



Procedimiento N°: A/00197/2015

RESOLUCIÓN: R/02724/2015

En el procedimiento A/00197/2015, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad **ASOCIACION CLUB DE FUMADORES THE SKOOL**, vista la denuncia presentada por el **AYUNTAMIENTO DE MADRID- POLICIA MUNICIPAL** y en virtud de los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 20 de enero de 2015, se recibió en esta Agencia escrito remitido por el Ayuntamiento de Madrid-Policía Municipal (en lo sucesivo el denunciante), comunicando que con motivo de una inspección realizada con fecha 2 de enero de 2015 por agentes de dicho Cuerpo en los locales de la Asociación Club de Fumadores The Skool (en lo sucesivo el denunciado), se comprueba que existen una serie de hechos relativos a Protección de Datos que podrían no cumplir la normativa vigente, en concreto la falta de información en la recogida de datos personales de sus asociados.

SEGUNDO: Con fecha 15 de julio de 2015, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos acordó someter a trámite de audiencia previa el presente procedimiento de apercibimiento A/00197/2015 por presunta infracción del artículo 5 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD). Dicho acuerdo fue notificado al denunciante y al denunciado en fechas 22 y 28 de julio, respectivamente, sin que se haya recibido escrito de alegación alguno.

HECHOS PROBADOS

Con fecha 20 de enero de 2015, se recibió en esta Agencia escrito remitido por el denunciante, comunicando que con motivo de una inspección realizada con fecha 2 de enero de 2015 por agentes de dicho Cuerpo en los locales del denunciado, se comprueba que existen una serie de hechos relativos a Protección de Datos que podrían no cumplir la normativa vigente, en concreto la falta de información en la recogida de datos personales de sus asociados (folios 1 a 42).

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

Se imputa al denunciado una infracción del artículo 5 de la LOPD, que señala *“Los interesados a los que se soliciten datos personales deberán ser previamente informados de modo expreso, preciso e inequívoco:*

a) De la existencia de un fichero o tratamiento de datos de carácter personal, de la finalidad de la recogida de éstos y de los destinatarios de la información.

b) Del carácter obligatorio o facultativo de su respuesta a las preguntas que les sean planteadas.

c) De las consecuencias de la obtención de los datos o de la negativa a suministrarlos.

d) De la posibilidad de ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición.

e) De la identidad y dirección del responsable del tratamiento o, en su caso, de su representante.”

Infracción que aparece tipificada como leve en el artículo 44.2.c): *“El incumplimiento del deber de información al afectado acerca del tratamiento de sus datos de carácter personal cuando los datos sean recabados del propio interesado.”*

Se indica que se ha de informar para que los afectados conozcan con anterioridad al tratamiento la existencia del mismo y las finalidades para las que el mismo se produce. Precisamente por ello el artículo 5 de la Ley Orgánica impone el deber de informar a los interesados de una serie de extremos.

En la vigente regulación, la LOPD aclara aún más la cuestión al establecer que por consentimiento –art. 3.h) – se entiende toda *«manifestación de voluntad, libre, inequívoca, específica e informada, mediante la cual el interesado consienta el tratamiento de datos personales que le conciernen»*. En suma, el tratamiento de datos no debe ser sólo legal, sino también leal, e implícito en dicho deber de lealtad se encuentra el de prestar una información adecuada al afectado o interesado, de forma que conozca el alcance real del consentimiento que presta. Por ello el art. 5, exige que el afectado sea informado de forma expresa, precisa e inequívoca de la existencia del fichero automatizado de datos de carácter personal, de la finalidad de recogida de éstos, de los destinatarios de la información etc.

La asociación denunciada dispone de datos de carácter personal (nombre, apellidos, DNI, teléfono y email), sin que conste de acuerdo con el art. 5 de la LOPD, que haya informado a las personas que cumplimentaban la solicitud de inscripción en dicha asociación.

III

No obstante, 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.

De acuerdo con lo señalado,

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

SE ACUERDA:

1.- APERCIBIR (A/00197/2015) a la ASOCIACION CLUB DE FUMADORES THE SKOOL 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 artículo 5 de la LOPD, tipificada como leve en el artículo 44.2.c) 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 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.

2.- REQUERIR a la **ASOCIACION CLUB DE FUMADORES THE SKOOL** 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 los artículos 5 de la LOPD. En concreto se insta al denunciado que aporte acreditación de haber implementado la información del artículo 5 de la LOPD en los impresos de recogida de datos de sus asociados.

2.2.- INFORME a la Agencia Española de Protección de Datos del cumplimiento de lo requerido, aportando acreditación suficiente para entender que se han cumplido las medidas.

Se le advierte que en caso de no atender el citado requerimiento, para cuya comprobación se abre el expediente de investigación **E/6574/2015**, 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 la **ASOCIACION CLUB DE FUMADORES THE SKOOL**.

4.- NOTIFICAR el presente Acuerdo al **AYUNTAMIENTO DE MADRID- POLICIA MUNICIPAL**.

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.

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