

RESOLUCIÓ del procediment sancionador núm. PS 33/2011, referent a la Diputació de Barcelona (Biblioteca Antonio Martín del Prat de Llobregat).

Antecedents

Primer.- En data 10/03/2011 va tenir entrada en aquesta Autoritat, un escrit d'una persona pel qual formulava denúncia contra la Diputació de Barcelona, 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).

En concret, la persona denunciant exposava que en data 09/03/2011 va rebre a la seva adreça electrònica, un correu electrònic enviat des d'una adreça corporativa de la Diputació de Barcelona (...@diba.cat) per la biblioteca Antonio Martín del Prat de Llobregat a 497 persones, sense ocultar la dada personal referent a l'adreça de correu electrònic de totes les persones destinatàries.

La persona denunciant aportava amb el seu escrit de denúncia, còpia del correu electrònic rebut i diversa documentació als efectes d'acreditar l'origen de l'enviament del mateix.

Segon.- L'Autoritat Catalana de Protecció de Dades va iniciar una fase d'informació prèvia (IP 72/2011), 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, en relació amb disposició transitòria segona de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, per tal de comprovar la realitat dels fets denunciats i d'obtenir més informació sobre les circumstàncies dels fets i els subjectes responsables.

Tercer.- En data 27/04/2011, la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades va acordar iniciar procediment sancionador contra la Diputació de Barcelona per una presumpta infracció greu prevista a l'article 44.3 d), en relació amb l'article 10, ambdós de la LOPD. Així mateix, va nomenar instructor de l'expedient al funcionari de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, XXX.

Aquest acord d'inici es va notificar, juntament amb el plec de càrrecs, tant a l'entitat imputada com a la persona denunciant el 04/05/2011.

En el plec de càrrecs es concedia a les parts interessades un termini de deu dies hàbils comptadors a partir del dia següent de la notificació per formular al·legacions, presentar documents i proposar la pràctica de proves que consideressin convenients per a la defensa dels seus interessos.

Quart.- La Diputació de Barcelona va formular al·legacions al plec de càrrecs mitjançant escrit de 12/05/2011.

Al seu torn, la persona denunciant no va formular al·legacions al plec de càrrecs, ni ha proposat la pràctica de cap prova dins del termini concedit a l'efecte.

Cinquè.- En data 23/06/2011 l'instructor d'aquest procediment va formular proposta de resolució, per la qual proposava que la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades que declarés que la Diputació de Barcelona havia incorregut en una infracció greu prevista a l'article 44.3 d), en relació amb l'article 10, ambdós de la LOPD. Aquesta proposta de resolució fou notificada tant a la Diputació de Barcelona com a la persona denunciant en dates 29/06/2011 i 04/07/2011, respectivament, i es concedia un termini de 10 dies per formular al·legacions.

Sisè.- Per mitjà d'escrit de 08/07/2011 la Diputació de Barcelona es reitera en les al·legacions formulades a través d'escrit de 12/05/2011.

Del conjunt de les actuacions practicades en aquest procediment es consideren acreditats els fets que seguidament es detallen com a fets provats.

Fets Provats

Únic.- El dia 09/03/2011 la Biblioteca Antonio Martín del Prat de Llobregat a través de l'adreça "[...@diba.cat](mailto:..@diba.cat)", com a responsable del fitxer "*SB-Sistema Integral Gestió Bibliotecària*", va difondre mitjançant dos correus electrònics –l'assumpte del qual era "*La biblioteca al facebook*"- adreçat cadascun a aproximadament 450 persones usuàries de la biblioteca Antonio Martín del Prat de Llobregat, la dada personal relativa a la direcció electrònica de tots els destinataris. Aquesta revelació de dades de caràcter personal es va efectuar sense el consentiment de les persones afectades.

Fonaments de Dret

Primer.- És d'aplicació al present procediment el previst al Decret 278/1993, de 9 de novembre, sobre el procediment sancionador d'aplicació als àmbits de competència de la Generalitat, segons el previst a la DT 2ª de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades. De conformitat amb l'article 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.

Segon.- En el curs del procediment sancionador la Diputació de Barcelona va formular al·legacions davant el plec de càrrecs, les quals es van abordar de forma motivada a la proposta de resolució, motiu pel qual es dona en aquest punt per reproduïda la resposta efectuada per l'instructor. Tal com s'ha avançat en els antecedents, la Diputació de Barcelona no ha formulat noves al·legacions davant la proposta de resolució, sinó que s'ha limitat a "*REITERAR les al·legacions formulades mitjançant escrit de data 12.5.2011*" i a "*DEIXAR CONSTÀNCIA que en la proposta de resolució, l'instructor considera que no procedeix efectuar cap requeriment d'adopció de mesures correctores (...)*" atès que "*es tractaria d'un fet aïllat, i que tan aviat com fou detectada per la pròpia Diputació, ja va comportar l'adopció de mesures per evitar que es tornés a produir.*"

Tercer.- En relació al primer fet que s'ha declarat provat –respecte al qual l'entitat imputada no ha formulat cap nova al·legació davant la proposta de resolució-, tal com indicava l'instructor, l'article 44.3 d) LOPD, en la seva redacció donada per la Llei 2/2011, de 4 de març,

d'economia sostenible, vigent al moment de produir-se els fets imputats, tipifica com a infracció de caràcter greu:

“d) 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.”

En relació a aquest tipus infractor, l'article 10 de la LOPD, sobre el deure de secret, disposa 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 exposava la persona instructora, el deure de secret comporta, segons disposa l'article 10 de la LOPD, el deure de guardar les dades personals objecte de tractament. Les obligacions del secret professional i custòdia de les dades que disposa el citat precepte, suposa una garantia que la informació registrada no traspassarà l'àmbit del responsable del fitxer, assegurant així al titular de les dades tractades que aquestes no seran conegudes per terceres persones, llevat el que disposen altres preceptes de la LOPD. És a dir, l'obligació establerta a l'article 10 de la LOPD té com a finalitat evitar que, per part del responsable del fitxer i els qui intervinguin en qualsevol fase del tractament, es produeixin filtracions de dades personals no consentides per les persones titulars de les mateixes. Així, el Tribunal Superior de Justícia de Madrid ha declarat en la seva sentència de 19/07/2001: *“El deber de guardar secreto del artículo 10 queda definido por el carácter personal del dato integrado en el fichero, de cuyo secreto sólo tiene facultad de disposición el sujeto afectado, pues no en vano el derecho a la intimidad es un derecho individual y no colectivo. Por ello es igualmente ilícita la comunicación a cualquier tercero con independencia de la relación que mantenga con él la persona a que se refiera la información (...)”*.

En aquest mateix sentit, la Sentència de l'Audiència Nacional de data 29/03/2006 es pronuncia al fonament de dret tercer en els termes següents:

“El deber de secreto profesional que incumbe a los responsables de ficheros automatizados, recogido en el artículo 10 de la Ley Orgánica 5/1992, comporta que el responsable -en este caso, la entidad bancaria recurrente- de los datos almacenados -en este caso, los derivados de la cuenta bancaria de la denunciante- no se pueden revelar ni dar a conocer su contenido teniendo el “deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aún después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero automatizado o, en su caso, con el responsable del mismo” (artículo 10 citado).

Este deber es una exigencia elemental y anterior al propio reconocimiento del derecho fundamental a la libertad informática a que se refiere la STC 292/2000, y por lo que ahora interesa, comporta que los datos tratados automatizadamente, como son los datos relativos a la información fiscal, no pueden ser conocidos por ninguna persona o entidad, pues en eso consiste precisamente el secreto.

Este deber de sigilo resulta esencial en las sociedades actuales cada vez más complejas, en las que los avances de la técnica sitúan a la persona en zonas de riesgo para la protección de

derechos fundamentales, como la intimidad o el derecho a la protección de los datos que recoge el artículo 18.4 de la CE. En efecto, este precepto contiene un "instituto de garantía de los derechos a la intimidad y al honor y del pleno disfrute de los derechos de los ciudadanos que, además, es en sí mismo un derecho o libertad fundamental, el derecho a la libertad frente a las potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de la persona provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos" (STC 202/2000). Este derecho fundamental a la protección de los datos "persigue garantizar a esa persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino" (STC 292/2000) que impida que se produzcan situaciones atentatorias con la dignidad de la persona, "es decir, el poder de resguardar su vida privada de una publicidad no querida."

A l'últim, també l'Audiència Nacional en la seva Sentència de 12/11/2009, en el fonament de dret cinquè exposa el següent:

"Este deber de secreto pretende que los datos personales no puedan conocerse por terceros, salvo en los supuestos recogidos en otros preceptos de la LOPD, como el Art. 11 (comunicación de datos) o el artículo 12 (acceso a los datos por cuenta de terceros).

En definitiva, el deber de secreto trata de salvaguardar o tutelar el derecho de las personas a mantener la privacidad de sus datos de carácter personal y el poder de control o disposición sobre los mismos. Este deber de secreto está lógicamente relacionado con el secreto profesional que, según el auto del Tribunal Constitucional de 11 de diciembre de 1989 "... se entiende como la sustracción al conocimiento ajeno, justificada por razón de una actividad, de datos o informaciones obtenidas que conciernen a la vida privada de las personas". El deber de secreto en el tratamiento de datos personales, tiene la misma fundamentación jurídica, pero se refiere al ámbito estricto del tratamiento de los datos personales, para que el responsable del fichero y, cualquier persona que intervenga en el tratamiento, esté obligado al mantener la confidencialidad de tales datos personales."

Doncs bé, com assenyalava l'instructor, durant la tramitació d'aquest procediment ha quedat acreditat i no desvirtuat mitjançant prova en contrari, que la biblioteca Antonio Martín del Prat de Llobregat titularitat de la Diputació de Barcelona va enviar dos correus electrònics a aproximadament 900 persones usuàries, en què es feia difusió de la dada de caràcter personal relativa a l'adreça electrònica sense haver obtingut el consentiment previ dels afectats.

D'acord amb el que s'ha exposat, es considera acreditat que amb l'enviament de dos correus electrònics sense emprar l'opció de còpia oculta, la Diputació de Barcelona, com a responsable del fitxer en el qual es trobava inclosa la dada personal dels contactes difosa, va cometre una vulneració del deure de secret en relació a la dita dada personal, la qual cosa és constitutiva d'una infracció tipificada com a greu a l'article 44.3 d) en relació amb l'article 10, ambdós de la LOPD.

Quart.- L'article 21 de la Llei 32/2010, en consonància amb l'article 46 de la LOPD, preveu que quan les infraccions siguin comeses per una administració pública, la resolució que declari la comissió d'una infracció, haurà d'establir les mesures que escau adoptar perquè cessin o es corregeixin els efectes de la infracció. Doncs bé, tal com proposava l'instructor, no procedeix

efectuar cap requeriment d'adopció de mesures correctores a la Diputació de Barcelona, atès que de les actuacions d'investigació dutes a terme s'infereix que la infracció no obeeix a una conducta sistemàtica, sinó que es tractaria d'un fet aïllat, i que tan aviat com fou detectada per la pròpia Diputació, ja va comportar l'adopció de mesures per evitar que es tornés a produir.

Fent ús de les facultats que em confereixen l'article 13 del Decret 278/1993, de 9 de novembre, sobre el procediment sancionador d'aplicació als àmbits de competència de la Generalitat de Catalunya,

RESOLC

Primer.- Declarar que la Diputació de Barcelona ha comès una infracció greu prevista a l'article 44.3 d), en relació amb l'article 10, ambdós de la LOPD.

Segon.- Notificar aquesta resolució a la Diputació de Barcelona i a la persona denunciant.

Tercer.- Comunicar aquesta resolució al Síndic de Greuges, mitjançant el seu trasllat literal, 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.

Quart.- Ordenar la publicació de la Resolució al web de l'Autoritat (www.apd.cat), de conformitat amb l'article 17.2 de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre.

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, les parts interessades poden interposar, amb caràcter potestatiu, recurs de reposició davant la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, en el termini d'un mes a comptar de l'endemà de la seva notificació, d'acord amb el que preveu l'article 116 i següents de la Llei 30/1992 o bé interposar directament recurs contenciós administratiu davant els Jutjats del Contenciós Administratiu, en el termini de dos mesos a comptar 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.

Igualment, les parts interessades poden interposar qualsevol altre recurs que considerin convenient per a la defensa dels seus interessos.

La directora

Esther Mitjans i Perelló

Barcelona, 21 de juliol de 2011