



Procedimiento Nº: A/00130/2017

RESOLUCIÓN: R/01573/2017

En el procedimiento A/00130/2017, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad MAGMACULTURA, S.L., vista la denuncia presentada por Doña Doña **D.D.D.**, y en virtud de los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 14 de julio de 2016 tiene entrada en esta Agencia una denuncia presentada por Doña **D.D.D.**, en la que manifiesta lo siguiente:

La compañía MAGMACULTURA remitió a un tercero, por correo electrónico a la dirección < **C.C.C.**>, el día 29 de junio de 2016, documentos de la denunciante, tales como su última nómina y la liquidación económica como empleada de la citada empresa.

Que tuvo conocimiento de los hechos cuando la denunciante comunicó a la empresa que no había recibido la documentación y le reenviaron una copia del correo original, a su dirección de correo electrónico < **E.E.E.**>, con los ficheros sin protección y en los que constan sus datos personales como: nombre, apellidos, DNI, dirección postal, categoría profesional, nº afiliación S.S., cuenta corriente, antigüedad y conceptos económicos.

Que según la denunciante tuvieron lugar los hechos a fecha de: DD de MM de AA.

Se anexa con el escrito de denuncia impresión del cuerpo del mensaje y de las cabeceras con el siguiente contenido:

Correo electrónico remitido desde la dirección < **B.B.B.**> a la dirección < **E.E.E.**>, el día 4 de julio de 2016, Fwd: nómina y finiquito 26/06/2016

“Mensaje original

Asunto: nómina y finiquito DD/MM/AA

Remitente: < A.A.A.>

Destinatario: < C.C.C.

Buenos días,

Te remitimos el finiquito y las nóminas correspondientes

Los pasos a seguir son los siguientes:

A) Imprimir el documento adjunto de este correo correspondiente a la hoja de liquidación y nómina y firmarlo

B) Enviar la liquidación con la firma original (...)

Si el nº de cuenta corriente ha cambiado (...).

<http://www.magmacultura.com/>

2 archivos adjuntos

****ARCHIVO.1.pdf*

***ARCHIVO.2.pdf**

Nómina emitida por la compañía MAGMACULTURA, de fecha DD de MM de AA, a nombre de la denunciante como trabajadora en la que constan los siguientes datos personales: nombre apellidos, DNI, categoría, antigüedad, nº afiliación S.S., conceptos: percepciones, deducciones y totales y cuenta corriente.

Documento de saldo y finiquito: emitido por la compañía MAGMACULTURA, de fecha DD de MM de AA, a nombre de la denunciante como trabajadora en la que constan los siguientes datos personales: nombre apellidos, DNI, dirección postal, categoría, afiliación S.S., conceptos económicos deducciones y totales.

SEGUNDO: Tras la recepción de la denuncia la Subdirección General de Inspección de Datos procedió a la realización de actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

La compañía MAGMACULTURA, S.L., ha informado a la Inspección de Datos en relación con el envío de documentación de la denunciante a un tercero desconocido lo siguiente:

El motivo por el cual remitieron a un tercero la documentación referente a la denunciante fue por un error de un trabajador, integrante del departamento de recursos humanos de la compañía, sin intención de comunicar a terceros datos de la denunciante.

La titularidad de la dirección del correo electrónico < **C.C.C.**, a la que se envió por error la documentación de la denunciante, es una trabajadora de la compañía razón por la que está incluida en la agenda de contactos de los integrantes del departamento de recurso humanos.

Una vez que tuvieron conocimiento del error realizaron las siguientes actuaciones:

Contactaron con la persona que recibió el correo (tercero) para indicarle que debía eliminarlo y que tenía prohibido acceder a su contenido, dando respuesta indicando que no había accedido a su gestor de correo y que procedía inmediatamente a eliminarlo.

Se abrió una incidencia que se registró en el Documento de Seguridad de la empresa.

La empresa no comunicó formalmente a la denunciante la incidencia, aunque mantuvo diversas conversaciones telefónicas con la misma, si bien la denunciante mediante escrito remitido al departamento de recursos humanos de la empresa MAGMACULTURA, S.L., el 4 de julio de 2016, en el que manifestaba disconformidad por temas económicos, en la post data indica lo siguiente: *"PD: la dirección de correo a la que se había enviado la documentación (...@hotmail.com) no es mía. Por eso no lo había recibido"*.

TERCERO: Con fecha 3 de mayo de 2017, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó someter a trámite de audiencia previa el presente procedimiento de apercibimiento. Dicho acuerdo fue notificado a al denunciado.



CUARTO: Con fecha 22 de mayo de 2017, se recibe en esta Agencia escrito del denunciado en el que Magmacultura reitera las alegaciones efectuadas con anterioridad, insistiendo que se produjo un error en el envío del correo electrónico por la similitud de la dirección electrónica de la denunciante y de la destinataria del correo, ambas trabajadoras de Magmacultura. Al darse cuenta la empresa del error, se envió a la receptora un nuevo correo para que no lo abriese, por lo que no se ha llegado a vulnerar el secreto. Se realizaron las actuaciones de reparación siguientes:

1. Contactar inmediatamente con la receptora del correo para informarle del mismo e instarle a su eliminación.
2. Reunión con el personal de recursos humanos para averiguar el motivo del error y recordarles las directrices a cumplir.
3. Registrar la incidencia en el documento de seguridad.
4. Magmacultura tiene editadas unas funciones y obligaciones en materia de medidas de seguridad a cumplir por los trabajadores.
5. Actualmente tiene contratado un envío de nóminas de manera que para abrir el PDF que las contiene necesitan contraseña.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: MAGMACULTURA remitió a un tercero, por correo electrónico a la dirección < C.C.C., el día 29 de junio de 2016, documentos de la denunciante, tales como su última nómina y la liquidación económica como empleada de la citada empresa.

SEGUNDO: La denuncia acompañaba impresión del cuerpo del mensaje y de las cabeceras con el siguiente contenido:

Correo electrónico remitido desde la dirección < B.B.B.> a la dirección < E.E.E.>, el día 4 de julio de 2016, Fwd: nómina y finiquito 26/06/2016

"Mensaje original

Asunto: nómina y finiquito DD/MM/AA

Remitente: < A.A.A.>

Destinatario: < C.C.C.

Buenos días,

Te remitimos el finiquito y las nóminas correspondientes

Los pasos a seguir son los siguientes:

C) Imprimir el documento adjunto de este correo correspondiente a la hoja de liquidación y nómina y firmarlo

D) Enviar la liquidación con la firma original (...)

Si el nº de cuenta corriente ha cambiado (...).

<http://www.magmacultura.com/>

2 archivos adjuntos

****ARCHIVO.1.pdf*

****ARCHIVO.2.pdf"*

Nómina emitida por la compañía MAGMACULTURA, de fecha DD de MM de AA, a nombre de la denunciante como trabajadora en la que constan los



siguientes datos personales: nombre apellidos, DNI, categoría, antigüedad, nº afiliación S.S., conceptos: percepciones, deducciones y totales y cuenta corriente.

Documento de saldo y finiquito: emitido por la compañía MAGMACULTURA, de fecha DD de MM de AA, a nombre de la denunciante como trabajadora en la que constan los siguientes datos personales: nombre apellidos, DNI, dirección postal, categoría, afiliación S.S., conceptos económicos deducciones y totales.

TERCERO: MAGMACULTURA, S.L., ha reconocido el error humano que se produjo. Inmediatamente realizó las actuaciones correctoras siguientes:

1. Contactar inmediatamente con la receptora del correo para informarle del mismo e instarle a su eliminación.
2. Reunión con el personal de recursos humanos para averiguar el motivo del error y recordarles las directrices a cumplir.
3. Registrar la incidencia en el documento de seguridad.
4. Contratar el servicio un envío de nóminas de manera que para abrir el PDF que las contiene necesitan contraseña.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver este procedimiento la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37. g) en relación con el artículo 36 de la LOPD.

II

El artículo 10 de la LOPD, establece: *“El responsable del fichero y quienes intervengan en cualquier fase del tratamiento de los datos de carácter personal están obligados al secreto profesional respecto de los mismos y al deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aun después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo.”*

Dado el contenido del precepto, ha de entenderse que el mismo tiene como finalidad evitar que por parte de quienes están en contacto con los datos personales almacenados en ficheros se realicen filtraciones de los datos no consentidas por los titulares de los mismos.

En este sentido, la Sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 18/01/02, recoge en su Fundamento de Derecho Segundo, segundo y tercer párrafo: *“El deber de secreto profesional que incumbe a los responsables de ficheros automatizados, recogido en el artículo 10 de la Ley Orgánica 15/1999, comporta que el responsable ... no puede 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 el teléfono de contacto, 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 292/2000). 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”.

El deber de confidencialidad obliga no sólo al responsable del fichero sino a todo aquel que intervenga en cualquier fase del tratamiento. El deber de secreto profesional que incumbe a los responsables de los ficheros, recogido en el artículo 10 de la LOPD, comporta que el responsable o quienes intervengan en cualquier fase del tratamiento de los datos almacenados no pueda 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 o, en su caso, con el responsable del mismo”. Este deber es una exigencia elemental y anterior al propio reconocimiento del derecho fundamental a la libertad informática a que se refiere la Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30 de noviembre, y por lo que ahora interesa, comporta que los datos tratados automatizadamente o no, no pueden ser conocidos por ninguna persona o entidad ajena fuera de los casos autorizados por la Ley, pues en eso consiste precisamente el secreto.

En este caso concreto, un trabajador de la entidad MAGMACULTURA, erróneamente, envió documentación de una trabajadora a otro.

Informa de que todos los trabajadores conocen las medidas de seguridad a cumplir, utilizando en la actualidad un sistema de envío de nóminas que requiere contraseña.

En el caso que nos ocupa, el denunciado es responsable del fichero en el que constan los datos de sus trabajadores, así como de la custodia de la documentación relativa a los mismos. Atendiendo a los hechos del presente procedimiento, se comprueba la existencia de un incumplimiento del deber de secreto, produciéndose una ausencia de confidencialidad, por lo que se considera que se ha cometido una infracción del transcrito artículo 10 de la LOPD.

III

El artículo 44.3.d) de la LOPD, califica como infracción muy grave: *“La vulneración del deber de guardar secreto acerca del tratamiento de los datos de carácter personal al que se refiere el artículo 10 de la presente Ley.”*



De acuerdo con los fundamentos anteriores, entendemos que por parte de MAGMACULTURA se ha producido una vulneración del deber de secreto que procede calificar como infracción grave.

IV

El artículo 45.6 de la LOPD, dispone:

“Excepcionalmente el órgano sancionador podrá, previa audiencia de los interesados y atendida la naturaleza de los hechos y la concurrencia significativa de los criterios establecidos en el apartado anterior, no acordar la apertura del procedimiento sancionador y, en su lugar, apercibir al sujeto responsable a fin de que, en el plazo que el órgano sancionador determine, acredite la adopción de las medidas correctoras que en cada caso resultasen pertinentes, siempre que concurran los siguientes presupuestos:

- a) Que los hechos fuesen constitutivos de infracción leve o grave conforme a lo dispuesto en esta Ley.*
- b) Que el infractor no hubiese sido sancionado o apercibido con anterioridad.*

Si el apercibimiento no fuera atendido en el plazo que el órgano sancionador hubiera determinado procederá la apertura del correspondiente procedimiento sancionador por dicho incumplimiento.”

Trasladando las consideraciones expuestas al supuesto que nos ocupa, se observa que la infracción de la LOPD de la que se responsabiliza a la denunciada es una infracción “grave”; que la denunciada no ha sido sancionada o apercibida por este organismo en ninguna ocasión anterior; y que concurren de manera significativa varias de las circunstancias descritas en el artículo 45.5 de la LOPD. Todo ello, unido a la naturaleza de los hechos que nos ocupan, justifica que la AEPD no acuerde la apertura de un procedimiento sancionador y que opte por aplicar el artículo 45.6 de la LOPD.

Ahora bien, es obligado hacer mención a la Sentencia de la Audiencia Nacional de 29/11/2013, (Rec. 455/2011), Fundamento de Derecho Sexto, que sobre el apercibimiento regulado en el artículo 45.6 de la LOPD y a propósito de su naturaleza jurídica advierte que “no constituye una sanción” y que se trata de “medidas correctoras de cesación de la actividad constitutiva de la infracción” que sustituyen a la sanción. La Sentencia entiende que el artículo 45.6 de la LOPD confiere a la AEPD una “potestad” diferente de la sancionadora cuyo ejercicio se condiciona a la concurrencia de las especiales circunstancias descritas en el precepto.

En congruencia con la naturaleza atribuida al apercibimiento como una alternativa a la sanción cuando, atendidas las circunstancias del caso, el sujeto de la infracción no es merecedor de aquella y cuyo objeto es la imposición de medidas correctoras, la SAN citada concluye que cuando no se requieran medidas correctoras, lo procedente en Derecho es acordar el archivo de las actuaciones.

En este caso concreto, atendida la naturaleza de la infracción consistente en un hecho puntual, y vistas las medidas ya adoptadas por el denunciado, debe procederse en consecuencia, a resolver el archivo de las actuaciones, sin practicar apercibimiento o requerimiento alguno, en aplicación de la interpretación del artículo 45.6 de la LOPD, atendida su interpretación sistemática y teleológica. Recordando que la reiteración en conductas como la denunciada constituye un supuesto sobre el que concurren las



circunstancias previstas para la aplicación del régimen sancionador contemplado en la LOPD.

A la vista del pronunciamiento recogido en la SAN de 29/11/2013 (Rec. 455/2011) de acuerdo con lo señalado se debe proceder al archivo de las actuaciones.

De acuerdo con lo señalado,

Por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

1.- ARCHIVAR (A/00130/2017) las actuaciones practicadas a MAGMACULTURA, S.L. con arreglo a lo dispuesto en el artículo 45.6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, con relación a la denuncia por infracción del artículo 10 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.d) de la citada Ley Orgánica.

2.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a MAGMACULTURA, S.L.

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del reglamento de desarrollo de la LOPD aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido en los artículos 112 y 123 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente a la notificación de esta resolución, o, directamente recurso contencioso administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 25 y en el apartado 5 de la disposición adicional cuarta de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la notificación de esta acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.

Mar España Martí
Directora de la Agencia Española de Protección de Datos