



Expediente Nº: E/04790/2011

## RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la **AVANT TECNOLOGIAS DE LA INFORMACION S.L.** en virtud de denuncia presentada ante la misma por **D. A.A.A.** y en base a los siguientes

### HECHOS

**PRIMERO:** Con fecha 30 de septiembre de 2011, tuvo entrada en esta Agencia escrito de **D. A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciante) en el que denuncia a la compañía Avant Tecnologías de la Información, S.L. (en adelante AVANT) manifestando que, el día 30 de junio de 2011, recibe un mensaje, por correo electrónico, de su empresa con un fichero adjunto con su nómina y otras “**35**” nóminas y que fue enviado a los trabajadores, por lo que, han tenido acceso a los datos de los demás.

Añade que todos los meses se envían las nóminas por correo electrónico y que trabajan para la empresa pero están desplazados en el cliente.

Se adjunta con el escrito de denuncia la siguiente documentación:

Impresión del mensaje remitido por **B.B.B.** – AVANT <.....1@avant.es>, el día **30 de junio de 2011 16:23**, Para: **A.A.A.** y “Asunto: Nómina junio 2011”. En el cuerpo del mensaje consta el siguiente texto:

*“Buenas tardes \*\*\*NOMBRE.1:*

*Adjunto te remito la nómina correspondiente al mes de junio.*

*Saludos*

***B.B.B.** Dpto. R.R.H.H. Avant TI (C/.....1)– Bajo A 28016 – Madrid Mov.*

*\*\*\*TEL.1 Tfno. \*\*\*TEL.2 Fax. \*\*\*TEL.3 <.....1@avant.es>”.*

“**35**” documentos en los que figura la nómina de “**35**” personas, entre la que se encuentra la del afectado, constando la siguiente información: datos identificativos del trabajador (nombre, apellidos, domicilio postal, NIF, n.º afiliación a la Seguridad Social, categoría, grupo de cotización, fecha de antigüedad y puesto de trabajo), datos identificativos de la empresa, devengos, deducciones y bases de cotización a la Seguridad Social.

Impresión del mensaje remitido por **B.B.B.** – AVANT <.....1@avant.es>, el día **30 de junio de 2011 16:57**, como destinatarios consta el nombre y apellidos de “**35**” personas entre los que se encuentra el denunciante y como “Asunto: **URGENTE ALTA CONFIDENCIALIDAD**”. En el cuerpo del mensaje figura el texto:

*“Buenas tardes:*

*POR FAVOR ROGAMOS NO ABRIR EL CORREO ANTERIOR (LLAMADO NOMINA JUNIO 2011) ES DE ALTA CONFIDENCIALIDAD.*

*MAÑANA OS ENVIAREMOS LAS NÓMINAS.*

*GRACIAS*

***B.B.B.** Dpto. R.R.H.H. Avant TI (C/.....1)– Bajo A 28016 – Madrid Mov.*

\*\*\*TEL.1 Tfno. \*\*\*TEL.2 Fax. \*\*\*TEL.3 <.....1@avant.es>".

**SEGUNDO:** Tras la recepción de la denuncia, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos ordenó a la Subdirección General de Inspección de Datos la realización de las actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

1. La Inspección de Datos ha solicitado al denunciante que reenvíe el correo electrónico objeto de investigación a la dirección de correo electrónico de la Inspección de Datos. Con fecha de 7 de marzo de 2011 se recibe en la Inspección de Datos el correo solicitado verificándose que el archivo contiene "35" documentos correspondientes a nóminas de empleados de AVANT.
2. En el Registro General de Protección de Datos consta inscrito el fichero denominado "Nóminas, Personal Y Recursos Humanos", con el código nº \*\*\*COD.1, cuyo responsable es la compañía AVANT.
3. La empresa AVANT ha comunicado a la Inspección de Datos, con fecha de 15 de marzo de 2012, lo siguiente:

Sobre la causa por la cual fue remitido al denunciante un correo electrónico con un fichero adjunto que contenía las nóminas, de junio de 2011, de "35" trabajadores de la empresa manifiestan que dichas nóminas, hasta esa fecha, se hallaban archivadas en carpetas denominadas con el mes y el año corriente a los recibos de salarios correspondientes. De estas carpetas, mes a mes, se extraían las nóminas y se enviaban individualizadamente y una a una a las direcciones de correo de cada trabajador, a cada uno la suya.

Con fecha 30 de junio de 2011 una empleada de la empresa procedió, como era habitual, al envío de las nóminas, pero por error o precipitación, al enviar a cada dirección de correo su nómina correspondiente, adjuntó el archivo con la carpeta denominada "Nómina junio 2011" que contenía los recibos de "35" trabajadores de la empresa de forma conjunta. Dicho envío se produjo entre las 14:55 y las 15:28 del día 30 de junio, momento en que advierte el error e interrumpe el envío de correos al resto de empleados de la empresa.

En total el archivo fue remitido, según tienen conocimiento, a 35 direcciones de correo. Las treinta y cinco personas que consta que recibieron el correo erróneo eran todas empleadas con contrato laboral en vigor en el momento de los hechos.

La dirección de correo electrónico desde la que partieron los mensajes <.....1@avant.es> está asignada a una empleada de la sociedad para uso de sus tareas dentro del departamento de R.R.H.H.

En el momento que se tuvo conocimiento del error cometido, la propia empresa se puso en contacto telefónico con la Agencia Española de Protección de Datos para comunicar los hechos sucedidos

No obstante, la empleada que cometió el error, remitió un correo electrónico a todas las direcciones a las que se produjo el envío anterior solicitando que el archivo denominado "nómina junio 2011" no se abriera por tratarse de datos de alta confidencialidad. Se adjunta impresión de pantalla de dicho mensaje que coincide con el aportado por el denunciante con su escrito de denuncia.

Cuando los empleados reciben los correos deben confirmar el recibo de los mismos y su lectura, les consta que todos habían leído el mensaje y estaban



advertidos sobre la petición de no abrir el archivo adjunto y que así lo hicieron “34” de los “35” trabajadores, es decir, todos excepto uno, que fue el denunciante, quien haciendo caso omiso de las órdenes dadas procedió a abrir el archivo adjunto y con posterioridad (al día siguiente) a enviar un escrito de queja a la dirección de la empleada que lo había enviado, aún a sabiendas de que había incumplido una orden y en contra de la buena fe contractual que unen a empresa y trabajador, ya que de no haber procedido de esta forma no tenía manera de saber el contenido del archivo adjunto. Se adjunta impresión de pantalla del citado mensaje.

Cabe resaltar que el mencionado empleado dimitió voluntariamente de la empresa, con fecha 30 de septiembre de 2011, sin que tengan conocimiento de las causas de dicha dimisión.

También, la dirección de recursos humanos de la empresa envió ,con fecha 1 de julio de 2011, un mensaje a todos los afectados con el *Asunto: COMUNICADO AVANT* en los siguientes términos:

*“Como sabéis algunos, ayer se produjo un error en el envío de nóminas de uno de los bloques de empleados de AVANT. En nombre del departamento laboral de RRHH, os pedimos disculpas por el error humano producido. Aprovechamos la ocasión para deciros, que estamos estudiando una nueva solución práctica para evitar en lo sucesivo que se vuelvan a producir problemas como este.*

*Por otro lado haceros saber que los datos de cada una de las nóminas enviadas son CONFIDENCIALES, os pedimos de nuevo que ELIMINEIS el correo recibido.*

Como medidas inmediatas para la corrección del error cometido, al margen de los correos electrónicos enviados pidiendo disculpas y solicitando no abrir y eliminar el archivo afectado, se ha procedido, desde el mes de junio de 2011, a no crear más archivos que contengan las nóminas de todos los trabajadores y desde entonces cada recibo de salario esta archivado de forma individual con el fin de que no se repita un envío similar al que dio lugar el error cometido. De esta forma a cada persona se le envía exclusivamente su nómina sin posibilidad de adjuntar ninguna de otro empleado.

Asimismo, se está procediendo a la configuración de una aplicación mediante la cual las nóminas y otros documentos personales enviados asocien una dirección de correo a los datos de una sola persona y no puedan adjuntarse datos de dos o más empleados diferentes, así como que dichos archivos adjuntos, una vez recibidos, sólo puedan abrirse con una clave personal por parte del interesado.

Por último, insisten en que todo se debió a un error humano involuntario que nunca, ni antes, ni después se ha repetido y que además no ha causado perjuicio alguno a ninguna de las personas afectadas.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**



## I

Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

## II

La LOPD en su artículo 10, dispone lo siguiente:

*“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.”*

Y el artículo 11.1 de la citada Ley Orgánica determina que:

*“Los datos de carácter personal objeto del tratamiento sólo podrán ser comunicados a un tercero para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones legítimas del cedente y del cesionario con el previo consentimiento del interesado”. Señalando el apartado 2. c) de dicho artículo que el consentimiento exigido en el apartado anterior no será preciso “Cuando el tratamiento responda a la libre y legítima aceptación de una relación jurídica cuyo desarrollo, cumplimiento y control implique necesariamente la conexión de dicho tratamiento con ficheros de terceros. En este caso la comunicación sólo será legítima en cuanto se limite a la finalidad que la justifique”.*

Debe compararse el texto de los artículos 10 y 11 de la LOPD, que definen, respectivamente, los deberes de secreto profesional respecto de los datos de carácter personal que integran el fichero y la prohibición de comunicación, salvo los supuestos previstos, de dichos datos, pues la trasgresión de cualquiera de dichas garantías por parte de quien se responsabiliza del fichero supone, desde un punto de vista meramente fáctico, una conducta semejante: la comunicación de la información que se contiene en el fichero. Así, la distinción entre ambos tipos de garantías exige que la cesión suponga un comportamiento cualificado de la comunicación de datos, cualificación que no puede ser otra que la voluntad de que los datos sirvan para ser tratados de forma automatizada por parte del cesionario, circunstancia que no concurre en este caso, por lo que la comunicación acontecida debe encuadrarse dentro del marco del deber de secreto recogido en el artículo 10 de la LOPD.

El deber de secreto profesional que incumbe a *“el responsable del fichero y a quienes intervengan en cualquier fase del tratamiento...”*, recogido en el artículo 10 de la LOPD, comporta que éstos no puedan 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 marzo, y por lo que ahora interesa, comporta que los



datos tratados automatizadamente 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.

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 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”* (Sentencia citada 292/2000). Este derecho fundamental a la protección de datos persigue garantizar a esa persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino 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.

Conforme señala el Tribunal Supremo (STS 26/10/98) el derecho a la presunción de inocencia *“no se opone a que la convicción judicial en un proceso pueda formarse sobre la base de una prueba indiciaria, pero para que esta prueba pueda desvirtuar dicha presunción debe satisfacer las siguientes exigencias constitucionales: los indicios han de estar plenamente probados – no puede tratarse de meras sospechas – y tiene que explicitar el razonamiento en virtud del cual, partiendo de los indicios probados, ha llegado a la conclusión de que el imputado realizó la conducta infractora, pues, de otro modo, ni la subsunción estaría fundada en Derecho ni habría manera de determinar si el proceso deductivo es arbitrario, irracional o absurdo, es decir, si se ha vulnerado el derecho a la presunción de inocencia al estimar que la actividad probatoria pueda entenderse de cargo.”*

### III

En el presente caso, está acreditado que la mercantil AVANT a consecuencia de un “error” del personal de Recursos Humanos envió un correo electrónico a través de su dirección corporativa al que se adjuntaban 35 nóminas de los trabajadores entre las que se encontraba la del denunciante, resultando que éste, a pesar de las indicaciones en contra, accedió a las nominas de 34 de sus compañeros.

De la inspección documental llevada a cabo ante la entidad AVANT, se desprende las siguientes circunstancias:

a) El 30 de junio de 2011, 35 de los trabajadores laborales de AVANT reciben por el correo de la empresa la nómina individual del mes junto con un archivo de las nominas de junio de 35 trabajadores.

b) La trabajadora de AVANT remitora del archivo a los pocos minutos de tener conocimiento del envío remitió un correo desde su dirección de correo de RR.HH a todas las direcciones destinatarias solicitando que el archivo denominado “nomina junio 2011” no se abriera por tratarse de datos de alta confidencialidad. Igualmente la propia empresa se puso en contacto telefónico con la Agencia Española de Protección de



Datos para comunicar los hechos sucedidos.

c) Según información de la empresa AVANT le consta que todos los afectados habían leído el mensaje y estaban advertidos sobre la petición de no abrir el archivo adjunto y que así lo hicieron “34” de los “35” trabajadores, es decir, todos excepto uno, el denunciante.

d) La dirección de AVANT el 1 de julio Recursos Humanos mandó un nuevo correo disculpándose por el error cometido *“Como sabéis algunos, ayer se produjo un error en el envío de nóminas de uno de los bloques de empleados de AVANT. En nombre del departamento laboral de RRHH, os pedimos disculpas por el error humano producido. Aprovechamos la ocasión para deciros, que estamos estudiando una nueva solución práctica para evitar en lo sucesivo que se vuelvan a producir problemas como este. Por otro lado haceros saber que los datos de cada una de las nóminas enviadas son CONFIDENCIALES, os pedimos de nuevo que ELIMINEIS el correo recibido”*.

e) La única denuncia presentada de los 35 afectados ha sido del denunciante y una vez que dejó de prestar servicios para AVANT, esto es, el envío del correo se efectuó el 30 de junio de 2011 y el denunciante dejó la empresa el 30 de septiembre de 2011 fecha coincidente con la de presentación de la denuncia ante esta Agencia.

f) El resto de los 34 afectados no han presentado denuncia.

g) La empresa, que comunico a la AEPD el hecho acaecido, ha comunicado las medidas que ha tomado para que no se vuelva a repetir el envío de nominas indiscriminado.

En el caso analizado, las circunstancias expuestas denotan una actuación diligente por parte de la empresa en la adopción de medidas correctoras y, por el contrario, mala fe por parte del denunciante que desoye las indicaciones de la empresa. Esto es, el hecho de que el denunciante, trabajador de la empresa, no atendiera las indicaciones de la empresa respecto a la prohibición de abrir el correo adjunto a la nómina de junio, que abra el correo, lo imprima, lo guarde y que una vez fuera de la empresa denuncie el error a la AEPD pone de manifiesto dicha conducta.

El denunciante accedió a los datos personales y “retributivos” de sus 34 compañeros sin que éstos hayan denunciado el acceso a sus datos por un tercero. A la vista de las nominas los datos revelados sobre retribuciones y puestos de trabajo forman parte de la relaciones laborales, quedando fuera el n.º de DNI/NIF y de afiliación a la Seguridad Social.

La Sentencia de la Audiencia Nacional de 8/07/2011, recurso n.º 866/2010, en su Fundamento de Derecho tercero, recoge lo siguiente:

*<<Siendo así, la Sala considera que la información remitida respecto a la valoración de la productividad, establecida en un sistema de incentivos por objetivos y circunscrita al ámbito de la zona de trabajo, no puede considerarse como vulneración del deber del secreto pues la consecución de los objetivos y el sistema de incentivos que dimana de la productividad entran dentro de la esfera de las relaciones laborales.*



*En la sentencia del Tribunal Constitucional 142/93, a la que se refiere la parte recurrente si bien con número erróneo, se indica " Las retribuciones que el trabajador obtiene de su trabajo no pueden en principio desgajarse de la esfera de las relaciones sociales y profesionales que el trabajador desarrolla fuera de su ámbito personal e íntimo, para introducirse en este último, y hay que descartar que el conocimiento de la retribución percibida permita reconstruir la vida íntima de los trabajadores." En el presente caso no es exactamente el derecho a la intimidad el que está en juego sino el derecho a la protección de datos, que excede el ámbito estricto de la intimidad personal, pero la sentencia es expresiva respecto a que datos (en el caso de la misma las retribuciones y en este la productividad) están unidos a la esfera de las relaciones laborales de forma que su conocimiento en el ámbito en el que se producen las citadas relaciones y con finalidades que afectan a las mismas no puede considerarse como una vulneración del deber de secreto>>.*

Habida cuenta lo expuesto procede el Archivo de las actuaciones.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

**Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos,**

**SE ACUERDA:**

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución a **AVANT TECNOLOGIAS DE LA INFORMACION S.L.** y a D. **A.A.A.** .

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 Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido en el artículo 116 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 este acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.

