



Fecha: 3 de junio de 2020

DICTAMEN 1/2020

Relativo a la utilización en un procedimiento disciplinario de documentación con datos personales que acompaña a una denuncia, en particular, grabaciones efectuadas por el propio denunciante.

ANTECEDENTES (Síntesis)

- I. Tiene entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) una consulta en materia de protección de datos personales formulada desde una delegación territorial (en adelante, la Delegación Territorial) de una consejería de la Junta de Andalucía (en adelante, la Consejería), relativa a una denuncia por absentismo en el trabajo formulada por un funcionario adscrito a la misma, acompañada de diversa documentación entre la que se encuentran varios vídeos grabados por el denunciante, donde se indican números de matrícula de vehículos oficiales y nombre y domicilios de los denunciados, así como información sobre los turnos de trabajo y las instrucciones de trabajo.

Se refiere también en su consulta la Delegación Territorial a la difusión a través de medios de comunicación de información relativa a los hechos denunciados, así como a las adecuadas garantías que desde la misma se ha mantenido en relación con la custodia de los datos relativos a la consulta recibida.

- II. El escrito de la Delegación Territorial incorpora un informe del Delegado de Protección de Datos (DPD) de la Consejería, que avala el uso de los datos personales aportados para la realización de la denuncia, toda vez que su utilización estaría justificada para la obtención de las pruebas de los supuestos incumplimientos, siempre y cuando no haya sido difundida a terceras partes. Asimismo el informe del DPD indica la correcta adecuación de las medidas de seguridad tomadas en la Delegación Territorial respecto a la custodia de la documentación.
- III. En definitiva, la consulta que plantea la Delegación Territorial es respecto a *"si el material facilitado por el denunciante es susceptible de ser utilizado en un procedimiento disciplinario y bajo qué condicionantes"*, puesto que, según indica *"la siguiente actuación que ha acometido la Delegación Territorial ha sido acordar la realización de una información reservada con carácter previo a un procedimiento disciplinario y precisamos clarificar de qué prueba podemos valernos en el mismo, ya que se puede plantear la posibilidad de una obtención ilícita de la misma"*.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Primera. De conformidad con lo establecido en los artículos 43.1 de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (en adelante, LTPA) y en el artículo 57 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales



(en adelante, LOPDGDD) corresponde al Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, como autoridad autonómica de protección de datos personales, y dentro de su ámbito competencial, el ejercicio de las funciones y potestades establecidas en los artículos 57 y 58 del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (en adelante, Reglamento General de Protección de Datos o RGPD).

Es función de la Dirección del Consejo, de acuerdo con el artículo 48.1 e) LTPA, "[r]esponder las consultas que en materia de transparencia o protección de datos le planteen las administraciones y entidades sujetas a esta Ley", siendo el órgano que plantea la consulta una de estas administraciones o entidades.

Segunda. Dado que la consulta plantea si es acorde con la normativa de protección de datos personales el tratamiento de la información contenida en la denuncia, lo primero es determinar si esta, efectivamente, incluye "datos personales" a los efectos de dicha normativa; concepto que el artículo 4.1 RGPD define del siguiente modo: *"toda información sobre una persona física identificada o identificable («el interesado»); se considerará persona física identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un nombre, un número de identificación, datos de localización, un identificador en línea o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona"*.

Es evidente que la información aportada en la denuncia, según se ha podido constatar desde este Consejo, incluye datos personales de personal adscrito a la Delegación Territorial, tanto del propio denunciante, como de sus compañeros denunciados, como de otras personas ajenas a la denuncia. El tratamiento de dicha información se encuentra, por lo demás, bajo el ámbito de cobertura de la normativa de protección de datos personales, toda vez que no son de aplicación las excepciones establecidas en el artículo 2.2 RGPD.

Es preciso señalar, en relación con los vídeos aportados por el denunciante, grabados en la vía pública, que en los mismos no figura la imagen de las personas denunciadas; aparece superpuesto sobre las imágenes un texto cumplimentado por el denunciante con la indicación del nombre de una persona, la calle o urbanización donde se toma la imagen, la fecha y hora de la grabación y el régimen horario de la persona en el supuesto momento de la grabación, de acuerdo con los correspondientes cuadrantes también aportados en la denuncia; sí figura en la grabación la imagen de un vehículo oficial y se distingue su matrícula. En ningún momento se ha constatado que las imágenes grabadas puedan atentar contra la intimidad personal o familiar de ninguna de las personas cuyo nombre aparece sobrepuesto a las imágenes, ni tampoco de ninguna otra.

Tampoco se ha constatado por parte de este Consejo la existencia de categorías especiales de datos, cuyo tratamiento regula el artículo 9 RGPD, entre la información o las imágenes aportadas en la denuncia.

Tercera. En relación con el tratamiento realizado con la información que contiene la denuncia es necesario diferenciar aquel que realiza el denunciante a los efectos de la presentación de la denuncia de aquel que realiza la Delegación Territorial una vez recibida la misma. En ambos casos, dichos tratamientos han de cumplir con los requisitos de la normativa de protección de datos personales y, en particular, contar con una condición que legitime los mismos, de acuerdo con lo establecido en el artículo 6.1 RGPD:



"El tratamiento solo será lícito si se cumple al menos una de las siguientes condiciones:

- a) el interesado dio su consentimiento para el tratamiento de sus datos personales para uno o varios fines específicos;*
- b) el tratamiento es necesario para la ejecución de un contrato en el que el interesado es parte o para la aplicación a petición de este de medidas precontractuales;*
- c) el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento;*
- d) el tratamiento es necesario para proteger intereses vitales del interesado o de otra persona física;*
- e) el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento;*
- f) el tratamiento es necesario para la satisfacción de intereses legítimos perseguidos por el responsable del tratamiento o por un tercero, siempre que sobre dichos intereses no prevalezcan los intereses o los derechos y libertades fundamentales del interesado que requieran la protección de datos personales, en particular cuando el interesado sea un niño.*

Lo dispuesto en la letra f) del párrafo primero no será de aplicación al tratamiento realizado por las autoridades públicas en el ejercicio de sus funciones".

Cuarta. En relación con la identificación de la base legal del tratamiento llevado a cabo por la Delegación Territorial, es preciso señalar lo siguiente:

- El artículo 58 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC), establece que la denuncia puede ser una de las causas que dé origen al inicio de un procedimiento por parte del órgano competente: "*Los procedimientos se iniciarán de oficio por acuerdo del órgano competente, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, a petición razonada de otros órganos o por denuncia*"; entendiéndose por denuncia, según el artículo 62.1 LPAC "*el acto por el que cualquier persona, en cumplimiento o no de una obligación legal, pone en conocimiento de un órgano administrativo la existencia de un determinado hecho que pudiera justificar la iniciación de oficio de un procedimiento administrativo*". De acuerdo además con el artículo 62.2 LPAC, "*[las] denuncias deberán expresar la identidad de la persona o personas que las presentan y el relato de los hechos que se ponen en conocimiento de la Administración. Cuando dichos hechos pudieran constituir una infracción administrativa, recogerán la fecha de su comisión y, cuando sea posible, la identificación de los presuntos responsables*".
- Según el artículo 94.1 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (en adelante, EBEP), "*[l]as Administraciones Públicas corregirán disciplinariamente las infracciones del personal a su servicio señalado en el artículo anterior [artículo 93-Responsabilidad disciplinaria] cometidas en el ejercicio de sus funciones y cargos, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial o penal que pudiera derivarse de tales infracciones*".
- Por otra parte, el artículo 19 c) del Decreto 342/2012, de 31 de julio, por el que se regula la organización territorial provincial de la Administración de la Junta de Andalucía, establece que, entre las funciones y competencias que ostentan los titulares de las Delegaciones Territoriales de la Junta de Andalucía en el ámbito de su provincia, se encuentra la de "*[ej]ercer la jefatura de todo el personal de la Delegación y las competencias de administración y gestión ordinarias del mismo que expresamente se le deleguen*". El mencionado Decreto deriva de la aplicación de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía.



Por lo tanto, el tratamiento de los datos personales que se aportan en la denuncia viene legitimado por la competencia que ostenta la persona titular de la Delegación Territorial como responsable de la jefatura del personal de la misma, según el mencionado Decreto, así como la potestad de inicio del correspondiente procedimiento administrativo que le otorga la LPAC y -en su caso- el procedimiento disciplinario al que hace referencia el EBEP. Consiguientemente, la condición que legitima el tratamiento por parte de la Delegación Territorial sería la prevista en el artículo 6.1 e) RGPD: *"el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento"*; se cumple además con lo establecido en el artículo 8.2 LOPDGDD: *"[el] tratamiento de datos personales solo podrá considerarse fundado en el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable, en los términos previstos en el artículo 6.1 e) del Reglamento (UE) 2016/679, cuando derive de una competencia atribuida por una norma con rango de ley"*.

Con independencia de lo antes señalado para el caso de denuncias, es preciso indicar que la DA 12ª LOPDGDD se refiere a las disposiciones específicas aplicables a los tratamientos de los registros de personal en el sector público. Así, su apartado primero establece que *"[l]os tratamientos de los registros de personal del sector público se entenderán realizados en el ejercicio de poderes públicos conferidos a sus responsables de acuerdo con lo previsto en el artículo 6.1.e) del Reglamento (UE) 2016/679"*; y el apartado segundo señala que *"[l]os registros de personal del sector público podrán tratar datos personales relativos a infracciones y condenas penales e infracciones y sanciones administrativas, limitándose a los datos estrictamente necesarios para el cumplimiento de sus fines"*.

Quinta. En lo que respecta al tratamiento realizado por el denunciante, la condición que legitima el mismo debe buscarse en el artículo 6.1 f) RGPD: *"el tratamiento es necesario para la satisfacción de intereses legítimos perseguidos por el responsable del tratamiento o por un tercero, siempre que sobre dichos intereses no prevalezcan los intereses o los derechos y libertades fundamentales del interesado que requieran la protección de datos personales, en particular cuando el interesado sea un niño"*.

El interés legítimo como causa legitimadora de los tratamientos estaba regulado en el artículo 7 f) de la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (en adelante, Directiva 95/46/CE), con una redacción prácticamente idéntica a la que se recoge en el Reglamento General de Protección de Datos. Por consiguiente, para la interpretación de este concepto resulta aconsejable la lectura del Dictamen 06/2014 (WP 217) sobre el concepto del interés legítimo del responsable del tratamiento de los datos en virtud del artículo 7 de la Directiva 95/46/CE, elaborado por el Grupo del Artículo 29 (órgano consultivo de la Comisión Europea en materia de protección de datos, que ha sido sustituido, como órgano de la Unión con un carácter más ejecutivo, por el Comité Europeo de Protección de Datos).

Entre los contextos más comunes en los que puede surgir la cuestión del interés legítimo, el citado Dictamen 06/2014 apunta expresamente la prevención del fraude, la supervisión de los empleados con fines de seguridad o de gestión y los regímenes internos de denuncia de irregularidades (Sección III.3.1), aunque en todo caso debe procederse a la ponderación entre este interés legítimo y los intereses o derechos de los afectados atendiendo a las concretas circunstancias concurrentes en cada supuesto [STJUE, de 24 de noviembre de 2011, ASNEF y FECEMD (asuntos C-468/10 y C-469/10, acumulados), apartado 40].



En el caso que nos ocupa, el interés legítimo del denunciante de poner en conocimiento de la Delegación Territorial hechos presuntamente irregulares y contemplados como faltas disciplinarias en el EBEP puede tener una doble justificación:

- Por una parte, y dado el interés y la obligación que debe tener la propia Administración Pública en detectar situaciones irregulares o posibles infracciones administrativas, contribuir por parte del denunciante a dicha detección para que esas situaciones puedan ser corregidas y que las mismas no contribuyan a un perjuicio en relación con las competencias y funciones que ha de desarrollar la propia Administración. Se trataría, en suma, de una contribución por parte del denunciante a la finalidad de dar cumplimiento por parte de la Delegación Territorial a los principios generales de actuación de las Administraciones Públicas establecidos en el artículo 3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, entre los que se encuentran *"el servicio efectivo a los ciudadanos"*, *"responsabilidad por la gestión pública"*, *"eficacia en el cumplimiento de los objetivos fijados"* y *"eficiencia en la asignación y utilización de los recursos públicos"*.
- Por otro lado, y habida cuenta de que la persona denunciante es un empleado público del órgano ante el que se denuncia, se trataría de poner en evidencia situaciones que pueden perjudicar el desarrollo del trabajo, el clima de trabajo entre compañeros y compañeras, y la imagen de la institución. A los efectos de la denuncia ha utilizado tanto documentación a la que tenía acceso en su ámbito laboral como las imágenes grabadas a título particular, que ya se han comentado. Y ese 'poner en evidencia' puede considerarse también una consecuencia de la aplicación de los principios éticos de los empleados públicos establecidos en el artículo 53 EBEP, entre los que se encuentra el que *"[a]ctuarán de acuerdo con los principios de eficacia, economía y eficiencia, y vigilarán la consecución del interés general y el cumplimiento de los objetivos de la organización"* (art. 53.8 EBEP).

Una vez constatada la existencia de un interés legítimo del denunciante, es preciso ponderar a la luz de las circunstancias concurrentes en el caso si el mismo puede prevalecer sobre los intereses o los derechos y libertades fundamentales de las personas denunciadas. Pues bien, tomando en consideración la naturaleza de la información aportada, la no intromisión en la intimidad personal o familiar de aquellas, la no vulneración del secreto de las comunicaciones, la afectación al interés general que tienen los hechos denunciados, así como las necesarias garantías que sobre el tratamiento ha de aplicar la Delegación Territorial, cabe llegar a la conclusión de que el tratamiento en cuestión (recopilación de datos para efectuar la denuncia y la subsiguiente presentación de la misma) se encuentra efectivamente amparado en lo dispuesto en el artículo 6.1.f) RGPD.

Es oportuno recordar además cómo el propio Reglamento General de Protección de Datos, en su Considerando (47), dedicado al interés legítimo, indica que *"... [e]l tratamiento de datos de carácter personal estrictamente necesario para la prevención del fraude constituye también un interés legítimo del responsable del tratamiento de que se trate"*.

Sexta. El razonamiento empleado en la consideración anterior se refiere exclusivamente al tratamiento efectuado por el denunciante en relación con la recopilación de datos para la denuncia y su presentación ante la Delegación Territorial, sin que ampare ningún otro tipo de tratamiento ni uso de la información que pudiera realizar o haber realizado el denunciante, y del cual sería igualmente responsable y estaría sujeto tanto a lo dispuesto en la normativa de protección de datos personales como al procedimiento a que hubiera lugar en el ámbito de la Función Pública, o en el que correspondiera, en relación con la documentación de que la que pudiera haber hecho uso de modo ilegítimo.



Séptima. Como consecuencia de todo lo expresado anteriormente, se considera que tanto la aportación de datos por parte del denunciante como el tratamiento de los mismos por parte de la Delegación Territorial se encuentran legitimados en relación con la normativa de protección de datos personales, y por lo tanto, los datos aportados en la denuncia pueden ser utilizados por la mencionada Delegación Territorial en un procedimiento disciplinario, siempre que se cumplan los requisitos relativos al tratamiento establecidos en la mencionada normativa, entre los que podrían destacarse:

- Los principios relativos al tratamiento, descrito en el artículo 5 RGPD: "licitud, lealtad y transparencia", "limitación de la finalidad", "minimización de datos", "exactitud", "limitación del plazo de conservación", "integridad y confidencialidad" y "responsabilidad proactiva".
- Los derechos del interesado, regulados entre los artículos 12 y 22 RGPD, con las limitaciones que pudieran ser de aplicación establecidas en el artículo 23 RGPD.
- El cumplimiento de las obligaciones del responsable del tratamiento establecidas en el Capítulo IV RGPD, debiéndose señalar especialmente en este caso, la necesaria aplicación por parte del responsable de las medidas técnicas y organizativas apropiadas para garantizar un nivel de seguridad adecuado al riesgo existente, según dicta el artículo 32 RGPD.

Por otra parte, si en la Delegación Territorial se hubiera formalizado la implantación de un sistema de información de denuncias internas sería aplicable igualmente lo establecido en el artículo 24 LOPDGDD. En cualquier caso, los principios que figuran en el mencionado artículo podrían servir de inspiración para el responsable en la adopción de determinadas medidas de seguridad en el tratamiento.

Octava. La respuesta del Consejo a la consulta formulada se refiere exclusivamente a la posibilidad del tratamiento de los datos aportados en la denuncia por parte de la Delegación Territorial desde el punto de vista de la normativa de protección de datos, sin que ello signifique que los mismos deban considerarse o no un medio de prueba en el procedimiento que se desarrolle.

Atendiendo a los antecedentes reseñados y a las conclusiones expuestas, se formulan la siguientes,

CONCLUSIONES

Primera. Se considera legítimo, desde el punto de vista de la normativa de protección de datos personales, el uso por parte de la Delegación Territorial de los datos aportados en la denuncia tanto para la realización de una información reservada como para la instrucción, en su caso, del correspondiente procedimiento disciplinario.

Segunda. El tratamiento de los datos personales aportados en la denuncia, tanto para realizar la información reservada como para la instrucción del procedimiento, debe cumplir además con el resto de requisitos establecidos en la normativa de protección de datos personales.

En Sevilla, a 3 de junio de 2020.