



Procedimiento N°: A/00100/2015

RESOLUCIÓN: R/01393/2015

En el procedimiento A/00100/2015, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a Don **A.A.A.**, como Presidente de la Asociación deportiva y cultural Playa Moncayo, vista la denuncia presentada por Don **B.B.B.**, y en virtud de los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 15 de octubre de 2014, tuvo entrada en esta Agencia un escrito remitido por Don **B.B.B.** en el que denuncia a Don **A.A.A.**. Indica que es propietario de una vivienda en la urbanización Playa Moncayo, perteneciendo a la Asociación deportiva y Cultural Playa de Moncayo. Junto a la urbanización hay una piscina que explota la asociación mencionada por concesión administrativa hasta el año 2028; mediante una cuota anual puede disfrutar el asociado de las instalaciones y cuatro personas de su elección. En el recinto de la piscina hay un kiosko de prensa, un bar y un espacio común en el que se desarrollan las actividades en verano. El verano de 2014 surgieron discrepancias entre el presidente de la asociación y dos vecinos. La persona denunciada ha publicado la denuncia que interpuso el denunciante y otro vecino ante la Policía Local por no poder acceder a la piscina, el señalamiento del juicio de faltas y los motivos de la denuncia en la puerta de acceso al recinto, lugar visible para cualquier ciudadano.

El denunciante aporta fotografías del tablón donde se exhibe la denuncia, el auto del Juzgado y un folio denominado “curiosidades de interés” donde el presunto responsable informa de los motivos de la denuncia.

SEGUNDO: Con fecha 14 de marzo de 2015, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos acordó someter a Don **A.A.A.**, a trámite de audiencia previa al apercibimiento, por virtud de lo dispuesto en el artículo 45.6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de los Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD), por la presunta infracción del artículo 10 de la citada LOPD, tipificada como grave en el artículo y 44.3.d) de la citada Ley Orgánica, en relación con la publicación de un documento con datos de carácter personal del denunciante en algunos lugares que son accesibles no solo por los socios sino por el público en general.

TERCERO: Con tal motivo, se concedió a Don **A.A.A.** plazo para formular alegaciones, recibiendo escrito del mismo en el que declara lo siguiente:

. Que con el escrito publicado se informaba a todos los miembros de la Asociación que el denunciante había interpuesto una demanda contra tal asociación.

. La potestad de negar la entrada en el recinto concierne a la asociación, así como la de colocar carteles.

. No asume ninguna responsabilidad porque la denuncia se debe a discrepancias entre dos vecinos y el Presidente de la Asociación.

HECHOS PROBADOS

1. Don **B.B.B.** es propietario de una vivienda en la urbanización Playa Moncayo, perteneciendo a la Asociación deportiva y Cultural Playa de Moncayo. Junto a la urbanización hay una piscina que explota la asociación mencionada por concesión administrativa hasta el año 2028; mediante una cuota anual puede disfrutar el asociado de las instalaciones y cuatro personas de su elección. En el recinto de la piscina hay un kiosko de prensa, un bar y un espacio común en el que se desarrollan las actividades en verano.

2. Don **A.A.A.**, como Presidente de la Asociación deportiva y cultural Playa Moncayo, puso carteles publicando la denuncia que interpuso el denunciante y otro vecino ante la Policía Local por no poder acceder a la piscina, el señalamiento del juicio de faltas y los motivos de la denuncia en la puerta de acceso al recinto, lugar visible para cualquier ciudadano.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver este procedimiento el Director 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 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”.

El deber de confidencialidad obliga no sólo al responsable del fichero sino a todo aquel que intervenga en cualquier fase del tratamiento.

Este deber de secreto 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”*. Este deber es una exigencia elemental y anterior al propio reconocimiento del derecho fundamental a la libertad informática, a que se refiere la Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30/11,

y, por lo que ahora interesa, comporta que los datos tratados no pueden 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 los avances de la técnica sitúan a la persona 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.

En el presente caso, el Presidente de la Asociación deportiva y cultural Playa Moncayo como tal tiene deber de secreto en relación con los datos personales que trata. Si bien la información publicada puede y debe ponerla en conocimiento de todos los asociados, no puede hacerlo extensivo a personas ajenas a dicha Asociación. De acuerdo con las fotografías enviadas por el denunciante, los carteles informativos estaban publicados en lugares que eran accesibles para personas ajenas a la Asociación.

La vulneración del deber de secreto aparece tipificada como infracción grave en el artículo 44.3.d) de la LOPD. En este precepto se establece lo siguiente:

“d) 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”.

En el presente caso, consta acreditado que el Presidente de la Asociación deportiva y cultural Playa Moncayo puso carteles en tableros de anuncios con los datos personales del denunciante y a la vista de terceras personas, no habiendo acreditado que dispusiera del consentimiento necesario para ello. Por tanto, se concluye que la conducta imputada podría ajustarse a la tipificación prevista en el 44.3.d) de la LOPD.

III

De acuerdo con lo expuesto, se iniciaron actuaciones contra la denunciada por la presunta vulneración del deber de secreto recogido en el artículo señalado.

Por otra parte, se tuvo en cuenta que la Asociación deportiva y cultural Playa Moncayo no ha sido sancionada o apercibida con anterioridad.

En consecuencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 45.6 de la LOPD, se acordó someter a la citada entidad a trámite de audiencia previa al apercibimiento, en relación con la denuncia por infracción de los artículos 6 y 10 de la LOPD.

El citado apartado 6 del artículo 45 de la LOPD establece lo siguiente:

“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 una infracción “grave”; que el mismo no ha sido sancionado o apercibido por este organismo en ninguna ocasión anterior. Junto a ello se constata una cualificada disminución de la culpabilidad de la imputada teniendo en cuenta que no consta vinculación de su actividad con la realización de tratamientos de datos de carácter personal, su volumen de negocio o actividad, el grado de intencionalidad apreciado y el volumen de tratamientos de datos personales afectados por la infracción, así como el tiempo en que las informaciones están accesibles.

Todo ello, justifica que la AEPD no haya acordado 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.

De acuerdo con lo señalado,

Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

1.- APERCIBIR (A/00100/2015) a Don **A.A.A.**, como Presidente de la Asociación deportiva y cultural Playa Moncayo, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 45.6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter

Personal, con relación a la denuncia por infracción del 10 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.d) de la citada Ley Orgánica.

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 el Director 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.

2.- REQUERIR a Don **A.A.A.**, como Presidente de la Asociación deportiva y cultural Playa Moncayo, de acuerdo con lo establecido en el apartado 6 del artículo 45 de la Ley 15/1999, para que en el plazo de un mes desde este acto de notificación:

2.1.- CUMPLA lo previsto en el artículo 10 de la LOPD.

En concreto se insta al denunciado a adoptar, de manera efectiva, las medidas necesarias para cesar en la información accesible al público acerca del denunciando y garantizando que si vuelve a hacer un cartel informativo similar se garantice por su parte que cuenta con el consentimiento de las personas que aparecen en el folleto que va a ser objeto de publicación siempre que haga identificable al afectado o que solo se informará de ello a los asociados como interesados.

2.2.- INFORME a la Agencia Española de Protección de Datos del cumplimiento de lo requerido, aportando información acerca de la retirada de los carteles y el compromiso de que no se informara a terceros de hechos que se refieran a la asociación, si contienen datos personales. Asimismo, deberá certificar la retirada de los folletos objeto de la presente resolución.

Se le advierte que en caso de no atender el citado requerimiento, para cuya comprobación se abre el expediente de investigación **E/03427/2015**, podría incurrir en una infracción del artículo 37.1.f) de la LOPD, que señala que *“son funciones de la Agencia de Protección de Datos: f) Requerir a los responsables y los encargados de los tratamientos, previa audiencia de éstos, la adopción de las medidas necesarias para la adecuación del tratamiento de datos a las disposiciones de esta Ley y, en su caso, ordenar la cesación de los tratamientos y la cancelación de los ficheros, cuando no se ajuste a sus disposiciones.”*, tipificada como grave en el artículo 44.3.i) de dicha norma, que considera como tal, *“No atender los requerimientos o apercibimientos de la Agencia Española de Protección de Datos o no proporcionar a aquélla cuantos documentos e informaciones sean solicitados por la misma”*, pudiendo ser sancionada con multa de **40.001 € a 300.000 €**, de acuerdo con el artículo 45.2 de la citada Ley Orgánica.

3.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a Don **A.A.A.**, como Presidente de la Asociación deportiva y cultural Playa Moncayo.

4.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a Don **B.B.B.**.

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.

José Luis Rodríguez Álvarez
Director de la Agencia Española de Protección de Datos