

RESOLUCIÓ del procediment sancionador núm. 2/2010, referent a la Universitat Politècnica de Catalunya.

Antecedents

Primer.- En data 12/11/09 va tenir entrada a l'Agència Catalana de Protecció de Dades una denúncia contra la Universitat Politècnica de Catalunya (en endavant UPC), per un presumpte incompliment de la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal (en endavant, LOPD).

Concretament, la persona denunciant exposava que en data 29/10/09 el servei "Talk10" de la UPC va enviar un correu electrònic a més de 730 contactes, entre els quals hi figurava la seva adreça electrònica personal, sense utilitzar l'opció de còpia oculta. Així mateix, exposava que d'acord amb la finalitat del servei "Talk 10", cap dels fitxers inscrits per la UPC tant a l'Agència Catalana de Protecció de Dades com a l'Agència Espanyola de Protecció de Dades responen a la finalitat d'aquest servei.

La persona denunciant aportava, juntament amb la seva denúncia, una còpia del correu electrònic enviat per la UPC en data 29/10/09.

Segon.- L'Agència va iniciar una informació prèvia (núm. 146/09) 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 l'article 17 de la Llei 5/2002, de 19 d'abril, de l'Agència 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 el si de la informació prèvia iniciada es va comprovar que al Registre de Protecció de Dades de Catalunya, depenent d'aquesta Agència, hi consta inscrit el fitxer "*Programa Innova*" amb la finalitat de "*gestió interna del Programa Innova, de projectes empresarials i emprenedors de la UPC amb la finalitat de donar suport a la creació d'empreses tecnològiques i tramitar ajuts de I+D per a aquestes empreses*". D'altra banda, en el Registre General de Protecció de Dades de l'Agència Espanyola de Protecció de Dades hi consten inscrits els fitxers de "*Personal*", "*Socis*" i "*Sigma*" amb les finalitats de "*base de dades per a la gestió del personal de la Universitat*", "*base de dades per a la gestió administrativa dels socis dels serveis d'activitats socials de la Universitat Politècnica de Catalunya*" i "*gestió administrativa d'expedients dels estudiants de la Universitat Politècnica de Catalunya*", respectivament.

Quart.- En data 20/01/10, la directora de l'Agència Catalana de Protecció de Dades va acordar iniciar procediment sancionador contra la Universitat Politècnica de Catalunya, per una banda, per una presumpta infracció lleu prevista a l'article 44.2 e), en relació amb l'article 10, ambdós de la LOPD; i, per altra banda, una infracció greu prevista a l'article 44.3 a) de la LOPD, en relació amb l'article 20 de la mateixa llei. Així mateix, va nomenar instructor de l'expedient al funcionari de l'Agència Catalana de Protecció de Dades, XXX. Aquest acord d'inici es va notificar, juntament amb el plec de càrrecs, a l'entitat imputada i a la persona denunciant els dies 26/01/10 i 25/01/10, respectivament.



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 convenientes per a la defensa dels seus interessos.

Cinquè.- La UPC va formular al·legacions al plec de càrrecs, rebudes en aquesta Agència el dia 05/02/10.

La persona denunciant no va formular al·legacions al plec de càrrecs, ni va proposar la pràctica de cap prova dins del termini concedit a l'efecte.

Sisè.- En data 04/03/10 l'instructor d'aquest procediment, va formular proposta de resolució, per la qual proposava que la Directora de l'Agència Catalana de Protecció de Dades declarés que la UPC havia incorregut, d'una banda, en una infracció lleu prevista a l'article 44.2 e) en relació amb l'article 10, ambdós de la LOPD; i, de l'altra, una infracció greu prevista a l'article 44.3 a) en relació amb l'article 20 del mateix text legal. En aquesta proposta s'analitzaven les al·legacions presentades davant el plec de càrrecs per part de la UPC. Així mateix, l'instructor del procediment proposava requerir al responsable del fitxer per tal que en el termini de 3 mesos adoptés l'acord de creació de fitxer o modificació dels existents per tal de recollir-hi el tractament realitzat pel servei "Talk 10", es publicués el dit Acord en el diari oficial corresponent i, per últim, es notifiués al Registre de Protecció de Dades de Catalunya.

Aquesta proposta de resolució, que va ser notificada tant a la UPC com a la persona denunciant el dia 08/03/10, els concedia un termini de deu dies, comptadors a partir de l'endemà de la data de notificació, per tal que formulessin les al·legacions que estimessin convenientes.

El dia 19/03/10 va tenir entrada en aquesta Agència un escrit de la UPC, d'al·legacions a la proposta de resolució. Aquestes al·legacions s'analitzen a l'apartat tercer dels fonaments de dret.

Amb aquest escrit la UPC aportava còpia de la sol·licitud de 02/02/10 d'inscripció de fitxers de dades de caràcter personal presentada davant aquesta Agència en data 03/02/10, còpia de l'escrit de 05/02/10 pel qual la directora de l'Agència requeria a la UPC l'enviament dels formularis, així com còpia de l'escrit de 09/02/10 amb data d'entrada a l'Agència de 10/02/10 a través del qual la UPC donava compliment a l'anterior requeriment.

La persona denunciant no ha formulat al·legacions en aquest tràmit d'audiència.

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

Fets Provats

Primer.- El dia 29/10/09 la UPC, mitjançant el servei "Talk 10", va enviar un correu electrònic a més de 750 contactes fent pública l'adreça electrònica d'aquests, sense el consentiment de les persones afectades.

Segon.- En el moment de produir-se el fet imputat anterior, la Universitat tenia inscrits al Registre de Protecció de Dades de Catalunya dependent d'aquesta Agència el fitxer "Programa Innova" i al



Registre General de Protecció de Dades de l'Agència Espanyola de Protecció de Dades els fitxers "Personal", "Socis" i "Sigma". Cap d'aquests fitxers no donaria cobertura a algunes de les dades personals recollides i tractades per la UPC en la prestació del servei "Talk 10" com és el cas de les relatives al col·lectiu, centre i campus al que pertany l'usuari del servei, horari desitjat per aquest i les llengües no natives i les que es volen practicar.

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 d'acord amb l'article 17 de la Llei 5/2002, de 19 d'abril, de l'Agència Catalana de Protecció de Dades i el Títol VII de la LOPD. És competent per resoldre aquest procediment sancionador, la directora de l'Agència Catalana de Protecció de Dades, de conformitat amb l'article 15 del Decret 278/1993, l'article 5 de la Llei 5/2002, de 19/04, de l'Agència Catalana de Protecció de Dades, i l'article 15 del Decret 48/2003, de 20 de febrer, pel qual s'aprova l'Estatut de l'Agència Catalana de Protecció de Dades.

Segon.- En el curs del procediment sancionador la UPC ha formulat al·legacions, primerament davant el plec de càrrecs, i després en el tràmit d'audiència al notificar-li la proposta de resolució.

A les al·legacions formulades per la Universitat davant el plec de càrrecs, l'instructor ja va donar-hi resposta motivada en la proposta de resolució.

Tercer.- Primerament, procedeix abordar les al·legacions que davant la proposta de resolució ha formulat la UPC.

3.1.- En les dues primeres al·legacions formulades a la proposta de resolució -que es dirimeixen conjuntament donada la seva connexió-, la Universitat manifesta que amb anterioritat a la proposta de resolució ja havia sol·licitat la inscripció dels nous fitxers, així com que l'estructura del fitxer "Serveis" incloïa la totalitat de les dades personals recollides mitjançant el formulari en línia (<http://www.upc.edu/sit/talk10-inscripcions/nouUsuari.php?idioma=cat>), motius pels quals, no hi hauria cabuda al requeriment proposat per l'instructor.

Amb les al·legacions a la proposta de resolució, la UPC no qüestiona la declaració d'infracció que es proposa, sinó únicament es dirigeix contra la mesura proposada referent a l'adequació del fitxer, per considerar que el fitxer "Serveis" creat per mitjà d'Acord del rector de la Universitat d'11/12/09 i notificat recentment a l'Agència per a la seva inscripció al Registre de Protecció de Dades de Catalunya, inclou la totalitat de les dades recollides en el servei d'intercanvi lingüístic "Talk 10". Doncs bé, malgrat aquesta afirmació de la UPC, tal com l'instructor indicava en la proposta de resolució, el cert és que el conjunt de dades de caràcter personal recollides pel servei "Talk 10" no es trobarien incloses en el fitxer "Serveis", que actualment es troba en tràmits d'inscripció. A tall d'exemple, l'estructura d'aquest fitxer no contempla dades de caràcter personal com la parella lingüística assignada, les dades relatives a l'horari desitjat, les llengües natives o no natives o les que es volen practicar.

Per tant, el fitxer "Serveis" no reflexa fidelment la tipologia de dades de caràcter personal tractades en el marc del servei "Talk 10", per la qual cosa escau modificar el fitxer "Serveis" o bé

crear-ne un de nou, en atenció a la importància dels tractaments efectuats per aquest servei d'intercanvi lingüístic.

És per això que aquesta al·legació no pot reeixir.

3.2.- En la tercera i última al·legació a la proposta de resolució la Universitat es refereix a uns fets respecte als quals l'instructor va efectuar unes observacions en el penúltim paràgraf del fonament de dret segon, amb l'advertència expressa següent: "*encara que no sigui objecte del present procediment*". Així doncs, el que es dirà a continuació en aquest apartat es refereix a una qüestió que no té cap incidència en la part dispositiva de la present resolució, si bé s'aborda per tal de donar resposta a les manifestacions efectuades per la Universitat.

L'instructor manifestava en la proposta, d'una banda, que l'estructura del fitxer "Serveis" no es corresponia amb les dades recollides pel servei d'intercanvi lingüístic, i de l'altra -en una afirmació efectuada com s'ha dit al marge de l'objecte del procediment- que el fitxer esmentat no contemplava les mesures de seguretat previstes pel nivell mitjà que s'havien d'aplicar d'acord amb allò establert en l'article 81.2 f) del Reial decret 1720/2007, de 21 de desembre, pel qual s'aprova el Reglament de desplegament de la LOPD (en endavant, RLOPD), doncs el conjunt de dades personals recollides en la prestació del servei "Talk 10" podia oferir una definició de les característiques o de la personalitat dels usuaris, que al seu torn podia permetre avaluar determinats aspectes de la seva personalitat o comportament. A aquest respecte, la Universitat assevera que amb les dades recollides no té capacitat per definir la personalitat dels afectats o avaluar determinats aspectes de la seva personalitat o comportament i, per tant, no resultaria d'aplicació al fitxer les mesures de seguretat previstes per al nivell mitjà.

L'article 81.2 f) RLOPD estableix que han d'implantar, a més de les mesures de seguretat de nivell bàsic, les mesures de nivell mitjà, els següents fitxers o tractaments de dades de caràcter personal:

"f) Els que continguin un conjunt de dades de caràcter personal que ofereixin una definició de les característiques o de la personalitat dels ciutadans i que permetin avaluar determinats aspectes de la seva personalitat o comportament."

A aquest respecte, si bé cal insistir que és una qüestió que no té incidència en l'objecte d'aquest procediment, no és sobrer advertir que determinades dades de caràcter personal recollides pel Servei "Talk 10" com, per exemple, l'horari desitjat, les llengües que s'ofereixen, les que es volen practicar o la proximitat geogràfica, són combinades amb la finalitat d'assignar una parella lingüística, tal i com s'especifica en el propi formulari emprat per aquesta finalitat. Per tant, en el cas que ens ocupa, en la mesura que aquest conjunt de dades personals recollides en el marc del servei esmentat es relacionen entre elles, podrien arribar a oferir un perfil dels usuaris, és a dir, una informació sobre determinades característiques personals, socials, de comportament de l'usuari, etc.

En qualsevol cas, per les raons que ja s'han indicat repetidament, les al·legacions formulades per la UPC al respecte no tenen rellevància en el contingut de la part dispositiva d'aquesta resolució.

Quart.- L'article 44.2 e) de la LOPD preveu com una infracció de caràcter lleu:



“Incomplir el deure de secret que estableix l'article 10 d'aquesta Llei, llevat que constitueixi infracció greu”.

Per la seva banda, l'article 10 de la LOPD, en referència al deure de secret, determina:

“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.”

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, 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 29/03/06 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."

Per últim, també l'Audiència Nacional en la seva Sentència de 12/11/09, 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."

En el cas que ens ocupa, durant la tramitació d'aquest procediment, ha quedat acreditat que el dia 29/10/09 la UPC va enviar un correu electrònic a més de 750 contactes, en què es feia difusió de la dada de caràcter personal relativa a l'adreça electrònica sense haver obtingut el consentiment previ dels afectats.

Per tant, en base a tot l'exposat anteriorment, es desprèn que la UPC, com a entitat responsable del fitxer en el qual es trobava inclosa la dada personal dels contactes difosa mitjançant correu electrònic, 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 lleu a l'article 44.2 e) en relació amb l'article 10, ambdós de la LOPD.

En definitiva, i en base al que s'ha exposat fins aquí, es considera acreditat que la Universitat Politècnica de Catalunya, ha comès una infracció lleu prevista a l'article 44.2 e) en relació amb l'article 10 de la LOPD.

Cinquè.- L'article 44.3.a) de la LOPD estableix com una infracció de caràcter greu:

"a) Crear fitxers de titularitat pública o iniciar la recollida de dades de caràcter personal per als mateixos fitxers, sense l'autorització de disposició general, publicada en el Butlletí Oficial de l'Estat o el diari oficial corresponent."

Al seu torn, l'article 20 de la LOPD determina que:



“1. La creació, la modificació o la supressió dels fitxers de les administracions públiques només es poden fer per mitjà d'una disposició general publicada en el Butlletí Oficial de l'Estat o en el diari oficial corresponent.

2. Les disposicions de creació o de modificació de fitxers han d'indicar:

a) La finalitat del fitxer i els usos previstos.

b) Les persones o els col·lectius sobre els quals es pretén obtenir dades de caràcter personal o que estiguin obligats a subministrar-les.

c) El procediment de recollida de les dades de caràcter personal.

d) L'estructura bàsica del fitxer i la descripció dels tipus de dades de caràcter personal incloses en el mateix fitxer.

e) Les cessions de dades de caràcter personal i, si s'escau, les transferències de dades que es prevegin a països tercers.

f) Els òrgans de les administracions responsables del fitxer.

g) Els serveis o les unitats davant els quals es puguin exercir els drets d'accés, rectificació, cancel·lació i oposició.

h) Les mesures de seguretat amb indicació del nivell bàsic, mitjà o alt exigible.

3. En les disposicions que es dictin per a la supressió dels fitxers, se n'ha d'establir el destí o, si s'escau, les previsions que s'adoptin per destruir-los.”

Tal com va assenyalar l'instructor en la proposta de resolució, de les actuacions efectuades en el curs del procediment es considera acreditat que el fitxer “Socis” no incloïa la totalitat de les dades de caràcter personal relatives al servei “Talk 10”, sense que la UPC hagi desvirtuat en cap moment aquesta consideració.

La UPC, com a responsable del fitxer, va iniciar el tractament de les dades personals vinculades al servei d'intercanvi lingüístic “Talk 10” sense l'autorització de la resolució del Rector de la Universitat publicat en el diari oficial corresponent, la qual cosa és constitutiva d'una infracció tipificada com a greu a l'article 44.3 a) en relació amb l'article 20, ambdós de la LOPD.

Sisè.- L'article 46 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, és en virtut del dit precepte que escau requerir a la UPC per tal que en el termini de 3 mesos adopti l'acord de modificació del corresponent fitxer per tal d'adequar-lo al tractament realitzat pel servei “Talk 10”, o bé alternativament i en atenció a la importància dels tractaments efectuats pel servei d'intercanvi lingüístic referit, adopti l'acord de creació d'un nou fitxer. Un cop adoptat l'acord que la Universitat consideri més adient, cal que es publiqui en el diari oficial corresponent i, per últim, es notifiqui la inscripció oportuna al Registre de Protecció de Dades de Catalunya.

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 Universitat Politècnica de Catalunya ha comès, d'una banda, una infracció lleu prevista a l'article 44.2 e) en relació amb l'article 10, ambdós de la LOPD i, de l'altra, una infracció greu prevista a l'article 44.3 a) en relació amb l'article 20 del mateix text legal.

Segon- Requerir a la Universitat Politècnica de Catalunya per tal que en el termini màxim de tres mesos adopti un acord de modificació o creació de fitxer per tal d'adequar-se al tractament realitzat pel servei "Talk 10" –en els termes assenyalats al fonament de dret sisè-, que es publiqui l'acord en el diari oficial corresponent i que es notifiqui la modificació o creació a efectes de la seva inscripció al Registre de Protecció de Dades de Catalunya.

Una vegada s'hagin dut a terme les actuacions esmentades, la Universitat Politècnica de Catalunya ho haurà de comunicar dins dels deu dies següents a l'Agència Catalana de Protecció de Dades, d'acord amb el que disposa l'article 16.3 de la Llei 5/2002, de 19 d'abril, i l'article 46.3 de la LOPD.

Tercer- Notificar aquesta resolució a la Universitat Politècnica de Catalunya i a la persona denunciant.

Quart- Comunicar aquesta resolució al Síndic de Greuges, de conformitat amb el que preveu l'article 16.4 de la Llei 5/2002, de 19 d'abril, 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.

Contra aquesta resolució, que posa fi a la via administrativa d'acord amb l'article 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'Agència 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, 27 d'abril de 2010