

**RESOLUCIÓN DE PROCEDIMIENTO SANCIONADOR POR INFRACCIÓN
DE LA NORMATIVA DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES**

Resolución	RPS-2024/049
Procedimiento Sancionador	PS-2023/050
Expediente	RCO-2022/101
Entidad incoada	Dirección General de Turismo, adscrita actualmente a la Consejería de Turismo y Andalucía Exterior,
Motivo de la reclamación	Publicación en la página web de la Consejería de Turismo, Regeneración, Justicia y Administración Local de la Junta de Andalucía (listado de Establecimientos y Servicios Turísticos) datos personales de la reclamante sin haber solicitado su consentimiento ni trasladar información sobre dicha publicación al solicitar la inscripción de su vivienda para fines turísticos
Artículos afectados	Art. 5.1 a) RGPD

Abreviaturas:

RGPD. 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 y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos)

LOPDGDD. Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.

LOPDPA. Ley Orgánica 7/2021, de 26 de mayo, de protección de datos personales tratados para fines de prevención, detección, investigación y enjuiciamiento de infracciones penales y de ejecución de sanciones penales.

LTPA. Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía

ESTATUTOS CTPDA. Estatutos del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, aprobados por Decreto 434/2015, de 29 de septiembre.

LPAC. Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas

LRJSP. Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

ENS. Real Decreto 311/2022, de 3 de mayo, por el que se regula el Esquema Nacional de Seguridad.

ANTECEDENTES

Primero. Presentación de la reclamación.

Con fecha 12 de julio de 2022, tuvo entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) la reclamación presentada por [la persona reclamante] (en adelante, la





persona reclamante), interpuso contra la Consejería de Turismo, Regeneración, Justicia y Administración Local, (en adelante, el órgano reclamado), por una presunta infracción de la normativa de protección de datos personales.

La reclamación se presentó originariamente ante la Agencia Española de Protección de Datos con fecha 13 de junio de 2022, dando esta traslado de la misma al Consejo por ser la autoridad de control competente en su tramitación.

En la citada reclamación se exponía:

“El pasado *dd/mm de 2022 a las hh:mm* recibo en mi cuenta de correo personal [dirección de cuenta de correo electrónico personal] un email de una persona que dice ser [nombre de consultor de subvenciones], consultor en subvenciones de la entidad [nombre de entidad] informándome de unas subvenciones para destinos turísticos por si estoy interesada en tramitarlas con su empresa. En el mail identifica [nombre del apartamento]. Se adjunta email recibido como DOCUMENTO 1.

Al desconocer cómo esta empresa ha obtenido mi email particular y cómo sabe que soy propietaria de un apartamento en el edificio [nombre de edificio] de Fuengirola, les remito correo electrónico solicitando dicha información así como que me faciliten dónde consta mi consentimiento para que esta empresa trate mis datos personales y me envíe información comercial sin que yo haya dado mi consentimiento previo y expreso.

El día *dd/mm de 2022 a las hh:mm* recibo contestación en la que se me informa de lo siguiente, Documento 2:

1.- Que mis datos lo han obtenido del portal de internet de la Consejería de Turismo, Regeneración, Justicia y Administración Local de la Junta de Andalucía en la que viene publicado un listado con todas las viviendas turísticas de la Comunidad, con números de teléfono, correos personales, direcciones, nombres y apellidos y en algunos casos, hasta DNI.

Adjunto el link en cuestión:

<https://www.juntadeandalucia.es/organismos/turismoregeneracionjusticiayadministracionlocal/servicios/app/buscador-establecimientosservicios-turisticos.html>

Podrán comprobar que además de todas esta información con datos personales incluidos, hay opción de descargar en Excel y en pdf los listados. Se copian a continuación algunos pantallazos de los listados con un total de 3.482 registros. No apporto copia íntegra de los listados por no lesionar los derechos de terceros.

Puede comprobar que mis datos aparecen en el registro nnnn.

2. Que en mi vivienda aparece el comentario [nombre de apartahotel] y que, por eso, entendieron que yo era una persona jurídica, aunque mi email, casualmente, se compone de mi inicial y mi segundo apellido, totalmente identificable.

En el primer email identificaron en el asunto [nombre del apartamento], por lo que ya sabían que yo no era el propietario del complejo entero. Además, en la identificación del inmueble consta la planta y el número de apartamento (calle, número, piso y letra del apartamento).

Cuando yo realicé la inscripción de mi vivienda para fines turísticos no se recabó mi consentimiento ni se me informó de que mis datos personales iban a estar accesibles a través de este portal para que cualquiera pudiera consultarlos.

De hecho, en la parte de privacidad del propio portal en donde informan del tratamiento de los datos, no se contempla esta opción, por lo que ninguna de las personas que figuramos en estos listados hemos consentido este tratamiento.

<https://www.juntadeandalucia.es/servicios/sede/tramites/procedimientos/detalle/6631.html#tocinformaci-n-sobre-el-tratamiento-de-datospersonales>

Es por ello, que considero vulnerado mi derecho a la protección de datos por publicar sin base legal mis datos personales en el portal de la Consejería.



Igualmente, la empresa [nombre de empresa] ha tratado mis datos sin mi consentimiento ni base de legitimación y los ha usado para enviarme información comercial que yo no he solicitado por lo que además de infringir la normativa de protección de datos se estaría infringiendo la Ley de Servicios de la Sociedad de la Información relativo a las comunicaciones comerciales por vía electrónica.

Por todo ello, les ruego procedan a decretar medidas urgentes para que la Consejería elimine de inmediato mis datos (y los de todas las personas que realizaron el trámite de inscribir sus viviendas con fines turísticos) porque este tratamiento es contrario a la legalidad. Asimismo, proceda a imponer una sanción tanto a la Consejería como a la empresa privada [nombre de la empresa] por actuar en contra de lo que establece el RGPD y la LSSI..”

Se aportaba junto con la reclamación, copia de correo electrónico y factura recibidos.

Segundo. Traslado previo al DPD.

En virtud de los artículos 37 y 65 LOPDGDD, con fecha 23 de agosto de 2022 se dio traslado de la reclamación al Delegado de Protección de Datos (en adelante, DPD) de la Consejería de Turismo, Regeneración, Turismo y Administración Local, o en su caso, al Responsable del tratamiento para que, en el plazo máximo de un mes, comunicara la respuesta dada a la reclamación y, en su caso, las actuaciones realizadas en relación con la misma.

En respuesta al requerimiento anterior, el 15 de septiembre de 2022, el DPD remitió a este Consejo informe donde se indicaba que:

“[...]

Dado que conforme al artículo 12.3 del Reglamento General de Protección de Datos es el órgano responsable del tratamiento el que debe responder a los interesados sobre la base de una solicitud de ejercicio de derechos, y que según el inventario de actividades de tratamiento de la Consejería competente en materia de turismo, el órgano responsable del tratamiento derivado “Registro

de Turismo de Andalucía” es la Dirección General de Calidad, Innovación y Fomento del Turismo (<https://juntadeandalucia.es/protecciondedatos/detalle/166545.html>), por esta Delegada de Protección de Datos, mediante correo electrónico del pasado 7 de septiembre, se dió traslado de las reclamaciones recibidas al citado órgano.

Con fecha 15/09/2022 por la Directora General de Calidad, Innovación y Fomento del Turismo se ha dado respuesta a las reclamaciones formuladas, remitiendo las resoluciones dictadas a esta DPD para su traslado a ese Consejo. En consecuencia, se adjuntan a esta oficio las resoluciones recaídas, que han sido notificadas telemáticamente.

A la vista de las reclamaciones presentadas en relación con el Registro de Turismo de Andalucía, y aunque el carácter público del mismo está establecido por la normativa que lo regula, la Dirección General de Calidad, Innovación y Fomento del Turismo ha informado a esta DPD que tiene previsto modificar el formulario de declaración responsable utilizado para el inicio de la actividad de alojamiento en vivienda con fines turísticos para destacar e informar que los datos incluidos en el apartado de la actividad profesional serán públicos.

Por último le informo que la actividad de tratamiento de datos objeto de las referidas reclamaciones se denomina “Registro de Turismo de Andalucía” y que el órgano responsable es la Dirección General de Calidad, Innovación y Fomento del Turismo, la cual, a partir de la entrada en vigor del Decreto del Presidente 10/2022, de 25 de julio, sobre reestructuración de Consejerías, ha pasado a depender de la Consejería de Turismo, Cultura y Deporte”.



Adjuntaba al mismo, Resolución de la Dirección General de Calidad, Innovación y Fomento del Turismo, por la que se resuelve la solicitud de ejercicio de los derechos relativos a la protección de datos personales y a la libre circulación de estos datos (Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo).

“[...]”

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. La competencia para emitir la presente Resolución corresponde a la persona titular de la Dirección General de Calidad, Innovación y Fomento del Turismo, de conformidad con lo establecido en el artículo 9.1.c) del Decreto 159/2022, de 9 de agosto, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Turismo, Cultura y Deportes.

Segundo. En la comunicación remitida por el CTPDA se indica que “... le damos traslado de los datos correspondientes a la reclamación recibida en este Consejo, a los efectos de que, en el plazo máximo de un mes, pueda dar respuesta a la persona reclamante en relación con la misma y comunique dicha respuesta a este Consejo, junto con la acreditación de su envío y recepción, así como con indicación de la identidad del órgano responsable del tratamiento objeto de reclamación y

de la denominación de dicho tratamiento en el correspondiente Registro de Actividades de Tratamiento”.

El artículo 12.3 del Reglamento General de Protección de Datos establece que el órgano competente para contestar las solicitudes de ejercicios de derechos en materia de protección de datos personales es el responsable del tratamiento. A su vez, en el inventario de actividades de tratamiento de la Consejería competente en materia de turismo, el órgano responsable del tratamiento

“Registro de Turismo de Andalucía”, al que se refiere la reclamación formulada, es la Dirección General de Calidad, Innovación y Fomento del Turismo. Por ello, esta Dirección General, en cumplimiento del oficio recibido del CTPDA, pasa a dar respuesta a la persona reclamante en relación con

la reclamación presentada.

Tercero.- La persona reclamante dirige su reclamación contra la Consejería competente en materia de turismo por la publicación en la página web de la Consejería de Turismo, Regeneración, Justicia y Administración Local de la Junta de Andalucía (lista do de Establecimientos y Servicios Turísticos) datos personales de la reclamante sin haber solicitado su consentimiento ni trasladar información sobre dicha publicación al solicitar la inscripción de su vivienda para fines turísticos. Para resolver la solicitud formulada debe examinarse en primer lugar la normativa que resulta de aplicación a la inscripción de las viviendas con fines turísticos en el Registro de Turismo de Andalucía. Las viviendas con fines turísticos (en adelante VFT) son aquellas ubicadas en inmuebles situados en suelo de uso residencial, en las que se ofrece mediante precio el servicio de alojamiento de forma habitual y con fines turísticos. Como señala el preámbulo del Decreto 28/2016, de 2 de febrero, sobre viviendas con fines turísticos y de modificación del Decreto 194/2010, de 20 de abril, de establecimientos de apartamentos turísticos, la regulación de las VFT obedece a razones de seguridad pública, a la protección de las personas usuarias de los servicios turísticos y a la protección del entorno urbano.

La disposición de un censo de viviendas con fines turísticos en Andalucía (el Registro de Turismo de Andalucía) se considera necesaria para eliminar su clandestinidad y la competencia desleal en la actividad turística, como instrumento eficaz en garantía de la seguridad ciudadana y en la lucha contra el fraude, así como para velar por el cumplimiento de unos requisitos mínimos básicos de infraestructura y de calidad.

Según la Ley 13/2011, de 23 de diciembre, del Turismo de Andalucía, el Registro de Turismo de Andalucía está adscrito a la Consejería competente en materia de turismo y su finalidad básica es servir de instrumento de conocimiento del sector de forma que facilite las actividades de control, programación y planificación atribuidas a la Administración turística, así como suministrar



información a las personas interesadas. El Registro de Turismo de Andalucía tiene naturaleza administrativa y carácter público y gratuito (artículo 37).

A su vez, el Decreto 143/2014, de 21 de octubre, por el que se regula la organización y funcionamiento del Registro de Turismo de Andalucía, declara en su parte expositiva que este Registro se configura como instrumento de conocimiento del sector turístico, para poder ofrecer un conocimiento integral de la oferta turística en Andalucía, mostrar el marco previo necesario para la programación y la planificación turísticas y servir de base a las actividades de control por parte de la inspección, para así tratar de eliminar la clandestinidad y garantizar los derechos de las personas usuarias turísticas. En concreto, el artículo 2.2 del referido decreto establece que los fines básicos del Registro son:

- a) Servir de instrumento de conocimiento y como fuente de actividades estadísticas relacionadas con la actividad del sector turístico.
- b) Facilitar la actividad de control por parte de la Administración Turística de aquellos que presten servicios turísticos en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía.
- c) Facilitar las actividades de promoción, programación y planificación atribuidas a la Administración Turística.
- d) Facilitar a las personas interesadas información acerca de los sujetos y establecimientos que desarrollen actividades y presten servicios turísticos.

La publicidad del Registro se reitera en los artículos 2.1 y 6 del Decreto 143/2014, de 21 de octubre, cuando indican que tiene carácter público, que puede acceder a sus asientos cualquier persona o entidad, pública o privada, y que entre sus funciones está la de informar sobre los datos obrantes de los establecimientos, personas y empresas comprendidos en su ámbito de aplicación.

El Registro está adscrito orgánicamente a la Dirección General competente en la coordinación del Registro, sin perjuicio de su gestión por parte de las Delegaciones Territoriales de la Junta de Andalucía correspondientes en las que se desarrollen los servicios y las actividades turísticas. El artículo 7 del decreto prevé que el Registro se gestione a través de medios electrónicos, estando obligadas las personas titulares de servicios turísticos así como aquellas que pretendan su ejercicio a utilizar en todo momento medios electrónicos en sus relaciones con la Consejería competente en materia de turismo en relación con los trámites que afecten al ejercicio de su actividad.

Por su parte, el artículo 2 del Decreto 28/2016, de 2 de febrero, sobre viviendas con fines turísticos, dispone que el alojamiento en viviendas con fines turísticos será considerado como un servicio turístico y deberá cumplir con las prescripciones de la Ley 13/2011, de 23 de diciembre y con lo establecido en dicho decreto. Las viviendas con fines turísticos han de inscribirse en el Registro de Turismo de Andalucía, mediante la presentación de la declaración responsable.

El formulario normalizado de "Declaración responsable para el acceso o ejercicio de la actividad" utilizado para el ejercicio de la actividad VFT posee apartados diferenciados para los datos identificativos del propietario de la vivienda (apartado 1) y para los datos del establecimiento o vivienda (apartado 6). En este caso [xxx], tanto en la declaración responsable suscrita el 09/07/18 como en la presentada el día 21/01/19, facilitó en el apartado 6 del formulario, dedicado a la información sobre la vivienda, un número de móvil y un correo electrónico, que son los que pueden consultarse por cualquier persona a través del Buscador del Registro de Turismo de Andalucía

Cuarto.- Debe tomarse asimismo en consideración que el artículo 2.f) de la Ley 13/2011, de 23 de diciembre, del Turismo de Andalucía, considera "empresa turística" a cualquier persona física o jurídica que, en nombre propio y de manera habitual y con ánimo de lucro, se dedica a la prestación de algún servicio turístico. A su vez, el artículo 30.3 de la citada Ley dispone que a efectos de libertad de establecimiento y de prestación de servicios, se consideran personas prestadoras de servicios turísticos quienes realicen una actividad económica por cuenta propia y de manera habitual y remunerada conforme a la normativa de aplicación, debiendo figurar inscritos en el Registro de Turismo de Andalucía. El alojamiento en VFT se considera un servicio



turístico y la persona propietaria de la vivienda se presume que es la explotadora de la misma y responsable ante la Administración y las personas usuarias de la correcta prestación del servicio (artículo 4 del Decreto 28/2016, de 2 de febrero, de las Viviendas con fines turísticos).

En consecuencia, el propietario que explota su vivienda con fines turísticos de manera habitual y con ánimo de lucro tiene la consideración de empresa turística a los efectos de la normativa de turismo y por tanto, a los efectos del tratamiento de sus datos personales, resulta de aplicación lo establecido en la normativa de protección de datos respecto al tratamiento de los datos de un empresario o profesional individual. En estos casos, el artículo 19.2 de la LOPDGD dispone que el tratamiento de los datos relativos a empresarios individuales y profesionales liberales estará amparado por el interés legítimo al que se refiere el artículo 6.1.f) del RGPD cuando se cumplan dos requisitos: que se refieran a ellos únicamente en dicha condición (profesional), y que no se traten para entablar una relación con ellos como personas físicas; añadiendo el apartado 3 que los responsables o encargados del tratamiento a los que se refiere el artículo 77.1 de dicha ley orgánica (entre los que se encuentran las administraciones autonómicas) podrán también tratar los datos mencionados en los dos apartados anteriores cuando ello se derive de una obligación legal o sea necesario para el ejercicio de sus competencias.

Quinto.- Teniendo en cuenta la regulación expuesta en los anteriores fundamentos sobre la declaración de las VFT al Registro de Turismo de Andalucía, hay que concluir, en primer lugar, que la recogida y registro de datos personales a través de la declaración responsable necesaria el inicio o ejercicio de la actividad, así como su posterior publicidad o difusión a través del "Buscador de establecimientos y servicios turísticos: OPEN RTA" tienen la consideración de actividades de tratamiento en el sentido del art. 4.2 RGPD y deberán resultar conformes a lo establecido en la normativa de protección de datos.

En este sentido, el artículo 5 del RGPD dispone que los datos personales han de ser tratados de manera lícita, leal y transparente en relación con el interesado (« principio de licitud, lealtad y transparencia»). El tratamiento solo será lícito, según el artículo 6, 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.

Según el artículo 8 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (LOPDGDD) el tratamiento de datos personales solo podrá considerarse fundado en el cumplimiento de una obligación legal exigible al responsable, en los términos previstos en el artículo 6.1.c) del Reglamento (UE) 2016/679, cuando así lo prevea una norma de Derecho de la Unión Europea o una norma con rango de ley. El apartado 2 de dicho artículo dispone también que 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.

Pues bien, como se ha expuesto en el Fundamento cuarto, la Ley 13/2011, de 23 de diciembre y el Decreto 143/2014, de 21 de octubre, establecen el carácter público del Registro y la finalidad legalmente perseguida con la declaración de las VFT a dicho Registro.

Según se desprende de dicha normativa, las finalidades legalmente atribuidas al Registro de Turismo de Andalucía se resumen en dos fundamentales: por un lado, servir a la Administración como un instrumento de conocimiento del sector que facilita sus actividades de control, programación y planificación, con el deseo de eliminar la clandestinidad y la competencia desleal en la actividad turística, como un instrumento eficaz en garantía de la seguridad ciudadana y en la lucha contra el fraude; y por otro lado, ser un medio de información para las personas usuarias o interesadas en estos servicios turísticos, permitiéndoles constatar que la persona consultada está habilitada para ejercer la actividad, protegiendo sus derechos como usuarios de unos servicios específicos.

Teniendo en cuenta dichas finalidades, el tratamiento de los datos personales exigidos para iniciar la actividad de alojamiento VFT en el Registro de Turismo de Andalucía estaría legitimado no en el consentimiento del interesado, sino en el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento (art. 6.1.c RGPD), ya que la Ley 13/2011, de 23 de diciembre, encomienda a la Consejería competente en materia de turismo la gestión del citado Registro que, como se ha indicado, persigue una finalidad o misión de interés público legalmente atribuida (art. 6.1.e) del RGPD)

Además, como quiera que la gestión del registro debe realizarse telemáticamente y que las personas titulares de servicios turísticos deben utilizar en todo momento medios electrónicos en sus relaciones con la Consejería competente en materia de turismo en relación con los trámites que afecten al ejercicio de su actividad, el tratamiento del dato relativo al correo electrónico facilitado es imprescindible para el Sistema de Notificaciones Notific@ utilizado en la Administración de la Junta de Andalucía para las notificaciones electrónicas.

Sexto.- Por último, los datos tratados de la persona reclamante lo son en su consideración de empresaria individual por su condición de empresa turística a los efectos de la Ley 13/2011, de 23 de diciembre, no como datos de una persona física particular, por lo que también desde este punto de vista se trataría de un tratamiento legitimado en base a lo dispuesto en el artículo 19.3 de la LOPDGDD.

Las personas que presentan la declaración responsable para el inicio de una actividad turística, en este caso el alojamiento, han de facilitar, entre otra información, los datos identificativos de la persona titular así como los básicos del establecimiento turístico por cuanto así lo exige la normativa aplicable (artículo 10.2 del Decreto 143/2014, 21), pero pueden diferenciar los datos que consideran estrictamente personales de aquellos otros que responden a datos del servicio ofrecido a la ciudadanía en general, siendo éstos últimos los que son objeto de publicidad registral.

En este caso conviene recalcar que los datos del móvil o del correo electrónico fueron suministrados a esta Administración a través de las declaraciones responsables suscritas por [xxx] en 2018 y en 2019, no sólo como sus datos identificativos, sino también como datos del establecimiento o vivienda objeto del servicio turístico.

Teniendo en cuenta que la publicidad del registro tiene la finalidad de ser un instrumento de información para las personas usuarias turísticas y que la legitimación en el tratamiento de los datos sometidos a publicidad se encuentra vinculada con dicha finalidad, la Administración se encuentra legitimada para dar publicidad a aquellos datos que la propia titular ha cedido como datos de la vivienda en tanto resultan relevantes para garantizar las relaciones del solicitante de la publicidad registral y la persona titular de la actividad o vivienda turística.

En consecuencia, los datos que se publican son los que conciernen exclusivamente al objeto inscrito donde se presta el servicio turístico, que se consideran necesarios, adecuados y



pertinentes para el fin perseguido con la publicidad registral, estando legitimado su tratamiento en base legal, sin

necesidad de contar con el consentimiento de los afectados.

Sexto.- Sentado lo anterior, y respecto a que la solicitud que se hace en la reclamación de que se decreten medidas urgentes para que esta Consejería elimine de inmediato los datos de la reclamante, hay que hacer referencia al artículo 17 del RGPD sobre el derecho de supresión, que indica:

“1. El interesado tendrá derecho a obtener sin dilación indebida del responsable del tratamiento la supresión de los datos personales que le conciernan, el cual estará obligado a suprimir sin dilación indebida los datos personales cuando concurra alguna de las circunstancias siguientes:

a) los datos personales ya no sean necesarios en relación con los fines para los que fueron recogidos o tratados de otro modo;

b) el interesado retire el consentimiento en que se basa el tratamiento de conformidad con el artículo 6, apartado 1, letra a), o el artículo 9, apartado 2, letra a), y este no se base en otro fundamento jurídico;

(...)

3. Los apartados 1 y 2 no se aplicarán cuando el tratamiento sea necesario:

a) para ejercer el derecho a la libertad de expresión e información;

b) para el cumplimiento de una obligación legal que requiera el tratamiento de datos impuesta por el Derecho de la Unión o de los Estados miembros que se aplique al responsable del tratamiento, o para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable;

c) (...).”

En el caso que nos ocupa, como se ha expuesto, la base jurídica para el tratamiento de los datos de la VFT es el artículo 6.1.c) y e) del RGPD (el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento; y para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento”) ya que se trata de datos necesarios para que el Registro del Turismo pueda cumplir con las finalidades que tiene atribuidas conforme a la normativa vigente aplicable, que no operan bajo la base legitimadora del consentimiento (ni por tanto les es aplicable la propia voluntad del afectado para retirar los datos). Además es necesario tratar aquellos datos que permitan la relación electrónica del interesado con la Administración, según establece el artículo 7 del Decreto 143/2014, de 21 de octubre.

En consecuencia, y en tanto la inscripción de la vivienda de la reclamante no sea cancelada, los datos tratados siguen siendo necesarios para los fines para los que fueron recogidos, por lo que no procede acceder a la solicitud de supresión de conformidad con lo indicado por el artículo 17 del RGPD en sus apartados 1.a) y 3.b), sin perjuicio del derecho que corresponde al interesado a instar en cualquier momento la modificación o cambio de los datos registrales declarados sobre su VFT.

En el siguiente enlace puede acceder a los distintos trámites disponibles online en relación con las VFT:

<https://juntadeandalucia.es/organismos/turismoculturaydeporte/areas/turismo/registro-turismo/paginas/viviendas-turisticas.html>

Por todo lo expuesto, la Directora General de Calidad, Innovación y Fomento del Turismo, en ejercicio de las competencias que le atribuye el artículo 17 del Reglamento General de Protección de Datos y 15 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales,

RESUELVE

ÚNICO.- Desestimar la solicitud de supresión de datos personales formulada por [xxx], conforme a lo expuesto en los fundamentos de esta resolución.



Contra esta resolución podrá interponer reclamación ante el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 77.1 y 57.F) del Reglamento General de Protección de Datos, y 63.1 y 57 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, en relación con el artículo 2.2 de los Estatutos del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, aprobados por el Decreto 434/2015, de 29 de septiembre.

Mediante este documento se notifica a la persona solicitante el presente acto, según lo exigido en el artículo 40.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.”

Tercero. Apertura de Actuaciones Previas de Investigación.

La reclamación inició su tramitación con arreglo al procedimiento establecido en el Título VIII de LOPDGDD, y en virtud del artículo 67.1 de la misma, con fecha 9 de noviembre de 2022 el director del Consejo ordenó el inicio de actuaciones previas de investigación a los efectos de lograr una mejor determinación de los hechos y circunstancias que justificaran la tramitación de un posible procedimiento sancionador.

Cuarto. Requerimiento de información y documentación.

En el marco de dichas actuaciones y con el objeto de completar la información relacionada con los hechos denunciados, el 10 de noviembre de 2022 , desde el Consejo se requirió al DPD, o en su defecto, al responsable del tratamiento, para que remitiera información y documentación sobre las causas que habían motivado la incidencia y las actuaciones llevadas a cabo en relación con la reclamación.

En respuesta al citado requerimiento, el 21 de noviembre de 2022 , tuvo entrada en el Consejo informe del DPD, del que se destaca, a los efectos de esta reclamación lo siguiente:

“[...]

De conformidad con lo anterior, y en orden a cumplimentar el requerimiento de información formulado por ese Consejo se adjunta la siguiente información:

[...]

- En relación con la reclamación RCO-2022/101, formulada por D.ª [la persona reclamante]: se adjunta copia de la resolución emitida el 15/09/2022 (en la que se fundamenta la base jurídica que legitima la publicación de los datos personales en el citado Registro), acreditación de su notificación, y copia de las declaraciones responsables presentadas en su día por la afectada.”

Con el objeto de completar la información relacionada con los hechos denunciados, el 9 de diciembre de 2022 , desde el Consejo se requirió al DPD, o en su defecto, al responsable del tratamiento, para que remitiera la siguiente información/documentación:

- Copia de la información facilitada a la reclamante para la cumplimentación de la declaración responsable, en especial, la relativa a la obligatoriedad o no de los campos a completar y los datos que serán objeto de publicación en la web.
- Copia de la clausula informativa sobre el tratamiento de los datos objeto de la reclamación (publicación en la web de los datos identificativos incluidos en la declaración responsable).
- Cualquier otra información/documentación que considere relevante.

El Consejo no recibió contestación al respecto.



Quinto. Acuerdo de inicio de procedimiento sancionador. (arts. 68 LOPDGDD; Art. 64 LPAC).

1. El 11 de octubre 2023 el director del Consejo dictó Acuerdo de Inicio de procedimiento sancionador contra la Consejería de Turismo, Regeneración, Justicia y Administración Local, con CIF , por la presunta infracción de los artículos 5.1 a) y b) RGPD, tipificada en el artículo 83.5 a) RGPD y artículo 72.1.ª) LOPDGDD, y calificada a efectos de prescripción en el artículo 77.2 LOPDGDD.
2. Notificado el acuerdo de inicio al órgano reclamado el , éste no presentó alegaciones.

Sexto. Propuesta de resolución. (art. 89 LPAC).

3. Finalizada la instrucción del procedimiento, se procedió a realizar la correspondiente propuesta de resolución, estableciendo el plazo de diez días para la formulación de alegaciones, de conformidad con el artículo 89.2 LPACAP y en relación con el artículo 73.1 de la misma norma.
4. Notificada la propuesta de resolución al órgano reclamado el 22/07/2024, éste presentó alegaciones en las que, en síntesis, manifestaba lo siguiente:

“Con fecha 24 de julio se ha recibido en esta Dirección General de Turismo, a través de la Secretaría General Técnica de la Consejería competente en materia de Turismo, el oficio del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía por el que se adjunta Propuesta de Resolución de procedimiento sancionador por infracción de la normativa de protección de datos personales, referida al expediente PS-2023/050 (RCO2022/101), mediante el que se concede a este órgano plazo para formular alegaciones sobre el contenido de la misma y presentar los documentos e información que considere pertinentes.

A este respecto, este órgano considera necesario poner en su conocimiento lo siguiente:

Primero. Ha de ponerse de manifiesto, en primer término, nuestra petición de que ese Consejo, al que con honor nos dirigimos, reconsidere el hecho de asumir como premisa que «dado el contexto» o que «en la práctica» o que «en la realidad» se están recogiendo y publicando datos personales de personas empresarias individuales que ofrecen viviendas con fines turísticos, no supone determinar con suficiente grado de certeza las conductas que se pretenden sancionar (entre otras, vide Sentencias del Tribunal Constitucional 11/1988, 207/1990, 133/1999), en tanto que ese órgano pudiera carecer de la fundamentación fáctica necesaria, lo que, por ende, le hace descansar la motivación del acto punitivo sobre la base de conceptos jurídicos indeterminados, es decir, de forma no suficientemente perfilada, con infracción de los principios de tipicidad, responsabilidad y proporcionalidad.

El Tribunal Supremo reconoce a través de reiterada jurisprudencia la inclusión del principio de culpabilidad (art. 5 CP: “No hay pena sin dolo o imprudencia”) en nuestro Derecho Administrativo Sancionador, constituyendo un límite infranqueable al ejercicio del ius puniendi del Estado. Este principio, que a su vez actúa como determinante del principio de responsabilidad y protector del derecho a un procedimiento sancionador con todas las garantías, condiciona la imposición de sanciones a la concurrencia del elemento subjetivo de culpa en la conducta del imputado.



Igualmente, sobre la culpa, el Tribunal Constitucional ha declarado que, en efecto, la Constitución Española consagra sin duda el principio de culpabilidad como principio estructural básico del Derecho Penal y que 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).

Esta exigencia se ha plasmado en el art. 28 de la Ley 40/2015, al afirmar que “sólo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas (...), que resulten responsables de los mismos a título de dolo o culpa”, lo que unido a lo anteriormente expuesto, comporta que, para que la conducta sea merecedora de sanción, ha de concurrir dolo o culpa del sujeto al que se le imputa, desterrando de nuestro ordenamiento la responsabilidad objetiva en el derecho sancionador.

Además, la expresión “a título de dolo o culpa” no puede ser entendida como la admisión en el derecho administrativo sancionador de la responsabilidad objetiva, pues la jurisprudencia mayoritaria de nuestro Tribunal Supremo (a partir de sus sentencias de 24 y 25 de enero y 9 de mayo de 1983) y la doctrina del Tribunal Constitucional (después de su STC 76/1990) destacan que el principio de culpabilidad, aún sin reconocimiento explícito en la Constitución, se infiere de los principios de legalidad y prohibición de exceso, o de las exigencias inherentes a un Estado de Derecho, y requieren la existencia de dolo o culpa. En este sentido, el Tribunal Supremo viene entendiendo respecto de la imprudencia, que ésta existe siempre que se desatiende un deber legal de cuidado, cuando el infractor no se comporta con la diligencia exigible.

Por todo ello, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha descartado reiteradamente la responsabilidad objetiva, esto es, al margen de toda actuación culposa; y en la que la buena fe, la diligencia exigible en relación con la especialización y profesionalidad del infractor y el error son factores que han sido tomados en consideración para determinar la culpabilidad de la actuación. Otro tanto puede afirmarse respecto del principio de proporcionalidad en virtud del cual puede revisarse la facultad discrecional reconocida a la Administración por el legislador para la imposición de sanciones por faltas sometidas al derecho administrativo sancionador, para juzgar si el uso de esta discrecionalidad puede estimarse conforme a derecho, atendiendo a la obligada adecuación entre la gravedad del hecho que origina la sanción y la medida punitiva aplicada (vid. STC18/1981, de 8 de junio).

Segundo. Partiendo de lo anterior, debe tenerse en cuenta que aquellas personas físicas que promueven ante el Registro de Turismo su inscripción como prestadoras de un servicio de alojamiento turístico y que adoptan, ex lege, una naturaleza jurídica distinta, se encuentran ejerciendo una actividad económica consistente en la venta de servicios de alojamiento turístico que el artículo 2 del Código de Comercio, aprobado por el Real Decreto de 22 de agosto de 1885, reputa como verdaderos actos de comercio.

Esta naturaleza jurídica profesional o empresarial de la prestación de servicios de alojamiento turístico u hospedaje en viviendas de uso turístico (VUT) ha quedado plenamente consagrada en el Decreto 31/2024, de 29 de enero, por el que se modifican diversas disposiciones en materia de viviendas de uso turístico, establecimientos de apartamentos turísticos y hoteleros de la Comunidad Autónoma de Andalucía, en cuya exposición de motivos se explica que “un fenómeno que originariamente se caracterizaba por la puesta en oferta de un recurso turístico por parte de «anfitriones» individuales y de prestación por parte de personas físicas, a título



particular, a través de plataformas digitales colaborativas, ha ido evolucionando a la progresiva comercialización y gestión de un servicio turístico de elevada oferta y demanda, conformándose una modalidad más de alojamiento, desarrollado en viviendas a través de profesionales que administran la explotación de inmuebles de diferentes propietarios individuales o de grandes tenedores". Se trata, en consecuencia, del desarrollo de una actividad económica consistente en el alojamiento y sus servicios inherentes para clientes de paso en cortas estancias o breves periodos de tiempo y que se presta por parte de sus titulares o terceros que, en cualquier caso, tienen la condición de empresa turística a los efectos de la Ley 13/2011, de 23 de diciembre, del Turismo de Andalucía (vid. artículos 23 y ss.).

De esta forma no hace el legislador sino reconocer lo ya aclarado por la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo (entre otras, STS de 29 de noviembre de 2023, Sala de lo Civil) a afirmar con rotundidad que nos hallamos ante viviendas en las que se ejercita una actividad económica con un carácter comercial, profesional o empresarial.

Primar, en este sentido, la vis personal frente a la vis mercantil ante un apartado del formulario de declaración responsable de inicio de actividad intitulado «Datos del establecimiento» en el que, por definición, la persona declarante, al tener que ser responsable, debe poner cuidado y atención en lo que hace o decide (Voz responsable. Diccionario de la lengua española), resultaría cuanto menos discutible en la medida en que al titular o explotador de una VUT, en base a la normativa sustantiva de aplicación, como prestador de un servicio de alojamiento u hospedaje, se le ha de exigir el estándar mercantil de diligencia de un ordenado empresario, con consecuencias inherentes a dicha actividad.

Tercero. Sobre esta base y como reproduce la propuesta de resolución cuestionada, las finalidades legalmente atribuidas al Registro de Turismo de Andalucía se resumen en dos fundamentales: (i) por un lado, servir a la Administración turística como un instrumento de conocimiento del sector que facilita sus actividades de control, programación y planificación, con el deseo de eliminar la clandestinidad y la competencia desleal en la actividad turística, como un instrumento eficaz en garantía de la seguridad ciudadana y en la lucha contra el fraude; y (ii) por otro lado, ser un medio de información para las personas usuarias o interesadas en estos servicios turísticos, permitiéndoles constatar que la persona consultada está habilitada para ejercer la actividad, protegiendo sus derechos como usuarios de unos servicios específicos; así como de terceros (vecinos, administradores de fincas, etc.) que puedan verse directamente afectados por el desarrollo de dicha actividad económica.

De hecho, el artículo 3.2 del Decreto 28/2016, de 2 de febrero, de las viviendas con fines turísticos y de modificación del Decreto 194/2010, de 20 de abril, de establecimientos de apartamentos turísticos, establece claramente que "a los efectos de este decreto, se entienden por empresas explotadoras de viviendas de uso turístico las personas físicas o jurídicas que sean cesionarias de la administración y gestión de una o más viviendas de uso turístico con independencia del título habilitante para ello, debiendo figurar como titulares de la explotación en la declaración responsable a que se refiere el artículo 9 del presente decreto", añadiéndose que "se pondrá a disposición de las personas usuarias la información con la relación de estos servicios y la identificación de las empresas prestatarias, todo ello sin perjuicio de la responsabilidad de la empresa explotadora ". Y de forma más específica aún, el artículo 4 de la citada norma prevé que (el subrayado es nuestro) "La persona física o jurídica que conste como titular de la explotación de la vivienda en la declaración responsable a la que se refiere el artículo



9 será la responsable ante la Administración y ante las personas usuarias de la correcta prestación del servicio”.

Por ello y sea dicho con el debido respeto, no se comparte lo sostenido en la propuesta de resolución de que (sic.) “no parece que las personas usuarias que acceden al Registro necesiten conocer la identidad de los titulares para hacer valer sus derechos ni para conocer o constatar la habilitación para ejercer la actividad turística”, como se expondrá a continuación.

A este respecto, este órgano comparte con ese Consejo que el hecho de estar habilitada la persona empresaria que presta el servicio de alojamiento turístico se constata por su inscripción en el registro y que, por otro lado, la finalidad de servir de instrumento a la Administración turística para el ejercicio de sus funciones públicas no requiere efectuar la citada publicación ya que la misma no necesita acudir a dicha publicación, pero lo cierto es que su difusión es esencial a la hora de proteger sus derechos como usuarios de unos servicios específicos, en tanto que, en muchas ocasiones el conocimiento de tales datos resulta básico para la exigencia de una reclamación, ya que los mismos no suelen facilitarse cuando el servicio de alojamiento turístico es contratado a través de una plataforma digital de comercialización. Otro tanto puede afirmarse cuando son terceros (vecinos, administradores de fincas o incluso las fuerzas y cuerpos de seguridad) los que desean plantear una reclamación por la conducta de los clientes de esta actividad alojativa, dado que deben poder dirigirse con agilidad y en el instante en que los hechos se producen frente a las personas titulares de la explotación y, en consecuencia, responsables de la misma. Hay que tener en cuenta, además, que esas funciones públicas de control y supervisión no sólo se ejercitan por la Administración autonómica, sino también por parte de los ayuntamientos respectivos, singularmente cuando se trata de velar por otra normativa sectorial, como la urbanística.

Ello no afecta para nada a la intimidad, ni a los derechos ni libertades amparadas por la protección de datos personales de las personas físicas titulares que simplemente tendrían que facilitar sus datos profesionales (no personales) para acceder al Registro oficial. Como hace cualquier autónomo o profesional que tenga la condición de persona física.

En consecuencia, el tratamiento realizado por esta autoridad pública para controlar y verificar la correcta prestación de un servicio al público consistente en la actividad económica de alojamiento u hospedaje en vivienda de uso turístico ha sido plenamente proporcional y ha respetado plenamente los principios de licitud, lealtad y transparencia. Los datos publicados en el RTA eran adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario en relación con los fines de interés público concernidos.

Cuarto. Que, no obstante lo anterior, este centro directivo es consciente de que si bien no se debe minusvalorar la naturaleza de persona empresaria individual que se asume al ejercer esta actividad económica, profesional, empresarial y ciertamente lucrativa debe ser receptivo a las consideraciones de ese Consejo y, en consecuencia, abogar por la mayor protección de los derechos de las personas con las que se relaciona; en particular con los relativos a sus datos, aun cuando ello pudiera dificultar el ejercicio de las funciones públicas legalmente atribuidas y, con ello, una merma de las garantías de usuarios y terceros.

A este respecto, a partir de la reclamación presentada ante ese Consejo por [la persona reclamante], con fecha 12 de julio de 2022, se comunicó al mismo, con fecha 15 de septiembre de 2022, a través del Delegado de Protección de Datos de esta Consejería, que la persona titular



de esta Dirección General había promovido modificar el formulario de declaración responsable utilizado para el inicio de la actividad de alojamiento en vivienda de uso turístico para destacar e informar que los datos incluidos en el apartado de «Datos del establecimiento» serían públicos, lo que, tras el necesario procedimiento de normalización administrativa, comenzó a ser utilizado a principios de noviembre de 2022.

Quinto. Asimismo, con la entrada en vigor del Decreto 31/2024, de 29 de enero, por el que se modifican diversas disposiciones en materia de viviendas de uso turístico, establecimientos de apartamentos turísticos y hoteleros de la Comunidad Autónoma de Andalucía, se ha procedido a una nueva modificación de este formulario de declaración responsable, señalando en nota marginal al apartado «Datos del establecimiento, Empresa o vivienda» que Los datos introducidos en este apartado serán de acceso público a través de buscadores abiertos de esta Consejería (salvo números de teléfono y correo electrónico), en un difícil ejercicio entre la salvaguarda de los derechos de las personas usuarias y de las personas prestadoras de este servicio de alojamiento turístico.

Sexto. Sobre la base de la fundamentación fáctica y jurídica expuesta, se solicita se resuelva no sancionar a este órgano por una presunta infracción de los artículos 5.1 a) y b) RGPD, tipificada en el artículo 83.5.a) RGPD y artículo 72.1ª) LOPDGDD y calificada a efectos de prescripción en el artículo 77.2 LOPDGDD o, en su defecto, aplicar el principio de proporcionalidad en base a las circunstancias concurrentes, con las consecuencias favorables que procedan.”

HECHOS PROBADOS

De los documentos obrantes en el expediente y de las actuaciones practicadas, pueden considerarse como hechos probados:

Único. Publicación de los datos relativos al teléfono y dirección de correo electrónico personal de la persona reclamante en el buscador de Establecimientos y Servicios Turísticos de la página web de la Consejería competente en materia de Turismo de la Junta de Andalucía (en ese momento la Consejería de Turismo, Regeneración, Justicia y Administración Local, actualmente Consejería de Turismo, Cultura y Deporte) sin trasladar información sobre la recogida voluntaria de dichos datos ni sobre su publicación al solicitar la inscripción de su vivienda para fines turísticos.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. Sobre la competencia.

1. De conformidad con lo previsto en el artículo 57.1 y 64.2 LOPDGDD y el artículo 43.1 LTPA en relación con el artículo 3.1 LTPA corresponde a este Consejo como autoridad autonómica de protección de datos



personales y dentro de su ámbito competencial, el ejercicio de la potestad sancionadora y de los poderes previstos en el artículo 58 RGPD.

2. Debe destacarse a su vez que, en virtud del artículo 16.5 del Decreto 434/2015, de 29 de septiembre, por el que se aprueban los Estatutos del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, “[e]l personal funcionario del Consejo, cuando realice funciones de investigación en materias propias de la competencia del Consejo, tendrá el carácter de agente de la autoridad”, con las consecuencias que de aquí se derivan para los sujetos obligados en relación con la puesta a disposición de la información que les sea requerida en el curso de tales funciones investigadoras.
3. Este procedimiento se inicia como consecuencia de una presunta vulneración de la normativa de protección de datos por parte de una entidad bajo el control del Consejo en lo que respecta al cumplimiento de dicha normativa. Por ello, en el presente caso, solo serán analizadas y valoradas aquellas cuestiones planteadas por el reclamante, en relación con la materia de protección de datos personales, que queden incluidas dentro de la esfera de responsabilidad de la mencionada entidad.
4. La competencia para la adopción de esta resolución reside en el Director, conforme al art. 48.1.i) LTPA y el art. 10.3.i) Estatutos.

Segundo. Sobre el tratamiento de datos personales.

1. El Art. 2.1. RGPD dispone: “[e]l presente Reglamento se aplica al tratamiento total o parcialmente automatizado de datos personales, así como al tratamiento no automatizado de datos personales contenidos o destinados a ser incluidos en un fichero”.
2. El Art. 4.1 RGPD define «dato personal» como “[t]oda 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”.
3. De acuerdo con el Art. 4.2 RGPD, el tratamiento de datos personales es “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”.

La operación de tratamiento, sujeta a la normativa sobre protección de datos, que se observa en relación con los datos personales teléfono móvil y correo electrónico es la publicación en internet de los mimos en el buscador de actividades y servicios turísticos de la Consejería competente en materia de turismo.



Los datos son recogidos en un apartado de la declaración responsable para el acceso o ejercicio de la actividad denominado "Datos del establecimiento, empresa o vivienda". Así, en el contexto de las viviendas con fines turísticos, según el caso, puede tratarse o no de datos de carácter personal. En el presente supuesto, en el que los datos recogidos corresponden a un empresario particular nos encontramos ante datos personales de una persona física identificada o identificable, sometidos, por tanto, en cuanto a su tratamiento a la normativa sobre protección de datos personales.

En el inventario de actividades de tratamiento de la Consejería competente en materia de turismo, el órgano responsable del tratamiento "CTD-Registro de Turismo de Andalucía", al que se refería la reclamación formulada, es la Dirección General de Turismo.

En la actualidad las competencias en materia de gestión y el desarrollo de la ordenación del sector turístico y del Registro de Turismo de Andalucía, así como la coordinación de este están atribuidas a la Dirección General de Turismo, adscrita a la Consejería de Turismo y Andalucía Exterior, de conformidad con el Decreto del Presidente 6/2024, de 29 de julio, sobre reestructuración de Consejerías y el artículo 8.1.a) del Decreto 166/2024, de 26 de agosto, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Turismo y Andalucía Exterior.

En el mismo sentido, en el Inventario de Actividades de Tratamiento de la Junta de Andalucía en la actividad "Registro de Turismo de Andalucía" aparece como responsable a la fecha de firma de este documento Dirección General de Turismo.

(<https://juntadeandalucia.es/protecciondedatos/detalle/166545.html>)

Las finalidades legalmente atribuidas al Registro de Turismo de Andalucía se resumen en dos fundamentales: por un lado, servir a la Administración como un instrumento de conocimiento del sector que facilita sus actividades de control, programación y planificación, con el deseo de eliminar la clandestinidad y la competencia desleal en la actividad turística, como un instrumento eficaz en garantía de la seguridad ciudadana y en la lucha contra el fraude; y por otro lado, ser un medio de información para las personas usuarias o interesadas en estos servicios turísticos, permitiéndoles constatar que la persona consultada está habilitada para ejercer la actividad, protegiendo sus derechos como usuarios de unos servicios específicos.

4. Por último el Art. 4.7 RGPD considera responsable del tratamiento a aquella "...*autoridad pública, servicio u otro organismo que, solo o junto con otros, determine los fines y medios del tratamiento...*" Esta identificación del responsable de tratamiento debe entenderse completada por la concreción del *tercero* realizada en el art. 4.10 RGPD, e incluir por tanto a las "*personas autorizadas para tratar los datos personales bajo la autoridad directa del responsable...*".

El responsable de los tratamientos es la Dirección General de Turismo, adscrita actualmente a la Consejería de Turismo y Andalucía Exterior, con NIF [NNNNN].

Tercero. Sobre la calificación jurídica de los hechos.



1. Consideraciones sobre la información ofrecida respecto a la publicación del teléfono móvil y correo electrónico del establecimiento.

1.1. Preceptos infringidos.

El artículo 5.1.a) RGPD recoge los principios de lealtad y transparencia, cuando dice que los datos serán: “a) *tratados de manera lícita, leal y transparente en relación con el interesado («licitud, lealtad y transparencia»);*”

El Considerando 39 RGPD expone:

“(39) Todo tratamiento de datos personales debe ser lícito y leal. Para las personas físicas debe quedar totalmente claro que se están recogiendo, utilizando, consultando o tratando de otra manera datos personales que les conciernen, así como la medida en que dichos datos son o serán tratados.[...]”

Por otro lado, el artículo 5.1.c) RGPD que regula el principio de “minimización de datos”, los datos personales serán “*adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario en relación con los fines para los que son tratados*”.

En cuanto a la licitud del tratamiento, el artículo 6.1 RGPD dispone que:

“1.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;

[...]

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;

[...]”

Por su parte, el artículo 8 LOPDGDD dispone que:

“1. El tratamiento de datos personales solo podrá considerarse fundado en el cumplimiento de una obligación legal exigible al responsable, en los términos previstos en el artículo 6.1.c) del Reglamento (UE) 2016/679, cuando así lo prevea una norma de Derecho de la Unión Europea o una norma con rango de ley, que podrá determinar las condiciones generales del tratamiento y los tipos de datos objeto del mismo así como las cesiones que procedan como consecuencia del cumplimiento de la obligación legal. Dicha norma podrá igualmente imponer condiciones especiales al tratamiento, tales como la adopción de medidas adicionales de seguridad u otras establecidas en el capítulo IV del Reglamento (UE) 2016/679.

2. 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”.



1.2. Consideraciones jurídicas sobre la existencia de infracción.

Se denuncia por parte de la persona reclamante el tratamiento de datos personales relativos al teléfono móvil y correo electrónico, con vulneración del principio de minimización de datos exigible en el tratamiento de datos personales conforme al RGPD y LOPDPGD, al publicarlos en el listado de Establecimientos y Servicios Turísticos.

A los efectos de concluir sobre la responsabilidad de la Consejería en relación con los hechos objeto de la reclamación, ha sido preciso determinar con carácter previo si la operación de tratamiento consistente en la publicación de datos personales de las personas titulares de viviendas turísticas en el Registro de Turismo de Andalucía se ha realizado de acuerdo con alguna de las condiciones contempladas en el mencionado artículo 6 RGPD.

En el artículo 2.1 del Decreto 143/2014, de 21 de octubre, por el que se regula la organización y funcionamiento del Registro de Turismo de Andalucía se establece que:

“El Registro tiene naturaleza administrativa y carácter público y gratuito, pudiendo acceder a sus asientos cualquier persona o entidad, pública o privada, sin más limitaciones que las establecidas en la legislación sobre protección de datos de carácter personal.”

Así, es preciso indicar que, de conformidad con la Ley 13/2011, de 23 de diciembre, del Turismo de Andalucía y el Decreto 143/2014, de 21 de octubre, la publicación de los datos del establecimiento turístico, cuando por tratarse de empresarios individuales, fueran a la vez datos personales de sus titulares, podría estar amparada en el artículo 6.1.e) RGPD (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) si fuera necesario para las finalidades del Registro de Turismo de Andalucía.

No obstante, debe recordarse que, a pesar de encontrarnos ante una actividad de tratamiento legítima, la comunicación de los datos personales consecuencia de la concreta operación objeto de la reclamación, habrá de incluir sólo aquellos datos necesarios en relación con los fines para los que van a ser tratados, toda vez que este es el límite establecido por la propia normativa de protección de datos, limitación recogida en el artículo 5.1.c) RGPD que establece el principio de “minimización de datos”, por el cual los datos personales serán *“adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario en relación con los fines para los que son tratados”*.

Al respecto resulta significativo que los datos mencionados de la declaración responsable, no son de cumplimentación obligatoria. De hecho un buen número de establecimientos turísticos no tienen dichos datos publicados lo cual puede ser un indicio de que realmente el tratamiento del dato no es necesario para el cumplimiento de la finalidad declarada del Registro de Actividades Turísticas. Así, conviene recordar que entre las finalidades del Registro de Turismo de Andalucía no está la promoción comercial de las viviendas con fines turísticos ni del resto de establecimientos turísticos.



En relación a esto, debemos analizar si los hechos podrían vulnerar los principios de lealtad y transparencia recogidos en el artículo 5.1.a) RGPD cuando dice que los datos serán: *“a) tratados de manera lícita, leal y transparente en relación con el interesado («licitud, lealtad y transparencia»);”*

Aunque el interesado conoce el carácter público del registro entraría dentro de las expectativas razonables de privacidad del interesado la existencia de ciertos límites a dicha publicidad, debido, entre otros motivos, a la aplicación de la normativa de protección de datos, en especial, del principio de minimización de datos ya referido.

Como ya se ha expuesto, los datos cuya publicación se denuncia, son datos personales en la medida en que, si bien se encuentran en el apartado “Datos del establecimiento”, pertenecen a personas empresarias particulares y, por tanto su tratamiento debe cumplir con la normativa de protección de datos.

Pues bien, en el momento de los hechos expuestos en la reclamación concurrían dos elementos que podrían suponer un menoscabo del principio de lealtad y transparencia:

- En el formulario de declaración responsable no se indicaba que los datos de móvil y correo electrónico del establecimiento serían objeto de publicación en internet, cuestión que posteriormente parece haberse subsanado.
- Si bien el órgano reclamado ha alegado que los campos de móvil y correo electrónico del establecimiento son de cumplimentación voluntaria, nada indicaba tal cosa; ni en el formulario ni en las instrucciones para cumplimentarlo. De este modo solamente podía tenerse conocimiento de que dichos campos eran de cumplimentación voluntaria una vez guardados los datos del formulario si el campo no había sido cumplimentado, al no dar error por su falta de cumplimentación. En caso de haber sido cumplimentados el usuario seguía sin tener información alguna sobre sí era obligatorio o no cumplimentarlos. De este modo, no era posible saber a priori que no era obligatorio cumplimentarlos y, por tanto, se cumplimentan.

El órgano reclamado alega que aquellos interesados que deseen eliminar o modificar los datos personales aportados en los campos de móvil y de correo electrónico del establecimiento no tienen más que presentar un formulario de modificación de la declaración responsable de inicio de actividad donde se modifiquen o se dejen vacíos esos campos.

Sin embargo, independientemente de que en este caso en particular se le haya podido indicar a la reclamante esta posibilidad a raíz de la reclamación, con carácter general no se ha informado a las personas usuarias de que algunos de esos campos no son de cumplimentación obligatoria y por tanto no tienen que facilitarse necesariamente los datos correspondientes a los mismos.

Por consiguiente, los hechos expuestos constituyen una vulneración de los principios de lealtad y transparencia recogidos en el artículo 5.1a) RGPD.

1.3. Valoración de las alegaciones a la propuesta de resolución, pruebas practicadas o medidas provisionales.



El órgano reclamado alegó en primer lugar que, en su opinión, señalar por parte de este Consejo que “dado el contexto la realidad es que se están recogiendo y publicando datos personales de personas empresarias individuales que ofrecen viviendas con fines turísticos”, no supone determinar con suficiente grado de certeza las conductas que se pretenden sancionar y hace descansar la motivación del acto punitivo sobre la base de conceptos jurídicos indeterminados.

Al respecto este órgano no puede más que manifestar su disconformidad ya que dicha afirmación (“dado el contexto la realidad es que se están recogiendo y publicando datos personales”) no constituye un concepto jurídico indeterminado sino la constatación de un hecho objetivo. La realidad fáctica de la recogida de los datos personales puede verificarse y acreditarse, siendo una situación concreta y comprobable de acuerdo con la definición de dato personal que, reiteramos, se establece en el artículo 4.1 RGPD: “[t]oda información sobre una persona física identificada o identificable («el interesado»),”

En este sentido una persona empresaria individual además de ser una persona que realiza una actividad económica es una persona física y sus datos como persona física no dejan de estar sometidos a la normativa de protección de datos con independencia de que los mismos se recojan en un campo de un formulario destinado a los datos de la empresa.

Así lo pone de manifiesto el propio órgano reclamado al señalar que:

“De hecho, el artículo 3.2 del Decreto 28/2016, de 2 de febrero, de las viviendas con fines turísticos y de modificación del Decreto 194/2010, de 20 de abril, de establecimientos de apartamentos turísticos, establece claramente que “a los efectos de este decreto, se entienden por empresas explotadoras de viviendas de uso turístico las **personas físicas** o jurídicas que sean cesionarias de la administración y gestión de una o más viviendas de uso turístico con independencia del título habilitante para ello, debiendo figurar como titulares de la explotación en la declaración responsable a que se refiere el artículo 9 del presente decreto”

Por tanto, debemos rechazar lo alegado en relación a una motivación de la sanción basada en conceptos jurídicos indeterminados ya que, como se ha expuesto, se basa en hechos probados.

Por otro lado, defiende el órgano reclamado la improcedencia de la sanción al no existir dolo ni culpa ya que tanto el artículo 28 LRJAP como la jurisprudencia condiciona la imposición de sanciones a la concurrencia del elemento subjetivo de culpa en la conducta del imputado. Así el artículo 28 LRJAP establece que “sólo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas (...), que resulten responsables de los mismos a título de dolo o culpa”, lo que comporta que, para que la conducta sea merecedora de sanción, ha de concurrir dolo o culpa del sujeto al que se le imputa, desterrando de nuestro ordenamiento la responsabilidad objetiva en el derecho sancionador.

Destaca también el órgano reclamando que el Tribunal Supremo reconoce a través de reiterada jurisprudencia la inclusión del principio de culpabilidad (art. 5 CP: “No hay pena sin dolo o imprudencia”) y que “[e]n este sentido, el Tribunal Supremo viene entendiendo respecto de la



imprudencia, que ésta existe siempre que se desatiende un deber legal de cuidado, cuando el infractor no se comporta con la diligencia exigible.”

Pues bien, en el caso que nos ocupa existe dicho deber legal de cuidado establecido en el artículo 5 RGPD:

“1. Los datos personales serán:

a) tratados de manera lícita, leal y transparente en relación con el interesado («licitud, lealtad y transparencia»);

[...]

2. El responsable del tratamiento será responsable del cumplimiento de lo dispuesto en el apartado 1 y capaz de demostrarlo («responsabilidad proactiva»).”

Adicionalmente, como se expone a lo largo de este procedimiento, el órgano responsable no ha actuado con la diligencia exigible. Prueba de lo anterior y entroncando con lo expuesto por el propio órgano incoado en su segunda alegación a la propuesta de resolución es lo manifestado en la exposición de motivos del Decreto 31/2024, de 29 de enero, por el que se modifican diversas disposiciones en materia de viviendas de uso turístico, establecimientos de apartamentos turísticos y hoteleros de la Comunidad Autónoma de Andalucía, cuando explica que:

“un fenómeno que originariamente se caracterizaba por la puesta en oferta de un recurso turístico por parte de «anfitriones» individuales y de prestación por parte de personas físicas, a título particular, a través de plataformas digitales colaborativas, ha ido evolucionando a la progresiva comercialización y gestión de un servicio turístico de elevada oferta y demanda, conformándose una modalidad más de alojamiento, desarrollado en viviendas a través de profesionales que administran la explotación de inmuebles de diferentes propietarios individuales o de grandes tenedores”.

Estas manifestaciones evidencian el conocimiento por parte del órgano incoado de que las personas ofertantes de vivienda turística pueden ir desde “anfitriones” individuales que quizá realicen esta actividad económica como forma de completar sus ingresos y pueden tener en algunos casos otra actividad principal hasta profesionales que administran inmuebles de propietarios individuales o de grandes tenedores. Recordar aquí que las obligaciones sobre transparencia y el principio de lealtad son aplicables tanto si el tratamiento de datos se refiere a profesionales altamente cualificados como si se refiere a personas que completan sus ingresos con una actividad económica adicional a su actividad económica principal.

En relación a la afirmación del órgano reclamante sobre que “el tratamiento realizado por esta autoridad pública para controlar y verificar la correcta prestación de un servicio al público consistente en la actividad económica de alojamiento u hospedaje en vivienda de uso turístico ha sido plenamente proporcional y ha respetado plenamente los principios de licitud, lealtad y transparencia. Los datos publicados en el RTA eran adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario en relación con los fines de interés público concernidos”, debemos aclarar en primer lugar cual es la infracción cuya declaración propone la propuesta de resolución. En este sentido recordemos que la conclusión a la que se llegó en el F.J.3º.1.2 y 3 de la propuesta de resolución era la siguiente:



“Por consiguiente, los hechos expuestos constituyen una vulneración de los principios de lealtad y transparencia recogidos en el artículo 5.1a) RGPD.

1.3. Tipificación.

El incumplimiento de las disposiciones relativas a "los principios básicos para el tratamiento, incluidas las condiciones para el consentimiento a tenor de los artículos 5, 6, 7 y 9" del RGPD tipificada en el artículo 83.5.a) RGPD; calificada a efectos de prescripción en la LOPDGDD como infracción muy grave por vulneración sustancial del artículo 5.1.a) RGPD en relación con los principios de lealtad y transparencia y, en particular, en el artículo 72.1 a) LOPDGDD:

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

A su vez, el apartado primero de la propuesta indicaba:

“Primero. Que por parte del Director del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía se dicte resolución declarando la infracción responsabilidad de la Dirección General de Turismo de la Consejería de Turismo, Cultura y Deporte, con NIF [NNNNN], por la comisión de las siguientes infracciones:

- Infracción tipificada en el art. 83.5. RGPD y calificada a efectos de prescripción como muy grave en el artículo 72.a) LOPDGDD por vulneración sustancial del artículo 5.1.a) RGPD referido a los principios de lealtad y transparencia.”

Por consiguiente, el objeto de este procedimiento sancionador no ha sido si en el formulario de registro de viviendas de uso turístico se deben recoger los datos de contacto de las personas empresarias individuales sino si entraba dentro de las expectativas razonables de los mismos y era conforme a los principios de transparencia y lealtad que esos datos de contacto fueran a ser publicados al alcance de cualquier persona. Es decir, se analizaba si la normativa publicada hacía previsible dicha publicación o era necesaria información adicional sobre el tratamiento a la hora de su recogida de acuerdo con lo expuesto en el Considerando 39 RGPD.

Hay que tener en cuenta que los campos de teléfono y correo electrónico a los que nos referimos no eran de cumplimentación obligatoria; circunstancia desconocida para los interesados antes de su grabación, como hemos expuesto. Siendo el resultado que, al consultar el mencionado registro, en algunas viviendas aparecían estos datos respecto a la empresa, fuera esta persona física o jurídica, y en algunas otras no, a voluntad de quien inscribió la vivienda.

No obstante, como ya se ha expuesto, el objeto de análisis del presente procedimiento no ha sido la licitud de la recogida y publicación voluntaria de los datos de contacto de las personas empresarias individuales ni si dicha publicación es en todo caso necesaria para el ejercicio de las funciones públicas legalmente atribuidas y para la garantía de los derechos de usuarios y terceros, sino si la misma entraba dentro de las expectativas razonables de los interesados y era suficientemente claro para éstas que dichos datos de contacto iban a ser publicados en internet.



Ello implicaría la necesidad de adoptar medidas por parte del órgano incoado para que la recogida de datos y su posible publicación sea realmente transparente para la persona empresaria individual que cumplimenta el formulario. De esta forma, además de garantizar su derecho a la transparencia en el tratamiento de datos podría suponer un mayor control y libertad sobre los mismos, pudiendo por ejemplo, optar por utilizar un correo electrónico específico para la publicidad de la vivienda turística o un teléfono más apropiado para ello alternativo al suyo particular. Ello no afecta a la difusión de los datos ni en ningún caso implica que puedan verse comprometidos, como señala el órgano reclamado, los derechos de los usuarios de conocer o constatar la habilitación para ejercer la actividad turística.

Por último, manifiesta el órgano incoado en su cuarto bloque de alegaciones lo siguiente:

“[...] este centro directivo es consciente de que [...] debe ser receptivo a las consideraciones de ese Consejo y, en consecuencia, abogar por la mayor protección de los derechos de las personas con las que se relaciona; en particular con los relativos a sus datos, aun cuando ello pudiera dificultar el ejercicio de las funciones públicas legalmente atribuidas y, con ello, una merma de las garantías de usuarios y terceros.”

Este Consejo rechaza estas manifestaciones ya que, de acuerdo con los motivos ya expuestos, las consideraciones del mismo no podrían dificultar el ejercicio de las funciones públicas legalmente atribuidas a dicho órgano ni suponer una merma de las garantías de usuarios y terceros sino una mejora en la transparencia y lealtad del tratamiento de los datos de las personas empresarias individuales que están obligadas a la inscripción de viviendas de uso turístico.

En cuanto a las medidas adoptadas a las que se refieren el bloque cuarto y quinto de las alegaciones a la propuesta de resolución, de nuevo hemos de aclarar que el objeto de este procedimiento tras la propuesta de resolución es que la cumplimentación del formulario de recogida de datos, sea transparente para las personas empresarias individuales que deben utilizarlo, de forma que conozcan si es obligatorio aportar los datos de contacto relativos al teléfono y correo electrónico del apartado “Datos del establecimiento, empresa o vivienda” y si estos van a ser objeto de publicación; correspondiendo al órgano reclamante determinar si es obligatoria la cumplimentación y la publicación de los mismos y de otros datos del apartado “Datos del establecimiento, empresa o vivienda” de acuerdo con la normativa reguladora.

Manifiesta el órgano reclamado que desde principios de noviembre de 2022 se advierte en el formulario que «los Datos del Establecimiento serían públicos» . Por otro lado señala que con la entrada en vigor del Decreto 31/2024, de 29 de enero, se ha procedido a una nueva modificación de este formulario de declaración responsable, señalando en nota marginal al apartado «Datos del establecimiento, Empresa o vivienda» que los datos introducidos en este apartado serán de acceso público a través de buscadores abiertos de esta Consejería (salvo números de teléfono y correo electrónico).

Habiendo accedido por personal del Área de Protección de Datos de este Consejo al formulario de declaración responsable correspondiente al código de procedimiento 6631 en la URL <https://ws072.juntadeandalucia.es/ofvirtual/ovEditorFormulario/create> el día 2 de octubre de 2024



se comprobó que en el apartado «Datos del establecimiento, Empresa o vivienda» se muestra una nota que indica que:

“Los datos introducidos en este apartado serán de acceso público a través de buscadores abiertos de esta Consejería”

En cambio, a pesar de que antes de cumplimentar el formulario se indica que los campos señalados con asterisco son de cumplimentación obligatoria, solamente está marcado como tal el del ámbito territorial al que se dirige, es decir, a qué provincia o servicios centrales se dirige. Sin embargo al guardar los datos impide continuar si no se han introducido datos en los campos obligatorios, entre los que no se encuentran los de teléfono y el correo electrónico del establecimiento, empresa o vivienda. Por consiguiente se mantiene la falta de transparencia en cuanto a que no se informa de si es obligatorio aportar determinados datos personales, tal como exige el propio artículo 13.2.e) RGPD, “*si la comunicación de datos personales es un requisito legal o contractual, o un requisito necesario para suscribir un contrato, y si el interesado está obligado a facilitar los datos personales y está informado de las posibles consecuencias de que no facilitar tales datos*”. Siendo además esto necesario para determinar si los datos deben aportarse en virtud de un consentimiento informado y libre o porque su tratamiento es necesario para el cumplimiento de un obligación legal impuesta al responsable o se recoge en el ejercicio de poderes públicos.

De acuerdo con todo lo expuesto, entendemos que las alegaciones presentadas no desvirtúan el contenido esencial de la infracción que se declara cometida ni suponen causa de justificación o exculpación suficiente.

1.4. Tipificación.

El incumplimiento de las disposiciones relativas a “*los principios básicos para el tratamiento, incluidas las condiciones para el consentimiento a tenor de los artículos 5, 6, 7 y 9*” del RGPD tipificada en el artículo 83.5.a) RGPD; calificada a efectos de prescripción en la LOPDGDD como infracción muy grave por vulneración sustancial del artículo 5.1.a) RGPD en relación con los principios de lealtad y transparencia y, en particular, en el artículo 72.1 a) LOPDGDD:

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

Cuarto. Sobre la identificación de la entidad responsable (art. 89.3 LPAC).

De conformidad con lo previsto en el artículo 70.1 LOPDGDD, se identifica como entidad responsable de la infracción, a la Dirección General de Turismo, adscrita actualmente a la Consejería de Turismo y Andalucía Exterior, con NIF [NNNNN], que debe considerarse como interesado en el correspondiente procedimiento.

Quinto. Declaración de la infracción y medidas a adoptar (art. 77.2 LPAC y 58.2 RGPD).

1. El artículo 77 LOPDGDD establece el régimen sancionador aplicable a determinadas categorías de responsables o encargados del tratamiento; incluyendo, entre otros a:



“a) [...] las Administraciones de las comunidades autónomas y las entidades que integran la Administración Local. [...]”

En el mencionado artículo, en su apartado 2, se señala que:

“Cuando los responsables o encargados enumerados en el apartado 1 cometiesen alguna de las infracciones a las que se refieren los artículos 72 a 74 de esta ley orgánica, la autoridad de protección de datos que resulte competente dictará resolución declarando la infracción y estableciendo, en su caso, las medidas que proceda adoptar para que cese la conducta o se corrijan los efectos de la infracción que se hubiese cometido, con excepción de la prevista en el artículo 58.2.i del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016.[...]”.

Así, de acuerdo con el artículo 77.2 LOPDGDD, procede declarar la infracción o infracciones antes descritas.

2. Por otra parte, en relación con las medidas que proceda adoptar, el artículo 58.2 RGPD dispone que:

“Cada autoridad de control dispondrá de todos los siguientes poderes correctivos indicados a continuación: [...]”

d) ordenar al responsable o encargado del tratamiento que las operaciones de tratamiento se ajusten a las disposiciones del presente Reglamento, cuando proceda, de una determinada manera y dentro de un plazo especificado; [...]”.

En el caso que nos ocupa procede ordenar a la Dirección General de Turismo, adscrita actualmente a la Consejería de Turismo y Andalucía Exterior, que:

Remita al Consejo, en el plazo máximo de dos meses tras la notificación de la resolución definitiva, la documentación acreditativa de la puesta en marcha de actuaciones para evitar que se produzcan situaciones como la que ha dado origen a la reclamación que da origen al procedimiento sancionador y, en particular:

a) La documentación acreditativa de que las personas que cumplimentan el formulario de declaración responsable, cuando facilitan los datos relativos al número de teléfono y correo electrónico del apartado «Datos del establecimiento, Empresa o vivienda» son informadas de que su cumplimentación es voluntaria y de que, en caso de facilitarse, serán objeto de publicación si fuera así.

b) La documentación acreditativa de que tanto en la información ofrecida a los interesados, en virtud del artículo 13 RGPD, al recoger los datos de teléfono y correo electrónico a los que se refiere la reclamación, como el registro de actividades de tratamiento recogen junto a la finalidad principal de la actividad de tratamiento basado en el ejercicio de poderes públicos, artículo 6.1.e) RGPD, existe una finalidad secundaria basada en el consentimiento, artículo 6.1.a) RGPD, que legitima la recogida y publicación de los datos de teléfono y correo electrónico del establecimiento, empresa o vivienda objeto de la reclamación



cuando dichos datos sean personales y su recogida se base en el consentimiento. Consecuentemente tanto la información ofrecida a los interesados como el registro de actividades de tratamiento deberán recoger la información exigida por los artículos 13 y 30 RGPD cuando la base jurídica es el consentimiento.

Sexto. Notificaciones y comunicaciones.

En relación con la notificación de la resolución del procedimiento sancionador, el artículo 77.2 LOPDGDD dispone que "*[l]a resolución se notificará al responsable o encargado del tratamiento, al órgano del que dependa jerárquicamente, en su caso, y a los afectados que tuvieran la condición de interesado, en su caso*".

Además, el artículo 77.4 LOPDGDD señala que "*[s]e deberán comunicar a la autoridad de protección de datos las resoluciones que recaigan en relación con las medidas y actuaciones a que se refieren los apartados anteriores*", y el 77.56 LOPDGDD, que "*[s]e comunicarán al Defensor del Pueblo o, en su caso, a las instituciones análogas de las comunidades autónomas las actuaciones realizadas y las resoluciones dictadas al amparo de este artículo*".

En virtud de todo lo expuesto, el director del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía dicta la siguiente,

RESOLUCIÓN

Primero. Declarar que la Dirección General de Turismo, adscrita actualmente a la Consejería de Turismo y Andalucía Exterior, con NIF [NNNNN], ha cometido las siguientes infracciones:

- Infracción tipificada en el art. 83.5. RGPD y calificada a efectos de prescripción como muy grave en el artículo 72.a) LOPDGDD por vulneración sustancial del artículo 5.1.a) RGPD referido a los principios de lealtad y transparencia.

Segundo. Ordenar a la Dirección General de Turismo, adscrita actualmente a la Consejería de Turismo y Andalucía Exterior, en relación con las medidas que proceda adoptar para que cese la conducta o se corrijan los efectos de la infracción que se hubiese cometido:

Que remita al Consejo, en el plazo máximo de dos meses tras la notificación de la resolución definitiva, la documentación acreditativa de la puesta en marcha de actuaciones para evitar que se produzcan situaciones como la que ha dado origen a la reclamación que da origen al procedimiento sancionador y, en particular:

a) La documentación acreditativa de que las personas que cumplimentan el formulario de declaración responsable, cuando facilitan los datos relativos al número de teléfono y correo electrónico del apartado «Datos del establecimiento, Empresa o vivienda» son informadas de que su cumplimentación es voluntaria.

b) La documentación acreditativa de que se informa que esos datos serán utilizados con fines de publicación basada en el consentimiento, artículo 6.1.a) RGPD; consentimiento que, si satisface los requisitos establecidos en el artículo 7 RGPD, legitimaría la recogida y publicación de los mencionados



datos de teléfono y correo electrónico del establecimiento, empresa o vivienda objeto de la reclamación cuando dichos datos sean personales. Consecuentemente, tanto la información ofrecida a los interesados como el registro de actividades de tratamiento deberán recoger la información exigida por los artículos 13 y 30 RGPD cuando la base jurídica sea el consentimiento.

Tercero. Que se notifique la presente resolución al órgano infractor y a la Viceconsejería de Turismo y Andalucía Exterior, como órgano superior jerárquico.

Cuarto. Que se comunique la presente resolución al Defensor del Pueblo Andaluz, de conformidad con lo establecido en el artículo 77.5 LOPDGDD

En consonancia con lo establecido en el artículo 50 LOPDGDD, la presente Resolución se hará pública, disociando los datos que corresponda, una vez haya sido notificada a los interesados.

El incumplimiento de esta resolución podría comportar la comisión de la infracción considerada en el artículo 72.1.m) LOPDGDD, sancionable de acuerdo con el artículo 58.2 RGPD.

Contra esta Resolución, que pone fin a la vía administrativa, cabe interponer recurso potestativo de reposición ante este Consejo, en el plazo de un mes, o interponer directamente recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Sevilla que por turno corresponda, en el plazo de dos meses, en ambos casos a contar desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 30.4, 123 y 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y en los artículos 8.3 y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

No obstante, al tratarse de un acto en materia de sanciones, el demandante podrá elegir alternativamente interponer el citado recurso contencioso-administrativo ante el juzgado o el tribunal en cuya circunscripción tenga aquél su domicilio, siempre entendiendo esta elección limitada a la circunscripción del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, de conformidad con lo dispuesto en los apartados segundo y tercero del artículo 14.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

Conforme a lo previsto en el art. 90.3.a) LPACAP, se podrá suspender cautelarmente la resolución firme en vía administrativa si el interesado manifiesta ante este Consejo su intención de interponer recurso contencioso-administrativo y traslada al mismo, una vez interpuesto, la documentación que acredite su presentación. Si el Consejo no tuviese conocimiento de la interposición del recurso contencioso-administrativo en el plazo correspondiente o en dicho recurso no se solicitara la suspensión cautelar de la resolución, se daría por finalizada la mencionada suspensión.

EL DIRECTOR DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA

Jesús Jiménez López