



Roj: **SAN 2845/2015 - ECLI:ES:AN:2015:2845**

Id Cendoj: **28079230012015100250**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **17/07/2015**

Nº de Recurso: **287/2014**

Nº de Resolución: **301/2015**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **MARIA LUZ LOURDES SANZ CALVO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo

SECCIÓN PRIMERA

Núm. de Recurso: 0000287 / 2014

Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Núm. Registro General: 05551/2014

Demandante: QUIRON HOSPITALES, S.L.

Procurador: JULIAN DE OLMOS PASTOR

Demandado: AGENCIA PROTECCIÓN DE DATOS

Abogado Del Estado

Ponente Ilma. Sra.: D^a. LOURDES SANZ CALVO

SENTENCIA N^o:

Ilmo. Sr. Presidente:

D. EDUARDO MENÉNDEZ REXACH

Ilmos. Sres. Magistrados:

D^a. LOURDES SANZ CALVO

D. FERNANDO DE MATEO MENÉNDEZ

D. JUAN PEDRO QUINTANA CARRETERO

Madrid, a diecisiete de julio de dos mil quince.

Visto por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional el recurso contencioso administrativo número **287/2014** interpuesto por la entidad **QUIRÓN HOSPITALES S.L., UNIPERSONAL** (que absorbió a USP Hospitales de Canarias S.L.U) representada por el Procurador Sr. Del Olmo Pastor contra la resolución del Director de la Agencia Española de Protección de Datos de fecha 18 de julio de 2014, dictada en el PS/00639/2013, que desestima el recurso de reposición contra la resolución de 28 de abril de 2014; ha sido parte en autos, la Administración demandada, representada y defendida por el Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Interpuesto el recurso Contencioso-administrativo ante esta Sala de lo Contencioso administrativo de la Audiencia Nacional y turnado a esta Sección, fue admitido a trámite, reclamándose el expediente



administrativo, para, una vez recibido emplazar a la actora para que formalizara la demanda, lo que así se hizo en escrito en el que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que consideró oportunos, terminó suplicando que se dicte sentencia estimatoria por la que se anulen y dejen sin efecto las resoluciones recurridas y, por consiguiente, la sanción impuesta; con carácter subsidiario se declare la prescripción de la infracción; subsidiariamente a lo anterior se aplique el apartado 6 del artículo 45 de la LOPD .

SEGUNDO.- El Abogado del Estado, en su escrito de contestación a la demanda, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que consideró aplicables, postuló una sentencia por la que se desestime el recurso interpuesto, confirmando íntegramente la resolución impugnada por ser conforme a Derecho, con imposición de costas a la recurrente.

TERCERO.- Recibido el recurso a prueba, practicada la admitida y evacuado el trámite de conclusiones se señaló para votación y fallo el día 14 de julio de dos mil quince.

Ha sido Ponente la Magistrada Ilma. Sra. D^a. LOURDES SANZ CALVO.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Se impugna en el presente recurso contencioso-administrativo la resolución del Director de la Agencia Española de Protección de Datos de fecha 18 de julio de 2014, dictada en el PS/00639/2013, que desestima el recurso de reposición contra la resolución de 28 de abril de 2014, que impone a la entidad USP Hospitales de Canarias S.L. Unipersonal (hoy absorbida por la entidad Quirón Hospitales S.L. Unipersonal) una sanción de 5.000 € por la vulneración de lo dispuesto en el artículo 5.1 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD), infracción tipificada como leve en el artículo 44.2.c) de dicha norma .

Considera la AEPD que se ha incurrido en la citada infracción del deber de información en la recogida de datos prevista en el artículo 5 LOPD por cuanto la citada entidad recaba datos personales de los pacientes que acuden al servicio de urgencias sin cumplir con lo exigido en el artículo 5.1 LOPD en relación con el artículo 15 del Reglamento de Desarrollo de la LOPD (RLOPD), pues informa en su documento "cláusula urgencias", de unos tratamientos y cesiones de datos personales que exceden del ámbito propio de la asistencia que se solicita sin que se permita al afectado que manifieste su negativa. Mecanismos de rechazo que, según la citada resolución, deben estar incluidos en el mismo documento, pues el "procedimiento equivalente" a que alude la entidad hospitalaria no permite al afectado manifestar su negativa en el momento en que se recaban los datos para el servicio de admisión de urgencias, sino que lo posibilitan una vez ya prestado el consentimiento.

SEGUNDO.- La resolución recurrida se basa en los siguientes hechos probados:

PRIMERO.- El Hospital Quirón Costa Adeje facilita a los pacientes, para su asistencia en el Servicio de Urgencias, el documento de admisión denominado "Cláusula Urgencias" con el siguiente contenido:

En virtud de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, se le comunica que los datos personales que nos facilite, incluida su firma, quedarán recogidos en los ficheros de USP Hospital Costa Adeje con domicilio social en Edif. Garajonay, Urb San Eugenio S/N Costa Adeje, con el fin de poderle prestar asistencia sanitaria, recordarle sus citas, revisiones, informarle sobre nuestros centros, servicios, tarjeta de fidelización USP y realizar encuestas de satisfacción, a través de cualquier medio, incluido el correo electrónico. Usted autoriza expresa e inequívocamente la cesión de sus datos a cuantos facultativos profesionales, bien individualmente bien perteneciendo a una sociedad médica, deban conocerlos para prestar la atención médica asistencial, así como a las aseguradoras (incluso las de terceros en casos de seguros de responsabilidad civil, o entidades privadas o públicas bajo cuya cobertura se presta la asistencia para la facturación de los servicios prestados y la atención de posibles reclamaciones. En el caso de revocar el presente consentimiento u oposición a la cesión, le corresponderá hacerse cargo del pago de los servicios recibidos. En el caso de compañías aseguradoras con sede en países que no proporcionen un nivel de protección de datos equiparable al que presta la legislación vigente, Ud consiente la transferencia internacional de sus datos con las finalidades expresadas anteriormente. Asimismo, si la asistencia sanitaria requiere la utilización de material sanitario específico, la implantación de prótesis o la colocación de implantes, sus datos serán cedidos a la empresa proveedora para su facturación y/o con objeto de dar cumplimiento a lo dispuesto en la normativa sobre productos sanitarios. En caso de oposición habrá de ponerlo en conocimiento del Centro antes de recibir la asistencia sanitaria, siendo de su cargo los servicios prestados.

Sus datos serán comunicados al Grupo Hospitalario USP (USP Hospitales S.L. Unipersonal) y a los centros sanitarios que lo integran con el fin de gestionar su historia clínica única y beneficiarse de la posibilidad de acceso a sus datos desde otro Centro del Grupo donde pueda ser tratado, así como para realizar encuestas de



satisfacción, recordarle sus citas y revisiones y mantenerle informado sobre la prestación de nuevos servicios o la apertura de nuevos centros.

Usted autoriza expresamente a que el Centro pueda informar a familiares, amigos y terceros que quieran contactar telefónicamente y/o presencialmente con el paciente y soliciten información relativa a su estancia, tanto en relación al número de habitación donde se encuentra, como sobre su estancia en el mismo. También autoriza a la emisión de justificantes de su asistencia al Centro a favor de los familiares o personas vinculadas a Ud. que lo soliciten.

Usted se responsabiliza de hacer frente a cuantos gastos y honorarios se le presenten por razón de los servicios prestados y de la estancia en el Centro, autorizando expresamente a familiares o terceros a hacer efectivos el pago de estos servicios, así como a la entrega a éstos de la correspondiente factura.

Asimismo se le informa q en el supuesto q la Entidad Aseguradora, Compañía o Servicio Público de Salud de la que sea usted beneficiario no cubra, por cualquier razón, un servicio contratado, usted deberá abonarlo directamente al Centro. Dado el carácter privado del Centro, éste le facultara directamente o a quien en su sustitución se obligue al pago, autorizando expresamente al Centro en el caso de no hacer frente directamente al pago, a pasar un cargo a su cuenta o tarjeta bancaria con el importe adeudado en los términos pactados.

Para el supuesto que su Entidad Aseguradora, Compañía o Servicio Público de Salud no cubra o autorice los servicios prestados en el acto de la firma de este documento, debe hacer entrega de la cantidad que se le solicite en concepto de depósito a cuenta del importe total de la prestación no cubierta, debiendo aportar los datos de su tarjeta de crédito cuando se le solicite. El Centro solicitará incremento del depósito si durante su estancia en el Centro, la estimación de su factura supera la cantidad depositada. El Centro puede presentar facturas parciales.

Usted tiene derecho a acceder, cancelar, rectificar y oponerse al tratamiento de sus datos dirigiéndose por escrito a USP Hospital Costa Adeje, Edif. Garajonay, Urb. San Eugenio S/N, 38660 Costa Adeje, a la atención de D^a Adelina ...Gerente.

Si no desea recibir información comercial de este Centro ni del resto de los que integran el Grupo USP, o no desea que se informe a familiares o terceros de su estancia en el Centro puede comunicarlo en la Recepción o en el Departamento de Atención al Cliente del Centro mediante impreso a su disposición o dirigirse por escrito a la dirección anteriormente indicada".

El contenido de este documento se ofrece en español e inglés.

SEGUNDO.- . La entidad denunciada ha manifestado que en caso de que el paciente manifieste su oposición a suscribir algún tratamiento o cesión de datos de los previstos en el documento anterior, se dispone de un documento denominado "oposición al tratamiento o cesión de datos" con el siguiente contenido:

Según los derechos que le asisten en virtud de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre de Protección de Datos de Carácter Personal, el abajo firmante manifiesta su derecho a oponerse a:

(Marque con una cruz los tratamientos o cesiones a los que desea oponerse)

- la comunicación de sus datos a la aseguradora

Como consecuencia de la oposición o cesión de sus datos le corresponderá hacerse cargo de los servicios recibidos.

- la comunicación de sus datos a su hospital de referencia de la Seguridad Social

Como consecuencia de la oposición a la cesión de sus datos le corresponderá hacerse cargo de los servicios recibidos.

- la comunicación de sus datos a la empresa proveedora de prótesis y/o implantes .

Como consecuencia de la oposición a la cesión de sus datos le corresponderá hacerse cargo del pago del coste de los productos implantados.

- la recepción de presupuestos o informes médicos por correo electrónico.

Como consecuencia de esta oposición deberá asistir al centro para la recogida de presupuestos o informes médicos.

- la emisión de justificantes a favor de sus acompañantes.

Como consecuencia de esta oposición deberá asistir al centro para la recogida de presupuestos o informes médicos.

- que se comparta la información con otros centros de USP.



Para facilitar la gestión de una Historia Clínica única en los centros de USP.

- la recepción de información comercial o publicitaria de USP.

Esta oposición a tratamiento de sus datos con fines publicitarios no impedirá el tratamiento de los mismos con fines sanitarios.

- la recepción de SMS con información sobre sus citas.

Esta oposición a tratamiento de sus datos con fines publicitarios no impedirá el tratamiento de los mismos con fines sanitarios.

- su estancia, tanto en relación al número de habitación donde se encuentra como sobre la realidad de su estancia en el Centro.

Esta oposición al tratamiento de sus datos con fines publicitarios no impedirá el tratamiento de los mismos con fines sanitarios.

TERCERO.- La denunciante presentó escrito de denuncia ante esta Agencia manifestando que en noviembre de 2012 acudió al servicio de urgencias del hospital donde le indicaron que debía firmar un texto de protección de datos con el que no estaba de acuerdo pues en el texto se cedían sus datos libremente a la clínica para cederlos a todas las personas o entidades que quisieran. Que expuso la posibilidad de firmarlo manifestando por escrito en el mismo "no autorizó cesión alguna de datos personales" posibilidad que se le negó. Expone la denunciante que la persona que le atendió le informó que no podrían atenderla si no suscribía el documento y que no se le permitía hacer manifestación alguna en el mismo. No refiere la denunciante que se le ofreciera ningún otro documento de oposición al tratamiento y cesión de datos.

La entidad denunciada ha expuesto que ambos documentos están disponibles en el Centro Hospitalario y que a la denunciante se le informó de la "necesidad de firmar la hoja de protección de datos para poder ser atendida y, en su caso, si quería oponerse a algún tratamiento o cesión de datos utilizara la Hoja de Oposición al tratamiento de datos habilitada para estos casos".

TERCERO.- La actora alega con carácter preliminar que no es cierto lo manifestado por la denunciante, pues se le informaba en el citado documento de manera detallada de la posibilidad de ceder algunos datos y en el mismo documento se le ofrecía la posibilidad de rechazar el tratamiento de datos para finalidades accesorias por dos vías: bien presentando escrito al efecto (lo que nunca hizo), bien solicitando en la propia recepción el impreso específico con el que cuenta el hospital, para que los pacientes manifiesten su negativa expresa al tratamiento de datos para finalidades accesorias.

Aduce los siguientes motivos de impugnación:

A) La conducta de la entidad hospitalaria no supone infracción del derecho de información recogido en el artículo 5.1 LOPD, pues el documentos en cuestión con todos los requisitos establecidos en el citado precepto. La necesidad de incluir una casilla de oposición o "procedimiento equivalente" no se recoge en el citado artículo 5.1 sino en el art. 15 RLOPD. En cualquier caso, señala que el citado art. 15 se aplicaría "en el marco de un relación contractual". Además añade que se trata de un precepto reglamentario y existiría una vulneración de la reserva de ley en materia sancionadora.

B) Existencia de un "procedimiento equivalente", implantado en el hospital para que la paciente pudiera rechazar el tratamiento y cesión de datos para fines accesorios, como es el documento específico de oposición del paciente a los distintos tratamientos de datos para finalidades accesorias, que cumple los requisitos establecidos en el artículo 15.1 párrafo 2 del RLOPD y que posibilita su utilización simultáneamente a la firma de protección de datos de urgencias.

C) Prescripción de la infracción, al haber transcurrido más de un año desde la fecha de la incidencia (21 de noviembre 2012) hasta que la notificación del inicio del procedimiento sancionador (22 de noviembre de 2013).

D) Subsidiariamente, procedencia de la aplicación del artículo 45.6 de la LOPD, apercibimiento, a la vista de las circunstancias del caso.

CUARTO.- Siguiendo un orden lógico y alterando el expuesto en la demanda, con carácter previo al enjuiciamiento del fondo de la controversia ha de ser examinada la alegada prescripción de la infracción, también invocada en vía administrativa.

Considera la actora que se ha producido la prescripción de la infracción imputada a la entidad recurrente, al haber transcurrido más de un año desde que se cometió la supuesta infracción (21 de noviembre 2012) hasta que se le notificó el inicio del procedimiento sancionador (22 de noviembre de 2013).



Existe conformidad entre las partes respecto al plazo de prescripción de un año, ex artículo 47.1 LOPD , de la infracción leve apreciada y también respecto del día final o dies ad quem, pues no se ha discutido que éste es el de la notificación del acuerdo de inicio del procedimiento sancionador a la entidad recurrente, ni la fecha en que ello tuvo lugar: el 22 de noviembre de 2013, -folio 64 del expediente-.

La discrepancia entre las partes surge respecto del día inicial o dies ad quo de dicho cómputo del plazo de prescripción. La actora alega que debe tomarse como día inicial de dicho cómputo, el 21 de noviembre de 2012 que es cuando se produce la incidencia con la denunciante y la supuesta conducta infractora, sin que pueda hablarse de infracción continuada, como sostiene la AEPD, pues no puede presuponerse que en el resto de las asistencias posteriores a dicha fecha se haya seguido utilizando el citado procedimiento, presunción que considera errónea y en todo caso ni probada ni acreditada. Añade que a raíz de la incidencia producida con la denuncia se suspendió la utilización de dicho procedimiento en tanto se confirmase por la Agencia su validez.

Por su parte, el Abogado del Estado en el escrito de contestación a la demanda opone que la infracción imputada a la entidad denunciada es constitutiva de una infracción continuada o permanente, ya que se sanciona por la vulneración del deber de información en la recogida de datos por el tipo de formulario empleado y no se refiere en concreto al trato recibido por la denunciante un día determinado, por lo que dicha infracción se mantiene mientras se continúe utilizando la citada cláusula informativa en el servicio de urgencias. Además añade que el recurrente no ha acreditado mínimamente que suspendiera dicho tratamiento.

Pues bien, en cuanto al cómputo del día inicial del plazo de prescripción, establece el artículo 47.2 LOPD que empezará a contarse desde el día en que la infracción se hubiere cometido.

En el caso de autos, la infracción por la que ha sido sancionada la entidad recurrente es la tipificada en el artículo 44.2.c) de la LOPD consistente en " *El incumplimiento del deber de información al afectado acerca del tratamiento de sus datos de carácter personal cuando los datos sean recabados del propio interesado*".

Según la denuncia interpuesta y documentación adjuntada a la misma, ese imputado incumplimiento del deber de información a la afectada (la denunciante) se habría producido el 21 de noviembre de 2012 -folio 6 del expediente- que es cuando la misma acude al servicio de urgencias del Centro hospitalario en cuestión, hechos a los que se refiere la resolución recurrida y que han motivado la incoación del procedimiento sancionador en el que la propia denunciante se ha personado como interesada representada por Abogado -folios 65 y siguientes-.

No consta acreditado con la contundencia que se requiere en el ámbito del derecho administrativo sancionador en el que nos encontramos, que con posterioridad a dicha fecha se haya seguido utilizando el citado impreso en la recogida de datos de los pacientes que acuden al servicio de urgencias del Hospital, hecho que es negado por la actora al amparo de su derecho de defensa y cuya acreditación le corresponde no a ella sino a la Administración (SSTC 76/1990 , 120/1994 , 154/1994 , 23/1995 , 147/1995) que no consta haya realizado ninguna labor de comprobación al respecto.

Así las cosas, resulta que cuando se notifica el acuerdo de inicio del procedimiento sancionador a la entidad recurrente, que tuvo lugar el 22 de noviembre de 2013 (dies ad quem), ya había transcurrido el plazo de prescripción de un año establecido en el artículo 47.1 LOPD computado desde que se considera cometida la supuesta conducta infractora, el 21 de noviembre de 2012 (dies a quo).

Procede, en consecuencia, apreciar la prescripción de la infracción invocada lo que veda entrar en el examen del fondo del asunto, y conlleva la anulación de la sanción impuesta.

QUINTO.- La estimación del recurso conlleva la imposición de costas a la parte demandada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley Jurisdiccional .

FALLAMOS

ESTIMAR el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la entidad **QUIRÓN HOSPITALES S.L., UNIPERSONAL** (que absorbió a USP Hospitales de Canarias S.L.U) representada por el Procurador Sr. Del Olmo Pastor contra la resolución del Director de la Agencia Española de Protección de Datos de fecha 18 de julio de 2014, dictada en el PS/00639/2013, que desestima el recurso de reposición contra la resolución de 28 de abril de 2014; con imposición de costas a la parte demandada.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Notifíquese a las partes con indicación de que no cabe contra ella recurso de casación ordinario.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia en audiencia pública. Doy fe. Madrid a

LA SECRETARIA JUDICIAL