



Procedimiento N°: A/00170/2016

RESOLUCIÓN: R/02747/2016

En el procedimiento A/00170/2016, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad **ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN RESPONSABILIDAD CIVIL Y SEGURO**, vista la denuncia presentada por Dña. **A.A.A.** y en virtud de los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fechas 15 y 25/01/2016, tuvieron entrada en esta Agencia sendos escritos de Dña. **A.A.A.** (en lo sucesivo la denunciante), en los que formula denuncia contra la entidad Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro (en lo sucesivo la Asociación o denunciada) por la publicación de sus datos personales contenidos en un curriculum vitae (CV), que la propia denunciante facilitó a dicha entidad en el año 2012 para su inclusión en un listado de árbitros, el cual resulta accesible a través de Internet en el sitio web de la citada Asociación www.asociacionabogadosrcs.org. En relación con estos hechos, la denunciante manifiesta que no prestó consentimiento para que se divulgara el contenido de su CV y añade que puede accederse al mismo mediante una búsqueda a través de Google con su nombre y apellidos como criterio.

Aporta copia de un correo electrónico de 18/07/2012, mediante el que remitió el CV a la Asociación, y copia de un Acta Notarial, de fecha 07/01/2016, que deja constancia de la publicación de su CV en la URL "<http://www.....>". En dicho documento constan los datos identificativos de la denunciante, sus datos académicos, formación complementaria, experiencia profesional, jurisdiccional y colaboraciones especiales.

SEGUNDO: Con fecha 26/01/2016, por la Subdirección General de Inspección de Datos se realiza una búsqueda a través del buscador de Internet Google, con el nombre y apellidos de la denunciante como criterio, constatando que el primero de los resultados obtenidos corresponde a un enlace al CV de la denunciante, accesible en el sitio web www.asociacionabogadosrcs.org. Asimismo, se comprueba que los CV de otras personas también son públicamente accesibles en la misma carpeta del servidor que aloja el mencionado sitio web.

TERCERO: Con fecha 11/07/2016, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, por virtud de lo dispuesto en el artículo 45.6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD), acordó someter a la Asociación reseñada en el encabezamiento a trámite de audiencia previa al apercibimiento por la presunta infracción del artículo 9 de dicha norma, en relación con los artículos 91 y 93 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 citada Ley Orgánica.

Con tal motivo, se concedió a dicha entidad plazo para formular alegaciones, recibiendo escrito en el que solicita el archivo del expediente, al haber incurrido la denuncia que motiva las actuaciones en un error en la apreciación de los hechos.

Advierte que los datos personales objeto de la denuncia se encuentran publicados en otros medios (aporta como ejemplo un edicto publicado en el BOE de 07/09/2009, en el que constan los datos personales de la denunciante relativos a DNI, profesión, domicilio y líneas telefónicas) y añade que no ha utilizado tales datos con fines lucrativos ni se han destinado a una finalidad distinta a la que justificó su recogida.

En cuanto a la Asociación, señala que nunca ha sido sancionada o apercibida, no tiene fines lucrativos ni ha obtenido beneficio alguno, no cuenta con volumen de negocio y no ha actuado con intencionalidad ni mala fe.

Entiende, por ello, que se cumplen los requisitos del artículo 45.6 de la LOPD sobre el apercibimiento y añade que ha adoptado las medidas técnicas y organizativas adecuadas para que los datos en cuestión no puedan ser accedidos.

Aporta impresión de pantalla de la web de la Asociación en la que puede verificarse que la información no es accesible y que la misma está retirada completamente. Esta web, en el apartado “Abogados”, contiene la indicación “Esta sección es de acceso exclusivo para miembros de la asociación” e incluye un espacio para la autenticación de usuarios que requiere “nombre de usuario” y “contraseña” para iniciar sesión.

CUARTO: Con fecha 28/10/2016, por la Subdirección General de Inspección de Datos se realiza una búsqueda a través del buscador de Internet Google, con el nombre y apellidos de la denunciante como criterio, constatando que en las dos primeras páginas de resultados de búsqueda no figura ningún enlace a la web www.asociacionabogadosrcs.org.

Asimismo, se comprueba que los CV de “árbitros” no son accesibles a través del citado sitio web.

Se accede al “Aviso legal” insertado en la web www.asociacionabogadosrcs.org que incluye la siguiente información en materia de protección de datos de carácter personal:

“5. Protección de datos de carácter personal.

Todos los datos que sean recabados por la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro a través de los formularios de recogida de datos del Portal serán incorporados a un fichero automatizado de datos de carácter personal del que es responsable la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro. Esta entidad tratará los datos de forma confidencial y exclusivamente con la finalidad de gestionar la relación con los miembros y promocionar las actividades de la Asociación. Asimismo, la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro cancelará, borrará y/o bloqueará los datos cuando resulten inexactos, incompletos o hayan dejado de ser necesarios o pertinentes para su finalidad, de conformidad con lo previsto en la

legislación en materia de protección de datos. El usuario podrá ejercer los derechos reconocidos por la Ley, y en particular los derechos de acceso, rectificación o cancelación de datos y oposición, si resultase pertinente, así como el derecho de revocar el consentimiento prestado para la cesión de sus datos. Estos derechos podrán ser ejercitados por el usuario mediante solicitud escrita y firmada, dirigida al domicilio social de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro, que consta en el encabezamiento de este aviso legal.

La Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro adopta los niveles de seguridad requeridos por el Reglamento de Medidas de Seguridad aprobado por el Real Decreto 1720/2007 de 21 de diciembre. No obstante lo anterior, la seguridad técnica en un medio como Internet no es inexpugnable y pueden existir filtraciones por actuaciones dolosas de terceros”.

HECHOS PROBADOS

1. La entidad Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro es titular de la web www.asociacionabogadosrcs.org.

2. Con fecha 07/01/2016, utilizando el buscador de internet Google, con el nombre y apellidos de la denunciante como criterio de búsqueda, se obtenía en la página de resultados un enlace al sitio web www.asociacionabogadosrcs.org, a la URL “<http://www.....>” que posibilitaba el acceso al CV aportado en el año 2012 por la misma DNI a la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro. En dicho documento constan los datos identificativos de la denunciante, sus datos académicos, formación complementaria, experiencia profesional, jurisdiccional y colaboraciones especiales.

3. Con fecha 26/01/2016, por la Subdirección General de Inspección de Datos se realiza una búsqueda a través del buscador de Internet Google, con el nombre y apellidos de la denunciante como criterio, constatando que el primero de los resultados obtenidos corresponde a un enlace al CV de la denunciante, accesible en el sitio web www.asociacionabogadosrcs.org. Asimismo, se comprueba que los CV de otras personas también son públicamente accesibles en la misma carpeta del servidor que aloja el mencionado sitio web.

4. Con fecha 28/10/2016, por la Subdirección General de Inspección de Datos se realiza una búsqueda a través del buscador de Internet Google, con el nombre y apellidos de la denunciante como criterio, constatando que en las dos primeras páginas de resultados de búsqueda no figura ningún enlace a la web www.asociacionabogadosrcs.org. Asimismo, se comprueba que los CV de “árbitros” no son accesibles a través del citado sitio web.

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 Título VII sobre *Infracciones y sanciones*, en el artículo 43, de la LOPD establece:

“1. Los responsables de los ficheros y los encargados de los tratamientos estarán sujetos al régimen sancionador establecido en la presente Ley.”

El artículo. 3 de la LOPD establece la definición de responsable de fichero o tratamiento y del encargado del tratamiento:

“d) Responsable del fichero o tratamiento: persona física o jurídica, de naturaleza pública o privada, u órgano administrativo, que decida sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento”.

“g) Encargado del tratamiento: La persona física o jurídica, autoridad pública, servicio o cualquier otro organismo que, sólo o conjuntamente con otros, trate datos personales por cuenta del responsable del tratamiento”.

III

El artículo 18.4 de la Constitución Española establece en que: *“la ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos”*, consagrándose así el derecho a la protección de datos como un derecho autónomo, incluso del propio derecho a la intimidad, tal y como ha indicado la Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30 de noviembre.

El artículo 1 de la LOPD dispone: *“La presente Ley Orgánica tiene por objeto garantizar y proteger, en lo que concierne al tratamiento de los datos personales, las libertades públicas y los derechos fundamentales de las personas físicas, y especialmente de su honor e intimidad personal y familiar”.*

En cuanto al ámbito de aplicación de la citada norma, el artículo 2.1 de la misma señala que *“La presente Ley Orgánica será de aplicación a los datos de carácter personal registrados en soporte físico que los haga susceptibles de tratamiento, y a toda modalidad de uso posterior de estos datos por los sectores público y privado”*; definiéndose el concepto de dato de carácter personal en el artículo 3.a) de la citada LOPD como *“Cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*.

En este mismo sentido se pronuncia el artículo 2.a) de la Directiva 95/46/CE, del Parlamento y del Consejo, de 24/10/1995, relativa a la Protección de las Personas Físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (en lo sucesivo la Directiva), según el cual se entiende por dato personal *“toda información sobre una persona física identificada o identificable; se considerará identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un número de identificación o uno o varios elementos específicos, característicos de su identidad física, fisiológica, psíquica, económica,*

cultural o social”.

En el presente caso, ha quedado acreditado que el fichero accedido, atendiendo a su contenido (datos identificativos de la denunciante, sus datos académicos, formación complementaria, experiencia profesional, jurisdiccional y colaboraciones especiales), se encuentra incluido dentro del ámbito de aplicación establecido en la LOPD y sus normas de desarrollo.

IV

Se imputa a la Asociación denunciada el incumplimiento del principio de seguridad de los datos personales que constan en sus ficheros.

El Art. 7 del Convenio Nº 108 del Consejo de Europa, para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal, establece:

“Seguridad de los datos:

Se tomarán medidas de seguridad apropiadas para la protección de datos de carácter personal registrados en ficheros automatizados contra la destrucción accidental o no autorizada, o la pérdida accidental, así como contra el acceso, la modificación o la difusión no autorizados”.

El Art 17.1 de la Directiva 95/46/CE relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, establece:

“Seguridad del tratamiento:

1. Los Estados miembros establecerán la obligación del responsable del tratamiento de aplicar las medidas técnicas y de organización adecuadas, para la protección de los datos personales contra la destrucción, accidental o ilícita, la pérdida accidental y contra la alteración, la difusión o el acceso no autorizados, en particular cuando el tratamiento incluya la transmisión de datos dentro de una red, y contra cualquier otro tratamiento ilícito de datos personales. Dichas medidas deberán garantizar, habida cuenta de los conocimientos técnicos existentes y del coste de su aplicación, un nivel de seguridad apropiado en relación con los riesgos que presente el tratamiento y con la naturaleza de los datos que deban protegerse”

La LOPD, traspuso al ordenamiento interno el contenido de la Directiva 95/46. En el artículo 9 de la citada LOPD se dispone lo siguiente:

“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 la 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 transcrito 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 dicha seguridad, añadiendo que tales medidas tienen como finalidad evitar, entre otros aspectos, el *“acceso no autorizado”* por parte de terceros.

Para poder delimitar cuáles sean los accesos que la Ley pretende evitar exigiendo las pertinentes medidas de seguridad es preciso acudir a las definiciones de *“fichero”* y *“tratamiento”* contenidas en la LOPD.

En lo que respecta al concepto de *“fichero”* el artículo 3.b) de la LOPD lo define como *“todo conjunto organizado de datos de carácter personal”*, con independencia de la modalidad de acceso al mismo.

Por su parte el artículo 3.c) de la citada Ley Orgánica considera tratamiento de datos cualquier operación o procedimiento técnico que permita, en lo que se refiere al objeto del presente procedimiento, la *“comunicación”* o *“consulta”* de los datos personales tanto si las operaciones o procedimientos de acceso a los datos son automatizados o no.

Para completar el sistema de protección en lo que a la seguridad afecta, el artículo 44.3.h) de la LOPD tipifica como infracción grave el mantener los ficheros *“...que contengan datos de carácter personal sin las debidas condiciones de seguridad que por vía reglamentaria se determinen”*.

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.

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. Dichas medidas, en el caso que nos ocupa, deben salvaguardar la confidencialidad y seguridad de los datos de carácter

personal contenidos en los ficheros de la Asociación denunciada, con nivel de seguridad básico atendida la naturaleza de los datos registrados en los ficheros de su responsabilidad.

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, del Reglamento de desarrollo de la LOPD.

Los artículos 91 y 93 del citado Reglamento, aplicable a todos los ficheros y tratamientos automatizados, establecen:

“Artículo 91. Control de acceso.

- 1. Los usuarios tendrán acceso únicamente a aquellos recursos que precisen para el desarrollo de sus funciones.*
- 2. El responsable del fichero se encargará de que exista una relación actualizada de usuarios y perfiles de usuarios, y los accesos autorizados para cada uno de ellos.*
- 3. El responsable del fichero establecerá mecanismos para evitar que un usuario pueda acceder a recursos con derechos distintos de los autorizados.*
- 4. Exclusivamente el personal autorizado para ello en el documento de seguridad podrá conceder, alterar o anular el acceso autorizado sobre los recursos, conforme a los criterios establecidos por el responsable del fichero.*
- 5. En caso de que exista personal ajeno al responsable del fichero que tenga acceso a los recursos deberá estar sometido a las mismas condiciones y obligaciones de seguridad que el personal propio”.*

Este artículo desarrolla las previsiones que deberá establecer el responsable del fichero para garantizar que los usuarios con accesos a datos personales o recursos, por haber sido previamente autorizados, sólo puedan acceder a tales datos y recursos. Para ello es necesario que se implanten mecanismos de control para evitar que un usuario pueda acceder a datos o funcionalidades que no se correspondan con el tipo de acceso autorizado para el mismo, en función del perfil de usuario asignado.

“Artículo 93. Identificación y autenticación.

- 1. El responsable del fichero o tratamiento deberá adoptar las medidas que garanticen la correcta identificación y autenticación de los usuarios.*
- 2. El responsable del fichero o tratamiento establecerá un mecanismo que permita la identificación de forma inequívoca y personalizada de todo aquel usuario que intente acceder al sistema de información y la verificación de que está autorizado.*
- 3. Cuando el mecanismo de autenticación se base en la existencia de contraseñas existirá un procedimiento de asignación, distribución y almacenamiento que garantice su confidencialidad e integridad.*
- 4. El documento de seguridad establecerá la periodicidad, que en ningún caso será superior a un año, con la que tienen que ser cambiadas las contraseñas que, mientras estén vigentes, se almacenarán de forma ininteligible”.*

El artículo 5.2.b) del citado Reglamento define la “autenticación” como el procedimiento de comprobación de la identidad de un usuario; y el mismo artículo, letra

h), se refiere a la “identificación” como el procedimiento de reconocimiento de la identidad de un usuario. Corresponde al responsable del fichero o tratamiento comprobar la existencia de la autorización exigida en el citado artículo 91, con un proceso de verificación de la identidad de la persona (autenticación) implantando un mecanismo que permita acceder a datos o recursos en función de la identificación ya autenticada. Cada identidad personal deberá estar asociada con un perfil de seguridad, roles y permisos concedidos por el responsable del fichero o tratamiento.

[La vulneración de los preceptos citados aparece tipificada como infracción grave en el artículo 44.3.h\) de la LOPD, que considera como tal, “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”.](#)

En definitiva, la entidad denunciada está obligada a adoptar, de manera efectiva, las medidas técnicas y organizativas previstas para sus ficheros, y, entre ellas, las dirigidas a impedir el acceso no autorizado por parte de terceros a los datos personales que constan en los mismos. En este caso, sin embargo, la citada entidad incumplió esta obligación, al haber quedado acreditada la posibilidad de acceder a los datos personales relativos a profesionales asociados a la misma, sin restricción alguna, a través de la URL “[http://www.....](#)”, que incluía documentos curriculares de varios afectados, incluida la denunciante, con detalle de sus datos identificativos, datos académicos, formación complementaria, experiencia profesional, jurisdiccional y colaboraciones especiales.

En concreto, se comprobó el acceso por parte de terceros, sin restricción alguna, a datos personales y documentos curriculares al haberse permitido su recopilación e indexación por buscadores de internet, que pudieron acceder a los documentos de las características señaladas que permanecían almacenados en la carpeta del servidor que aloja el mencionado sitio web, al no haberse definido restricciones de acceso sobre los mismos. Los CV aportados por los afectados, incluido el de la denunciante, resultaron accesibles a través de la web “[www.asociacionabogadosrcs.org](#)” utilizando el buscador Google, según el detalle que consta en los hechos probados, siendo la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro, responsable del sitio web, la responsable de no haber definido restricciones de acceso para impedir que la información fuese indexada por buscadores de Internet.

En concreto, consta que, con fecha 07/01 y 26/01/2016, a través de una búsqueda en Internet utilizando como criterio el nombre y apellidos de la denunciante, se obtuvo como resultado un enlace al sitio web [www.asociacionabogadosrcs.org](#) a través del cual se accedía al curriculum vitae aportado por la misma a la citada Asociación.

Se trata de deficiencias apreciadas en el sistema de información diseñado por la propia entidad denunciada, que quedaron acreditadas por la documentación aportada por la denunciante y por las comprobaciones realizadas por la Subdirección General de Inspección de Datos.

Dado que ha existido vulneración del “*principio de seguridad de los datos*”, se considera que la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro ha incurrido en la infracción grave descrita, habiendo quedado justificada,



al menos, una falta de la diligencia debida en los hechos constatados plenamente imputable a la misma.

Así lo ha declarado la Audiencia Nacional en un supuesto similar, examinado en la Sentencia de fecha 24/09/2010, en cuyo Fundamento de Derecho Séptimo se indica lo siguiente:

“A pesar de dichas alegaciones de la demanda y de conformidad con la normativa y la doctrina de esta Sala que se han expuesto en el fundamento jurídico anterior, consideramos que la infracción del deber de seguridad impuesta a XXX a tenor del artículo 9 de la LOPD, ha de ser confirmada por la misma.

Y ello dado que dicha entidad actora, como encargada del tratamiento de los datos personales de la compañía de seguros, estaba obligada a adoptar, de manera efectiva, las medidas técnicas y organizativas necesarias previstas en la normativa de aplicación, respecto de los ficheros informáticos de aquella y, entre ellas, las dirigidas a impedir el acceso no autorizado de terceros a los datos de los solicitantes de seguros "on line", que eran los que se contenían en el fichero "clientes" de tal compañía de seguros, que, como se ha indicado, requerían medidas de seguridad de nivel alto.

Ha quedado acreditado, por el contrario, que XXX incumplió esta obligación, al posibilitar el acceso a datos de personas físicas sin que existiera un procedimiento de cifrado o cualquier otro que garantizara que la información obtenida en dichos accesos no podía ser identificada o manipulada por terceros, como pudo comprobar la Inspección de Datos, a través de la Web...

Consideramos, por todo ello, que XXX infringió lo dispuesto en el artículo 9 de la LOPD...”

Este acceso por terceros a los datos personales reseñados supone la comisión, por parte de Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro, de una infracción del artículo 9.1 de la LOPD, al haberse constatado que tales hechos se producen por una deficiente implementación de las medidas de seguridad obligatorias según la naturaleza y el nivel de seguridad asignado al fichero en cuestión.

V

En este caso, se concluye que La Asociación denunciada no había adoptado las medidas técnicas y organizativas apropiadas, habiéndose acreditado la existencia de una relación entre el acceso y la inexistencia o ineficacia de las medidas.

En esta materia se impone una obligación de resultado, que conlleva la exigencia de que las medidas implantadas deben impedir, de forma efectiva, el acceso a la información por parte de terceros. Esta necesidad de especial diligencia en la custodia de la información por el responsable ha sido puesta de relieve por la Audiencia Nacional, en su Sentencia de 11/12/08 (recurso 36/08), fundamento cuarto: *“Como ha dicho esta Sala en múltiples sentencias...se impone, en consecuencia, una obligación de resultado, consistente en que se adoptan las medidas necesarias para evitar que los datos se pierdan, extravíen o acaben en manos de terceros...la recurrente es, por disposición legal una deudora de seguridad en materia de datos, y por tanto debe dar una explicación adecuada y razonable de cómo los datos han ido a parar a un lugar en el que son susceptibles de recuperación por parte de terceros, siendo insuficiente con acreditar que adopta una serie de medidas, pues es también responsable de que las*

mismas se cumplan y se ejecuten con rigor”.

El principio de culpabilidad es exigido en el procedimiento sancionador y así la STC 246/1991 considera inadmisibile en el ámbito del Derecho administrativo sancionador una responsabilidad sin culpa. Pero el principio de culpa no implica que sólo pueda sancionarse una actuación intencionada y a este respecto el artículo 130.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, dispone *“sólo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos aun a título de simple inobservancia.”*

El Tribunal Supremo (STS 16 de abril de 1991 y STS 22 de abril de 1991) considera que del elemento culpabilista se desprende *“que la acción u omisión, calificada de infracción sancionable administrativamente, ha de ser, en todo caso, imputable a su autor, por dolo o imprudencia, negligencia o ignorancia inexcusable.”* El mismo Tribunal razona que *“no basta...para la exculpación frente a un comportamiento típicamente antijurídico la invocación de la ausencia de culpa”* sino que es preciso *“que se ha empleado la diligencia que era exigible por quien aduce su inexistencia.”* (STS 23 de enero de 1998).

A mayor abundamiento, la Audiencia Nacional en materia de protección de datos de carácter personal, ha declarado que *“basta la simple negligencia o incumplimiento de los deberes que la Ley impone a las personas responsables de ficheros o del tratamiento de datos de extremar la diligencia...”* (SAN 29 de junio de 2001).

En definitiva, ha de señalarse que es la entidad Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro la obligada garantizar la seguridad de los datos, asegurando la efectividad de las medidas adoptadas.

VI

Por otra parte, se tuvo en cuenta que la repetida Asociación no ha sido sancionada o apercibida con anterioridad por esta Agencia.

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 del artículo 9 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".

En el presente supuesto se cumplen los requisitos recogidos en los apartados a) y b) del citado artículo 45.6 de la LOPD. Junto a ello se constata una cualificada disminución de la culpabilidad de la entidad denunciada por la concurrencia de los criterios de los enunciados en el artículo 45.4 de la LOPD, concretamente, la no vinculación de la actividad de la denunciada con la realización de tratamientos de datos de carácter personal y su volumen de negocio o actividad, así como el volumen de datos personales afectados por la incidencia y la ausencia de perjuicios distintos a los que derivan de la misma.

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.

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 considerando que el objeto del apercibimiento es la imposición de medidas correctoras, la SAN citada concluye que cuando éstas ya hubieran sido adoptadas, lo procedente en Derecho es acordar el archivo de las actuaciones.

Como se ha señalado en el Hecho Probado Cuarto, la Subdirección General de Inspección de Datos ha comprobado que a través del buscador de Internet Google, con el nombre y apellidos de la denunciante como criterio, no se obtiene ningún enlace a la web www.asociacionabogadosrcs.org y que los CV de "árbitros" no son accesibles a través del citado sitio web. Además, dicha web incluye un espacio para la autenticación de usuarios que requiere "nombre de usuario" y "contraseña" para iniciar sesión.

Por tanto, a la vista del pronunciamiento recogido en la SAN de 29/11/2013 (Rec. 455/2011) referente a los supuestos en los que el denunciado ha adoptado las medidas correctoras oportunas, 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 el procedimiento **A/00170/2016** seguido contra **ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN RESPONSABILIDAD CIVIL Y SEGURO**, 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, en relación con la denuncia por la infracción del artículo 9 de la LOPD.

2.- NOTIFICAR el presente a **ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN RESPONSABILIDAD CIVIL Y SEGURO** y a DÑA. **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 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 el artículo 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