

- Procedimiento Nº: PS/00256/2020

RESOLUCIÓN DE PROCEDIMIENTO SANCIONADOR

Del procedimiento instruido por la Agencia Española de Protección de Datos y en base a los siguientes;

ANTECEDENTES

PRIMERO: Doña **A.A.A.** (en adelante, el reclamante), con fecha 30 de marzo de 2020, interpuso reclamación ante la Agencia Española de Protección de Datos. La reclamación se dirige contra el antiguo administrador de la mercantil **UGECOR ZONA SUR S.L.** Los motivos en que basa la reclamación son los siguientes:

*“CON FECHA 30 DE MARZO HE RECIBIDO EN COPIA UN CORREO DIRIGIDO A MI CENTRO DE TRABAJO (UNIVERSIDAD *****UNIVERSIDAD.1**) DESDE UNA EMPRESA UGECOR ZONA SUR SL POR SU ANTIGUO ADMINISTRADOR, EN LA QUE SE ME HACEN CIERTOS REQUERIMIENTOS, QUE INCLUYEN LA TOMA DE ACCIONES PENALES CONTRA MI PERSONA.*

EN DICHO CORREO, CON LA SOLA INTENCIÓN DE DAÑAR MI REPUTACIÓN EN MI ÁMBITO DE TRABAJO, LE PIDEN A MI CENTRO DE TRABAJO, TANTO A GESTIÓN COMO A SECRETARÍA, QUE ME HAGAN LLEGAR EL MISMO. SE TRATA DE DATOS DE CARÁCTER FINANCIERO Y PATRIMONIAL, POR LO TANTO, CON UN NIVEL DE PROTECCIÓN MEDIO, COMO SON MI PARTICIPACIÓN EN EL CAPITAL DE UNA EMPRESA PATRIMONIAL CON EL NÚMERO DE PARTICIPACIONES Y SALDO EN LAS CUENTAS. [...]”.

Junto a la reclamación aporta:

1. Copia del burofax enviado por el reclamado a la atención de la reclamante, el día 24 de marzo de 2020, a su centro de trabajo.
2. Captura de pantalla del 30 de marzo de 2020 de un correo remitido a las 13:14 horas por el reclamado desde la dirección **<***EMAIL.1>** a la dirección de correo del usuario **<***USUARIO.1>** de la Universidad *****UNIVERSIDAD.1**, con copia a la reclamante, para que se transmita a esta última el aviso de que tiene a su disposición el burofax señalado en una oficina de correos, a la vez que se adjunta este en formato pdf.

SEGUNDO: El día 2 de abril de 2020 se recibe nuevo escrito de la reclamante en el que identifica como reclamado a Don **B.B.B.**, con NIF *****NIF.1**, donde manifiesta lo siguiente:

*“Con fecha 30 de marzo he recibido (en copia) un correo dirigido a mi centro de trabajo (Universidad *****UNIVERSIDAD.1**) en el que se hace envío de una copia de un burofax desde una empresa **UGECOR ZONA SUR SL** por su antiguo administrador.*

En dicho correo, con el pretexto, absurdo, de que me hagan llegar la información contenida en un burofax, y con la sola intención de dañar mi reputación en mi ámbito de trabajo, me ponen en copia en un correo. Y le piden a mi centro de trabajo, tanto a

gestión como a secretaría, y al decantado, que me hagan llegar ese correo. [...]. Se trata de datos de carácter financiero y patrimonial.

[...]

Este correo se ha enviado igualmente a personas de mi entorno de amistades, además de al centro de trabajo. A grupos de amigos, mediante WhatsApp. [...]

[...]

La cesión se ha hecho, por tanto, sin autorización, sin una finalidad legítima y con mala fe. La divulgación de los datos personales se hace con la única intención de producir daños y atenta directamente contra mi derecho al honor.”

[...]”

Adjunta los siguientes documentos:

1. El mismo correo adjuntado en el escrito presentado el 30 de marzo.
2. Capturas de pantalla de dos perfiles de WhatsApp en los que aparece la recepción de sendas comunicaciones del reclamado acerca del burofax remitido.
3. Captura de pantalla de otro correo enviado el día 30 de marzo de 2020 a las 11:16 horas por el reclamado desde la dirección <*****EMAIL.1**> a las direcciones de correo de los usuarios <*****USUARIO.2**> y <*****USUARIO.3**> de la Universidad *****UNIVERSIDAD.1** y a <*****EMAIL.2**>, con copia a la reclamante, con el mismo contenido que aquel al que se ha hecho referencia anteriormente y donde se adjunta el burofax en formato .pdf.

TERCERO: Con carácter previo a la admisión a trámite de esta reclamación, se trasladó al reclamado, de conformidad con lo establecido en el artículo 65.4 la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en lo sucesivo, LOPDGDD).

El reclamado presentó un escrito de contestación el día 29 de junio de 2020 en el que pone de manifiesto lo siguiente:

*“[...] Doña **A.A.A.** acude a la AEPD y formula una reclamación tratando intencionadamente de confundir a este Organismo, simulando una supuesta infracción del derecho a la protección de datos, que no se ha cometido, y utilizando indebidamente este servicio, con el único fin de eludir sus propios incumplimientos y responsabilidades, en fraude de mi legítimo derecho de crédito, por las cantidades que me adeuda.*

[...] en ningún momento yo he revelado datos que obraban en mi poder en mi condición de Administrador Único de la Sociedad Patrimonial y familiar de la que ambos éramos socios, [...], ni tampoco he vulnerado secreto alguno, como tampoco he revelado ningún dato personal de mi hermana.

Yo me he limitado a dirigirla a mi hermana, mediante Burofax, en mi propio nombre y

derecho y como persona física un REQUERIMIENTO DE PAGO DE CARÁCTER EXTRAJUDICIAL en defensa de mi legítimo derecho de crédito frente a quien es la nueva ADMINISTRADOR UNICA de la mercantil **UGECOR ZONA SUR S.L.U.** Doña **A.A.A.**

[...]

En efecto, con fecha 24 de marzo de 2020 le envíe a mi hermana en mi propio nombre y derecho y como persona física un BUROFAX requiriéndole el pago y cumplimiento de lo que me corresponde en virtud de la Escritura Publica Notarial firmada de fecha 6 de febrero de 2020 e inscrita en el Registro Mercantil y ello con carácter previo a interponer acciones legales y acudir en mi legítimo derecho a ejercitar las acciones legales que me corresponden ante los órganos judiciales.

El remitente del burofax, tal y como consta en la certificación de correos, soy yo mismo, DON **B.B.B.** y así lo envío y firmo yo en mi propio nombre y derecho y no como antiguo administrador único, pues el crédito me corresponde a mí como persona física.

El destinatario del burofax y a quien se lo dirijo es DOÑA **A.A.A.** en tanto nueva ADMINISTRADORA UNICA de la mercantil **UGECOR ZONA ZUR S.L.U.**, autonombramiento que ella misma se hizo, al quedar como socia única de la citada mercantil, tras la reducción de capital, que se formalizó ante Notario mediante la referida Escritura Pública de fecha 6 de febrero de 2020.

[...] si se lee atentamente el citado burofax, no se está revelando dato alguno de mi hermana sino todo lo contrario son mis datos los que se contienen en el mismo.

[...] dicho burofax se lo dirijo a su lugar de trabajo simple y llanamente por ser el único domicilio que conozco de ella, pues en el nuevo domicilio social de la empresa no recogen ninguna comunicación y en cuanto a su domicilio particular, tras haberse mudado a otra vivienda, también lo desconozco, por tanto y sin más remedio se lo dirijo a su domicilio laboral. No existiendo intencionalidad alguna por mi parte ni ánimo de causarle ningún perjuicio, simplemente se lo remito al único domicilio que conozco de ella y donde se podía dejar constancia de su recepción.

Posteriormente, y tras enviar el BUROFAX y al venir devuelto el aviso de correos del burofax, intento contactar telefónicamente con la Universidad y debido al estado de alarma decretado por el Gobierno, no se atienden las llamadas ni existe atención presencial y saltó un mensaje telefónico donde te dirijan a la web donde se publican las direcciones de correos electrónicos para contactar con la Universidad, y efectivamente les envío un correo electrónico a la dirección publicadas en la Web y es la propia Universidad la que me responde por correo electrónico y me facilita la dirección de correos donde me puedo comunicar, derivándome al Decanato, lo que efectivamente hago, siguiendo las indicaciones del centro, siendo por tanto la propia Universidad la que cede el dato de localización y correo electrónico de la reclamante.

[...]

Es decir, mi burofax se envía a dicha dirección porque la propia Universidad así me lo indica de forma expresa, dirección de correo que yo no conocía ni estaba publicada en la web de la Universidad.

[...] resulta ser un hecho que el tratamiento que hago de los datos en mi reclamación económica, no son datos personales de la reclamante sino que son mis propios datos y además dicho tratamiento resulta totalmente necesario para la legítima defensa de mi reclamación y en suma para el ejercicio de mi derecho de crédito y con el único fin de tratar de agotar la vía extrajudicial con carácter previo a tener que acudir sin más remedio al auxilio judicial.

Además, mi actuación no revela en modo alguno que este vulnerando secretos o datos que obren en mi poder por el tiempo que he sido Administrador Único de la mercantil y por tanto titular del fichero de datos de la citada empresa sino que se trata de mis datos y de una simple reclamación de cantidad que me corresponde en mi legítimo derecho de defensa de mi crédito.

No se ha vulnerado por mi parte ningún derecho de la reclamante ni he revelado datos personales suyos no habiéndose cometido por mi parte infracción alguna de las previstas en la Ley de Protección de datos, me he limitado a reclamar mi derecho de crédito en mi propio nombre y derecho como persona física frente a la nueva Administradora Única de la mercantil en el único domicilio que me consta y conozco a fin de dejar constancia de su recepción.

Asimismo el tratamiento de los datos que se contienen en mi reclamación resulta necesaria y conforme a lo dispuesto en el art. 9.2 f) del Reglamento UE 2016/679 a cuyo tenor "El tratamiento es necesario para la formulación, el ejercicio o la defensa de reclamaciones"

[...]"

Adjunta como documentos:

1. Escritura pública de nombramiento de administrador Única de la mercantil **UGECOR ZONA SUR, S.L.**
2. Contenido del burofax de fecha 24 de marzo de 2020.
3. Captura de pantalla del correo de respuesta de <***USUARIO.3> de la Universidad ***UNIVERSIDAD.1 al correo enviado el día 30 de marzo a las 11:16 horas y en el que señala que se puede poner en contacto con <***EMAIL.3>.

CUARTO: La Directora de la Agencia Española de Protección acordó admitir a trámite la reclamación el día 10 de julio de 2020.

QUINTO: Con fecha 5 de noviembre de 2020, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó iniciar procedimiento sancionador al reclamado, por la presunta infracción del Artículo 5.1.f) del RGPD, tipificada en el Artículo 83.5 del RGPD.

SEXTO: Con fecha 25 de noviembre de 2020, el reclamado presenta escrito de alegaciones en el que reitera lo señalado en su escrito de respuesta al traslado de la reclamación, solicitando el archivo del procedimiento o, subsidiariamente, un apercibimien-

to.

A la vista de todo lo actuado, por parte de la Agencia Española de Protección de Datos en el presente procedimiento se consideran hechos probados los siguientes,

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 30 de marzo de 2020, el reclamado remite a las 11:16 horas, desde la dirección <***EMAIL.1> a la dirección de correo del usuario <***USUARIO.2>, <***USUARIO.3>, de la **Universidad ***UNIVERSIDAD.1**, e ***EMAIL.2, con copia a la reclamante, para que se transmita a esta última el aviso de que tiene a su disposición el burofax señalado en una oficina de correos, a la vez que se adjunta el burofax en formato pdf.

SEGUNDO: Con fecha 30 de marzo de 2020, el reclamado remite a las 13:14 horas, desde la dirección <***EMAIL.1> a la dirección de correo del usuario <***USUARIO.1> de la Universidad ***UNIVERSIDAD.1, con copia a la reclamante, para que se transmita a esta última el aviso de que tiene a su disposición el burofax señalado en una oficina de correos, a la vez que se adjunta este en formato pdf.

TERCERO: El burofax, que se incluía en los correos, se recuerda la escisión de una sociedad en la que participaban reclamante y reclamado, y las obligaciones económicas asumidas por la reclamada; añadiendo que, si no son atendidas en un plazo de cinco días, iniciará acciones judiciales, incluso penales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

En virtud de los poderes que el artículo 58.2 Reglamento (UE) 2016/679 (Reglamento General de Protección de Datos, en adelante RGPD) reconoce a cada autoridad de control, y según lo establecido en los artículos 47 y 48 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en lo sucesivo, LOPDGDD), la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos es competente para resolver este procedimiento.

II

El artículo 5 del RGPD, cuya rúbrica lleva por título *Principios relativos al tratamiento* establece en la letra f) de su apartado 1 que los datos personales serán “tratados de tal manera que se garantice una seguridad adecuada, incluida la protección contra el tratamiento no autorizado o ilícito y contra su pérdida, destrucción o daño accidental, mediante la aplicación de medidas técnicas u organizativas apropiadas (“integridad y confidencialidad”)”. En relación con este principio, el Considerando 39 del referido RGPD señala que “[...] Los datos personales deben tratarse de un modo que garantice una seguridad y confidencialidad adecuadas de los datos personales, inclusive para impedir el acceso o uso no autorizados de dichos datos y del equipo utilizado en el tratamiento”.

Por su parte, la LOPDGDD, en su artículo 5 dispone que:

“1. Los responsables y encargados del tratamiento de datos así como todas las personas que intervengan en cualquier fase de este estarán sujetas al deber de confidencialidad al que se refiere el artículo 5.1.f) del Reglamento (UE) 2016/679.

2. La obligación general señalada en el apartado anterior será complementaria de los deberes de secreto profesional de conformidad con su normativa aplicable.

3. Las obligaciones establecidas en los apartados anteriores se mantendrán aun cuando hubiese finalizado la relación del obligado con el responsable o encargado del tratamiento”.

III

La reclamación se basa en la presunta ilicitud de la puesta en conocimiento de terceros, por parte del reclamado, de datos de carácter financiero y patrimonial de la reclamante a través de correos electrónicos enviados a direcciones de correo electrónico de su centro de trabajo, así como a través de mensajes de WhatsApp remitidos a dos personas de su entorno cercano.

La reclamante aportó, como prueba de estas manifestaciones, los documentos a que se ha hecho referencia en los antecedentes primero y segundo de esta resolución.

Así, en las capturas de pantalla aportadas, se observa que en los correos electrónicos enviados por el reclamado el día 30 de marzo a las 11:16 horas a las direcciones de correo <***USUARIO.2>, <***USUARIO.3> e ***EMAIL.2, y a las 13:14 a <***USUARIO.1>, en los que se avisa de la puesta a disposición del burofax en una oficina de correos, se adjunta este en formato .pdf. Un examen del propio contenido del burofax muestra que este contiene datos acerca de la participación y la situación de la reclamante en el seno de una sociedad o el efectivo adjudicado a la misma tras una operación de reducción de capital, además de que el propio objeto del burofax (“Requerimiento de cumplimiento”) ya hace referencia a una posición ocupada por la reclamante en una relación económica. Es importante señalar que la reclamante figura como receptora en copia de estos correos (algo que también se observa en el correo de las 11:16 adjuntado por el reclamado en su contestación al traslado). Esto mostraría que el reclamado conocía la dirección de correo electrónico de la reclamante, sin que fuera necesario, si la finalidad de la comunicación era hacerle llegar el aviso, remitir a terceros ajenos los mencionados correos (ni el enviado a las 11:16 ni el posterior de las 13:14 tras la respuesta proporcionada por <***USUARIO.3>)

La difusión de estos datos por quien fuera socio y administrador de la mercantil y respecto a los que no se pone en tela de juicio su legitimación para disponer de ellos y tratarlos en el ejercicio de los derechos que puedan corresponderle a terceros ajenos a la persona a la que se dirige el requerimiento, supone una vulneración del principio de confidencialidad establecido por el RGPD en el tratamiento de datos personales, obligación general que remarca el artículo 5 de la LOPDGDD, sin que pueda entenderse reducido al deber de secreto profesional.

Por otra parte, la hechos expuestos no quedarían amparados, como indica el reclamado, por la excepción a la prohibición de tratamiento recogida en el artículo 9.2.f) del

RGPD, debido, en primer lugar a que las categoría de datos a que hace referencia este artículo son, tal y como señala el apartado 1 aquellos *“que revelen el origen étnico o racial, las opiniones políticas, las convicciones religiosas o filosóficas, o la afiliación sindical, y el tratamiento de datos genéticos, datos biométricos dirigidos a identificar de manera unívoca a una persona física, datos relativos a las salud o datos relativos a la vida sexual o la orientación sexual de una persona física.”*, y en segundo lugar, porque la excepción hace referencia a *“tratamiento necesario para la formulación, el ejercicio o la defensa de reclamaciones o cuando los tribunales actúen en ejercicio de su función judicial;”*, y no a la comunicación a terceros que no intervienen en dicha reclamación.

En relación a la información facilitada a personas del entorno de la reclamante a través de Whatsapp, de los cuales se han aportado pantallazos, hay que señalar que Whatsapp es un servicio de mensajería instantánea a través del que se pueden enviar mensajes de texto y documentos, entre otros, y, en este caso concreto, lo utilizó el reclamado como socio de una empresa, facilitando datos de la reducción de capital realizada y de las deudas pendientes; por lo que, en este supuesto, no puede considerarse que sea un tratamiento de datos personales que se efectúa en el ejercicio de actividades exclusivamente personales o domésticas.

Alega el reclamado que no es responsable de ficheros ni de tratamientos. En este sentido, hay que señalar que el artículo 4, apartado 2 del RGPD, define el tratamiento de datos personales como:

«tratamiento»: cualquier operación o conjunto de operaciones realizadas sobre datos personales o conjuntos de datos personales, ya sea por procedimientos automatizados o no, como la recogida, registro, organización, estructuración, conservación, adaptación o modificación, extracción, consulta, utilización, comunicación por transmisión, difusión o cualquier otra forma de habilitación de acceso, cotejo o interconexión, limitación, supresión o destrucción.

Los datos de la reclamada han sido objeto de tratamiento por parte del reclamado, por lo que debía cumplir todas las exigencias establecidas en el RGPD al efectuar dicho tratamiento.

IV

De conformidad con las evidencias de que se dispone, se considera que los hechos reclamados incumplirían lo dispuesto en el artículo 5.1.f) del RGPD, por lo que podrían suponer la comisión de una infracción tipificada en el artículo 83.5 del RGPD, que dispone lo siguiente:

“Las infracciones de las disposiciones siguientes se sancionarán, de acuerdo con el apartado 2, con multas administrativas de 20 000 000 EUR como máximo o, tratándose de una empresa, de una cuantía equivalente al 4 % como máximo del volumen de negocio total anual global del ejercicio financiero anterior, optándose por la de mayor cuantía:

a) los principios básicos para el tratamiento, incluidas las condiciones para el consentimiento a tenor de los artículos 5, 6, 7 y 9; [...]”

A efectos del plazo de prescripción de las infracciones, la infracción señalada en el párrafo anterior se considera como muy grave y prescribe a los tres años, conforme al artículo 72.1 de la LOPDGDD, que establece que:

“En función de lo que establece el artículo 83.5 del Reglamento (UE) 2016/679 se consideran muy graves y prescribirán a los tres años las infracciones que supongan una vulneración sustancial de los artículos mencionados en aquel y, en particular, las siguientes:

a) El tratamiento de datos personales vulnerando los principios y garantías establecidos en el artículo 5 del Reglamento (UE) 2016/679. [...]»

V

Los poderes correctivos de los que dispone la Agencia Española de Protección de Datos, como autoridad de control, se establecen en el artículo 58.2 del RGPD. Entre ellos se encuentran la potestad de dirigir un apercibimiento -artículo 58.2 b)-, la potestad de imponer una multa administrativa con arreglo al artículo 83 del RGPD -artículo 58.2 i)-, o la potestad de ordenar al responsable o encargado del tratamiento que las operaciones de tratamiento se ajusten a las disposiciones del RGPD, cuando proceda, de una determinada manera y dentro de un plazo especificado -artículo 58. 2 d)-.

Según lo dispuesto en el artículo 83.2 del RGPD, la medida prevista en el artículo 58.2 d) del citado Reglamento es compatible con la sanción consistente en multa administrativa.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 83, el citado RGPD dispone la posibilidad de sancionar con apercibimiento, en relación con lo señalado en el Considerando 148:

“En caso de infracción leve, o si la multa que probablemente se impusiera constituyese una carga desproporcionada para una persona física, en lugar de sanción mediante multa puede imponerse un apercibimiento. Debe no obstante prestarse especial atención a la naturaleza, gravedad y duración de la infracción, a su carácter intencional, a las medidas tomadas para paliar los daños y perjuicios sufridos, al grado de responsabilidad o a cualquier infracción anterior pertinente, a la forma en que la autoridad de control haya tenido conocimiento de la infracción, al cumplimiento de medidas ordenadas contra el responsable o encargado, a la adhesión a códigos de conducta y a cualquier otra circunstancia agravante o atenuante.”

VI

En el presente caso, se ha tenido en cuenta, en especial, que se trata de una persona física cuya actividad principal no está vinculada con el tratamiento de datos personales (artículo 76.2.b) de la LOPDGDD).

Por todo ello, se considera que la sanción que corresponde dirigir es de APERCIBIMIENTO, de acuerdo con lo establecido en el artículo 58.2 b) del RGPD, en relación

con lo señalado en el Considerando 148, antes citados; y requerirle que si realiza tratamientos de datos personales cumpla la normativa al efecto.

Por lo tanto, de acuerdo con la legislación aplicable y valorados los criterios de graduación de las sanciones cuya existencia ha quedado acreditada,

La Directora de la Agencia Española de Protección de Datos RESUELVE:

PRIMERO: DIRIGIR a Don **B.B.B.**, con NIF *****NIF.1**, por una infracción del Artículo 5.1.f) del RGPD, tipificada en el Artículo 83.5 del RGPD, un apercibimiento.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente resolución a Don **B.B.B.**.

De conformidad con lo establecido en el artículo 50 de la LOPDGDD, la presente Resolución se hará pública una vez haya sido notificada a los interesados.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa conforme al art. 48.6 de la LOPDGDD, y de acuerdo con lo establecido en el artículo 123 de la LPACAP, 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 este acto, según lo previsto en el artículo 46.1 de la referida Ley.

Finalmente, se señala que conforme a lo previsto en el art. 90.3 a) de la LPACAP, se podrá suspender cautelarmente la resolución firme en vía administrativa si el interesado manifiesta su intención de interponer recurso contencioso-administrativo. De ser éste el caso, el interesado deberá comunicar formalmente este hecho mediante escrito dirigido a la Agencia Española de Protección de Datos, presentándolo a través del Registro Electrónico de la Agencia [<https://sedeagpd.gob.es/sede-electronica-web/>], o a través de alguno de los restantes registros previstos en el art. 16.4 de la citada Ley 39/2015, de 1 de octubre. También deberá trasladar a la Agencia la documentación que acredite la interposición efectiva del recurso contencioso-administrativo. Si la Agencia no tuviese conocimiento de la interposición del recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses desde el día siguiente a la notificación de la presente resolución, daría por finalizada la suspensión cautelar.

938-131120

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