

Carrer Rosselló, 214, esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

Identificació de l'expedient

Resolució del procediment sancionador núm. PS 38/2018, referent a la Direcció General de la Policia del Departament d'Interior de la Generalitat de Catalunya.

Antecedents

1.- En data 28/02/2018, va tenir entrada a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades un escrit del Síndic de Greuges mitjançant el qual posava en coneixement de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades uns fets que podien contravenir la normativa de protecció de dades, respecte la difusió de dades personals relatives a una menor d'edat qui hauria pogut ser víctima d'abusos sexuals per part (...). En concret, el Síndic de Greuges exposava que havia rebut un escrit de la mare de la menor en el qual, entre d'altres, es queixava que en un article publicat en el diari "(...)" apareixien dades que permetien, al seu entendre, identificar a la seva filla menor com a víctima dels dits abusos.

En data 14/03/2018, prèvia petició d'aquesta Autoritat, el Síndic de Greuges va aportar la següent documentació:

- Còpia de la queixa formulada per la mare de la menor davant del Síndic de Greuges. En aquest escrit s'exposava que el dia (...) havia denunciat a la PG-ME la presumpta agressió a la seva filla i que, posteriorment, el dia (...), el diari (...) havia publicat un article en el qual es proporcionaven una sèrie de dades de la seva filla menor que permetrien la seva identificació.
- Còpia de l'article publicat al diari "(...)" el (...). En aquest article, titulat "(...)" es mencionen les següents dades relatives a la menor que, segons la queixa formulada, la faria identificable: curs i nom de l'escola on estava escolaritzada la menor, i el fet que aquesta no havia tornat a l'escola. Cal evidenciar que en aquest article es mencionaven d'altres dades que afectaven l'esfera més íntima de la menor (com ara que presumptament havia estat víctima d'abusos sexuals i del resultat d'una exploració mèdica).

D'altra banda, en la mesura que l'escrit de queixa formulat davant el Síndic de Greuges per la mare de la menor es queixava de la difusió de les dades efectuada pel diari "(...)", es va donar trasllat dels escrits presentats davant d'aquesta institució a l'Agència Espanyola de Protecció de Dades, en allò referent a aquest mitjà de comunicació.

2.- L'Autoritat va obrir una fase d'informació prèvia (núm. IP 77/2018), d'acord amb el que preveu l'article 7 del Decret 278/1993, de 9 de novembre, sobre el procediment sancionador d'aplicació als àmbits de competència de la Generalitat, i l'article 55.2 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques (d'ara endavant, LPAC), per determinar si els fets eren susceptibles de motivar la

Carrer Rosselló, 214, esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

incoació d'un procediment sancionador, la identificació de la persona o persones que en poguessin ser responsables i les circumstàncies rellevants que hi concorrien.

3.- En aquesta fase d'informació, en data 20/03/2018 es va requerir la Direcció General de la Policia (en endavant DGP) per tal que donés compliment al següent:

- Aportés una còpia del registre d'accessos a les diligències policials que s'haurien iniciat arran la denúncia formulada per la mare de la menor, corresponent al període comprés entre els dies (...)i (...) (ambdós inclosos), en el que constés la totalitat de la informació que prescriu l'article 103 del Reial decret 1720/2007, de 21 de desembre, pel qual s'aprova el Reglament de desplegament de l'LOPD (RLOPD); i s'informés de les raons que justificarien cadascun del accessos.
- Aportés una còpia de la denúncia formulada per la mare de la menor, i també de qualsevol altre document policial en què s'haguessin recollit les manifestacions efectuades per aquesta persona amb motiu de la seva denúncia davant la Policia.

4.- Davant la manca de resposta, en data 25/04/2018 es va tornar a requerir la DGP i se l'advertia que, de no respondre al requeriment, es podria incórrer en una infracció a la normativa de protecció de dades per no atendre els requeriments d'aquesta Autoritat.

5.- En data 10/05/2018, la DGP va respondre el requeriment esmentat a través d'escrit en què exposava el següent:

- Que, en relació amb els accessos a les diligències policials esmentades, *"cal indicar que se n'ha detectat algun respecte del qual, en aparença, sembla que no hi hagi una relació directa entre les funcions de la unitat d'adscripció de l'agent que hi va accedir i les diligències objecte del vostre procediment. És per aquest motiu que es traslladarà aquesta informació a la Divisió d'Afers Interns d'aquesta Direcció General per tal que efectuï les investigacions que consideri pertinents a fi i efecte de determinar la raó d'aquests accessos"*.
- Que *"tots els usuaris que consten al llistat estan autoritzats per tal d'accedir al portal d'aplicacions informàtiques corporatives dels Sistemes d'Informació Policial de la Direcció General de la Policia (...)"*.
- Que, en relació amb la petició d'una còpia de la denúncia, *"tots els documents que conformen l'atestat policial van ser lliurats d'immediat a l'autoritat judicial corresponent, que és qui, per tant, disposa de les esmentades diligències"*.

L'entitat denunciada adjuntava el registre d'accessos a les diligències policials referides, del (...)fins el (...), en el qual constava únicament la informació relativa a l'usuari qui accedí, la unitat d'adscripció del mateix i la data de l'accés.

6.- A la vista de la informació proporcionada, en data 14/05/2018 es va requerir la DGP per tal que donés compliment al següent:

Carrer Rosselló, 214, esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

- Indiqués quins serien els accessos concrets dels que consten al registre facilitat, respecte dels quals *“se n’ha detectat algun respecte del qual en aparença, sembla que no hi hagi una relació directa entre les funcions de la unitat d’adscripció de l’agent que hi va accedir i les diligències objecte del vostre procediment”*.
- Aportés una còpia del document que contingui el resultat de les actuacions d’investigació dutes a terme per la Unitat d’Afers Interns per tal d’aclarir les raons dels dits accessos presumptament injustificats. O en el seu defecte, informés de forma detallada sobre la informació de què es disposés al respecte.
- Tal com s’havia requerit en l’anterior ofici de 20/03/2018, aportés una còpia de la denúncia formulada per la mare de la menor davant la PG-ME.

7.- Davant la manca de resposta a aquest segon requeriment d’informació, en data 18/06/2018 es va tornar a requerir la DGP i se l’advertia novament que, de no respondre al requeriment, es podria incórrer en una infracció a la normativa de protecció de dades per no atendre els requeriments d’aquesta Autoritat.

8.- En data 10/07/2018, la DGP va donar resposta al segon requeriment, i informava del següent:

- Que, pel que fa a la investigació dels accessos, *“la Divisió d’Afers Interns d’aquesta Direcció General va incoar el procediment d’Informació Reservada (...) per tal d’aclarir els fets. En aquests moments, aquest procediment i les investigacions que s’hi estan duent a terme encara no han finalitzat (...)”*
- Que, en relació a la remissió d’una còpia de la denúncia formulada per la mare de la menor, *“tots els documents que conformen l’atestat policial van ser lliurats a l’autoritat judicial. En concret, les diligències policials (...) es van lliurar, el (...), al jutjat d’instrucció en funcions de guàrdia–detinguts 1 de Barcelona. En aquestes circumstàncies, és aquesta autoritat qui té la custòdia de la documentació que ens sol·liciteu i qui podrà determinar els subjectes que hi poden accedir i en quines condicions (...)”*

9.- En data 28/09/2018 es va requerir la DGP per tal que aportés a aquesta Autoritat la següent informació:

- Còpia del document que contingués el resultat del procediment d’Informació Reservada a la que es referia en una resposta anterior; o, en el seu defecte, informés de forma detallada sobre la informació de què es disposés al respecte, concretant específicament quins dels accessos efectuats a les diligències policials referides no estarien justificats.

10.- Davant la manca de resposta a aquest tercer requeriment d’informació, en data 25/10/2018 es va tornar a requerir la DGP i se l’advertia una altra vegada que, de no respondre al requeriment, es podria incórrer en una infracció a la normativa de protecció de dades per no atendre els requeriments d’aquesta Autoritat.

11.- En data 31/10/2018, la DGP va donar resposta al tercer requeriment, i informava del següent:

- Que *“El procediment d'Informació Reservada número (...) ha finalitzat amb un informe en el qual es conclou que hi ha indicis suficients per deduir responsabilitat disciplinària de la conducta d'un agent de la PG-ME, en relació amb un presumpte mal ús de la base de dades policial, la qual hauria de ser convenientment concretada mitjançant el corresponent expedient disciplinari. En concret, en aquest informe s'estableix que l'agent esmentat va accedir a les diligències policials (...), les quals no tenien relació amb les tasques que com a agent té encomanades d'acord amb el seu destí operatiu i sense que aquesta persona hagi exposat cap circumstància per justificar aquest accés”*

Així mateix, en l'informe abans esmentat també s'estableix que no ha quedat acreditat que ni aquest agent ni cap altre membre de la PG-ME hagin fet una difusió il·legítima de la informació continguda a les diligències policials (...). En aquest sentit, cal fer esment del fragment següent d'aquest informe:

«En relació a l'article publicat a “(...)” en data (...), cal fer esment que del seu contingut no es desprèn que necessàriament la font hagi tret la informació de la consulta a la base de dades de la PGME de les diligències policials instruïdes per la investigació, ja que hi ha alguns aspectes que s'expliquen a la notícia de premsa que no consten o són contradictoris amb els exposats a les diligències policials, tals com per exemple el moment en el qual la menor va ser visitada a l'hospital, que a l'atestat hi consta que va ser abans d'anar a presentar la denúncia i a l'article consta que va ser després. Tampoc no coincideix la ubicació d'on es va produir la detenció, a les diligències es va fer constar que la detenció es va produir a la comissaria de (...), i a la publicació consta que va ser a la porta de l'escola.

Per altra banda cal tenir en compte que el dia (...), l'atestat policial es va lliurar al jutjat competent amb còpia per al Ministeri Fiscal, de manera que l'accés al seu contingut ja no estava limitat únicament a membres del Cos de Mossos d'Esquadra».

- Que, *“el 26/09/2018, com a conseqüència de l'informe de la informació reservada abans esmentat, el director general de la Policia va resoldre incoar l'expedient disciplinari (...) per un presumpte mal ús de les bases de dades policials contra el funcionari del cos de Mossos d'Esquadra abans referenciat. Actualment aquest expedient disciplinari es troba en fase d'instrucció”.*

12.- En data 20/12/2018, la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades va acordar iniciar un procediment sancionador contra la DGP per una presumpta infracció lleu prevista a l'article 44.3.d) en relació amb l'article 10 de l'LOPD. Així mateix, va nomenar

Carrer Rosselló, 214, esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

instructora de l'expedient la senyora (...), funcionària de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades.

13.- Aquest acord d'iniciació es va notificar a l'entitat imputada en data 21/12/2018.

14.- L'acord d'iniciació explicitava els motius pels quals no es va efectuar cap imputació respecte l'eventual filtració a un mitjà de comunicació (diari "(...)") de les dades de la menor contingudes a la denúncia que va presentar davant la PG-ME i que es van incorporar a les diligències policials, publicació a la que es referia l'escrit de queixa de la mare de la menor, entre d'altres qüestions. Respecte d'això, a l'apartat de fets denunciats no imputats de l'acord d'iniciació s'exposava el següent:

"Al respecte cal advertir que és un fet inqüestionable que el diari esmentat va accedir a determinada informació que la mare de la menor va facilitar a la PG-ME quan aquesta va denunciar el dia (...) davant d'aquest cos policial el presumpte delictes del que hauria estat subjecte la seva filla. Però també cal evidenciar que, segons ha manifestat la DGP, les diligències policials (...) es van lliurar el (...) al jutjat d'instrucció en funcions de guàrdia-detinguts 1 de Barcelona, per tant, dies abans que es publicués la notícia al diari (el (...))."

Així les coses, el cert és que tant la PG-ME com els altres òrgans que van tenir accés autoritzat a les dades personals contingudes a les diligències policials -com seria el cas del jutjat esmentat-, podrien ser responsables de la filtració al diari "(...)"

El Tribunal Suprem, en la seva sentència de 27/03/1998, declara que un dels principis fonamentals del dret sancionador el constitueix el de personalitat de les sancions, com a manifestació del principi de responsabilitat de les sancions consagrat a l'article 28 de la Llei 40/2015, d'1 d'octubre, de règim jurídic del sector públic, en virtut del qual el retret per la vulneració imputada només pot recaure sobre l'autor de la infracció, d'acord amb el que estableix l'article 43.1 de l'LOPD, segons el qual correspon al responsable del fitxer o tractament assumir les responsabilitats per les infraccions comeses.

Com s'ha avançat, en el cas que aquí ens ocupa no ha estat possible determinar en quin dels òrgans que van tenir accés a la informació relativa a la menor es va produir la filtració de les dades que va comportar la posterior divulgació de les mateixes per part del diari "(...)". Així doncs, en el present cas no és possible determinar el responsable d'aquesta eventual infracció, en base al principi de personalitat abans mencionat.

Aquest principi de personalitat de les sancions està íntimament lligat a un altre dels principis inspiradors de l'ordre penal, que regeixen també en la matèria de dret sancionador, amb alguna matisació però sense excepcions. Es tracta del dret a la presumpció d'innocència, consagrat a l'article 24.2 de la Constitució Espanyola i a l'article 53.2.b) de la LPAC, que determina que "Els procediments sancionadors han de respectar la presumpció de no existència de responsabilitat administrativa mentre no es demostrï el contrari". (...)

Carrer Rosselló, 214, esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

En definitiva, en el supòsit que ens ocupa, tot i resultar acreditat que el diari "(...)" va tenir accés a les dades de la menor contingudes a les diligències policials, el cert és que no es pot imputar a la DGP la responsabilitat per la filtració d'aquestes dades, en haver-se acreditat que amb anterioritat a la publicació de la notícia controvertida, van accedir a les diligències policials -i per tant a les dades personals de la menor allà incloses- també altres òrgans aliens a la DGP, que ostentaven doncs la condició de destinataris de les dades personals controvertides. És per tot l'anterior que no resulta possible exigir responsabilitats a la DGP per una eventual filtració de dades que inicialment tenia sota la seva custòdia, d'acord amb el que s'ha exposat i en base als principis de personalitat de les infraccions i presumpció d'innocència. Per tant, procedeix acordar l'arxiu de les presents actuacions respecte a aquesta filtració de les dades al mitjà de comunicació esmentat, sense perjudici de la responsabilitat que aquí s'imputa la DGP per l'accés injustificat per part d'un membre de la PG-ME a les dades que constaven al sistema d'informació policial."

15.- A l'acord d'iniciació es concedia a l'entitat imputada un termini de 10 dies hàbils, comptadors a partir de l'endemà de la notificació, per formular al·legacions i proposar la pràctica de proves que considerés convenientes per defensar els seus interessos.

16.- La DGP va formular al·legacions a l'acord d'iniciació mitjançant escrit de 08/01/2018. Així mateix, la DGP sol·licitava còpia de l'expedient, petició que fou estimada i s'atorgà l'accés a dita còpia.

17.- En data 06/03/2019, la instructora d'aquest procediment va formular una proposta de resolució, per la qual proposava que la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades declarés que la DGP havia incorregut en una infracció greu prevista a l'article 44.3.d) en relació amb l'article 10 de l'LOPD.

Aquesta proposta de resolució es va notificar en data 12/03/2019 i concedia un termini de 10 dies per formular al·legacions.

18.- En data 01/04/2019, l'entitat imputada va presentar un escrit d'al·legacions a la proposta de resolució.

Fets provats

Del conjunt de les actuacions practicades en aquest procediment, es consideren acreditats els fets que es detallen a continuació.

En una data indeterminada, però compresa entre els dies (...)i (...), un agent que presta serveis a la Policia de la Generalitat-Mossos d'Esquadra va accedir a l'aplicació corporativa dels Sistemes d'Informació Policial (SIP), i va consultar les diligències policials número (...), les quals contenien, entre d'altres, dades personals d'una menor. Aquest accés no estava

Carrer Rosselló, 214, esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

justificat en la mesura que, segons la informació proporcionada per la DGP, no hi havia cap relació entre les funcions atribuïdes a la unitat d'adscripció de l'agent que hi va accedir i el contingut de les diligències policials referides.

Fonaments de dret

1.- Són d'aplicació a aquest procediment el que preveuen la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques (d'ara endavant, LPAC), i l'article 15 del Decret 278/1993, de 9 de novembre, sobre el procediment sancionador d'aplicació als àmbits de competència de la Generalitat, segons el que preveu la DT 2a de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades. De conformitat amb els articles 5 i 8 de la Llei 32/2010, la resolució del procediment sancionador correspon a la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades.

2.- La DGP ha formulat al·legacions tant a l'acord d'iniciació com a la proposta de resolució. Les primeres ja es va analitzar en la proposta de resolució, però tot i això es considera procedent esmentar-les també aquí, atès que en part estan reproduïdes a les segones. Tot seguit s'analitzen el conjunt d'al·legacions formulades per l'entitat imputada.

2.1.- Sobre *"la justificació o legitimitat de l'accés"*.

En el seu escrit d'al·legacions a l'acord d'iniciació la DGP esgrimia que aquesta direcció *"no ha efectuat cap afirmació categòrica en relació amb la legitimitat, o no, de l'accés a les diligències policials"*, en la mesura que *"a dia d'avui disposa únicament d'indicis de què la conducta de l'agent expedientat podria ser il·legítima i mereixedora de retret disciplinari. Així fins que no finalitzi l'expedient disciplinari incoat sobre els fets, aquesta Direcció General no pot determinar de forma indubitada que l'accés a les diligències policials efectuada per l'agent afectat va ser indegut"*. Considerava la DGP que *"la incoació del present expedient sancionador, sense que s'hagi acreditat de forma fefaent que l'accés a les diligències va ser indegut"* suposa, per una banda, una vulneració a la presumpció d'innocència de l'agent contra qui la DGP havia incoat un expedient disciplinari, ja que *"per l'APDCAT aquest agent ja és culpable sense que calgui tramitar contra ell un procediment amb totes les garanties, la resolució del qual, a més podrà ser objecte dels recursos administratius i jurisdiccionals que corresponguin. (...) Si la DGP acceptés la culpabilitat de l'agent en aquest moment processal, seria manifestament clar que no es podria parlar d'un procés disciplinari contradictori tramitat amb totes les garanties"*. I d'altra banda, una vulneració del dret de defensa i de presumpció d'innocència de la DGP, en la mesura que *"la DGP no pot utilitzar tots el mitjans de prova pertinents per a la seva defensa, perquè els fets objecte del present procediment sancionador encara es troben sub iudice (...) El fet de d'haver d'efectuar al·legacions i proposar proves en aquestes circumstàncies genera a aquesta direcció General una evident inseguretat jurídica en tant que les circumstàncies que envolten el cas no estan fixades i la forma en què finalitzi l'expedient disciplinari i els fets que en ell es declarin provats poden condicionar de forma decisiva la responsabilitat"*

Carrer Rosselló, 214, esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

de la DGP. Així, per exemple, en el que s'arxivés l'expedient disciplinari o, en una posterior impugnació judicial, s'acabés determinant que l'accés a les dades va ser legítim, aquest fet tindria una afectació directa i determinant en el present expedient".

Per acabar, la DGP al·legava en el seu escrit d'al·legacions a l'acord d'iniciació que el present procediment sancionador està basat en "l'indici d'un indici", i que "no hi ha una mínima base jurídica sòlida en què fonamentar la incoació del present procediment sancionador".

Tal com va exposar la instructora a la proposta de resolució, convé primerament destacar que, en la fase d'informació prèvia que inicià aquest procediment, en resposta al requeriment d'aquesta Autoritat pel qual es demanava determinada informació arran de la denúncia rebuda del Síndic de Greuges, fou la mateixa DGP qui informà a aquesta Autoritat en escrit de data 31/10/2018 del següent:

"El procediment d'Informació Reservada número (...) ha finalitzat amb un informe en el qual es conclou que hi ha indicis suficients per deduir responsabilitat disciplinària de la conducta d'un agent de la PG-ME, en relació amb un presumpte mal ús de la base de dades policial, la qual hauria de ser convenientment concretada mitjançant el corresponent expedient disciplinari. En concret, en aquest informe s'estableix que l'agent esmentat va accedir a les diligències policials (...), les quals no tenien relació amb les tasques que com a agent té encomanades d'acord amb el seu destí operatiu i sense que aquesta persona hagi exposat cap circumstància per justificar aquest accés".

En resum, que en l'informe que posà fi a la informació reservada iniciada contra l'agent de la PG-ME, s'establí el següent:

- Que el dit agent de la PG-ME va accedir a les diligències policials controvertides les quals no tenien cap relació amb les seves tasques d'acord amb el seu destí operatiu.
- Que aquest agent no va exposar cap circumstància per justificar l'accés.
- Que hi ha indicis suficients per deduir responsabilitat disciplinària de la conducta d'un agent de la PG-ME, en relació amb el presumpte mal ús de la base de dades policial.

Tal com va evidenciar la instructora, convé en aquest punt posar en relleu les dificultats per al desenvolupament normal de les actuacions d'investigació efectuades per l'Autoritat, atesa l'actitud de poca col·laboració per part de la DGP, sense que tal conducta s'hagi però arribat a qualificar com a presumptament constitutiva d'una conducta amb la qual s'havia obstaculitzat la funció inspectora. En tot cas, cal fer notar que la DGP no va proporcionar a l'Autoritat tota la informació que se li va requerir, com ara una còpia completa del registre d'accessos en el que constés tots els elements establerts a l'article 103 de l'RLOPD, així com la indicació dels concrets accessos que s'havien considerat no justificats durant la fase d'informació Reservada iniciada per la DGP contra l'agent de la PG-ME.

Carrer Rosselló, 214, esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

Tot i no haver col·laborat la DGP en la forma exigida per l'article 19.4 de la Llei 32/2010 (*"les entitats (...) tenen l'obligació d'auxiliar, amb caràcter preferent i urgent, l'Autoritat"*), aquesta Autoritat considera suficientment acreditats els fets que aquí són objecte d'imputació, els quals no es basen en *"l'indici d'un indici"* -en paraules de l'entitat imputada-, sinó que es recullen en un informe elaborat per la mateixa DGP, en el qual es deixa constància del següent: a) que l'accés a les diligències policials esmentades per part d'un agent de la PG-ME no tenia cap relació amb les funcions que aquest tenia encomanades; i b) que l'agent no havia exposat cap circumstància per justificar l'accés. Així doncs, en base als elements esmentats, aquesta Autoritat coincideix amb la instructora en el sentit que es pot afirmar que l'accés controvertit no estava justificat, o dit d'una altra manera, l'accés per part d'un agent de la PG-ME a les dades personals incloses en les diligències policials referides, no tenia una justificació relacionada amb les funcions que aquest agent tenia encomanades.

Per tant, els fets que es consideren aquí provats, no es basen en *"l'indici d'un indici"*, tal com defensava la DGP en el seu escrit d'al·legacions a l'acord d'iniciació; ni tampoc, tal com argüeix en el seu escrit d'al·legacions a la proposta, en una *"interpretació que fa [la instructora] de les manifestacions d'aquesta DGP"*, *"simples manifestacions"* - que si són negades per la DGP -seguint la línia argumental de l'entitat imputada- *"desvirtua la prova i decauen els fets provats"*. Al respecte, cal tornar a insistir que és un fet incontrovertit que la DGP va elaborar un informe amb el contingut que s'ha transcrit i que aquests fets van donar lloc a la incoació d'un expedient disciplinari contra un agent de la PG-MM. És tracta doncs de fets recollits a documents de la DGP, i no de conjectures o interpretacions.

Una altra cosa és que, tal com manifestava la DGP en el seu escrit de 31/10/2018, la dita DGP hagi iniciat un expedient disciplinari contra l'agent que va materialitzar l'accés controvertit per considerar que hi ha *"indicis suficients per deduir responsabilitat disciplinària de la conducta d'un agent de la PG-ME (...) la qual hauria de ser convenientment concretada mitjançant el corresponent expedient disciplinari"*. Tal com va exposar la instructora, convé palesar que el fonament punitiu del règim sancionador previst per als casos de vulneració de la normativa de protecció de dades és distint a aquell que sustenta la potestat disciplinària de l'Administració envers les persones que integren la seva organització, en la mesura que el bé o interès jurídic protegit en ambdós règims es també distint. En efecte, en la potestat sancionadora aquí exercida el bé jurídic objecte de protecció és el dret fonamental de tota persona física a tenir un control sobre les seves dades, i sobre el seu ús i destí, per evitar el tràfic il·lícit d'aquestes o el seu ús lesiu per a la dignitat i els drets de les persones afectades (STC 94/1998). En canvi, quan una Administració pública exerceix la potestat disciplinària contra els seus empleats públics, el bé jurídic protegit és l'interès públic, tal com s'indicava a l'STS 30/04/1991:

"la finalidad del derecho disciplinario aplicable a los funcionarios públicos no tiene, ni mucho menos, un fin de protección corporativa, sino que debe considerarse como uno de los medios para que la Administración sirva a los intereses generales con arreglo a los criterios que se recogen en el art. 103 de la Constitución , a cuyo efecto el legislador

Carrer Rosselló, 214, esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

delimita y define las conductas de los funcionarios que son incompatibles con dichos criterios de actuación, siendo finalidad de las sanciones, también previstos legalmente, reprimir a los que cometan los actos sancionables, de modo que acreditada la comisión de alguno, la finalidad de la norma se cumple, en principio, ligando al acto cometido la sanción correlativa, puesto que el perjuicio para el interés público está implícito en el hecho de que la Ley haya tipificado la conducta de que se trate” .

No es pot pretendre, tal com sembla defensar la DGP en les seves al·legacions, que la prova de l'eventual il·licitud d'una vulneració a la normativa de protecció de dades que és objecte d'imputació en el procediment sancionador tramitat per l'autoritat de control corresponent contra el subjecte responsable (en aquest cas la DGP com a responsable del tractament), depengui del resultat de l'eventual expedient disciplinari que s'hagi incoat contra la persona empleada pública que materialment hagués dut a terme la vulneració, en aquest cas com a persona empleada de l'entitat responsable del tractament. Admetre la tesi que sembla patrocinar la DGP implicaria deixar en mans de les mateixes entitats imputades en els eventuais procediments sancionadors incoats per vulneració a la normativa de protecció de dades, la possibilitat de ser o no sancionades per l'autoritat de control corresponent; o fer-ho dependre, en última instància, de la decisió que s'adoptés en el procediment disciplinari corresponent. Sobre aquesta qüestió, cal fer notar que si reeixís l'al·legació de la DGP, es deixaria sense sentit la previsió establerta a l'article 21.2 de la Llei 32/2010 (en consonància amb el que disposa l'article 46.2 de l'LOPD -vigent en el moment en què van succeir els fets declarats provats-), en virtut de la qual l'Autoritat, en la resolució que posa fi al procediment sancionador iniciat contra una entitat com a responsable del fitxer o tractament, pot proposar la iniciació d'actuacions disciplinàries, d'acord amb el que estableix la legislació vigent sobre el règim disciplinari del personal al servei de les administracions públiques. En efecte, la tesi que postula la DGP impediria aplicar tal previsió legal, ja que la declaració d'infracció de l'Autoritat dependria de la fermesa de la sanció disciplinària, precisament a l'inrevés de com s'ha configurat a la Llei.

En relació amb aquest darrer incís, la DGP manifesta, en el seu escrit d'al·legacions a la proposta, que no és cert que es deixi sense sentit la previsió de l'article 21.2 de la Llei 32/2010, *“ja que la iniciació d'infraccions disciplinàries podrà ser proposada per l'APDCAT en aquells supòsits en els quals la DGP no hagi exercit d'ofici i amb caràcter previ actuacions disciplinàries com és el cas que ens ocupa”* . Tot i que cal admetre la possibilitat que apunta la DGP, no es pot deixar d'advertir que, tal com s'ha dit, si la sanció que eventualment pot imposar l'autoritat de control corresponent pot dependre de la decisió que s'adopti en el procediment disciplinari corresponent; a ningú se li escapa que les entitats poden decidir iniciar informacions reservades -prèvies a la incoació d'un eventual expedient disciplinari- o directament un expedient disciplinari tan bon punt l'entitat tingui coneixement que l'Autoritat ha iniciat actuacions d'investigació, el que suposaria, *de facto*, fer dependre el procediment sancionador per vulneració de la normativa de protecció de dades, del resultat de l'expedient disciplinari iniciat per l'entitat responsable de la infracció perseguida per aquesta Autoritat.

Finalment també cal dir que la declaració d'infracció per vulneració a la normativa de protecció de dades per part de la DGP, en absolut no suposa una vulneració al principi de presumpció d'innocència de l'agent de la PG-ME, ja que com s'ha dit anteriorment, ambdós procediments sancionadors tenen fonaments punitius diferents, motiu pel qual no es vulnera el principi de *non bis in idem* o concurrència de sancions recollit a l'article 31 de la Llei 40/2015, de l'1/10, de règim jurídic del sector públic. I aquest diferent fonament punitiu sens dubte té la seva incidència a l'hora de valorar la concurrència de dol o culpa en la conducta de l'agent en cas de considerar provada la conducta tipificada com a infracció en el règim disciplinari, conducta típica que, val a dir, no té per què coincidir amb la descrita al règim sancionador de la normativa de protecció de dades.

Íntimament relacionat amb aquest darrer punt, en el seu escrit d'al·legacions a la proposta la DGP esgrimeix que s'ha vulnerat el també dret de defensa de la mateixa DGP, en el sentit que aquesta Direcció no podia *"entrar a valorar lliurement els fets objecte del present expedient sancionador sense afectar, inevitablement, a l'expedient disciplinari (ex: si la DGP acceptava la seva responsabilitat en el present expedient estava determinant que l'accés a les dades que va efectuar l'agent era il·legítim, qüestió que era la que precisament s'estava dilucidant en l'expedient disciplinari i, en conseqüència, s'afectava ineludiblement a la presumpció d'innocència d'aquest funcionari)"*.

Al respecte, cal insistir novament en el fonament punitiu diferent d'un i altre procediment (expedient disciplinari contra el/la funcionari/ària i procediment sancionador per vulneració de la normativa de protecció de dades, en aquest cas contra la DGP). I aquesta diferència en el fonament punitiu pot portar a que, a diferència del que sosté la DGP, es consideri il·lícit un determinat accés d'acord amb la normativa de protecció de dades, però que no procedeixi la incoació de cap expedient disciplinari contra la persona funcionària concreta que va materialitzar l'accés, tal com va succeir al procediment sancionador tramitat per aquesta Autoritat amb el número PS 20/2018, la resolució del qual es pot consultar al web d'aquesta Autoritat (www.apdcat.cat).

2.2.- Sobre *"la responsabilitat de la Direcció General de la Policia"*

La DGP argüia en el seu escrit d'al·legacions a l'acord d'iniciació que, tant bon punt va tenir coneixement que *"s'havien produït uns fets que presumptament podien haver compromès la confidencialitat de les dades va obrir d'ofici una informació reservada (...) per tal d'investigar els fets. Aquest fet constata la manifesta voluntat del responsable del fitxer per tal de preservar el secret i una correcta custòdia de les dades. (...) Així doncs, cal entendre que aquesta Direcció General, com a responsable del fitxer en el qual es van incloure les dades, va actuar amb la diligència que se li pot exigir i, per tant, no pot ésser sancionada encara que presumptament hi hagi hagut, algun tipus d'actuació irregular per part d'un dels seus treballadors"*; qüestió sobre la que incideix novament en el seu escrit d'al·legacions a la proposta.

Carrer Rosselló, 214, esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

Al respecte, cal assenyalar que la comissió de la infracció aquí imputada seria materialment atribuïble a una persona concreta qui presta serveis a la DGP. Ara bé, tal com va evidenciar la instructora a la proposta, segons el sistema de responsabilitat previst a l'article 43.1 de l'LOPD, la responsabilitat per les infraccions a la normativa de protecció de dades recau sobre els responsables dels fitxers i els encarregats del tractament. En concret, l'esmentat article 43.1 de l'LOPD, estableix que:

“Els responsables dels fitxers i els encarregats dels tractaments estan subjectes al règim sancionador que estableix aquesta Llei”.

Així les coses, d'acord amb el règim de responsabilitat previst al precepte que s'acaba de transcriure i des de l'òptica del dret a la protecció de dades personals, el responsable dels fets que es consideren provats és la DGP, atesa la seva condició de responsable del fitxer o tractament, sens perjudici que en el moment d'exigir aquesta responsabilitat en la resolució sancionadora corresponent, aquesta Autoritat pogués proposar actuacions disciplinàries contra una persona empleada, tal com s'ha indicat.

En definitiva, i en consonància amb el que ja s'ha argumentat, cal insistir en què les accions que la DGP hagi ja iniciat contra l'agent qui materialment va cometre l'actuació contrària a la normativa de protecció de dades indicada als fets provats a fi d'exigir les eventuais responsabilitats disciplinàries, no eximeixen la DGP de la seva responsabilitat administrativa en aplicació del règim sancionador previst a la normativa de protecció de dades, com a responsable del fitxer o tractament (art. 43.1 de la l'LOPD). És a dir, que les possibles actuacions disciplinàries que es duguin a terme per part del responsable del fitxer o tractament, en cap cas no substitueixen les responsabilitats que li són exigibles com a tal, per aplicació del règim sancionador de la normativa de protecció de dades. Sobre la responsabilitat atribuïble en aquests casos al responsable del tractament s'ha pronunciat clarament el Tribunal Superior de Justícia de Catalunya en la seva sentència d'11/04/2014 dictada en un cas molt similar a l'aquí analitzat, en què es va sancionar un Ajuntament per la vulneració al principi de confidencialitat establert a l'article 10 de l'LOPD per l'accés indegut, fet comès materialment per part d'un agent de la policia local, respecte les dades d'una persona incloses en un fitxer del qual era responsable aquest Ajuntament. En la dita sentència, el tribunal rebutjà el motius d'impugnació de l'Ajuntament relatiu a la suposada vulneració dels principis de culpabilitat, presumpció d'innocència i responsabilitat.

A la vista de l'exposat en aquest fonament de dret, les al·legacions efectuades per la DGP en el si d'aquest procediment sancionador, no poden reeixir.

3.- En relació amb els fets descrits a l'apartat de fets provats, relatiu a la vulneració del principi de confidencialitat, cal acudir a l'article 10 de l'LOPD -norma vigent en el moment en què es produïren els fets aquí declarats provats-, que preveu el següent:

“El responsable del fitxer i els qui intervinguin en qualsevol fase del tractament de les dades de caràcter personal estan obligats al secret”

professional pel que fa a les dades i al deure de guardar-les, obligacions que subsisteixen fins i tot després de finalitzar les seves relacions amb el titular del fitxer o, si s'escau, amb el seu responsable”.

Tal com indicava la instructora, durant la tramitació d'aquest procediment s'ha acreditat degudament el fet descrit a l'apartat de fets provats, que es considera constitutiu de la infracció greu prevista a l'article 44.3.d) de l'LOPD, que tipifica com a tal:

“La vulneració del deure de guardar secret sobre el tractament de les dades de caràcter personal al qual es refereix l'article 10 d'aquesta Llei.”

4.- L'article 21 de la Llei 32/2010, en consonància amb l'article 46 de l'LOPD, preveu que quan les infraccions les comet una administració pública la resolució que declara la comissió d'una infracció ha d'establir les mesures que escau adoptar perquè cessin o se'n corregeixin els efectes. En aquest cas, tal com indicava la instructora, és considera que no resulta procedent requerir l'adopció de cap mesura correctora, ja que es tractaria d'uns fets puntuals ja consumats.

D'altra banda, respecte la possibilitat que la directora de l'Autoritat proposi la iniciació d'actuacions disciplinàries, de la qual ja s'ha fet esment, en el cas present es considera que no procedeix, en la mesura que la DGP ha informat a aquesta Autoritat que ha iniciat un expedient disciplinari en relació amb els fets que han donat origen a aquest procediment.

Resolució

Per tot això, resolc:

- 1.- Declarar que la Direcció General de la Policia ha comès, una infracció greu prevista a l'article 44.3.d) en relació amb l'article 10 de l'LOPD.
- 2.- Notificar aquesta resolució a Direcció General de la Policia.
- 3.- Comunicar aquesta resolució al Síndic de Greuges i traslladar-l'hi literalment, segons el que especifica l'acord tercer del Conveni de col·laboració entre el Síndic de Greuges de Catalunya i l'Agència Catalana de Protecció de Dades, de data 23 de juny de 2006.
- 4.- Ordenar que es publiqui aquesta resolució al web de l'Autoritat (www.apd.cat), de conformitat amb l'article 17 de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre.

Carrer Rosselló, 214, esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

Contra aquesta resolució, que posa fi a la via administrativa d'acord amb els articles 26.2 de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, i 14.3 del Decret 48/2003, de 20 de febrer, pel qual s'aprova l'Estatut de l'Agència Catalana de Protecció de Dades, l'entitat imputada pot interposar, amb caràcter potestatiu, un recurs de reposició davant la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, en el termini d'un mes a comptar des de l'endemà de la seva notificació, d'acord amb el que preveuen l'article 123 i següents de l'LPAC. També pot interposar directament un recurs contenciós administratiu davant els jutjats contenciosos administratius, en el termini de dos mesos a comptar des de l'endemà de la seva notificació, d'acord amb els articles 8, 14 i 46 de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.

Si l'entitat imputada manifesta a l'Autoritat la seva intenció d'interposar un recurs contenciós administratiu contra la resolució ferma en via administrativa, la resolució se suspendrà cautelament en els termes previstos a l'article 90.3 de l'LPAC.

Igualment, l'entitat imputada pot interposar qualsevol altre recurs que consideri convenient per defensar els seus interessos.

La directora,