

Informació prèvia núm. 148/2016

Assumpte: Recurs de reposició

Resolució de la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades en relació amb el recurs de reposició interposat pel Col·legi Oficial d'Enginyers Tècnics de Telecomunicació (COITT) contra la resolució d'arxiu de 23 de setembre de 2016 dictada en la Informació prèvia núm. 148/2016

Antecedents

1.- En data 19 de juliol de 2016 va tenir entrada a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades un escrit pel qual el Col·legi Oficial d'Enginyers Tècnics de Telecomunicació (en endavant, COITT), amb seu a Madrid, formulava denúncia contra el Col·legi d'Enginyers Tècnics i Pèrits de Telecomunicació de Catalunya (en endavant, Col·legi), amb motiu d'un presumpte incompliment de la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal (en endavant, LOPD). El COITT exposava que el Tribunal Suprem en sentència de 14 de juny de 2016 havia confirmat la Sentència de 30 de maig de 2014 del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, en què es declarava la nul·litat del Decret 141/2010, pel qual es constituïa el Col·legi, i que el dit *"extinto Colegio (...) están realizando gestiones para intentar la transición del colectivo" a una Asociación*". En aquest context, afegia el COITT que el Col·legi havia estat titular de fitxers de dades personals dels seus col·legiats, dades que podria haver cedit a ONES Associació d'Enginyeria Tècnica de Telecomunicació de Catalunya (en endavant, AETTEC), sense el consentiment de les persones afectades. El COITT aportava diversa documentació relativa als fets denunciats.

2.- L'Autoritat va obrir una fase d'informació prèvia (IP 148/2016), en el si de la qual, per mitjà d'ofici de data 21 de juliol de 2016 es va requerir a l'entitat denunciada per tal que informés sobre si havia cedit a l'AETTEC les dades personals dels seus col·legiats incloses en els seus fitxers, i en cas afirmatiu, que manifestés quina seria al seu parer l'habilitació legal que empararia aquesta cessió, o bé que concretés quines actuacions havia dut a terme per obtenir el consentiment de les persones afectades.

El Col·legi va respondre l'anterior requeriment, a través d'escrit de data 2 d'agost de 2016, que va tenir entrada en aquesta Autoritat el 8 d'agost de 2016, en el qual exposava el següent:

- Que el *"Col·legi d'Enginyers Tècnics i Pèrits de Telecomunicació de Catalunya no ha cedit les dades personals incloses en els nostres fitxers a l'Associació d'Enginyeria Tècnica de Telecomunicació de Catalunya (AETTEC)"*.

- Que *“Malgrat que la Sentència número 501/2014, de 30 de maig, de la Secció Cinquena del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya ha declarat la nul·litat del Decret 141/2010, d’11 d’octubre segons el que es va constituir el Col·legi, aquesta no ha esta publicada encara en el Boletín Oficial del Estado (BOE) ni en el Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya (DOGC), per la qual cosa estem en fase de liquidació operant com a tal”.*

El mateix 8 d’agost de 2016 va tenir també entrada a l’Autoritat un segon escrit del Col·legi, mitjançant el qual sol·licitava l’emissió d’un dictamen sobre *“les passes a seguir”* per incorporar a l’AETTEC les dades dels professionals inclosos en els fitxers del Col·legi. Aquest dictamen s’emet en data 7 de setembre de 2016, en el qual es conclou que *“En base a la legislació estudiada (Llei 7/2006 i Llei 2/1974), no hi ha suficient habilitació legal per a la comunicació de dades personals dels antics col·legiats del Col·legi a l’AETTEC, sense el consentiment dels afectats.”*

3.- En el marc de la informació prèvia s’ha comprovat que el Col·legi figura com a responsable, entre d’altres, del fitxer “Col·legiats”, que té com a finalitats el *“Registre de col·legiats, control de titulacions professionals, acreditació de la situació d’exercici professional dels col·legiats, identificació de les dades de contacte del professional col·legiat o de la societat professional inscrita, donar publicitat de totes les anteriors dades”,* i del “Fitxer de societats professionals inscrites al Col·legi” que té com a finalitats, el *“Registre de les societats professionals i gestió de les obligacions econòmiques derivades de la col·legiació. Anotació dels socis que componen les societats professionals, dels administradors i apoderats i dels canvis que es produeixin. Anotació de les modificacions del contracte social. Enviament de notificacions i comunicacions a les societats”.* Els dos fitxers es troben inscrits al Registre de Protecció de Dades de Catalunya, dependent d’aquesta Autoritat.

4.- En data 23 de setembre de 2016, la directora de l’Autoritat Catalana de Protecció de Dades va resoldre l’arxiu de la informació prèvia 148/2016 en no observar indicis d’infracció en l’actuació del Col·legi. Aquesta resolució va ser notificada el 28 de setembre de 2016 al Col·legi i el 29 de setembre de 2016 va ser comunicada al COITT.

5.- En data 3 d’octubre de 2016, va tenir entrada en aquesta Autoritat un recurs de reposició interposat pel COITT contra la resolució d’arxiu de 23 de setembre de 2016. Amb el recurs aporta diferents rebuts de quotes de l’AETTEC, que al seu entendre justificarien la incoació d’un expedient sancionador.

6.- Mitjançant escrit de 4 d’octubre de 2016, es va donar trasllat al Col·legi, per tal que formulés al·legacions, al·legacions que han tingut entrada en aquesta Autoritat el 20 d’octubre de 2016.

Fonaments de Dret

1. És competent per resoldre aquest recurs la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, d'acord amb el que disposa l'article 123 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques (LPAC).

2. La persona recurrent ha interposat el recurs de reposició dins el termini previst a l'article 117 de la LRJPAC, vigent en aquella data.

3.- En primer lloc, però, cal fer una consideració en relació amb la legitimació activa de la persona recurrent per interposar el present recurs de reposició, donat que del compliment d'aquest requisit també en depèn la seva admissibilitat.

L'evolució jurisprudencial soferta no ja en general en el dret sancionador, sinó específicament en matèria de protecció de dades de caràcter personal, ha portat a aquesta Autoritat a haver de considerar que el denunciante en un procediment sancionador no disposa de la legitimació necessària per a interposar recurs administratiu contra la resolució d'arxiu adoptada després d'haver dut a terme les actuacions prèvies escaients en relació amb la denúncia. I això fins i tot si la persona denunciante és titular de dades de caràcter personal tractades presumptament de forma il·lícita arran dels fets denunciats.

En aquest sentit, la Sentència del Tribunal Suprem de 25 de novembre de 2013 estableix:

(...) "La sentencia impugnada sigue, con esa decisión, el criterio de esta Sala, recogido en sentencias de 16 de diciembre de 2008 (RJ 2009, 91) (recurso 6339/2004) y 6 de octubre de 2009 (RJ 2010, 966) (recurso 4712/2005), oportunamente citadas, de negar legitimación activa al denunciante para impugnar lo que resuelva la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) en relación con los hechos denunciados, basándose para ello en la doctrina general de la Sala, expresada en numerosas sentencias, entre ellas las de fechas 6 de abril de 2004 (recurso 33/2002), 15 de febrero de 2005 (RJ 2005, 4764) (recurso 1721/2002) y 9 de marzo de 2005 (RJ 2005, 2381) (recurso 504/2001), sobre la legitimación activa que, en el orden contencioso administrativo, viene determinada por la invocación en el proceso de la titularidad de un derecho o interés legítimo, que suponga una relación material entre el sujeto y el objeto de la pretensión, de manera que la estimación del recurso produzca un beneficio o la eliminación de un perjuicio, que no necesariamente ha de revestir un contenido patrimonial, lo que en materia sancionadora se concreta en la exigencia de justificar si la imposición de la sanción puede producir un efecto positivo en la esfera jurídica del denunciante o puede eliminar una carga o gravamen en esa esfera, resaltando las sentencias de 30 de enero de 2001 (RJ 2001, 3895) (recurso 102/1998), 17 de marzo de 2003 (RJ 2003, 3026) (recurso 121/2000) y 3 de noviembre de 2005 (RJ 2005, 10096) (recurso 5966/2002), entre otras muchas, que la respuesta al problema de la legitimación ha de ser casuística, y que "la clave para determinar si existe o no ese interés legítimo debe situarse en el dato de si la imposición de una sanción puede

producir un efecto positivo en la esfera jurídica del denunciante o puede eliminar una carga o gravamen en esa esfera, y será así, en cada caso, y en función de lo pretendido, como pueda darse la contestación adecuada a tal cuestión, no siéndolo la de que la imposición de la sanción constituye por sí misma la satisfacción de un interés".

La mateixa sentència continua, i en el mateix sentit exposa:

"La razón de lo anterior se encuentra, como indica la sentencia de esta Sala de 6 de octubre de 2009 (RJ 2010, 966) , "en que el denunciante, aunque se considere a sí mismo víctima de la infracción denunciada, no tiene un derecho subjetivo, ni un interés legítimo a que el denunciado sea sancionado. El poder punitivo pertenece únicamente a la Administración que tiene encomendada la correspondiente potestad sancionadora, -en este caso la Agencia Española de Protección de Datos y, por consiguiente, sólo la Administración tiene un interés tutelado por el ordenamiento jurídico en que el infractor sea sancionado"(...) .

També s'ha manifestat en aquest sentit l'Audiència Nacional a les sentències d'1 de març de 2013, 31 de gener de 2014, 15 d'abril de 2014, 5 de maig de 2014, així com les més recents de 3 d'octubre de 2014 i 21 d'octubre de 2014 quan estableixen que:

"En concreto, en relación con el procedimiento sancionador en materia de protección de datos de carácter personal se ha afirmado que quien denuncia hechos que considera constitutivos de infracción de la legislación de protección de datos carece de legitimación activa para impugnar en vía jurisdiccional lo que resuelva la Agencia. La razón es que ni la Ley Orgánica de Protección de Datos ni su Reglamento de desarrollo reconocen al denunciante la condición de interesado en el procedimiento sancionador que se pueda incoar a resultas de su denuncia.

El denunciante, incluso cuando se considere a sí mismo "víctima" de la infracción denunciada, no tiene un derecho subjetivo ni un interés legítimo a que el denunciado sea sancionado, luego no se admite que el denunciante pueda impugnar la resolución administrativa final. El poder punitivo pertenece únicamente a la Administración que tiene encomendada la correspondiente potestad sancionadora - en este caso, la Agencia Española de Protección de Datos- y, por consiguiente, sólo la Administración tiene un interés tutelado por el ordenamiento jurídico en que el infractor sea sancionado."

Tot això sens perjudici que la persona denunciant sí que pugui estar legitimada en altres tipus de reclamacions com les derivades de l'exercici dels seus drets d'habeas data (accés, rectificació, cancel·lació i oposició) o en les reclamacions de responsabilitat derivades dels danys i perjudicis que li hagi pogut causar el tractament il·lícit de les seves dades (art. 19 LOPD). En aquest sentit, la mateixa SAN de 21 d'octubre de 2014 estableix:

"No obstante, deben hacerse dos precisiones a) el denunciante puede impugnar el archivo de la denuncia por la Administración para demandar la debida averiguación de los hechos denunciados, y b) aunque el denunciante de una infracción de la

legislación de protección de datos carece de legitimación activa para impugnar la resolución de la Agencia en lo que concierne al resultado sancionador mismo (imposición de una sanción, cuantía de la misma, exculpación, etc.); puede tener legitimación activa con respecto a aspectos de la resolución distintos del específicamente sancionador siempre que, por supuesto, pueda mostrar algún genuino interés digno de tutela.”

La resolució d'arxiu IP 148/2016 li va ser comunicada a l'entitat recurrent només a efectes de posar-la en coneixement de les actuacions dutes a terme com a conseqüència de la seva denúncia, d'acord amb el que estableix l'article 22.4 de la Llei 32/2010.

Així doncs, d'acord amb el que s'ha exposat, aquesta Autoritat considera que l'entitat recurrent no es pot considerar part interessada en el procediment, i per tant, no disposa de legitimació que li permeti interposar recurs de reposició contra la resolució de 23 de setembre de 2016 dictada en la resolució d'arxiu IP 148/2016.

4.- Malgrat la manca de legitimació de l'entitat recurrent, que ha de comportar l'inadmissió d'aquest recurs, per tal de donar resposta, encara que sigui de forma subsidiària, a les qüestions que es plantegen en el present recurs, escau fer les consideracions següents.

L'entitat recurrent mostra la seva disconformitat amb la resolució d'arxiu IP 148/2016, i per mitjà del recurs presentat el 3 d'octubre de 2016 demana que s'obri el corresponent procediment sancionador.

Amb caràcter previ, escau assenyalar que en el present recurs es debat sobre si està justificat incoar un procediment sancionador pels fets descrits arran dels nous documents que ha aportat la part actora amb el seu recurs. NO es debat, en cap cas sobre la procedència o improcedència d'imposar una sanció, atès que aquesta qüestió s'haurà de determinar, si s'escau, com a conseqüència de la tramitació del corresponent expedient.

El COITT, en el seu recurs exposa que en la fase d'informació prèvia 148/2016, aquesta Autoritat s'ha limitat a donar tràmit d'al·legacions al denunciat, qui ha negat els fets. Amb la finalitat de provar els fets exposats en la denúncia, el COITT aporta rebuts que els hi ha fet arribar diversos col·legiats manifestant la seva preocupació perquè se'ls ha donat d'alta a l'AETTC sense el seu consentiment i s'ha procedit a cobrar-los quotes d'aquesta associació. Aquests fets, segons manifesta el COITT, demostren que el Col·legi ha transferit les dades de que disposava a l'AETTC, sense que les persones hagin donat el seu consentiment.

La documentació que s'adjunta, consisteix concretament en 19 fotocòpies de rebuts de data 22 de juliol de 2016, en els quals es pot observar que l'ordenant dels mateixos és el Col·legi, però el concepte dels rebuts fa referència a “*quota AETTC 3er T*”.

També s'adjunta a l'escrit de recurs un escrit del Sr. XXX dirigit a la Direcció General d'Entitats Jurídiques de la Generalitat de Catalunya, per mitjà del qual denunciava que

en el Registre d'Entitats Jurídiques de la Generalitat de Catalunya, consta com a ("càrrec") de l'AETTEC d'acord amb el resultat de les eleccions de 17 de desembre de 2015, sense que ell en tingués cap coneixement, així com tampoc coneixia l'existència de l'AETTEC. El Sr. XXX havia estat ("càrrec") de Col·legi en una etapa anterior.

Per la seva banda, tal com s'exposa als antecedents, el Col·legi presenta al·legacions al recurs de reposició del COITT, per mitjà de les quals nega novament que s'hagi produït cap cessió de dades i exposa que els rebuts són els pertinents a la tercera quota col·legial. Si bé les quotes del Col·legi es cobren semestralment, en aquesta ocasió i amb motiu de la liquidació del Col·legi per donar compliment a la sentència del Tribunal Suprem de 30 de maig de 2014, que confirma la sentència del TSJC 501/2014 del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya que declarà nul el Decret 141/2010, de creació del Col·legi, es procedeix al cobrament d'una quota trimestral, concretament relativa al tercer trimestre, en considerar que el quart trimestre de l'any el Col·legi ja no estarà en funcionament i per tant, no seria pertinent el cobrament de la quota semestral habitual.

En l'al·legació segona s'exposa que l'emissor dels rebuts ha estat el Col·legi, i que per error es van introduir les sigles AETTEC sense que hi figuri el concepte "Col·legi". Per confirmar aquests fets s'adjunta correu electrònic de 17 d'octubre de 2016 de l'empresa que gestiona els rebuts bancaris "...", la qual respon a una consulta sobre aquests fets efectuada pel mateix Col·legi. En aquest correu electrònic "..." afirma que la factura s'emet des de la raó social del Col·legi i amb el CIF del Col·legi, i demana disculpes per haver omès el terme "Col·legi" de les factures, amb la única finalitat d'escurçar el concepte de la factura.

En relació amb el document número 2 adjunt al recurs, el Col·legi manifesta en l'al·legació tercera que el Sr. XXXXX hauria de ratificar aquestes afirmacions, doncs és evident que el Sr. XXXXX, com a ("càrrec") del Col·legi coneixia la situació.

S'adjunta a l'escrit d'al·legacions, acta núm. 988 del Notari, (.....), de 4 de juliol de 2016 per mitjà de la qual es deixa constància de la celebració de l'Assemblea General Extraordinària del Col·legi celebrada el 6 de juliol de 2016. En la mateixa acta, s'adjunta entre altra documentació, un llistat dels assistents, entre els quals hi figura el nom del Sr. XXX i no hi consta cap delegació de vot. El Col·legi també incorpora a l'escrit d'al·legacions còpia de la renúncia del Sr. XXX al càrrec de ("càrrec") del Col·legi i al càrrec de ("càrrec") de l'AETTC així com la inscripció de la renúncia. Així també s'incorpora com a document número 4 l'acta de junta del Col·legi número 45 i les inscripcions al Registre de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques dels òrgans de l'associació Ones, Associació d'Enginyeria Tècnica en Telecomunicacions de Catalunya, i el certificat de l'elecció de nova Junta Directiva, ambdues de 13 d'abril de 2016.

A la vista de la documentació aportada, en especial dels rebuts aportats, no es pot descartar que els fets denunciats puguin ser constitutius d'infracció, per la qual cosa escauria la pràctica de diligències d'investigació addicionals que, en cas de confirmar-se les informacions exposades per la part recurrent, poden portar a la incoació d'un procediment sancionador.

No obstant això, i atès que el COITT no disposa de legitimació per interposar aquest recurs, aquest només es pot considerar com un escrit de denúncia. I això ha de portar a la inadmissió del present recurs, sens perjudici que en tenir el valor d'una denúncia aquesta Autoritat pugui acordar d'ofici la reobertura de la informació prèvia IP 148/2016.

Per tot això,

RESOLC

Primer.- INADMETRE el recurs de reposició interposat pel Col·legi Oficial d'Enginyers Tècnics de Telecomunicació amb seu a Madrid contra l'arxiu de la informació prèvia número 148/16, de 15 de setembre de 2016.

Segon.- Reobrir la informació prèvia IP 148/2016, per tal de comprovar si la realitat dels fets justifica la incoació d'un expedient sancionador pels fets descrits als antecedents d'aquesta resolució.

Tercer.- Notificar aquesta resolució al Col·legi d'Enginyers Tècnics i Pèrits de Telecomunicació de Catalunya i comunicar-la en llengua castellana al Col·legi Oficial d'Enginyers Tècnics de Telecomunicació amb seu a Madrid.

Barcelona, 27 d'octubre de 2016

M. Àngels Barbarà i Fondevila
Directora