'un ingrés de la interessada mitjançant el servei d'urgències de l'entitat. El fet rellevant recau en el formulari que se li va entregar a la interessada per tal de complir amb el deure d'informació que recau sobre el responsable del tractament abans de procedir a tractar les dades (arts. 13 i 14 RGPD). Primerament, raona l'AEPD, la clàusula informativa estava des actualitzada, fent esment encara a Llei Orgànica 15/1999 (antiga LOPD), quan ja s'estava en període d'aplicabilitat directa del RGPD. Motiu que tal com es menciona a la resolució ja dona indicis de falta de compliment normatiu i no adopció de la diligència deguda pel responsable del tractament.

El motiu de la infracció recau, però, en el fet que en la fulla informativa s'hi trobaven dues caselles per tal de recollir el consentiment per a realitzar dos tractaments de dades diferenciats. Un, el qual habilitava a la clínica a cedir o compartir les dades amb tercers legítimats, i l'altre, per tal de rebre ofertes de serveis prestats per l'entitat a través de les dades de contactes recollides inicialment per a atendre una urgència sanitària. El problema d'ambdues clàusules de recollida de consentiment és, precisament, el seu redactat i no tant la finalitat. En ambdues s'hi indicava que, i aquí és on recau l'incompliment normatiu, "*marqui la present casella si no consent el present tractament*", estant la casella en blanc i convidant a marcar-la en cas de no consentir el tractament referenciat.

Així doncs si acudim a la normativa de protecció de dades aplicable, això és, l'RGPD (article 7) i la Llei Orgànica 3/2018 de Protecció de dades i garantia dels drets digitals (article 6) i fem una anàlisi de les exigències per a que un consentiment sigui vàlid, ràpidament veiem que la forma en que l'entitat recollia aquests consentiments no és vàlida i per tant contrària a la normativa.



Ja que la normativa ens indica que el consentiment ha de ser recollit de forma expressa, ha d'implicar una acció afirmativa que sigui capaç d'expressar de forma clara i inequívoca que l'interessat accepta el tractament de dades que se li ha hagut d'identificar clarament amb anterioritat. Aprofundint una mica més en aquestes exigències, serà també molt important el fet de delimitar clarament els diferents tractaments que el responsable pretengui realitzar, així com les seves finalitats i diferenciar la recollida del consentiment per a cada un d'ells. De manera que l'interessat pugui decidir quins consent i quins no.

En qualsevol cas, tal com raona l'AEPD, en el cas analitzat l'entitat sanitària fundava aquests tractaments de dades en l'obtenció del consentiment de l'interessat. Però en la forma en què el clausulat estava redactat, el consentiment s'obtenia a partir d'una inacció de l'interessat. És a dir, la no acció de no marcar la casella atorgava la facultat a l'entitat de realitzar el tractament. Convertint aquest consentiment en un consentiment tàcit, no negar el tractament habilitava la realització d'aquest al responsable. Sent el consentiment tàcit invàlid des de l'aplicabilitat del RGPD, que indica inequívocament que aquest consentiment ha de ser exprés.

Cal recordar que el consentiment és una de les bases legitimadores per a fundar el tractament de dades personals quan, que troba la seva empara en els articles 6.1 a) o bé 9.2 a) de l'RGPD en funció de si les dades són o no categoria especial de dades personals, com ho serien les de salut on la legitimació del tractament recau en l'article 9.2 a). Així les coses, aquell tractament que es fonamenti en l'obtenció del consentiment de l'interessat -recordem que hi ha diferents bases legitimadores que ens habiliten a tractar dades personals tant de categoria especial (article 9.2 RGPD) com no (article 6.1 RCPD)- serà reputat il·legítim quan el consentiment sigui invàlid per no complir amb les exigències que marca la normativa (art. 6 LOPDGDD, art.7 RGPD). I per tant, aquell tractament de dades reputat il·legítim, per no comptar amb cap base que fonamenti la seva realització, serà constitutiu d'una infracció sancionable per l'Autoritat de Control competent.

En el cas exposat, aquest és el raonament que utilitza l'AEPD per tal de determinar que el consentiment és invàlid, fet que produeix la deslegitimació de la procedència dels tractaments de dades realitzats i, alhora, fet que motiva que l'entitat sanitària hagi incorregut en la comissió d'una infracció tipificada per la normativa. Concretament, el tractament realitzat a partir d'un consentiment invàlid s'assimila a la realització d'un tractament sense legitimació i per tant és sancionable d'acord amb els articles 83.5 RGPD i, en la mateixa línia, 77 LOPDGDD. Els quals habiliten a imposar a l'infractor una sanció econòmica de fins a 20 milions d'euros o, tractant-se d'una empresa, fins al 4% del volum de mercat, optant-se per la que impliqui una major quantia en aquells casos més greus. Finalment, l'AEPD va sancionar a l'entitat amb 60mil euros però, donat que també s'aplica un llistat d'atenuants a l'hora de graduar la sanció, finalment va acabar abonant-ne 48mil.

En definitiva, aquesta resolució posa de manifest que els responsables del tractament han de prestar especial cura en assegurar que es troben en una posició de compliment, i que les autoritats de control ja han passat completament aquella primera fase en què es mostraven més reticents en sancionar a determinades entitats. Alhora, entenem que és necessari ser coneixedor de les actuacions que Autoritats realitzen i pot suposar un element més de motivació per a que les entitats del sector salut que encara no es trobin en una situació de compliment normatiu s'esforcin per a implementar les noves exigències marcades per la normativa.

