

RESOLUCIÓ del procediment sancionador núm. PS 9/2013, referent a l'Ajuntament de Viladecans.

Antecedents

Primer.- En data 16/01/2013 va tenir entrada a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades un escrit d'un sindicat pel qual formulava denúncia contra l'Ajuntament de Viladecans, 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, l'entitat denunciant exposava que l'Ajuntament de Viladecans hauria reiterat el mes de desembre de 2012, la conducta que fou objecte d'imputació en el procediment sancionador núm. 5/2012, consistent en exposar en un tauler ubicat en un passadís de les dependències de la Policia Local, un quadrant horari de servei on hi constarien les dades de caràcter personal dels agents relatives al nom i cognoms i el número de tarja d'identificació personal (en endavant, TIP).

L'entitat denunciant aportava documentació gràfica relativa als fets denunciats.

Segon.- L'Autoritat va obrir una fase d'informació prèvia (IP 13/2013), 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 la DT 2ª de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, per tal d'obtenir més informació sobre les circumstàncies dels fets i els subjectes responsables.

En el sí d'aquesta fase d'informació, per mitjà d'ofici de data 17/01/2013 es va requerir a l'entitat denunciada per tal que informés sobre els motius pels quals s'identificaven els membres del cos de la Policia Local amb el seu nom i cognoms en el quadrant horari de servei controvertit.

L'Ajuntament de Viladecans va respondre l'anterior requeriment a través d'escrit de data 29/01/2013, pel qual s'exposava, entre d'altres, que la conducta denunciada *"ha estat conseqüència d'una errada de la Unitat (...) que gestiona el taulell oficial i les seves publicacions"* i que *"aquesta ja ha estat oportunament corregida, procedint a la publicació d'un nou Quadrant horari (gener i fins el 10 de febrer) amb la incorporació de les mesures correctores que es van adoptar en el seu dia."*

L'entitat denunciada aportava amb el seu escrit documentació diversa.

Tercer.- També en el marc de la informació prèvia, es va comprovar que l'Ajuntament de Viladecans és responsable del fitxer *"Gestió de RRHH - Nòmina"*, que té com a finalitat la *"gestió i administració del personal municipal, inclosa la gestió de nòmines, absentisme, registre de personal, acció social, formació, etc."*, i el qual es troba inscrit al Registre de Protecció de Dades de Catalunya, dependent d'aquesta Autoritat.

Quart.- En data 07/03/2013 la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades va acordar iniciar procediment sancionador contra l'Ajuntament de Viladecans per una presumpta infracció greu prevista a l'article 44.3.d) en relació amb l'article 10 LOPD. Així mateix, va nomenar persona instructora de l'expedient al funcionari de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, XXX. Aquest acord d'inici, juntament amb el plec de càrrecs, es va notificar a l'entitat imputada el 18/03/2013.

En el plec de càrrecs es concedia a l'entitat imputada 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 considerés convenients per a la defensa dels seus interessos.

Cinquè.- L'Ajuntament de Viladecans va formular al·legacions al plec de càrrecs mitjançant escrit de 02/04/2013.

L'entitat imputada aportava amb el seu escrit documentació diversa.

Sisè.- En data 19/04/2013 la persona instructora d'aquest procediment va formular proposta de resolució, per la qual proposava que la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades declarés que l'Ajuntament de Viladecans 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 en data 30/04/2013, i es concedia un termini de 10 dies per formular al·legacions.

Aquest termini s'ha superat amb escreix sense que davant la proposta de resolució s'hagin formulat al·legacions.

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.- L'Ajuntament de Viladecans va col·locar en un passadís d'una zona de les dependències de la Policia Local, el quadrant horari de servei corresponent al període comprès entre l'01/01/2013 i el 10/02/2013, en el qual hi constaven les dades de caràcter personal dels agents relatives al nom i cognoms, el número de tarja d'identificació personal i la circumstància relativa al torn de servei assignat, de tal manera que es permetia que persones no autoritzades poguessin accedir a les dades personals esmentades. Aquesta situació es va mantenir durant un període indeterminat, però que com a mínim comprèn des de finals del mes de desembre de 2012 fins el 25/01/2013, data en què l'Ajuntament ha informat que n'ordenà la seva retirada.

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 2^a 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.- L'entitat imputada no ha formulat al·legacions davant la proposta de resolució, però sí ho va fer davant el plec de càrrecs. A aquest respecte, es considera oportú reiterar a continuació allò més rellevant de la resposta motivada que donà la persona instructora a aquestes al·legacions que l'entitat imputada havia formulat davant el plec de càrrecs. En concret, les al·legacions que formulà l'entitat imputada davant el plec de càrrecs se centraven en considerar que la vulneració del deure de secret va ser conseqüència d'una errada de la unitat *"que gestiona el taulell oficial"*, la qual ja hauria estat corregida. En connexió amb aquesta al·legació, l'Ajuntament de Viladecans demanava que es considerés *"la manca de responsabilitat en la realització de la conducta, als efectes de determinar la falta de culpabilitat"*.

En aquest darrer sentit, tal com assenyalava la persona instructora, val a dir que aquesta al·legació impedia aplicar la solució prevista a l'art. 11 del Decret 278/1993, precepte que l'Ajuntament esgrimia expressament en el seu escrit d'al·legacions davant el plec de càrrecs, però que només podia entrar en joc a fi que la directora de l'Autoritat dictés la resolució directament, si l'entitat imputada hagués reconegut voluntàriament la seva responsabilitat, circumstància que no es pogué considerar produïda atesa l'al·legació que també formulava sobre la *"manca de responsabilitat"*.

En qualsevol cas, amb aquesta al·legació referent a l'existència d'un error en la unitat que gestiona el taulell, l'Ajuntament no desvirtuava els fets que s'imputaven al plec de càrrecs ni la seva qualificació jurídica. Ans al contrari, l'Ajuntament venia a reconèixer que els fets imputats es van produir, és a dir que efectivament es va col·locar en un passadís d'una zona restringida de les dependències de la Policia Local, el quadrant horari de servei corresponent al període comprès entre l'01/01/2013 i el 10/02/2013, en el qual hi constaven determinades dades de caràcter personal dels agents de la Policia Local de Viladecans, de tal manera que es va permetre que persones no autoritzades hi poguessin accedir.

Altra cosa és que a banda de la declaració d'infracció pels fets esmentats, tal com indicava la persona instructora a la proposta de resolució no sigui necessari requerir l'adopció de mesures correctores, atesa la reacció de l'Ajuntament al tenir coneixement dels fets. En efecte, l'Ajuntament ha certificat haver retirat en data 25/01/2013 el quadrant controvertit, i la seva substitució l'endemà per un altre quadrant que ja no permetria la identificació dels agents per part de terceres persones alienes a la Policia Local de Viladecans.

Dit això, tal com assenyalava la persona instructora, respecte al fet que la infracció que aquí es declara obeïa a una actuació concreta de la unitat que gestiona el taulell, en primer lloc cal assenyalar que segons el règim de responsabilitat determinat en l'article 43.1 de la LOPD, només els responsables dels fitxers o del tractament i els encarregats dels tractaments poden tenir la consideració de responsables per les infraccions previstes a la normativa de protecció de dades, també quan la comissió de la infracció obeeix a la conducta negligent dels seus empleats (SAN d'11/12/2008). És per això que recau sobre l'Ajuntament, com a responsable

del fitxer en el qual s'inclouen les dades exposades al taulell, la responsabilitat per la infracció que aquí es declara.

I en segon lloc, pel que fa al principi de culpabilitat, tal com ha recollit aquesta Autoritat en resolucions precedents (per totes la Resolució del procediment sancionador núm. 68/2011, disponible al web www.apd.cat), tant el Tribunal Suprem com el Tribunal Constitucional han declarat sovint que la potestat sancionadora de l'Administració, en tant que manifestació del "ius puniendi" de l'Estat, es regeix pels principis del dret penal, i un dels seus principis és el de culpabilitat, incompatible amb un règim de responsabilitat objectiva sense culpa.

A aquest principi s'hi refereix l'article 130.1 de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, quan estableix que *"només poden ser sancionades per fets constitutius d'infracció administrativa les persones físiques o jurídiques que en resultin responsables, encara que només sigui per simple inobservança"*. Així doncs, és exigible el concurs, almenys, d'un principi de culpa. No hi cabria doncs, una responsabilitat objectiva pel mer fet d'una conducta il·lícita.

En aquest sentit, el Tribunal Suprem en diverses sentències, per totes les de 16 i 22 d'abril de 1991, considera que d'aquest element de culpabilitat es desprèn que l'acció o omissió qualificada com a infracció sancionable administrativament, ha de ser en tot cas, imputable al seu autor, per dol o imprudència, negligència o ignorància inexcusable. També l'Audiència Nacional, en la Sentència de 29/06/2001, precisament en matèria de protecció de dades de caràcter personal, ha declarat que per apreciar aquest element de culpabilitat *"basta la simple negligencia o incumplimiento de los deberes que la Ley impone a las personas responsables de ficheros o del tratamiento de datos de extremar diligencia..."*.

El Tribunal Suprem, també en casos relacionats amb entitats que tracten dades de caràcter personal, ha establert de manera reiterada que existeix imprudència sempre que es desatén un deure legal de cura, és a dir, quan el subjecte infractor no es comporta amb el grau de diligència exigible.

Així mateix, la sentència del Tribunal Suprem de 25/01/2006, dictada també en l'àmbit de protecció de dades de caràcter personal, es basa en la diligència exigible i estableix que la intencionalitat no constitueix un requisit necessari per tal que una conducta sigui considerada culpable. Segons estableix aquesta sentència, quan es tracten dades de forma automatitzada –com succeí en el present cas- el fet de desconèixer els límits d'aquesta activitat suposa en sí mateix una greu inobservança de la diligència exigible, tenint en compte que està en joc la vulneració d'un dret fonamental.

Per tant, en base a la doctrina jurisprudencial exposada, es considera que en el cas present concorre una manca de diligència exigible, atès que l'Ajuntament de Viladecans, com a responsable del fitxer que contenia les dades personals controvertides, havia d'assegurar-se que aquestes no eren conegudes per terceres persones no autoritzades.

Així, la imputació de vulneració del deure de secret, per permetre que terceres persones poguessin accedir a les dades de caràcter personal dels agents de la Policia Local de Viladecans que figuraven en el quadrant horari de servei corresponent al període comprès entre l'01/01/2013 i el 10/02/2013, porta causa de la falta de diligència de l'Ajuntament de

Viladecans, qui de conformitat amb el previst a l'article 43.1 de la LOPD, per la seva condició de responsable del fitxer de les dades objecte d'aquest procediment, ha de respondre dels fets imputats, sense qüestionar que aquests poden derivar d'una actuació involuntària i sense mala fe.

Tercer.- Els fets descrits a l'apartat de fets provats es consideren constitutius de la infracció prevista a l'article 44.3.d) de la LOPD, que en la seva redacció donada per la Llei 2/2011, de 4 de març, d'economia sostenible, 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."

Així, tal com s'exposà en la Resolució que posava fi al procediment sancionador núm. 5/2012 –també referent a l'Ajuntament de Viladecans–, 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 traspasarà l'àmbit del responsable del fitxer o tractament, 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."

D'altra banda, per al cas concret que ens ocupa resulta rellevant la recent sentència del Tribunal Suprem de 13/11/2012 que, a l'abordar un supòsit relatiu a la publicació de dades de caràcter personal en un taulell, es pronuncià en el següent sentit:

"Por otra parte, aun admitiendo a efectos puramente argumentativos que en la zona donde se hallaba el tablón de anuncios no pudiera nunca pasar nadie ajeno al Centro de Salud - éste es el presupuesto de la argumentación del recurrente-, no cabe sostener que la información contenida en la lista de pacientes allí fijada no ha sido divulgada porque el personal al servicio del Centro de Salud no puede ser considerado como un "tercero" con

respecto a éste. Este razonamiento es incorrecto. El deber de secreto establecido por el art. 10 LOPD pesa sobre "el responsable del fichero y quienes intervengan en cualquier fase del tratamiento de los datos de carácter personal". Es verdad que, a tenor del apartado c) del art. 3 LOPD, responsable del fichero y de su tratamiento puede ser una persona jurídica, como seguramente ocurre en el caso de las Administraciones sanitarias; pero ello no significa necesariamente que todas las personas al servicio de esa persona jurídica puedan tener legítimamente conocimiento de los datos de carácter personal sobre los que pesa el deber de secreto. El conocimiento de información que por su naturaleza es reservada debe quedar limitado a aquellas personas que dentro de la organización la necesitan para el correcto desarrollo de su misión. Sostener otra cosa llevaría a defraudar el sentido de la norma, ya que dar por bueno el conocimiento de datos especialmente protegidos por parte de todas las personas al servicio de una organización equivale a renunciar al secreto. Aplicando cuanto acaba de decirse al presente caso, sólo los facultativos afectados necesitaban conocer la identidad de los pacientes a quienes se debía suministrar metadona, por lo que la fijación de la lista en un tablón de anuncios visible por más personas supuso - con independencia de que éstas estuviesen al servicio del Centro de Salud- una violación de la garantía del secreto sobre datos relativos a la salud.

A la vista de todo lo anterior, es irrelevante si la fijación de la lista en el tablón de anuncios constituyó por sí sola una vulneración del art. 10 LOPD o si, como mantiene el recurrente, era necesario además que la información contenida en la lista hubiese sido conocida por terceros: la posibilidad de que más individuos de los estrictamente necesarios tengan acceso a datos cubiertos por un deber de secreto constituye una infracción de dicho deber, cualquiera que sea la relación de esos individuos con la organización responsable de los datos."

Doncs bé, com assenyalava la persona instructora en la proposta de resolució, en la tramitació d'aquest procediment ha quedat acreditat que l'Ajuntament de Viladecans, durant un període indeterminat, però que com a mínim comprèn des de finals del mes de desembre de 2012 fins el 25/01/2013 -data en què l'Ajuntament ha certificat que n'ordenà la seva retirada-, va permetre que tercers persones poguessin accedir a les dades de caràcter personal dels membres del cos de la seva Policia Local que constaven en el quadrant horari de servei corresponent al període comprès entre l'01/01/2013 i el 10/02/2013, el qual s'exposà a un taulell ubicat en un passadís de les dependències de la Policia Local de Viladecans.

D'acord amb el que s'ha exposat, es considera acreditat que l'Ajuntament de Viladecans, va vulnerar el deure de secret, 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. En el present cas, però, tal com assenyalava la persona instructora a la proposta de resolució, no es considera procedent requerir l'adopció de mesures correctores, doncs l'Ajuntament de Viladecans ha certificat davant aquesta Autoritat haver adoptat, amb caràcter previ a la incoació del present procediment sancionador, les mesures oportunes per retirar el quadrant horari controvertit en el qual figuraven les dades de

caràcter personal dels agents de la seva Policia Local a les quals podien accedir persones no autoritzades.

Fent ús de les facultats que em confereixen l'article 15 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 l'Ajuntament de Viladecans ha comès una infracció greu prevista a l'article 44.3.d) en relació amb l'article 10, ambdós de la LOPD, sense que resulti necessari requerir mesures correctores per corregir els efectes de la infracció, atès que s'ha certificat la seva adopció, tal com s'ha assenyalat al fonament de dret quart.

Segon.- Notificar aquesta resolució a l'Ajuntament de Viladecans.

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 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, l'entitat imputada pot 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, l'entitat imputada pot interposar qualsevol altre recurs que consideri convenient per a la defensa dels seus interessos.

La directora

M. Àngels Barbarà i Fondevila

Barcelona, 17 de juny de 2013