

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

Identificación del expediente

Resolución de archivo de la Información previa núm. IP 164/2018, referente al Ayuntamiento de Sant Pere de Ribes.

Antecedentes

1. En fecha 15/06/2018, tuvo entrada en la Autoridad Catalana de Protección de Datos un escrito de una sección sindical por el que formulaba exponía unos hechos referentes al Ayuntamiento de Sant Pere de Ribes. En concreto, esta entidad indicaba que el Ayuntamiento había proporcionado a las personas empleadas un formulario en el que para relacionarse a través de medios electrónicos, se les requería informar sobre "su teléfono y su correo electrónico personal", cosa a criterio del sindicato, podría ir en contra de la doctrina fijada por el Tribunal Supremo en la sentencia de 21/9/2015. La entidad aportaba copia de dicho formulario.
2. La Autoridad abrió una fase de información previa (núm. IP 164/2018), de acuerdo con lo que prevé el artículo 7 del Decreto 278/1993, de 9 de noviembre, sobre el procedimiento sancionador de aplicación a los ámbitos de competencia de la Generalidad, y el artículo 55.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas (en adelante, LPAC), para determinar si los hechos eran susceptibles de motivar la incoación de un procedimiento sancionador, la identificación de la persona o personas que pudieran ser responsables y las circunstancias relevantes que concurrían.
3. En esta fase de información, en fecha 28/06/2018 se requirió al Ayuntamiento de Sant Pere de Ribes para que informara, entre otros, sobre los motivos por los que el Ayuntamiento no utilizaría el correo electrónico corporativo para relacionarse electrónicamente con las personas empleadas.
4. En fecha 11/07/2018, el Ayuntamiento de Sant Pere de Ribes respondió el requerimiento citado a través de un escrito en el que exponía lo siguiente:
 - ÿ Que en el contexto de la obligatoriedad establecida en el artículo 14.2 e) de la LPAC, para implementar la Administración electrónica en relación con el derecho y la obligación de los empleados de las Administraciones públicas de relacionarse electrónicamente en todos aquellos trámites y actuaciones que realicen con el Ayuntamiento en su condición de trabajador, en fecha 27/04/2018 se solicitó la autorización para la notificación electrónica de todos los empleados del Ayuntamiento a fin de que facilitaran un correo electrónico donde practicar las notificaciones.
 - ÿ Que esta obligación no se encuentra condicionada o supeditada a lo mencionado desarrollo reglamentario.

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

ÿ Que se propuso facilitar una dirección externa al Ayuntamiento, dado que no todos los trabajadores disponen de dirección electrónica en su puesto de trabajo (trabajadores de servicios específicos, jardinería, planes de empleo, trabajadores de limpieza y cuidado de la vía pública, etc.) y dado que la dirección laboral no permite la consulta del correo si no se encuentran en su puesto de trabajo. Este hecho provocaría que notificaciones relacionadas con situaciones de excedencia, baja laboral, etc., no pudieran ser atendidas por el trabajador.

ÿ Que la dirección a facilitar es una decisión del trabajador, así como las consecuencias no poder acceder fuera de su horario laboral.

El Ayuntamiento de Sant Pere de Ribes adjuntaba en el escrito documentación diversa.

Fundamentos de derecho

1. De acuerdo con lo que prevén los artículos 90.1 de la LPAC y 2 del Decreto 278/1993, en relación con el artículo 5 de la Ley 32/2010, de 1 de octubre, de la Autoridad Catalana de Protección de Datos, y el artículo 15 del Decreto 48/2003, de 20 de febrero, por el que se aprueba el Estatuto de la Agencia Catalana de Protección de Datos, es competente para dictar esta resolución la directora de la 'Autoridad Catalana de Protección de Datos.
2. A partir del relato de hechos que se ha expuesto en el apartado de antecedentes, se deben analizar los hechos expuestos por la entidad que acudió a esta Autoridad, por considerar que podrían vulnerar la legislación de protección de datos.

Como se ha avanzado en los antecedentes, la sección sindical cuestionaba que el Ayuntamiento pudiera obligar a sus empleados a proporcionar determinados datos a fin de relacionarse a través de medios electrónicos. A tal efecto, invocaba la Sentencia del Tribunal Supremo de 21/09/2015 (recurso núm. 259/2014), dictada en la jurisdicción social, y en la que se determinaba que: "las datos cuya incorporación al contrato se cuestionan [teléfono móvil/correo electrónico] en modo alguno están exentos del consentimiento del trabajador. No lo están en la excepción general del arte. 6.2 LOPD, porque en absoluto "son necesarios para el mantenimiento o cumplimiento" del contrato de trabajo (...)"

En el presente caso, cuando el Ayuntamiento solicitó estos datos a las personas empleadas (27/04/2018) todavía no era de aplicación el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27/4 , relativo a la protección de las personas físicas en lo que se refiere al tratamiento de datos personales ya la libre circulación de éstas (en adelante, RGPD). Esta última norma resulta plenamente aplicable a partir del 25/05/2018, tal y como se establece en el artículo 99 del RGPD.

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

Así pues, la petición de información efectuada por el Ayuntamiento debe dirimirse de acuerdo con lo previsto por la Ley orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal (en adelante, LOPD) , norma aplicable en el momento de los hechos aquí planteados.

En base a lo anterior, se considera que el tratamiento controvertido no se fundamenta en la excepción al consentimiento prevista en el artículo 6.2 de la LOPD -al que aludía el STS esgrimida por la entidad denunciante-, que legitima el tratamiento cuando los datos "se refieran a las partes de un contrato o un precontrato de una relación de negocio, laboral o administrativa y sean necesarios para su mantenimiento o cumplimiento".

Considera esta Autoridad que en relación con los datos personales requeridos por el Ayuntamiento, es necesario acudir al artículo 6.1 de la LOPD, que establece que "El tratamiento de los datos de carácter personal requiere el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la ley disponga otra cosa".

Así pues, el citado precepto habilitaba que el tratamiento de datos personales pudiera llevarse a cabo sin consentimiento del afectado, si así lo prevé una norma con rango de ley. En este sentido, el artículo 14.2 de la LPAC dispone lo siguiente:

"2. En todo caso, están obligados a relacionarse a través de medios electrónicos con las administraciones públicas para efectuar cualquier trámite de un procedimiento administrativo, al menos, los siguientes sujetos: (...) e) Los empleados de las administraciones públicas para los trámites y actuaciones que efectúen con ellas por razón de su condición de empleado público, tal y como determine reglamentariamente cada Administración."

Así pues, el precepto transcrito obliga a los empleados de las administraciones públicas a relacionarse a través de medios electrónicos con las administraciones públicas, en lo que afecte a los trámites y actuaciones que efectúen con ellas por su condición de empleado público de la administración de que se trate. Ciertamente, el artículo 14.2.e) de la LPAC establece que esta relación electrónica debe concretarse reglamentariamente por cada Administración. Las disposiciones reglamentarias que se dicten en desarrollo de el artículo 14.2.e) de la LPAC podrán detallar cómo debe ser la relación a través de medios electrónicos, pero la ausencia de este desarrollo reglamentario, en ningún caso puede eximir a los empleados públicos de la obligación de relacionar se electrónicamente con su administración. Otra cosa es sí, en cumplimiento de esta obligación, la persona empleada debe facilitar su dirección electrónica particular.

Asentado lo anterior, procede concluir que el tratamiento de los datos de los empleados públicos que sean necesarios para relacionarse con ellos a través de medios electrónicos, de acuerdo con el artículo 14.2.e) de la LPAC, no requería del consentimiento de las

personas afectadas al estar previsto este tratamiento en una norma con rango legal (artículo 6.1 del LPOD).

Cabe decir que, la aplicación plena del RGPD a partir del 25/05/2018 no alteraría la licitud del tratamiento aquí controvertido, puesto que en tal caso la base jurídica de este tratamiento sería el cumplimiento de una obligación legal prevista en el artículo 14.2.e) de la LPAC, por lo que el tratamiento sería igualmente lícito, ya que éste sería necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento (artículo 6.1.c del RGPD).

Tal y como se ha avanzado, desde la perspectiva del principio de proporcionalidad regulado en el artículo 4.1 de la LOPD y hoy recogido en el artículo 5.1.c del RGPD, bajo la denominación de principio de minimización, no se infiere que la dirección electrónica que debían facilitar las personas empleadas para relacionarse con el Ayuntamiento a través de medios electrónicos, necesariamente debía ser su particular. Dicho de otro modo, desde la óptica del principio mencionado y teniendo en cuenta que el Ayuntamiento no había determinado reglamentariamente las condiciones de la relación a través de medios electrónicos con las personas empleadas, no puede calificarse de necesario que Ayuntamiento requiriera a sus empleados la aportación de este dato personal, que reside en el ámbito de la esfera privada y no profesional.

Así las cosas, el tratamiento de la dirección electrónica particular de las personas empleadas, con el fin de relacionarse con ellas a través de medios electrónicos, podría no resultar lícito, por no concurrir la base jurídica antes citada.

En este punto, procede realizar unas consideraciones hacia el consentimiento como base jurídica. A este respecto, el RGPD establece al Considerante 43 que para garantizar que el consentimiento se ha dado libremente, éste no debe constituir un fundamento jurídico válido para el tratamiento de datos de carácter personal en un caso concreto en el que existe un desequilibrio claro entre el interesado y el responsable del tratamiento, en particular si el citado responsable es una autoridad pública y, por tanto, es improbable que el consentimiento se haya dado libremente en todas las circunstancias de esta situación particular. A su vez, el Grupo de Trabajo del Artículo 29 sobre Protección de Datos, en las directrices sobre el consentimiento en el sentido del RGPD (WP 259) señala que en el contexto laboral también existe un desequilibrio de poder, en la medida que es poco probable que una persona empleada pueda responder libremente a la solicitud de consentimiento. En el presente caso, parece que esta desigualdad era manifiesta, en bien entendido que en el correo electrónico que el Ayuntamiento envió a las personas empleadas en fecha 27/04/2018, por el que se adjuntaba la autorización para la notificación electrónica de los trabajadores, se indicaba que "Se debe cumplimentar el documento adjunto introduciendo los datos que se piden, concretamente, en relación con el correo electrónico debe ser un distinto del que se dispone como trabajador/a del Ayuntamiento."

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

Cabe decir que el Ayuntamiento argumenta tal petición en la que no todos los empleados disponen de una dirección electrónica corporativa y por el hecho de que no es posible consultar el buzón de correo si las personas empleadas no se encuentran en su puesto de trabajo. De esta manifestación se infiere, por tanto, que sólo se permite la consulta si el equipo informático está conectado a la red del Ayuntamiento.

Estas circunstancias comportaron que el Ayuntamiento considerase necesario solicitar una dirección de correo electrónico distinta a la dirección corporativa que pudiera tener la persona empleada. En este punto hay que añadir también que esta recogida de otra dirección de correo diferente a la del correo corporativo que pueda proporcionar el Ayuntamiento, también podía tener su justificación al evitar eventuales perjuicios a las personas empleadas que, por su situación (como las que indica el Ayuntamiento: excedencia o baja laboral) podrían no tener conocimiento del aviso conforme se les ha remitido una notificación por medios electrónicos, lo que implicaría que tal notificación se entendiera rechazada, por haber transcurrido diez días naturales desde la puesta a disposición de la notificación sin que se hubiera accedido a su contenido, de conformidad con el artículo 43.2 de la LPAC.

A lo anterior, cabe añadir que el artículo 14 de la LPAC no regula de forma precisa y completa cómo debe darse cumplimiento a la obligación de las personas empleadas de las Administraciones Públicas para relacionarse electrónicamente con éstas, para los trámites y actuaciones que realicen por razón de su condición. Al respecto, el precepto prevé que cada Administración determine reglamentariamente las condiciones en las que debe darse cumplimiento a esta obligación.

Todo ello lleva a considerar que los hechos que propiciaron la queja de la sección sindical no tienen la entidad suficiente como para calificarlos como constitutivos de una de las infracciones previstas en la legislación de protección de datos, y en concreto por la presunta vulneración de la licitud del tratamiento. En consecuencia, no se considerará procedente incoar un procedimiento sancionador.

No obstante, se considera que el tratamiento que eventualmente efectuase el Ayuntamiento de la dirección electrónica particular de los empleados que hubieran dado cumplimiento al requerimiento que les había dirigido el Ayuntamiento, desde la óptica del RGPD podría no ajustarse se al principio de minimización de los datos consagrado a su artículo 5.1.c), por no resultar estrictamente necesario para alcanzar la finalidad perseguida, consistente en poderse comunicar con sus empleados por medios electrónicos para dar cumplimiento a la obligación impuesta por el arte. 14 del LPAC. En efecto, de las previsiones del arte. 14.2.e) de la LPAC puede inferirse que recae sobre el Ayuntamiento la carga de proporcionar los medios necesarios para hacer posible las comunicaciones con sus empleados por medios electrónicos. Por ello, tal y como se expondrá más adelante, procede formular una advertencia al Ayuntamiento en este sentido.

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

3. De conformidad con todo lo expuesto en el fundamento de derecho 2º, y dado que durante la información previa no se ha acreditado que existan indicios racionales que permitan imputar ningún hecho que pueda ser constitutivo de alguna de las infracciones previstas en la legislación aplicable, procede acordar el archivo de estas actuaciones. El artículo 89 de la LPAC, en consonancia con los artículos 10.2 y 20.1 del Decreto 278/1993, prevé que procede archivar las actuaciones cuando en la instrucción del procedimiento se pone de manifiesto lo siguiente: “c) Cuando los hechos probados no constituyan, de forma manifiesta, una infracción administrativa.”
4. El artículo 58.2.d) del RGPD faculta a las autoridades de control, en ejercicio de sus poderes correctivos, a ordenar al responsable que las actividades de tratamiento se ajusten al RGPD. A su vez, el artículo 8.2.c) de la Ley 32/2010 faculta a la directora de la Autoridad para requerir a los responsables ya los encargados del tratamiento la adopción de las medidas necesarias para la adecuación del tratamiento de datos personales objeto de investigación en la legislación vigente.

Es en virtud de esta facultad que, a pesar de la decisión de archivo basada en los argumentos expresados anteriormente, se considera procedente requerir al Ayuntamiento de Sant Pere de Ribes para que cese en la recogida del dato relativo a la dirección electrónica particular de las personas empleadas, y respecto a los datos que ya hubiera recogido previamente de empleados que hubiesen dado respuesta al requerimiento del Ayuntamiento mediante el formulario controvertido, que las suprima.

Una vez adoptada la medida correctora descrita en el plazo señalado, en el plazo de los 10 días siguientes el Ayuntamiento de Sant Pere de Ribes debe informar de ello a la Autoridad, sin perjuicio de la facultad de inspección de esta Autoridad para efectuar las verificaciones correspondientes.

Resolución

Por tanto, resuelvo:

1. Archivar las actuaciones de información previa número IP 164/2018, relativas al Ayuntamiento Sant Pere de Ribes.
2. Requerir al Ayuntamiento Sant Pere de Ribes para que adopte las medidas correctoras señaladas en el fundamento de derecho 4º y acredite ante esta Autoridad las actuaciones llevadas a cabo para cumplirlas.
3. Notificar esta resolución al Ayuntamiento Sant Pere de Ribes y comunicarla a la persona denunciante.

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

4. Ordenar la publicación de la resolución en la web de la Autoridad (www.apd.cat), de conformidad con el artículo 17 de la Ley 32/2010, de 1 de octubre.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa de acuerdo con el artículo 14.3 del Decreto 48/2003, de 20 de febrero, por el que se aprueba el Estatuto de la Agencia Catalana de Protección de Datos, Ayuntamiento puede interponer, con carácter potestativo, un recurso de reposición ante la directora de la Autoridad Catalana de Protección de Datos, en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente de su notificación, de acuerdo con lo que prevé el artículo 123 y siguientes de la LPAC. También puede interponer directamente un recurso contencioso administrativo ante los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente de su notificación, de acuerdo con los artículos 8, 14 y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Asimismo, el Ayuntamiento puede interponer cualquier otro recurso que considere conveniente para defender sus intereses.

La directora

M. Àngels Barbarà y Fondevila

Barcelona, (a la fecha de la firma electrónica)