Procedimiento Nº: A/00004/2018

RESOLUCIÓN: R/00742/2018

En el procedimiento A/00004/2018, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad MANUTROQ, S.L., vista la denuncia presentada por la Policía Local del Ayuntamiento de Torelló, Barcelona, ante la Autoridad Catalana de Protección de Datos, y en virtud de los siguientes:

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 3 de octubre de 2017 tiene entrada en esta Agencia un escrito remitido por la Autoridad Catalana de Protección de Datos, que traslada una denuncia de la Policía Local del Ayuntamiento de Torelló, en la que expone lo siguiente:

Que el día 3 de agosto de 2017, al pasar dos Policías uniformados por la ***DIRECCIÓN.1, del Polígono Industrial del mismo nombre, delante de los contenedores de basura que se encuentran frente a la parcela del número 6, observaron seis bidones de productos químicos, de plástico azul. Al comprobar qué había dentro, encontraron 4 sacos industriales de basura en los que había gran cantidad de documentos con datos personales. Los Funcionarios de Policía realizaron fotografías de los sacos y recogieron los documentos. Comprobaron que pertenecían a la empresa Manutroq, S.L.

Acudieron al día siguiente a la entidad mencionada, entrevistándose con el propietario de la empresa, quien indicó que se podía deber a un hecho puntual de algún trabajador que realizaba funciones que no eran las habituales, debido a las fechas en qué se había producido, el mes de agosto.

Ese mismo día acudieron a ver el lugar donde habían encontrado los sacos y encontraron más documentación, justificándolo el propietario de la misma forma.

Los documentos contenían: nombre y apellidos de personas físicas; domicilios; direcciones de correo electrónico; CIF; correos electrónicos; número de teléfonos; número de faxes.

La Policía aporta algunos documentos de los encontrados.

SEGUNDO: Consultada la aplicación de la AEPD que gestiona la consulta de antecedentes de sanciones y apercibimientos precedentes al denunciado, no le constan registros previos.

TERCERO: Con fecha 1 de marzo de 2018, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó someter a trámite de audiencia previa el presente

procedimiento de apercibimiento A/00004/2018. Dicho acuerdo fue notificado al denunciado.

CUARTO: Con fecha 4 de abril de 2018, se recibe en esta Agencia escrito del denunciado en el que comunica que es cierto que se produjo un fallo de seguridad en el reciclado de documentos puesto que la empresa dispone de dos destructoras de papel que se utilizan habitualmente para la destrucción de documentos. Además los trabajadores tienen una papelera para depositar documentos para destruir y otra papelera para otros residuos (Kleenex, vasos de café…) que cuando los hechos sucedieron, el 3 de agosto, la persona que hacia trabajos de mantenimiento en la empresa no conocía los protocolos de eliminación sin hacer la separación pertinente. Aunque la Policía les hizo responsables de todo lo que había en los contenedores, luego se demostró que no era así. Ya han tomado las medidas adecuadas para que no vuelva a producirse el fallo de seguridad. Se comprometen a intensificar las medidas necesarias para el cumplimiento de la normativa de protección de datos.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: La Autoridad Catalana de Protección de Datos trasladó una denuncia de la Policía Local del Ayuntamiento de Torelló, en la que exponían que el día 3 de agosto de 2017, al pasar dos Policías uniformados por la ***DIRECCIÓN.1, del Polígono Industrial del mismo nombre, delante de los contenedores de basura que se encuentran frente a la parcela del número 6, observaron seis bidones de productos químicos, de plástico azul. Al comprobar qué había dentro, encontraron 4 sacos industriales de basura en los que había gran cantidad de documentos con datos personales. Los Funcionarios de Policía realizaron fotografías de los sacos y recogieron los documentos. Comprobaron que pertenecían a la empresa Manutroq, S.L.

SEGUNDO: Al día siguiente, la Policía Local del Ayuntamiento de Torelló acudió a Manutroq, S.L., entrevistándose con el propietario de la empresa, quien indicó que se podía deber a un hecho puntual de algún trabajador que realizaba funciones que no eran las habituales, debido a las fechas en qué se había producido, el mes de agosto.

TERCERO: El día 4 de agosto de 2017, la Policía Local del Ayuntamiento de Torelló acudió a ver el lugar donde habían encontrado los sacos y encontraron más documentación, justificándolo el propietario de la misma forma.

Los documentos contenían: nombre y apellidos de personas físicas; domicilios; direcciones de correo electrónico; CIF; correos electrónicos; número de teléfonos; número de faxes.

CUARTO: El propietario de la empresa Manutroq, S.L., ha alegado al Acuerdo de Audiencia de este procedimiento que ya han tomado las medidas adecuadas para que no vuelva a producirse el fallo de seguridad; y se comprometen a intensificar las medidas necesarias para el cumplimiento de la normativa de protección de datos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver este procedimiento la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37. g) en relación con el artículo 36 de la LOPD.

II

En el presente caso, se imputa a la empresa Manutroq, S.L., la comisión de una infracción del artículo 9 de la LOPD, que dispone:

"1. El responsable del fichero, y, en su caso, el encargado del tratamiento, deberán adoptar las medidas de índole técnica y organizativas necesarias que garanticen la seguridad de los datos de carácter personal y eviten su alteración, pérdida, tratamiento o acceso no autorizado, habida cuenta del estado de la tecnología, la naturaleza de los datos almacenados y los riesgos a que están expuestos, ya provengan de la acción humana o del medio físico o natural.
2. No se registrarán datos de carácter personal en ficheros que no reúnan las condiciones que se determinen por vía reglamentaria con respecto a su integridad y seguridad y a las de los centros de tratamiento, locales, equipos, sistemas y programas.
3. Reglamentariamente se establecerán los requisitos y condiciones que deban reunir los ficheros y las personas que intervengan en el tratamiento de los datos a que se refiere el artículo 7 de esta Ley."

El artículo 9 de la LOPD establece el principio de *"seguridad de los datos"* imponiendo la obligación de adoptar las medidas de índole técnica y organizativa que garanticen aquélla, añadiendo que tales medidas tienen como finalidad evitar, entre otros aspectos, el *"acceso no autorizado".*

Sintetizando las previsiones legales, puede afirmarse que:

a Las operaciones y procedimientos técnicos automatizados o no, que permitan el acceso –la comunicación o consulta- de datos personales, es un tratamiento sometido a las exigencias de la LOPD.

b Los ficheros que contengan un conjunto organizado de datos de carácter personal así como el acceso a los mismos, cualquiera que sea la forma o modalidad en que se produzca están, también, sujetos a la LOPD.

c La LOPD impone al responsable del fichero la adopción de medidas de seguridad, cuyo detalle se remite a normas reglamentarias, que eviten accesos no autorizados.

d El mantenimiento de ficheros carentes de medidas de seguridad que permitan accesos o tratamientos no autorizados, cualquiera que sea la forma o modalidad de éstos, constituye una infracción tipificada como grave.

Es necesario analizar las previsiones que el R. D. 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD, prevé para garantizar que no se produzcan accesos no autorizados a los ficheros.

El citado Reglamento define en su artículo 5.2.ñ) el *"Soporte"* como el "*objeto físico que almacena o contiene datos o documentos, u objeto susceptible de ser tratado en un sistema de información y sobre el cual se pueden grabar y recuperar datos*".

Por su parte, en el artículo 81.1 del mismo Reglamento se establece que "*Todos los ficheros o tratamientos de datos de carácter personal deberán adoptar las medidas de seguridad calificadas de nivel básico*".

Las medidas de seguridad de nivel básico están reguladas en los artículos 89 a 94, las de nivel medio se regulan en los artículos 95 a 100 y las medidas de seguridad de nivel alto se regulan en los artículos 101 a 104.

Las medidas de seguridad se clasifican en atención a la naturaleza de la información tratada, esto es, en relación con la mayor o menor necesidad de garantizar la confidencialidad y la integridad de la misma.

El Reglamento citado, distingue entre medidas de seguridad aplicables a ficheros y tratamientos automatizados (Capítulo III Sección 2ª del Título VIII) y las medidas de seguridad aplicables a los ficheros y tratamientos no automatizados (Capítulo IV Sección 2ª del Título VIII).

Entre las medidas de seguridad de nivel básico, el Reglamento expone en su artículo 92, respecto de la gestión de soportes y documentos, que:

"1. Los soportes y documentos que contengan datos de carácter personal deberán permitir identificar el tipo de información que contienen, ser inventariados y solo deberán ser accesibles por el personal autorizado para ello en el documento de seguridad.
Se exceptúan estas obligaciones cuando las características físicas del soporte imposibiliten su cumplimiento, quedando constancia motivada de ello en el documento de seguridad.
2. La salida de soportes y documentos que contengan datos de carácter personal, incluidos los comprendidos y/o anejos a un correo electrónico, fuera de los locales bajo el control del responsable del fichero o tratamiento deberá ser autorizada por el responsable del fichero o encontrarse debidamente autorizada en el documento de seguridad.
3. En el traslado de la documentación se adoptarán las medidas dirigidas a evitar la sustracción, pérdida o acceso indebido a la información durante su transporte.
4. Siempre que vaya a desecharse cualquier documento o soporte que contenga datos de carácter personal deberá procederse a su destrucción o borrado, mediante la adopción de medidas dirigidas a evitar el acceso a la información contenida en el mismo o su recuperación posterior.
5. La identificación de los soportes que contengan datos de carácter personal que la organización considerase especialmente sensibles se podrá realizar utilizando sistemas de etiquetado comprensibles y con significado que permitan a los usuarios

con acceso autorizado a los citados soportes y documentos identificar su contenido, y que dificulten la identificación para el resto de personas."

La entidad Manutroq, S.L., debió, por ello, adoptar las medidas necesarias para impedir cualquier recuperación posterior de la información que contenían los documentos encontrados. Tales medidas no fueron adoptadas totalmente en el presente caso. Prueba de ello es el hecho de que la documentación fuera encontrada por agentes de la Policía Local del Ayuntamiento de Torelló.

En el presente caso, y teniendo en cuenta la documentación encontrada por el denunciante, ha quedado acreditado que Manutroq, S.L., no adoptó las medidas de índole técnica y organizativas necesarias que garantizasen la seguridad de los datos de carácter personal de sus ficheros, de manera que se evitase el acceso no autorizado a los datos de los mismos.

III

El artículo 44.3.h) de la LOPD considera infracción grave:

"Mantener los ficheros, locales, programas o equipos que contengan datos de carácter personal sin las debidas condiciones de seguridad que por vía reglamentaria se determinen."

Dado que ha existido una vulneración en las medidas de seguridad por parte de la empresa Manutroq, S.L., se considera que ha incurrido en la infracción grave descrita.

IV

La disposición final quincuagésima sexta de la Ley 2/2011 de 4 de marzo de Economía Sostenible (BOE 5-3-2011) ha añadido un nuevo apartado 6 al artículo 45 de la Ley 15/1999 de Protección de Datos en lugar del existente hasta su promulgación del siguiente tenor:

"*Excepcionalmente el órgano sancionador podrá, previa audiencia de los interesados y atendida la naturaleza de los hechos y la concurrencia significativa de los criterios establecidos en el apartado anterior, no acordar la apertura del procedimiento sancionador, y en su lugar, apercibir al sujeto responsable a fin de que, en el plazo que el órgano sancionador determine, acredite la adopción de las medidas correctoras que en cada caso resultasen pertinentes, siempre que concurran los siguientes presupuestos:*

a) Que los hechos fuesen constitutivos de infracción leve o grave conforme a lo dispuesto en esta Ley.
b) Que el infractor no hubiese sido sancionado o apercibido con anterioridad.

Si el apercibimiento no fuera atendido en el plazo que el órgano sancionador hubiera determinado procederá la apertura del correspondiente procedimiento sancionador por dicho incumplimiento".

Trasladando las consideraciones expuestas al supuesto que nos ocupa, se observa que la infracción de la LOPD de la que se responsabiliza al denunciado es “grave”; que el denunciado no ha sido sancionado o apercibido por esta Agencia en ninguna ocasión anterior; y que concurren de manera significativa varias de las circunstancias descritas en el artículo 45.5 de la LOPD: el carácter puntual de la infracción, el hecho de que el denunciado no tenga como actividad principal el tratamiento de datos de carácter personal, la ausencia de beneficios derivados de la comisión de la infracción, y la inexistencia de perjuicios causados a las personas interesadas o a terceras personas. Todo ello, unido a la naturaleza de los hechos que nos ocupan, justifica que la AEPD no acuerde la apertura de un procedimiento sancionador y que opte por aplicar el artículo 45.6 de la LOPD.

Ahora bien, es obligado hacer mención a la Sentencia de la Audiencia Nacional de 29/11/2013, (Rec. 455/2011), Fundamento de Derecho Sexto, que sobre el apercibimiento regulado en el artículo 45.6 de la LOPD y a propósito de su naturaleza jurídica advierte que “*no constituye una sanción”* y que se trata de “*medidas correctoras de cesación de la actividad constitutiva de la infracción”* que *sustituyen* a la sanción. La Sentencia entiende que el artículo 45.6 de la LOPD confiere a la AEPD una “*potestad”* diferente de la sancionadora cuyo ejercicio se condiciona a la concurrencia de las especiales circunstancias descritas en el precepto.

En congruencia con la naturaleza atribuida al apercibimiento como una alternativa a la sanción cuando, atendidas las circunstancias del caso, el sujeto de la infracción no es merecedor de aquella y cuyo objeto es la imposición de medidas correctoras, la SAN citada concluye que cuando no se requieran medidas correctoras, lo procedente en Derecho es acordar el archivo de las actuaciones.

En este caso concreto, atendida la naturaleza de la infracción consistente en un hecho puntual, y vistas las medidas ya adoptadas por el responsable de la misma, debe procederse, en consecuencia, a resolver el archivo de las actuaciones, sin practicar apercibimiento o requerimiento alguno al denunciado, en aplicación de la interpretación del artículo 45.6 de la LOPD, atendida su interpretación sistemática y teleológica. Recordando que la reiteración en conductas como la denunciada constituye un supuesto sobre el que concurren las circunstancias previstas para la aplicación del régimen sancionador contemplado en la LOPD.

A la vista del pronunciamiento recogido en la SAN de 29/11/2013 (Rec. 455/2011) de acuerdo con lo señalado se debe proceder al archivo de las actuaciones.

De acuerdo con lo señalado,

Por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

1.- ARCHIVAR (**A/00004/2018**) las actuaciones practicadas a MANUTROQ, S.L., con arreglo a lo dispuesto en el artículo 45.6 de la LOPD, con relación a la denuncia por

infracción de su artículo 9.1, en relación con el artículo 92.4 del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.h) de la LOPD.

2.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a MANUTROQ S.L.

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del reglamento de desarrollo de la LOPD aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido en los artículos 112 y 123 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente a la notificación de esta resolución, o, directamente recurso contencioso administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 25 y en el apartado 5 de la disposición adicional cuarta de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la notificación de esta acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.

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