

## Identificación del expediente

Resolución de procedimiento sancionador núm. PS 33/2019, en lo referente a la Dirección General de Juventud del Departamento de Trabajo, Asuntos Sociales y Familias.

## Antecedentes

1. En fecha 12/04/2019 tuvo entrada en la Autoridad un escrito por el que una persona formulaba una denuncia contra la Dirección General de Juventud del Departamento de Trabajo, Asuntos Sociales y Familias (en adelante, la DGJ), con motivo de un presunto incumplimiento de la normativa sobre protección de datos de carácter personal. En concreto, la persona denunciante -adscrita a dicha DGJ- se quejaba de la utilización de su dirección de correo corporativo para asuntos ajenos al puesto de trabajo que desempeña; en palabras de la persona denunciante, por *"asuntos que no tienen que ver con el trabajo"*.

La persona denunciante, a fin de acreditar los hechos antes expuestos, aportaba la copia de un correo electrónico remitido a diferentes personas el día (...) /2019 a las 13:00 horas, desde la dirección de correo corporativo de una persona trabajadora de la DGJ con el asunto *"Caja de Solidaridad para pagar Fianza solidaria 30 encausados 1-O"*, en el que se animaba a las personas receptoras a realizar aportaciones a la *"Caja de Solidaridad" [que] permite hacer frente a gastos jurídicos y/o responsabilidades económicas que reciben personas físicas como consecuencia de su participación en acciones cívicas, pacíficas, no violentas y democráticas enmarcadas en el proceso hacia la independencia"*.

2. La Autoridad abrió una fase de información previa (núm. IP 118/2019), 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 25/04/2019 se requirió a la DGJ para que informara sobre las circunstancias que habrían propiciado el envío del correo electrónico objeto de denuncia; y, en su caso, expusiera las razones que habrían justificado este envío a las personas trabajadoras adscritas a la DGJ que allí constan.

4. En fecha 08/05/2019, la DGJ respondió el requerimiento mencionado a través de escrito en el que exponía lo siguiente:

- Que *"la DGJ no intervino en el envío de correo electrónico en cuestión y que por tanto, las circunstancias que propiciaron su envío le son ajenas. Es decir, que la DGJ no dio ninguna instrucción ni hizo ningún tipo de sugerencia a la persona trabajadora de la DGJ"*

*para que enviara el correo objeto de denuncia a las direcciones corporativas de compañeros adscritos a la DGJ".*

- Que *"la DGJ le ha recordado a la persona trabajadora la importancia de cumplir con la normativa de protección de datos por parte de todos los trabajadores públicos, y en particular, de actuar siempre de acuerdo con la Instrucción 3/2018, sobre el uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de la Generalitat". Que "la persona trabajadora asume la responsabilidad del envío del correo en cuestión título personal"*
- Que *"la persona trabajadora también ha manifestado que desde su dirección corporativa no enviará otro correo que pueda considerarse que no tiene relación con el trabajo (...). También ha expresado que siendo consciente de que no debería haber enviado el correo en cuestión, ha decidido disculparse presencialmente con todos los compañeros que le recibieron".*

La DGJ aportaba una copia de la Instrucción 3/2018, que determina en su punto 8.5 del apartado "Uso del correo electrónico" lo siguiente:

*"El personal puede hacer un uso privado del correo electrónico corporativo siempre que se haga de forma excepcional, no abusiva y circunstancial ya efectos de atender asuntos inexcusables que eviten la ausencia del puesto de trabajo o que faciliten la conciliación de la vida familiar y laboral. En ningún caso se podrá utilizar el correo electrónico para desarrollar actividades privadas cuya compatibilidad haya sido autorizada".*

5. En fecha 17/10/2019, la directora de la Autoridad Catalana de Protección de Datos acordó iniciar un procedimiento sancionador contra la DGJ por una presunta infracción prevista en el artículo 83.5.a), en relación con el artículo 5.1.b); ambos del 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) .

Este acuerdo de iniciación se notificó a la entidad imputada en fecha 28/10/2019.

6. En fecha 07/11/2019, la DGJ formuló alegaciones al acuerdo de iniciación.

7. En fecha 23/12/2019, la instructora de este procedimiento formuló una propuesta de resolución, por la que proponía que la directora de la Autoridad Catalana de Protección de Datos amonestara a la DGJ como responsable de una infracción prevista en el artículo 83.5.a) en relación con el artículo 5.1.b), ambos del RGPD.

Esta propuesta de resolución se notificó en fecha 23/12/2019 y se concedía un plazo de 10 días para formular alegaciones.

8. En fecha 09/01/2020, la entidad imputada presentó un escrito de alegaciones a la propuesta de resolución.

Hechos probados

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

El día (...) /2019, una persona adscrita a la DGJ remitió desde su cuenta de correo corporativo a las direcciones corporativas de diferentes personas -quienes también prestaban servicio a dicha DG-, un correo electrónico que en absoluto no estaba vinculado a cuestiones relacionadas con el ámbito laboral. En concreto, en este correo, identificado con el asunto *“Caja de Solidaridad para pagar Fianza solidaria 30 encausados 1-O”*, se animaba a las personas receptoras a realizar aportaciones a la *“Caja de Solidaridad” [que] permite hacer frente a gastos jurídicos y/o responsabilidades económicas que reciben personas físicas como consecuencia de su participación en acciones cívicas, pacíficas, no violentas y democráticas enmarcadas en el proceso hacia la independencia”*.

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 Autoritat Catalana de Protecció de Dades. De conformidad con los artículos 5 y 8 de la Ley 32/2010, la resolución del procedimiento sancionador corresponde a la directora de la Autoritat Catalana de Protecció de Dades.

2. La entidad imputada ha formulado alegaciones tanto en el acuerdo de iniciación como en la propuesta de resolución. Las primeras ya se analizó en la propuesta de resolución, pero sin embargo se considera procedente mencionarlas ya que han sido reiteradas de nuevo en el escrito formulado por la DGJ ante la propuesta de resolución. A continuación se analizan el conjunto de alegaciones formuladas por la entidad imputada en el seno de este procedimiento.

En sus alegaciones la DGJ sostiene que actuó en todo momento *“con la diligencia exigible en cumplimiento de la normativa de protección de datos”*, afirmación de la que se desprende que basaría sus alegaciones en su falta de culpabilidad, carece de que fundamenta en los siguientes elementos: a) que *“la DGJ no intervino ni directa ni indirectamente en el envío del correo electrónico en cuestión. Que no dio ninguna instrucción, indicación ni sugerencia a la persona trabajadora de la DGJ para que la elaborara y/o la enviara a las direcciones corporativas”*, b) que en cuanto la DGJ conoció los hechos, *“se recordó a la persona trabajadora la importancia de cumplir con la normativa de protección de datos por parte de todos los trabajadores públicos”*, c) que *“la persona trabajadora asumió la responsabilidad del envío del correo a título personal y confirmó que no va recibir ninguna instrucción por parte de su superior jerárquico ni directivos de la DGJ”*; y, d) que *“la DGJ actúa con la diligencia exigible en materia de protección de datos, formando a los trabajadores”*, en definitiva, que *“se ha puesto de manifiesto que en todo momento que -de forma previa al envío y con posterioridad- la DGJ ha actuado de conformidad con la normativa de protección de datos y con la diligencia exigible como responsable del tratamiento”*.

Con el fin de acreditar lo anterior, la DGJ aportaba un listado de la formación en protección de datos que el Departamento de Trabajo, Asuntos Sociales y Familias ha impartido a su personal durante los años 2018 y 2019.

En efecto, tal y como aduce la DGJ, la comisión de la infracción aquí imputada sería materialmente atribuible a una persona concreta que presta servicios a dicha DGJ. Ahora bien, según el sistema de responsabilidad previsto en el RGPD y particularmente en el artículo 70 de la Ley orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en adelante, LOPDGDD), la responsabilidad por las infracciones a la normativa de protección de datos recae, entre otros, sobre los responsables de los tratamientos, y no sobre las personas que prestan servicio en la organización. En concreto, el citado artículo 70 de la LOPDGD establece que:

*“Sujetos responsables.*

*1. Están sujetas al régimen sancionador que establecen el Reglamento (UE) 2016/679*

*y esta Ley orgánica:*

*a) Los responsables de los tratamientos.*

Así las cosas, de acuerdo con el régimen de responsabilidad previsto en la normativa de protección de datos y desde la óptica del derecho a la protección de datos personales, el responsable de los hechos que se consideran probados es de la DGJ, dada la su condición de responsable del tratamiento en relación con el que se ha cometido la infracción que aquí se imputa.

Ciertamente, el principio de culpabilidad, es decir, la necesidad de que exista dolo o culpa en la acción punitiva, es plenamente aplicable al derecho administrativo sancionador, de acuerdo con lo que prevé el artículo 28 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público. Esta necesidad de culpabilidad como elemento constitutivo de la infracción administrativa ha sido expresamente reconocida por el Tribunal Constitucional en su sentencia 76/1990. Sin embargo, también cabe señalar que el Tribunal Constitucional reconoce, en esta misma sentencia, que la recepción de los principios constitucionales del orden penal en el derecho administrativo sancionador no puede hacerse mecánicamente y sin matices, esto es, sin ponderar los aspectos que diferencian a uno y otro sector del ordenamiento jurídico. Partiendo de esta premisa, se analizará seguidamente la cuestión de la responsabilidad de las personas jurídicas, en concreto, su responsabilidad hacia los actos de sus empleados.

El Tribunal Supremo ha establecido la responsabilidad de la persona jurídica en estos casos, atendiendo a la existencia de una culpa *“in elegido”* o *“in vigilando”*. Así, en la STS de 28/11/1989, relativa a una sanción impuesta por vulneración de un Reglamento Municipal en materia de mercados centrales, el Tribunal argumentaba lo siguiente:

*“Por eso el citado artículo 68 del Reglamento establece la responsabilidad administrativa directa del usuario o concesionario por las faltas de esta naturaleza (contrarias al Reglamento) que cometan los empleados o familiares al su servicio; precepto que tiene su cobertura en las facultades municipales de organizar el funcionamiento del servicio público del mercado y al que no le son de aplicación los principios penales que indebidamente le aplica la sentencia apelada*

para proclamar su ineficacia; residiendo el correcto fundamento de la responsabilidad administrativa del empresario por las faltas de los empleados o familiares al su servicio y cometidas con ocasión de prestarlo, en la culpa "in eligendo" o/y en la "in vigilando", como arraigo milenario en el derecho común, como dice la Sentencia de la antigua Sala 3.ª de este Alto Tribunal de 29 de abril de 1988; de la misma manera que, y con el mismo fundamento, la jurisprudencia declara con carácter general en el ámbito del derecho administrativo sancionador, la responsabilidad de las personas jurídicas por la actuación de sus dependientes y empleados."

Cierto es que la jurisprudencia del Tribunal Supremo en algún momento no estuvo del todo pacífica en cuanto a la responsabilidad de las personas jurídicas. Sin embargo, la controversia quedó definitivamente resuelta hace ya muchos años, con la Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 276/1991, en el que el más alto intérprete de la Constitución se pronunciaba en los siguientes términos:

"Al respecto, debemos recordar ahora que si bien es cierto que este Tribunal Constitucional ha declarado reiteradamente que los principios inspiradores del orden penal son de aplicación, con ciertos matices, al Derecho administrativo sancionador, dado que ambos son manifestaciones del ordenamiento punitivo del Estado - STC 18/1987 por todas-, no lo es menos que también hemos aludido a la cautela con la que conviene operar cuando de trasladar garantías constitucionales extraídas del orden penal al derecho administrativo sancionador se trata. Esta operación no puede hacerse de forma automática, porque la aplicación de dichas garantías al procedimiento administrativo sólo es posible en la medida en que resulten compatibles con su naturaleza (STC 22/1990). En concreto, sobre la culpa, este Tribunal ha declarado que, en efecto, la Constitución Española consagra sin duda el principio de culpabilidad como principio estructural básico del Derecho penal y ha añadido que, sin embargo, la consagración constitucional de este principio no implica modo alguno que la Constitución haya convertido en norma un determinado modo de entenderlo -STC 150/1991-. Este principio de culpabilidad rige también en materia de infracciones administrativas, pues en la medida en que la sanción de dicha infracción es una de las manifestaciones del ius puniendi del Estado resulta inadmisibles en nuestro ordenamiento un régimen de responsabilidad objetiva o sin culpa -STC 76/ 1990-. Incluso este Tribunal ha calificado de "correcto" el principio de la responsabilidad personal por hechos propios -principio de la personalidad de la pena o sanción- (STC 219/1988). Todo ello, sin embargo, no impide que nuestro derecho administrativo admita la responsabilidad directa de las personas jurídicas, reconociéndolas, pues, capacidad infractora. Esto no significa, en absoluto, que para el caso de las infracciones administrativas cometidas por personas jurídicas se haya suprimido el elemento subjetivo de la culpa, sino simplemente que ese principio se debe aplicar necesariamente de forma distinta a cómo se hace respecto de las personas físicas. Esta construcción distinta de la imputabilidad de la autoría de la infracción a la persona jurídica nace de la propia naturaleza de ficción jurídica a la que responden estos sujetos. Falta en ellos el elemento volitivo en sentido estricto, pero no la capacidad de infringir las normas a las que están sometidos."

Así pues, en cuanto a la responsabilidad de las personas jurídicas en relación con la actuación de sus empleados, debe estar a lo resuelto por el Tribunal Constitucional, el cual se ha inclinado

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

por la tesis de la existencia de una culpa *inelegiendo* o *in vigilando* por parte de la persona jurídica en estos casos.

Recogiendo la doctrina del Tribunal Constitucional en relación a la culpabilidad de las personas jurídicas, el Tribunal Supremo se pronuncia en los siguientes términos a la Sentencia de fecha 15/04/1996:

*“Conforme a esta última doctrina jurisprudencial, las entidades bancarias y crediticias son responsables administrativamente por la negligencia de sus empleados en el uso de las medidas de seguridad obligatoriamente instaladas en cumplimiento de las disposiciones vigentes, salvo cuando tal proceder no es consecuencia de la desatención sino de circunstancias o situaciones de riesgo personal grave para los propios empleados o terceras personas. Ni el principio de tipicidad de la infracción ni el de personalidad de la sanción se vulneran con tal interpretación porque, en el ámbito del Derecho Administrativo sancionador, las personas jurídicas pueden incurrir en responsabilidad por la actuación de sus dependientes, sin que puedan excusarse, como regla, en la conducta observada por éstos.*

*El arte. 9 del Real Decreto Ley 3/1979 refiere el incumplimiento de las normas de seguridad a las empresas, es decir, al titular de las mismas, no a sus dependientes o empleados, que caso de no atender las instrucciones impartidas por éste sobre el cumplimiento de las normas de seguridad podrían incurrir en responsabilidad, pero no frente a la Administración, sino frente a su principal. Las sentencias antes citadas expresan que la doctrina expuesta no supone una preterición de los principios de culpabilidad o imputabilidad sino su acomodación a la eficacia de la obligación legal de cumplir las medidas de seguridad impuestas a las empresas, deber que arrastra, en caso de incumplimiento, la correspondiente responsabilidad para el titular de las mismas, aunque tenga su origen en la actuación de los empleados a quienes el empresario hubiera encomendado su efectiva puesta en práctica, responsabilidad directa que cobra mayor sentido cuando el titular de la empresa es una persona jurídica, constreñida, por exigencias de su propia naturaleza, a actuar por medio de personas físicas, solución propugnada también por la Sentencia del Tribunal Constitucional 246/1991, de 19 diciembre, cuya doctrina ha sido, en gran medida, determinante del cambio de orientación de la jurisprudencia de este Tribunal Supremo, al romper como la tesis sostenida por la sentencia apelada como fundamento o en la jurisprudencia anterior que la misma cita, al igual que hace en su escrito de alegaciones la representación procesal de la entidad bancaria apelada.”*

También resulta de interés al respecto la sentencia núm. 339/2010, de 26/11/2010 (RCA núm. 52/10, procedimiento ordinario) dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 1 de Barcelona, por la que se confirma la Resolución sancionadora dictada por esta Autoridad en fecha 26/11/2009, en la que se declaraba a una Administración Pública responsable de la infracción grave prevista en el artículo 44.3.g), en relación con el artículo 10, ambos de la actualmente derogada Ley orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, debido a que un empleado suyo había revelado información sobre infracciones de tráfico que constaban en el sistema de gestión de multas.

*“El responsable del archivo es el Ayuntamiento, organismo al que se le exige el deber de guardar secreto ex art. 10 de la LOPD. Esta Administración impone las sanciones en materia de tráfico, a través de sus agentes y órganos, recoge la información para poder tramitar los expedientes.*

*En el presente caso, pues, se sanciona el incumplimiento del deber de secreto por parte del Ayuntamiento, por no haber garantizado la confidencialidad en un asunto tramitado por el Ayuntamiento, permitiendo que la información de carácter personal legase a terceras personas no legitimadas.”*

Y por último, también resulta ilustrativa la reciente sentencia de la Audiencia Nacional de 22/02/2019. En este caso, la entidad recurrente -que había sido sancionada por la Agencia Española de Protección de Datos- sustentaba su recurso, entre otros, en la vulneración del principio de culpabilidad y arguía a este respecto que *“se formó en las personas que iban a realizar las visitas y se les proporcionó materiales sobre cómo debían comportarse. En todo momento se fijó como objetivo el cumplimiento de la LOPD, y se prohibía la recogida de fecha de carácter personal alguno, salvo que el afectado así lo consintiera, y las únicas datos que debían recogerse eran las que constaban en el Formulario. La AEPD, sin motivar la concurrencia de culpabilidad, imputa la conducta infractora a la (...) y (...).”*

Pues bien, la Audiencia Nacional consideró que en este caso concurría una conducta culpable por parte de la entidad que había sido sancionada por la AEPD, *“conducta que configura el ilícito administrativo - artículo 44.4.b) de la LOPD en relación con el artículo 7 de la misma- que requiere la existencia de culpa, y se concreta, en el presente supuesto, en la recogida de datos personales relativos a ideología respecto de personas que negaron su consentimiento para dicho tratamiento de datos, o respecto de personas que ni siquiera conocían que dicha recogida de datos personales se estaba produciendo.*

*Falta de diligencia que configura el elemento de culpabilidad de la infracción administrativa y resulta imputable a la entidad recurrente, y que no precisa de la concurrencia de dolo”.*

De acuerdo con lo expuesto, esta Autoridad considera que en el caso analizado concurre el elemento culpabilístico exigido por la normativa y que permite imputar a la DGJ la comisión de la infracción relativa a la vulneración del principio de limitación de la finalidad que seguidamente se detalla.

3. En relación con los hechos descritos en el apartado de hechos probados, relativos al principio de limitación de la finalidad, se debe acudir al artículo 5.1.b) del RGPD, que prevé lo siguiente:

*“Las datos personales serán: (...) b) recogidos con fines determinados, explícitos y legítimos, y no serán tratados ulteriormente de modo incompatible con dichas fines; de acuerdo con el artículo 89, apartado 1, el tratamiento ulterior de los datos personales con fines de archivo en interés público, fines de investigación científica e histórico o fines estadísticos no se considerará incompatible con los fines iniciales («limitación de la finalidad») ”.*

Durante la tramitación de este procedimiento se ha acreditado debidamente el hecho descrito en el apartado de hechos probados, que se considera constitutivo de la infracción prevista en el artículo 83.5.a) del RGPD, que tipifica la "vulneración de los principios básicos para el tratamiento, incluidas las condiciones para el consentimiento a tenor de los artículos 5, 6, 7 y 9", en este caso del principio de limitación de la finalidad arriba transcrita.

La conducta que aquí se aborda se ha recogido como infracción muy grave en el artículo 72.1.a) de la LOPDDDD, en la siguiente forma:

*"El tratamiento de datos personales que vulnere los principios y las garantías que establece el artículo 5 del Reglamento (UE) 2016"*

4. El artículo 77.2 de la LOPDDDD dispone que, en el caso de infracciones cometidas por los responsables o encargados enumerados en el art. 77.1 de la LOPDDDD, 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 Autoritat Catalana de Protecció de Dades debe dictar una resolució que declare la infracció y establezca las medidas a adoptar para corregir sus efectos (...)"*

En caso de que nos ocupa, tal y como señaló la instructora en la propuesta de resolución, no resulta procedente requerir la adopción de ninguna medida correctora, ya que se trataría de unos hechos puntuales ya consumados.

Resolució

Por todo esto, resuelvo:

1. Amonestar a la Direcció General de Juventud como responsable de una infracció prevista en el artículo 83.5.a) en relació con el artículo 5.1.b), ambos del RGPD.



No es necesario requerir medidas correctoras para corregir los efectos de la infracción, de conformidad con lo expuesto en el fundamento de derecho 4º.

2. Notificar esta resolución a la Dirección General de Juventud

3. Comunicar la resolución al Síndic de Greuges, de conformidad con lo que prevé el artículo 77.5 del LOPDDDD.

4. Ordenar que se publique esta resolución en la web de la Autoridad (apdcat.gencat.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,