

Asunto C-807/21**Resumen de la petición de decisión prejudicial con arreglo al artículo 98, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia****Fecha de presentación:**

21 de diciembre de 2021

Órgano jurisdiccional remitente:

Kammergericht Berlin (Tribunal Superior Regional de lo Civil y Penal de Berlín, Alemania)

Fecha de la resolución de remisión:

6 de diciembre de 2021

Acusada:

Deutsche Wohnen SE

Parte recurrente:

Staatsanwaltschaft Berlin (Fiscalía de Berlín)

Objeto del procedimiento principal

Procedimiento administrativo para la imposición de una multa seguido contra la acusada en su condición de empresa por infracciones en materia de protección de datos

Objeto y fundamento jurídico de la petición de decisión prejudicial

El procedimiento prejudicial con arreglo al artículo 267 TFUE versa sobre la interpretación del artículo 83 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 y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos; en lo sucesivo, «RGPD»), en relación con la imputabilidad de las infracciones administrativas a las empresas

Cuestiones prejudiciales

1) ¿Debe interpretarse el artículo 83, apartados 4 a 6, del Reglamento general de protección de datos en el sentido de que incorpora al Derecho nacional el concepto funcional de empresa correspondiente a los artículos 101 TFUE y 102 TFUE y el principio de responsabilidad de la empresa como unidad económica funcional (*Funktionsträgerprinzip*), con la consecuencia de que, ampliando el principio de responsabilidad de la empresa como entidad jurídica (*Rechtsträgerprinzip*) en el que se basa el artículo 30 de la Gesetz über Ordnungswidrigkeiten (Ley de Infracciones Administrativas), ahora es posible instruir un procedimiento administrativo para la imposición de una multa directamente contra una empresa, y de que la imposición de la multa no requiere que se declare la existencia de una infracción administrativa cometida por una persona física concreta con la concurrencia, en su caso, de todos los elementos objetivos y subjetivos de tal infracción?

2) En caso de respuesta afirmativa a la primera cuestión: ¿Debe interpretarse el artículo 83, apartados 4 a 6, del Reglamento general de protección de datos en el sentido de que es preciso que haya concurrido dolo o negligencia por parte de la empresa en la infracción cometida por su empleado [véase el artículo 23 del Reglamento (CE) n.º 1/2003 del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 y 82 del Tratado], o para poder sancionar a la empresa basta en principio con que le sea atribuible el incumplimiento objetivo de una obligación (*strict liability*)?

Disposiciones del Derecho de la Unión invocadas

Artículos 26 TFUE, apartado 1; 101 TFUE, 102 TFUE y 132 TFUE

Reglamento 2016/679, considerandos 9 a 11, 13, 129, 148 y 150; artículos 4, punto 7; 5, apartado 1, letras a), c) y e); 6, apartado 1; 25, apartado 1, y 83

Reglamento n.º 1/2003, artículo 23

Reglamento n.º 2532/98

Directiva 95/46, artículo 2, letra d)

Disposiciones de Derecho nacional invocadas

Grundgesetz (Constitución alemana), artículos 1, 23, apartado 1, tercera frase; 79, apartado 3, y 103, apartado 2

Gesetz über Ordnungswidrigkeiten (Ley de Infracciones Administrativas), artículos 9, 17, 30, 35, 36, 46, apartado 1; 56 a 58, 66, apartado 1; 87, 88, 99 y 100

Bundesdatenschutzgesetz (Ley federal de Protección de Datos), artículo 41, apartados 1 y 2

Strafprozessordnung (Ley de Enjuiciamiento Criminal), artículo 206.

Breve exposición de los hechos y del procedimiento principal

- 1 La empresa acusada es una sociedad inmobiliaria cotizada en bolsa con domicilio social en Berlín. Posee participaciones indirectas en aproximadamente 163 000 viviendas y tres mil locales comerciales. Los propietarios de estos inmuebles son filiales societariamente vinculadas a la empresa acusada, denominadas sociedades tenedoras, que desarrollan la actividad operativa. La actividad mercantil de la sociedad acusada consiste principalmente en la dirección central del grupo. Las sociedades tenedoras arriendan las viviendas y los locales comerciales, que son administrados por otras sociedades del grupo, llamadas empresas de servicios.
- 2 Dentro de su actividad mercantil, la empresa acusada y las sociedades del grupo también llevan a cabo el tratamiento de datos personales de los arrendatarios de las viviendas y de los locales comerciales, por ejemplo con ocasión de cada nuevo arrendamiento de un inmueble o de la gestión corriente de un arrendamiento en curso. Los datos personales tratados son, en particular, pruebas de identidad, datos fiscales, de la seguridad social y del seguro de enfermedad, así como datos relativos a arrendamientos previos.
- 3 El 23 de junio de 2017, la Berliner Beauftragte für den Datenschutz (autoridad competente en Berlín en materia de protección de datos; en lo sucesivo, «autoridad»), en una inspección *in situ*, señaló a la empresa acusada que las sociedades de su grupo almacenaban datos personales de los arrendatarios en un sistema de archivo electrónico respecto del cual no era posible determinar si el almacenamiento era necesario y si existían garantías de que se suprimían los datos que ya no fuesen precisos. La autoridad requirió a la empresa acusada para que, en lo sucesivo, y, a más tardar, al finalizar el año 2017, suprimiese ciertos documentos del sistema de archivo electrónico. La empresa acusada rechazó el requerimiento, con el argumento de que tal supresión no era posible por razones técnicas y legales. En su opinión, la supresión de los documentos exigía, en primer lugar, el traslado de los datos archivados antiguos a un nuevo sistema de archivo conforme con las obligaciones de custodia derivadas de la legislación mercantil y fiscal. A continuación se produjo un intercambio de comunicados verbales y por escrito entre la empresa acusada y la autoridad en relación con el requerimiento de supresión.
- 4 El 5 de marzo de 2020, la autoridad efectuó una inspección en la central del grupo en la que se recogieron en total dieciséis pruebas aleatorias de las bases de datos. La empresa acusada comunicó a la autoridad que el sistema de archivo controvertido ya había sido desactivado y que la migración de los datos al nuevo sistema se realizaría de forma inmediata. En la resolución de imposición de multa de 30 de octubre de 2020 se imputó a la empresa acusada haber omitido

deliberadamente, entre el 25 de mayo de 2018 y el 5 de marzo de 2019, las medidas necesarias para permitir la supresión periódica de los datos de arrendatarios que ya no fuese necesario tener almacenados o que se mantuviesen indebidamente almacenados por otras causas. Asimismo, se le imputó mantener almacenados datos personales de al menos quince arrendatarios que allí se detallaban, a pesar de ser consciente de que dichos datos no eran necesarios o de que habían dejado de serlo. Por la infracción deliberada de los artículos 25, apartado 1, y 5, apartado 1, letras a), c) y e), del RGPD, la autoridad impuso una multa por importe de 14 385 000 euros y, por las infracciones del artículo 6, apartado 1, del RGPD, quince multas más por importes de entre 3 000 y 17 000 euros.

- 5 Ante el recurso de la empresa acusada, el Landgericht Berlin (Tribunal Regional de lo Civil y Penal de Berlín, Alemania) suspendió el procedimiento con arreglo al artículo 46, apartado 1, de la Ley de Infracciones Administrativas, en relación con el artículo 206a de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, con el argumento de que una persona jurídica no podía ser objeto de un procedimiento administrativo para la imposición de una multa, incluido el procedimiento del artículo 83 del RGPD. Consideró que solo a las personas físicas se les puede imputar la comisión de una infracción administrativa. A una persona jurídica solo se le puede imputar la actuación de los miembros de sus órganos o de sus representantes. Por lo tanto, a su parecer, una persona jurídica solo puede intervenir en el procedimiento administrativo para la imposición de una multa como coadyuvante. Afirmó que la imposición de una multa a una persona jurídica está taxativamente regulada en el artículo 30 de la Ley de Infracciones Administrativas, que, en virtud del artículo 41, apartado 1, de la Ley federal de Protección de Datos (en lo sucesivo, «Ley de Protección de Datos»), es aplicable también a las infracciones mencionadas en el artículo 83, apartados 4 a 6, del RGPD. Con arreglo a la primera disposición citada, es posible imponer una multa a una persona jurídica, bien en un procedimiento administrativo sancionador único seguido contra el miembro del órgano o el representante, es decir, la persona física, o bien, con arreglo al apartado 4 del mismo artículo, en un procedimiento independiente. No obstante, en este último caso se requiere que no se haya iniciado procedimiento alguno contra el miembro del órgano o el representante de la persona jurídica o, si tal procedimiento se ha iniciado, que se haya sobreseído. En cualquier caso, dado que la persona jurídica no puede cometer infracciones administrativas, también en el procedimiento independiente es preciso que se aprecie una infracción administrativa reprochable de un miembro del órgano de la persona jurídica. La responsabilidad directa de la empresa regulada en el artículo 83 del RGPD es contraria al principio de culpabilidad consagrado en el Derecho alemán, por lo que, en opinión del citado tribunal, resulta inaplicable.
- 6 La Fiscalía de Berlín impugnó mediante recurso inmediato el sobreseimiento del procedimiento. Sobre dicho recurso debe resolver en última instancia el órgano jurisdiccional remitente.

Breve exposición de la fundamentación de la petición de decisión prejudicial

- 7 Es determinante para la resolución del litigio saber si una empresa puede ser directamente objeto de un procedimiento administrativo para la imposición de una multa, o bien si solo cabe imponer una multa a una empresa que intervenga como «coadyuvante» en el procedimiento, con arreglo al artículo 30, apartado 1, de la Ley de Infracciones Administrativas, cuando una persona física, en su condición de «representante», haya cometido el hecho ilícito especificado en la resolución sancionadora.
- 8 Con arreglo al artículo 66, apartado 1, de la Ley de Infracciones Administrativas, la resolución de imposición de multa debe incluir la «calificación del hecho imputado al acusado, la fecha y el lugar de su comisión, los elementos legales de la infracción y las disposiciones sancionadoras aplicadas». Asimismo, en la resolución se ha de concretar formal y objetivamente el hecho imputado (función de delimitación) y se ha de informar debidamente al acusado sobre su imputación (función de información).
- 9 Con arreglo a la legislación vigente, solo es posible imponer una multa societaria a una empresa con arreglo al artículo 30 de la Ley de Infracciones Administrativas cuando se le puedan imputar determinadas infracciones cometidas (únicamente) por sus directivos con funciones de representación. A tal fin, el representante debe haber infringido la norma correspondiente realizando los elementos del tipo de forma ilícita y culpable.
- 10 En la jurisprudencia del Landgericht Bonn (Tribunal Regional de lo Civil y Penal de Bonn, Alemania) se sostiene que este régimen limitado de responsabilidad queda desplazado por el artículo 83 del RGPD, en virtud de la primacía del Derecho de la Unión. Esta opinión es compartida también por la mayor parte de la doctrina jurídica.
- 11 La opinión predominante en la doctrina considera, partiendo de la primacía del Derecho de la Unión, que el artículo 83 del RGPD establece los principios que rigen la imposición de sanciones a las empresas. En consecuencia, la imputación de las infracciones debe obedecer a los criterios del Derecho de la Unión y no a los principios de imputación del Derecho nacional. Por lo tanto, los Estados miembros no están en principio facultados para atenuar en sus disposiciones nacionales la protección de datos establecida en el Reglamento. Según esta doctrina, el Derecho de la Unión, motivado históricamente por postulados de competencia leal y de buen funcionamiento del mercado interior con arreglo al artículo 26 TFUE, apartado 1, y con fundamento en el Derecho bancario de la Unión [artículo 132 TFUE y Reglamento (CE) n.º 2532/98] y en el Derecho de la Unión en materia de competencia [artículos 101 TFUE y 102 TFUE y Reglamento (CE) n.º 1/2003], presenta una estructura sancionadora totalmente diferente de la alemana. El concepto de empresa que maneja el Derecho de la Unión en los artículos 101 TFUE y 102 TFUE, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, es de carácter funcional, y de esta funcionalidad se

deriva el principio de responsabilidad de la empresa como unidad económica funcional [por actos de cualquiera de sus empleados cuando actúen para la empresa y en interés de esta] (*Funktionsträgerprinzip*), que entra en contradicción con el principio de responsabilidad de la empresa como entidad jurídica [por actos ilícitos y culpables de sus órganos o representantes que le sean imputables] (*Rechtsträgerprinzip*) que rige en Derecho alemán (artículos 9 y 30 de la Ley de Infracciones Administrativas). El principio de responsabilidad de la empresa como unidad económica funcional (*Funktionsträgerprinzip*) consiste en que se imputa a la empresa (entendida como entidad económica en sentido amplio, por cuestiones prácticas) la «responsabilidad material por las sanciones», de manera que se le atribuyen, también desde el punto de vista sancionador, todos los actos realizados por las personas facultadas para actuar para la empresa. No es preciso a este respecto designar concretamente al trabajador o el acto imputado.

- 12 El Landgericht Bonn y la doctrina mayoritaria se basan en los siguientes argumentos:
- 13 El tenor literal del artículo 83, apartados 4 a 6, del RGPD aboga a favor de un desplazamiento del artículo 30 de la Ley de Infracciones Administrativas en beneficio del Derecho sancionador europeo en materia de competencia. El Tribunal de Justicia ya ha declarado que una empresa como «Facebook Ireland» es responsable del tratamiento en el sentido del artículo 4, punto 7, del RGPD (sentencia de 29 de julio de 2019, Fashion ID, C-40/17, EU:C:2019:629). Aunque dicha resolución se refería al artículo 2, letra d), de la Directiva 95/46, es válida para la interpretación del casi idéntico artículo 4, punto 7, del RGPD. Conforme a la postura contraria, el artículo 83, apartados 4 a 6, del RGPD solo regula la cuantía de las multas, por lo que no puede ampliar el ámbito de sus destinatarios.
- 14 En apoyo de su postura según la cual el RGPD se inspira en el Derecho europeo de la competencia, el Landgericht Bonn y una parte de la doctrina invocan también el considerando 150 del RGPD. En la versión inglesa de este Reglamento se utiliza el concepto de empresa «*undertaking*», propio de la legislación sobre competencia, en lugar de «*enterprise*». De ello deducen que es de aplicación el principio de responsabilidad de la empresa como unidad económica funcional (*Funktionsträgerprinzip*) como modelo sancionador europeo y que la «empresa» a que se refiere el artículo 83 del RGPD no es el sujeto de Derecho, sino que alude funcionalmente a la entidad económica.
- 15 En idéntico sentido apuntan los considerandos 9 a 11, 13, 129 y 148 del RGPD, en los que se trasluce, en su opinión, un esfuerzo por armonizar y reforzar el Derecho europeo sobre protección de datos.
- 16 Asimismo, consideran dicho tribunal y la doctrina mayoritaria que el grado de armonización perseguido implica el desplazamiento del Derecho de los Estados miembros y de sus reglas de imputación limitada de responsabilidad a las empresas. Si el artículo 83, apartados 4 a 6, del RGPD se combinase con las disposiciones nacionales en materia de responsabilidad e imputación, el resultado

sería una gran divergencia en la imposición de sanciones a las empresas, tanto desde el punto de vista de su alcance sustantivo como del de la efectividad del procedimiento. Con la aplicación del artículo 30 de la Ley de Infracciones Administrativas y otras limitaciones de la imputabilidad en los ordenamientos jurídicos nacionales se dificulta considerablemente el ejercicio de los derechos. En la práctica, la aplicación del artículo 30 de la Ley de Infracciones Administrativas se opone con frecuencia a la imposición de multas a empresas (no solo en materia de protección de datos), ya que las personas que actúan internamente en una empresa no pueden ser identificadas, o solo pueden serlo con un esfuerzo desproporcionado. Precisamente estos inconvenientes del principio de responsabilidad de la empresa como entidad jurídica (*Rechtsträgerprinzip*) en el ámbito de la protección de los intereses jurídicos, que además propiciaban una injusta diferencia de trato entre las empresas, motivaron que el legislador de la Unión introdujese en el RGPD un modelo inspirado por el más justo, efectivo y contundente principio de responsabilidad de la empresa como unidad económica funcional (*Funktionsträgerprinzip*).

- 17 Una perspectiva histórico-sistemática evidencia que con el RGPD no se persigue una armonización de mínimos, sino una armonización plena o de máximos. Ya respecto a la Directiva 95/46 y a su régimen sancionador reconoció el Tribunal de Justicia un efecto de armonización completa (sentencia de 24 de noviembre de 2011, Asociación Nacional de Establecimientos Financieros de Crédito, C-468/10 y C-469/10, EU:C:2011:777). Las disposiciones del RGPD, que presentan un mayor grado de detalle que las de la Directiva, confirman el esfuerzo del legislador de la Unión por lograr una armonización lo más amplia posible. Con ello se redujo el margen de apreciación legislativo de los Estados miembros, de manera que resulta difícilmente defendible que se les siga dejando la regulación de elementos esenciales de la responsabilidad, como las cuestiones de imputabilidad. Si fuese así, la consecuencia sería que infracciones sustancialmente idénticas en materia de protección de datos se sancionarían de forma diferente, o incluso quedarían sin sanción, en los distintos Estados miembros.
- 18 De acuerdo con la postura contraria en la doctrina, una lectura del artículo 83 del RGPD como remisión a la regla de la responsabilidad directa de la empresa que rige en la legislación europea de la competencia es contraria al Derecho nacional y a los principios jurídicos reconocidos en el ámbito supranacional. El artículo 83 del RGPD no se inspira en el Derecho europeo de la competencia. No obstante, aunque así fuera, de ello no se derivaría la primacía del Derecho de la Unión, pues este se halla limitado por los principios que el artículo 23, apartado 1, tercera frase, en relación con el artículo 79, apartado 3, de la Constitución alemana, declara «resistentes a la integración». Entre los bienes protegidos de la identidad constitucional así establecida figuran los principios del artículo 1 de la Constitución, es decir, la obligación de todos los poderes del Estado de respetar y proteger la dignidad humana (artículo 1, apartado 1, segunda frase) y, por ende, también el principio de culpabilidad consagrado en el artículo 1, apartado 1, de la Constitución.

- 19 Según este sector de la doctrina, el artículo 41, apartado 1, primera frase, de la Ley de Protección de Datos prohíbe instruir procedimientos administrativos para la imposición de una multa contra personas jurídicas. Dicha disposición declara que a las infracciones previstas en el artículo 83, apartados 4 a 6, del RGPD son de aplicación, *mutatis mutandis*, las disposiciones de la Ley de Infracciones Administrativas, «salvo disposición en contrario en la presente Ley». El artículo 41, apartado 1, segunda frase, de la Ley de Protección de Datos excluye expresamente de esta regla los artículos 17, 35 y 36 de la Ley de Infracciones Administrativas. En materia de procedimiento, el artículo 41, apartado 2, de la Ley de Protección de Datos contiene una regla análoga de la que quedan excluidos los artículos 56 a 58, 87, 88, 99 y 100 de la Ley de Infracciones Administrativas.
- 20 De lo anterior deduce la doctrina jurídica que un procedimiento administrativo para la imposición de una multa seguido con arreglo al artículo 83 del RGPD debe respetar obligatoriamente los principios de imputabilidad y de procedimiento del artículo 30 de la Ley de Infracciones Administrativas.
- 21 A este respecto, el órgano jurisdiccional remitente señala que el artículo 30 de la Ley de Infracciones Administrativas no fue excluido de la remisión que contiene el artículo 41 de la Ley de Protección de Datos, a diferencia de la disposición procesal del artículo 88 de la Ley de Infracciones Administrativas, necesaria para la realización procedimental del artículo 30 de la misma Ley. Por este motivo, se califica al artículo 41 de la Ley de Protección de Datos de incoherente, disfuncional y, en general, «poco afortunado».
- 22 En contra de la responsabilidad directa de la empresa, la doctrina discrepante alude igualmente al artículo 83, apartado 8, del RGPD. Allí se hace remisión (también) al Derecho de los Estados miembros en cuanto a la concesión de garantías procesales adecuadas, «entre ellas la tutela judicial efectiva y el respeto de las garantías procesales». En contra de esta postura se alega que el artículo 30 de la Ley de Infracciones Administrativas (al menos, en el aspecto de que aquí se trata) constituye una norma de imputación y, por ende, de Derecho sustantivo.
- 23 Asimismo, en particular en la resolución de sobreseimiento impugnada, se alega que la responsabilidad directa de la empresa en materia sancionadora vulnera el principio de culpabilidad. El Landgericht Berlin sostiene que toda resolución condenatoria ha de ir necesariamente vinculada a una actuación dolosa o negligente de una persona física. La culpabilidad presupone libertad de elección y responsabilidad del individuo al optar entre lo justo y lo injusto, algo que no se da en las personas jurídicas. En atención al principio de culpabilidad, un procedimiento administrativo para la imposición de una multa seguido con arreglo al artículo 83 del RGPD también requiere la correspondiente acción humana, que (solo) puede ser imputada a la empresa con arreglo al artículo 30 de la Ley de Infracciones Administrativas.
- 24 Parte de la doctrina argumenta, además, que la adaptación de la legislación europea en materia de competencia al RGPD también sería contraria a otros

aspectos del principio de legalidad, concretamente a la exigencia de precisión y a la prohibición de la analogía (artículo 103, apartado 2, de la Constitución alemana). El Derecho sancionador europeo es tan fragmentario que no se puede deducir de él ningún modelo coherente y universalmente válido para la imposición de multas societarias.

- 25 Si se responde afirmativamente a la primera cuestión prejudicial, para la continuación del procedimiento resulta fundamental aclarar qué principios deben aplicarse a la determinación de la «culpabilidad de la empresa». El Derecho alemán, por ejemplo, permite imponer a las empresas multas sin carácter penal cuando hayan cometido determinadas infracciones con dolo o negligencia. A este respecto, no obstante, se considera que el dolo o la negligencia no constituyen un requisito para la imposición de la sanción, sino meros criterios de individualización. De acuerdo con el principio de la «strict liability», la sanción únicamente requiere la apreciación de una infracción objetiva. El Tribunal de Justicia ha declarado también que, más allá de la realización objetiva del tipo, no es precisa ninguna culpabilidad específica (sentencia de 7 de junio de 1983, *Musique diffusion française y otros/Comisión*, 100/80 a 103/80, EU:C:1983:158).

DOCUMENTO DE TRABAJO