

Identificación del expediente

Resolución de procedimiento sancionador núm. PS 24/2019, referente al Ayuntamiento de (...)

Antecedentes

1. En fecha 18/12/2018, tuvo entrada en la Autoridad Catalana de Protección de Datos un escrito de una persona por el que formulaba denuncia contra el Ayuntamiento de (...), con motivo de un presunto incumplimiento de la normativa sobre protección de datos de carácter personal. La persona denunciante exponía que, como (...)del Ayuntamiento, había tenido conocimiento de que mediante la Resolución (...)del concejal delegado de RRHH, firmada electrónicamente en fecha 30/11/2018, y con efectos desde esa fecha, había finalizado la comisión de servicios de la persona que había sido designada como delegada de protección de datos de este Ayuntamiento (en adelante, DPD), y en consecuencia, el Consistorio no disponía de DPD desde el día 1/12/2018.

2. La Autoridad abrió una fase de información previa (núm. IP 357/2018), 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 07/01/2019 se requirió al Ayuntamiento para que informara sobre la persona designada como DPD, y en caso afirmativo, informara sobre la fecha en que se produjo dicho nombramiento, la fecha a partir de la cual el nombramiento empezó a producir efectos, y la fecha del cese de la anterior DPD. Asimismo, se requirió al Ayuntamiento que en el caso de que no existiera una persona designada como DPD, expusiera las circunstancias que habrían impedido su designación, y las actuaciones eventualmente realizadas a efectos de llevar a cabo esta nueva designación, y la comunicación correspondiente a la Autoridad.

4. En fecha 04/02/2019, la persona denunciante a través de un correo electrónico dirigido a esta Autoridad, informa que mediante la Resolución de Alcaldía (...), se resolvió nombrar a la persona aquí denunciante como DPD del Ayuntamiento. Añade la persona aquí denunciando que a través de un oficio que lleva como asunto "*comunicación formal de NO ACEPTACIÓN DEL CARGO DE DELEGADA DE PROTECCIÓN DE DATOS*", registrado de entrada en el Ayuntamiento en fecha 29/01/2019, comunicó por escrito en el Ayuntamiento la no aceptación de su designación como DPD. La persona denunciante aportaba diversa documentación, entre otras, la siguiente:

- la Resolución nº. (...), de fecha 18/01/2019, que en el apartado primero, cuarto y quinto de la parte dispositiva resuelve:

“
Primero.- DESIGNAR la funcionaria (...) como delegada de protección de datos de el Ayuntamiento de (...).

(...)

Cuarto.- COMUNICAR estos acuerdos a la Autoridad Catalana de Protección de Datos, a los efectos adecuados.

Quinto.- NOTIFICAR esta resolución a la persona interesada, que se considerará aceptada tácitamente, salvo manifestación expresa”

- el oficio de fecha 29/01/2019 a través del cual la persona aquí denunciante comunica al Ayuntamiento la no aceptación de su designación como nuevo DPD del Ayuntamiento.

5. En el marco de las actuaciones previas, en fecha 15/02/2019 se efectuó una consulta en el Registro de DPD de la Autoridad, y se constató que en esa fecha seguía figurando como DPD del Ayuntamiento de (. ..) la (...), a pesar de la comunicación que había efectuado esta persona al Ayuntamiento en el sentido de no aceptar el nombramiento.

6. En fecha 20/05/2019, es decir superado con creces el plazo concedido al Ayuntamiento en el requerimiento de información efectuado en fecha 07/01/2019 (antecedente 3º) sin que se hubiera aportado la información requerida , se requirió nuevamente al Ayuntamiento para que en el plazo de 5 días, informara sobre los mismos extremos de los que ya había sido requerido. El Ayuntamiento tampoco dio respuesta a este último requerimiento de información.

7.- En fecha 31/07/2019, la directora de la Autoridad Catalana de Protección de Datos acordó iniciar un procedimiento sancionador contra el Ayuntamiento de (...), por una presunta infracción prevista en el artículo 83.4. a) del RGPD. Asimismo, nombró persona instructora del expediente a la señora (...), funcionaria de la Autoridad Catalana de Protección de Datos.

8.- Este acuerdo de iniciación se notificó a la entidad imputada en fecha 31/07/2019.

9.- En el acuerdo de iniciación se concedía a la entidad imputada un plazo de 10 días hábiles, contados a partir del día siguiente de la notificación, para formular alegaciones y proponer la práctica de pruebas que considerase convenientes para defender sus intereses. Este plazo se ha superado y no se han formulado alegaciones.

Hechos probados

Del conjunto de las actuaciones practicadas en este procedimiento, se considerarán acreditados los hechos que se detallan a continuación.

El Ayuntamiento de (...) no dispone de una persona designada como DPD, desde el día 1/12/2018. Esta situación es consecuencia de la Resolución núm.(...), de fecha 30/11/2018, por la que el Ayuntamiento daba por finalizada la comisión de servicios de la persona funcionaria que hasta ese momento ocupaba el cargo de DPD de el ente local. Al respecto, el Ayuntamiento procedió mediante la Resolución de la Alcaldía (...), a designar como nueva DPD a la persona aquí

denunciando, si bien en la propia resolución se indicaba que tal designación "se considerará aceptada tácitamente, salvo manifestación expresa". Al respecto, cabe indicar que la (...), aquí persona denunciante, manifestó que no aceptaba la designación a través de escrito de fecha 29/01/2019 dirigido al ente local. En consecuencia, se considera que la controvertida designación no habría sido aceptada por la persona afectada, y por tanto, al menos desde la fecha de aquella comunicación de no aceptación, el Ayuntamiento no dispondría de DPD.

En la fecha en que se dicta esta resolución en el registro de DPD de la Autoridad Catalana de Protección de Datos consta como DPD del Ayuntamiento la persona aquí denunciante, aunque esta persona comunicó por escrito al Ayuntamiento que no aceptaba tal designación. Asimismo, se ha requerido al Ayuntamiento en dos ocasiones que informara sobre tal situación, y no ha dado respuesta a ninguno de los dos requerimientos de información.

Fundamentos de derecho

1. Son de aplicación a este procedimiento lo que prevén la LPAC, y el artículo 15 del Decreto 278/1993, según lo que prevé la DT 2ª de la Ley 32/2010, de 1 de octubre, de la Autoridad Catalana de Protección de Datos. De conformidad con los artículos 5 y 8 de la Ley 32/2010, la resolución del procedimiento sancionador corresponde a la directora de la Autoridad Catalana de Protección de Datos.

2. De acuerdo con el artículo 64.2.f) de la LPAC y de conformidad con lo que se indicaba en el acuerdo de iniciación de este procedimiento, procede dictar esta resolución sin una propuesta de resolución previa, dado que la entidad imputada no ha formulado alegaciones en el acuerdo de iniciación. Este acuerdo contenía un pronunciamiento preciso sobre la responsabilidad imputada.

3. En relación con los hechos descritos en el apartado de hechos probados, relativa a la falta de designación por parte del Ayuntamiento de un DPD, es necesario acudir al artículo 37 del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27/4, relativo a la protección de las personas físicas en cuanto al tratamiento de datos personales ya la libre circulación de éstas (en adelante, RGPD), que prevé que lo siguiente:

"1.El responsable y el encargado del tratamiento designarán un delegado de protección de datos siempre que:

- a) El tratamiento lo lleva a cabo una autoridad o organismo público, excepto los tribunales que actúen en ejercicio de su función judicial;*
- b) Las actividades principales del responsable o del encargado consisten en operaciones de tratamiento que, en razón de su naturaleza, alcance y/o finas, requieren una observación habitual y sistemática de interesados a gran escala, o*
- c) Las actividades principales del responsable o el encargado consisten en el tratamiento a gran escala de categorías especiales de datos personales con arreglo al artículo 9 y de datos relativo a condenas e infracciones penales a que se refiere el artículo 10.*

2. *Un grupo empresarial podrá nombrar un único delegado de protección de datos siempre que sea fácilmente accesible desde cada establecimiento.*
3. *Cuando el responsable u encargado del tratamiento sea una autoridad o organismo público, se podrá designar un único delegado de protección de datos para varias de estas autoridades u organismos, teniendo en cuenta su estructura organizativa y tamaño.*
4. *En casos distintos de los contemplados en el apartado 1, el responsable o el encargado del tratamiento o las asociaciones y otros organismos que representen a categorías de responsables o encargados podrán designar un delegado de protección de datos o deberán designarlo si así lo exige el Derecho de la Unión o de los Estados miembros. El delegado de protección de datos podrá actuar por cuenta de estas asociaciones y otros organismos que representen a responsables u encargados.*
5. *El delegado de protección de datos será designado atendiendo a sus calidades profesionales y, en particular, a sus conocimientos especializados del Derecho y la práctica en materia de protección de datos ya su capacidad para desempeñar las funciones indicadas en el artículo 39.*
6. *El delegado de protección de datos podrá formar parte de la plantilla del responsable o del encargado del tratamiento o desempeñar sus funciones en el marco de un contrato de servicios.*
7. *El responsable o el encargado del tratamiento publicarán las datos de contacto del delegado de protección de datos y se les comunicarán a la autoridad de control.”*

De esta regulación legal se desprende, a los efectos que interesan en el presente caso, que todas las administraciones públicas y sus organismos públicos vinculados o dependientes, que actúen como responsables o encargados del tratamiento de los datos personales, deben designar obligatoriamente a una persona como DPD (art.37.1.a) RGPD). En el supuesto que nos ocupa, el Ayuntamiento de (...) no dispondría de DPD, al menos desde el momento en que la persona aquí denunciante comunicó que no aceptaba su nombramiento como tal, tal y como se ha indicado en el apartado en el que se describen los hechos imputados.

Asimismo, procede invocar aquí el Dictamen de esta Autoridad CNS 23/2018, sobre la figura del DPD y los conflictos de intereses, en los que en concordancia con las directrices establecidas por el GT29 (documento de directrices sobre los DPD, de 13/ 12/2016), recomienda intentar evitar designar como DPD de un ayuntamiento a personas que desempeñan puestos de trabajo en los que el ejercicio de sus funciones propias, y las funciones de DPD podrían acabar dando lugar a un conflicto de intereses , como podría ser el caso de los secretarios, interventores o tesoreros.

De conformidad con lo expuesto, tal y como se indicaba en el acuerdo de iniciación, los hechos recogidos en el apartado de hechos probados son constitutivos de la infracción prevista en el artículo 83.4.a) del RGPD, que tipifica como tal la vulneración de *las obligaciones del responsable y del encargado a tenor de los artículos 8, 11, 25 a 39, 42 y 43.*

La conducta que aquí se aborda se ha recogido como infracción grave en el artículo 73.v) de la LOPDGDD, en la siguiente forma: *“El incumplimiento de la obligación de designar un delegado de*

protección de datos cuando sea exigible su nombramiento de acuerdo con el artículo 37 del Reglamento (UE) 2016/679 y el artículo 34 de esta Ley orgánica”

4. El artículo 83.7 del RGPD dispone que cada Estado miembro podrá establecer normas sobre si puede imponerse multas administrativas a autoridades y organismos públicos, sin perjuicio de los poderes correctivos de la autoridad control en virtud del art. 58.2 del RGPD. Y añade el artículo 84.1 del RGPD que los Estados miembros deben establecer las normas en materia de otras sanciones aplicables a las infracciones de este Reglamento, en particular las que no se sancionen con multas administrativas de conformidad con el artículo 83. En este sentido, el artículo 77.2 del LOPDGDD dispone que, en el caso de infracciones cometidas por los responsables o encargados enumerados en el art. 77.1 LOPDGDD, la autoridad de protección de datos competente:

“(…) debe dictar una resolución que las sancione con una amonestación. La resolución establecerá asimismo las medidas que proceda adoptar para que cese la conducta o se corrijan los efectos de la infracción que se haya cometido.

La resolución se notificará al responsable o encargado del tratamiento, a cuyo órgano dependa jerárquicamente, en su caso, ya los afectados que tengan la condición de interesado, en su caso.”

En términos similares a la LOPDDDD, el artículo 21.2 de la Ley 32/2010, determina lo siguiente:

“2. En el caso de infracciones cometidas con relación a ficheros de titularidad pública, el director o directora de la Autoridad Catalana de Protección de Datos debe dictar una resolución que declare la infracción y establezca las medidas a adoptar para corregir sus efectos . Además, puede proponer, en su caso, la iniciación de actuaciones disciplinarias de acuerdo con lo que establece la legislación vigente sobre el régimen disciplinario del personal al servicio de las administraciones públicas. Esta resolución debe notificarse a la persona responsable del fichero o del tratamiento, a la encargada del tratamiento, si procede, al órgano del que dependan ya las

personas afectadas, si las hay”.

En virtud de esta facultad, procede requerir al Ayuntamiento de (...) para que lo antes posible, y como máximo en el plazo de 10 días a contar desde el día siguiente de la notificación de la misma resolución, designe un delegado de protección de datos y lo notifique al registro de delegados de protección de datos de la Autoridad, sin perjuicio de la facultad de inspección de esta Autoridad para realizar las verificaciones correspondientes.

Resolución

Por todo esto, resuelvo:

1. Amonestar al Ayuntamiento de (...) como responsable de una infracción prevista en el artículo 83.4.a) del RGPD.
2. Requerir al Ayuntamiento de (...) para que adopte las medidas correctoras señaladas en el fundamento de derecho 4º y acredite ante esta Autoridad las actuaciones llevadas a cabo por cumplirlas.
3. Notificar esta resolución a la Alcaldía de (...).
4. Comunicar la resolución que se dicte en el Síndic de Greuges, de conformidad con lo que prevé el artículo 77.5 de la LOPDDDD.
5. Ordenar que se publique esta 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 los artículos 26.2 de la Ley 32/2010, de 1 de octubre, de la Autoridad Catalana de Protección de Datos, y 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, la entidad imputada 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 prevén 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.

Si la entidad imputada manifiesta a la Autoridad su intención de interponer recurso contencioso administrativo contra la resolución firme en vía administrativa, la resolución se suspenderá cautelarmente en los términos previstos en el artículo 90.3 de la LPAC.

Igualmente, la entidad imputada podrá interponer cualquier otro recurso que estime conveniente para defender sus intereses.

La directora,