

Procedimiento N°: A/00072/2016

RESOLUCIÓN: R/00682/2016

En el procedimiento A/00072/2016, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la **COMUNIDAD DE PROPIETARIOS XXXXX**, vista la denuncia presentada por Don **A.A.A.** y en virtud de los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 28 de julio de 2015, tuvo entrada en esta Agencia escrito de Don **A.A.A.** en el que denuncia la exposición en el tablón de anuncios de la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS XXXXX, ubicada en (C/....1), (Barcelona), de sus datos personales asociados a deudas pendientes con la comunidad.

El denunciante manifiesta que los datos publicados constan en un listado de propietarios con deudas pendientes con la comunidad en reverso de la Convocatoria de una Reunión General Extraordinaria de la Comunidad, de 17 de junio de 2015.

SEGUNDO: Con fecha 23 de febrero de 2016, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó someter a la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS XXXXX a trámite de audiencia previa el presente procedimiento de apercibimiento A/00072/2016, en relación con la denuncia por infracción del artículo 10 de la citada LOPD.

Con tal motivo, se concedió a la citada Comunidad de Propietarios plazo para formular alegaciones, que presentó escrito de alegaciones en el que, básicamente, manifestó lo siguiente:

- Que, las manifestaciones del denunciante no son ciertas, puesto que en la fecha indicada por el denunciante (el 17 de junio de 2015) no se realizó ninguna reunión extraordinaria.
- Desde el mes de mayo de 2015, sólo se han realizado dos convocatorias, en fechas anteriores y posteriores a la indicada y en ninguna se han publicado los datos personales de nadie.
- Todas las convocatorias se entregaron a sus propietarios en sus buzones y en ninguna de ellas se indicaron datos en el reverso.
- Como prueba se adjunta copia de las convocatorias en las que se puede apreciar que no existen datos personales.

Adjunta copia de los siguientes documentos:

- o Aviso de reunión de convocatoria extraordinaria de 3 de junio de 2015.
- o Convocatoria de reunión extraordinaria de 23 de julio de 2015, en la que en el Orden del día se hace mención a la reunión de 15 de junio de 2015 y entre las “Notas importantes” consta la relación de propietarios con deudas pendientes con la comunidad, en la que se relaciona el número de piso y letra, la cuota participativa y la cantidad adeudada, es decir, no insertando los datos personales relativos a nombre y apellidos, sino única y exclusivamente haciendo referencia a la numeración de la vivienda.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: En fecha 28 de julio de 2015, tuvo entrada en esta Agencia escrito de Don **A.A.A.** en el que denuncia la exposición en el tablón de anuncios y en las porterías de la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS XXXXX, ubicada en (C/....1), (Barcelona), de sus datos personales (relativos a la identificación de la vivienda) asociados a deudas pendientes con la comunidad.

SEGUNDO: Consta que la Comunidad responsable es la **COMUNIDAD DE PROPIETARIOS XXXXX**.

TERCERO: Consta que en el tablón de anuncios de la comunidad denunciada se ha expuesto la Convocatoria de una Junta General Extraordinaria de la Comunidad, en la que se recogen los datos personales del denunciante relativos a el número de piso y letra de la vivienda asociados a su condición de deudor respecto de deudas vencidas de la comunidad, circunstancia que ha quedado acreditada mediante la presentación de fotografías por parte del denunciante.

CUARTO: No consta acreditado que la Comunidad de Propietarios hubiera reclamado al denunciante el pago de la deuda previo a la publicación de sus 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

El presente procedimiento tiene por objeto determinar las responsabilidades que se derivan de la revelación de datos efectuada por la Comunidad de Propietarios, que resulta de la exposición en el tablón de anuncios de dicha comunidad de la convocatoria de Junta de Propietarios en la que se contiene la relación de deudores, entre los que se incluye al denunciante.

El artículo 10 de la LOPD dispone:

“El responsable del fichero y quienes intervengan en cualquier fase del tratamiento de los datos de carácter personal están obligados al secreto profesional respecto de los mismos y al deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aun después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo”.

Dado el contenido de este precepto, ha de entenderse que el mismo tiene como finalidad evitar que, por parte de quienes están en contacto con los datos personales almacenados en ficheros, se realicen comunicaciones de los datos no consentidas por los titulares de los mismos. Este deber de secreto, que incumbe a los responsables de los ficheros y a todos aquellos que intervengan en cualquier fase del tratamiento de los datos de carácter personal, comporta que el responsable de los datos almacenados no pueda revelar ni dar a conocer su contenido teniendo el *“deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aún después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo”*, de modo que los datos tratados no puedan ser conocidos por ninguna persona o entidad ajena fuera de los casos autorizados por la Ley, pues en eso consiste precisamente el secreto.

Este deber de sigilo resulta esencial en las sociedades actuales cada vez más complejas, en las que las personas están situadas, cada vez más, en zonas de riesgo para la protección de derechos fundamentales, como la intimidad o el derecho a la protección de los datos que recoge el artículo 18.4 de la Constitución Española. En efecto, este precepto contiene un *“instituto de garantía de los derechos de los ciudadanos que, además, es en sí mismo un derecho o libertad fundamental, el derecho a la libertad frente a las potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de la persona provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos”* (Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30/11). Este derecho fundamental a la protección de datos persigue garantizar a esa persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino que impida que se produzcan situaciones atentatorias con la dignidad de la persona, es decir, el poder de resguardar su vida privada de una publicidad no querida.

Esta forma de exponer al público, transeúntes, amigos de propietarios, inquilinos, etc. que acuden a domicilios del denunciante, vulnera el artículo 10 de la LOPD que determina: *“El responsable del fichero y quienes intervengan en cualquier fase del tratamiento de los datos de carácter personal están obligados al secreto profesional respecto de los mismos y al deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aun después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero, o en su caso, con el responsable del mismo”.*

Dado el contenido del citado artículo 10 de la LOPD, ha de entenderse que el mismo tiene como finalidad evitar que, por parte de quienes están en contacto con los datos personales almacenados en ficheros, se realicen filtraciones de los datos no consentidas por los titulares de los mismos. Así el Tribunal Superior de Justicia de Madrid ha declarado en su Sentencia n. 361, de 19/07/2001: *“El deber de guardar secreto del artículo 10 queda definido por el carácter personal del dato integrado en el fichero, de cuyo secreto sólo tiene facultad de disposición el sujeto afectado, pues no en vano el derecho a la intimidad es un derecho individual y no colectivo. Por ello es igualmente ilícita la comunicación a cualquier tercero, con independencia de la relación*

que mantenga con él la persona a que se refiera la información (...).”

Igualmente, cabe destacar la Sentencia dictada por la Audiencia Nacional, de fecha 14/09/2001, que en los Fundamentos de Derecho Tercero y Cuarto señala:

“Pues bien, la conducta que configura el ilícito administrativo -artículo 43.3.g) de la Ley Orgánica 5/1992- requiere la existencia de culpa, que se concreta, por lo que ahora interesa, en el simple incumplimiento del deber de guardar secreto, deber que se transgrede cuando se facilita información a terceros de los datos que sobre el titular de una cuenta bancaria dispone la entidad recurrente, siendo indiferente a estos efectos que los datos se facilitaran mediante engaño, pues la entidad bancaria no observó una conducta diligente tendente a salvaguardar el expresado deber de secreto, y esta conducta basta para consumir la infracción cuya sanción se recurre en el presente recurso. En consecuencia, esa falta de diligencia configura el elemento culpabilístico de la infracción administrativa y resulta imputable a la recurrente. En definitiva, concurren los requisitos exigibles para que la conducta sea culpable, pues la conducta desarrollada vulnera el deber de guardar secreto, es una conducta tipificada como infracción administrativa, y la voluntariedad reviste forma de culpa”.

Por su parte, la LPH determina en el artículo 9.h) como obligación de los propietarios y para la concreta finalidad:

“Comunicar a quien ejerza las funciones de Secretario de la comunidad, por cualquier medio que permita tener constancia de su recepción, el domicilio en España a efectos de citaciones y notificaciones de toda índole relacionadas con la comunidad. En defecto de esta comunicación se tendrá por domicilio para citaciones y notificaciones el piso o local perteneciente a la comunidad, surtiendo plenos efectos jurídicos las entregadas al ocupante del mismo. Si intentada una citación o notificación al propietario fuese imposible practicarla en el lugar prevenido en el párrafo anterior, se entenderá realizada mediante la colocación de la comunicación correspondiente en el tablón de anuncios de la comunidad, o en lugar visible de uso general habilitado al efecto, con diligencia expresiva de la fecha y motivos por los que se procede a esta forma de notificación, firmada por quien ejerza las funciones de Secretario de la comunidad, con el visto bueno del Presidente. La notificación practicada de esta forma producirá plenos efectos jurídicos en el plazo de tres días naturales”.

De ello se desprende que el tablón solo se usará para notificaciones o citaciones, y como medio subsidiario, pues primero se ha de notificar al domicilio proporcionado, en su defecto al piso o local de la Comunidad. Además, la exposición a través de tablón debe expresar:

-Diligencia expresiva de la fecha y motivos por los que se procede a esta forma de notificación.

-Firmada por quien ejerza las funciones de Secretario de la comunidad, con el visto bueno del Presidente.

Lógicamente, una vez expuesta y cumplida su función, debe ser retirada, so pena de resultar desproporcionada y pudiendo contener datos no actualizados, pudiendo constituir el mantenimiento de dicha exposición además, un defecto en la calidad de datos.

El artículo 16.2 de la misma norma, indica: *“La convocatoria de las Juntas la hará el Presidente y, en su defecto, los promotores de la reunión, con indicación de los asuntos a tratar, el lugar, día y hora en que se celebrará en primera o, en su caso, en segunda convocatoria, practicándose las citaciones en la forma establecida en el artículo 9.*

La convocatoria contendrá una relación de los propietarios que no estén al corriente en el pago de las deudas vencidas a la comunidad y advertirá de la privación del derecho de voto si se dan los supuestos previstos en el artículo 15.2.”

Si bien la convocatoria de Junta debe contener los propietarios deudores, ello no implica que se deba exponer dicha convocatoria con dichos deudores en el tablón de anuncios de la Comunidad directamente, o además de haber notificado a los propietarios deudores, máxime si el denunciante pudo haber sido notificado por otra vía.

En el caso que nos ocupa, se denunciaba que en el tablón de anuncios de la Comunidad se publicó, al menos, una convocatoria de la Junta de propietarios, en la que se contenían los datos personales del denunciante relativos a el número de piso y letra de la vivienda asociados a su condición de deudor respecto de deudas vencidas de la comunidad, circunstancia que ha quedado acreditada mediante la presentación de fotografías por parte del denunciante.

En el presente supuesto, no consta que la exposición en el tablón de anuncios de la convocatoria haya seguido el procedimiento determinado en el artículo 9 y 16 de la LPH, pues no se acredita que llegara a tablón de anuncios previo intento infructuoso de notificación según el artículo 9.

En este sentido, la LPH lo que viene a establecer es que es posible la comunicación de la convocatoria en el Tablón, siempre que la misma no se haya podido practicar en los lugares fijados para la notificación, y no se ha producido en la medida en que la Ley de Propiedad Horizontal recoge que antes de acudir a la publicación en el Tablón deberá producirse un intento de notificación en el domicilio de la persona deudora, y en su defecto, bastara con la notificación en el piso o local perteneciente a la Comunidad.

III

En sus alegaciones al trámite de audiencia previo al apercibimiento, el presidente y secretario de la Comunidad de propietarios manifestaron que en ninguna Junta de la Comunidad se han publicado los datos personales de nadie, ya que todas las convocatorias se entregaron a sus propietarios en sus buzones y en ninguna de ellas se indicaron datos en el reverso.

A este respecto, procede señalar que el denunciante aportó fotografías del tablón de anuncios de la Comunidad por lo que la exposición de los datos ha quedado acreditada.

En cuanto a que los datos publicados no pueden considerarse como datos personales, procede recordar la definición de *“persona identificable”* recogida en el artículo 5 del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal:

“o) Persona identificable: toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, mediante cualquier información referida a su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social. Una persona física no se considerará identificable si dicha identificación requiere plazos o actividades desproporcionados”.

En el presente procedimiento consta acreditado que Comunidad de propietarios expuso en el tablón de anuncios los datos de la vivienda relativos al denunciante asociados a su calidad de deudor. Sin embargo, los datos de la vivienda se pueden considerar datos personales ya que el titular resulta fácilmente identificable, sin que conste acreditado que se hubiera seguido el procedimiento determinado en el artículo 9 y 16 de la LPH, pues no se acredita que llegara a tablón de anuncios previo intento infructuoso de notificación según el artículo 9.

Por tanto, en el presente caso ha quedado acreditado que la Comunidad de Propietarios denunciada expuso en su tablón de anuncios datos personales del denunciante, realizando una exposición pública del documento en un lugar accesible a todos sus miembros, en un lugar que puede ser transitado incluso por personas ajenas a la propia Comunidad, vulnerando lo dispuesto en el artículo 10 de la LOPD, siendo responsable de ello la propia Comunidad de Propietarios, sobre la que recae el deber de secreto que impone dicho precepto como entidad responsable de la custodia de los datos en cuestión.

Por tanto, en este caso, procede apercibir a la comunidad de propietarios denunciada, en la medida en que ha quedado acreditado el incumplimiento del art. 10 de la LOPD.

IV

La infracción del deber de secreto se configura como grave en el artículo 44.3.d) de la LOPD que señala como tal: *“La vulneración del deber de guardar secreto acerca del tratamiento de los datos de carácter personal al que se refiere el artículo 10 de la presente Ley.”*

V

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”.

En el presente supuesto se cumplen los requisitos recogidos en los apartados a) y b) del citado apartado 6. Junto a ello se constata una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado teniendo en cuenta que no consta vinculación relevante de la actividad del denunciado con la realización de tratamientos de datos de carácter personal, su volumen de negocio o actividad y no constan beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción.

V

La sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Primera, recurso 455/2011, de 29/11/2013, analiza el apercibimiento como un acto de naturaleza no sancionadora, como se deduce del fundamento de derecho SEXTO:

“Debe reconocerse que esta Sala y Sección en alguna ocasión ha calificado el apercibimiento impuesto por la AEPD, en aplicación del artículo examinado, como sanción (SAN de 7 de junio de 2012, rec. 285/2010), y en otros casos ha desestimado recursos contencioso-administrativos interpuestos contra resoluciones análogas a la recurrida en este procedimiento, sin reparar en la naturaleza no sancionadora de la medida expresada (SSAN de 20 de enero de 2013, rec. 577/2011, y de 20 de marzo de 2013, rec. 421/2011). No obstante, los concretos términos en que se ha suscitado la controversia en el presente recurso contencioso-administrativo conducen a esta Sala a las conclusiones expuestas, corrigiendo así la doctrina que hasta ahora venía presidiendo la aplicación del artículo 45.6 de la LOPD.”

Además, la sentencia interpreta o liga apercibimiento o apercibir con el requerimiento de una actuación para subsanar la infracción, y si no existe tal requerimiento, por haber cumplido las medidas esperadas relacionadas con la infracción, no sería apercibimiento, sino archivo como se deduce del fundamento de derecho SEXTO:

“Pues bien, en el caso que nos ocupa el supuesto concreto, de entre los expresados en el apartado quinto del artículo 45, acogido por la resolución administrativa recurrida para justificar la aplicación del artículo 45.6 de la LOPD es el primero, pues aprecia “una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado teniendo en cuenta que no consta vinculación relevante de la actividad del denunciado con la realización de tratamientos de datos de carácter personal, su volumen de negocio o actividad y no constan beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción”, tal y como expresa su fundamento de derecho VII.

Por ello, concurriendo las circunstancias que permitían la aplicación del artículo 45.6 de la LOPD, procedía “apercibir” o requerir a la denunciada para que llevara a cabo las medidas correctoras que la Agencia Española de Protección de Datos considerase pertinentes, en sustitución de la sanción que de otro modo hubiera correspondido.

No obstante, dado que resultaba acreditado que la denunciada por iniciativa propia había adoptado ya una serie de medidas correctoras, que comunicó a la Agencia

Española de Protección de Datos, y que esta había verificado que los datos del denunciante no eran ya localizables en la web del denunciado, la Agencia Española de Protección de Datos no consideró oportuno imponer a la denunciada la obligación de llevar a cabo otras medidas correctoras, por lo que no acordó requerimiento alguno en tal sentido a ésta.

Recuérdese que al tener conocimiento de la denuncia la entidad denunciada, procedió por iniciativa propia a dirigirse a Google para que se eliminara la URL donde se reproducían la Revista y el artículo, a solicitar a sus colaboradores que suprimieran cualquier nombre de sus artículos o cualquier otra información susceptible de parecer dato personal y que revisaran las citas del área privada de la web para borrar cualquier otro dato sensible, y, por último, a revisar la configuración de los accesos para que los buscadores no tuvieran acceso a las Revistas.

En consecuencia, si la Agencia Española de Protección de Datos estimaba adoptadas ya las medidas correctoras pertinentes en el caso, como ocurrió, tal y como expresa la resolución recurrida, la actuación administrativa procedente en Derecho era al archivo de las actuaciones, sin practicar apercibimiento o requerimiento alguno a la entidad denunciada, pues así se deduce de la correcta interpretación del artículo 45.6 de la LOPD, atendida su interpretación sistemática y teleológica.

Por el contrario, la resolución administrativa recurrida procedió a “apercibir” a la entidad PYB ENTERPRISES S.L., aunque sin imponerle la obligación de adoptar medida correctora alguna, lo que solo puede ser interpretado como la imposición de un “apercibimiento”, entendido bien como amonestación, es decir, como sanción, o bien como un mero requerimiento sin objeto. En el primer caso nos hallaríamos ante la imposición de una sanción no prevista en la LOPD, con manifiesta infracción de los principios de legalidad y tipicidad en materia sancionadora, previstos en los artículos 127 y 129 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y en el segundo supuesto ante un acto de contenido imposible, nulo de pleno derecho, de conformidad con lo previsto en el artículo 62.1.c) de la misma Ley.”

En el presente supuesto, de la información contenida en el expediente se desprende que la Comunidad de Propietarios habría retirado los citados documentos cumpliendo la finalidad del apercibimiento, por lo que procede el archivo del presente procedimiento, dada la naturaleza del mismo.

De acuerdo con lo señalado,

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

SE ACUERDA:

- 1.- ARCHIVAR** el procedimiento.
- 2.- NOTIFICAR** el presente Acuerdo a la **COMUNIDAD DE PROPIETARIOS XXXXX**.
- 3.- NOTIFICAR** el presente Acuerdo a Don **A.A.A.**

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 Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido en el artículo 116 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, 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