

Expediente Nº: E/00867/2018

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante D. **G.G.G.** en virtud de denuncia presentada por D. **F.F.F.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha de 19 y 20 de diciembre de 2017 y 16 de enero de 2018, ha tenido entrada en esta Agencia varios escritos de D. **F.F.F.** (en lo sucesivo el denunciante) en el que comunica, en síntesis, que el sitio *****WEB.1** no muestra la identidad del responsable de la web y tampoco se presenta la información que requiere el artículo 5 de la LOPD. Entre otra, anexa capturas de pantalla del sitio web.

SEGUNDO: Tras la recepción de la denuncia la Subdirección General de Inspección de Datos procedió a la realización de actuaciones previas de investigación, para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

1. En fecha de 23/01/2018 se accede al sitio web objeto de denuncia verificándose la existencia de un formulario de recogida de datos sin que se halle información relativa al tratamiento de datos.
2. Mediante escrito de 12/03/2018 se requiere información a GRUPO TYLO TRANSPORTE Y LOGISTICA a (C/...1) siendo devuelta la notificación por desconocido.
3. Mediante escrito de 23/03/2018 se reitera la solicitud de información a D. **G.G.G.** (en lo sucesivo el denunciado) al domicilio en **(C/...2)**.
4. En fecha de 16/04/2018 tiene entrada un escrito del denunciado en el que manifiesta que es responsable de la página web objeto de denuncia, y que está actualizando la página web a los efectos de cumplir sus obligaciones legales.
5. En fecha de 14/05/2018 se accede al sitio web objeto de denuncia y se verifica que existe un enlace denominado AVISO LEGAL, en el que muestra la siguiente información:

En cumplimiento del artículo 10 de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y Comercio Electrónico (LSSI) a continuación se detallan los datos identificativos de la empresa:

Nombre empresa: **E.E.E.**

Razón social: **E.E.E.**

NIF: *****NIF.1**

Dirección: **(C/...2)**

Email: ***EMAIL.1

4.1 ***WEB.2

Le informamos que los datos que nos remita a través de este formulario electrónico quedarán incorporados en los sistemas de información de ***WEB.1. **E.E.E.** Dicha comunicación se utilizará exclusivamente para atender su petición.

Mediante la indicación de sus datos, y de conformidad con lo establecido en el artículo 6 de la L.O.P.D., Ud. otorga su consentimiento inequívoco a ***WEB.1. **E.E.E.**, para que proceda, en cumplimiento de los fines mencionados en el apartado anterior, al tratamiento de los datos personales facilitados.

No obstante, en cualquier momento usted podrá ejercitar los derechos de acceso, rectificación, oposición y, en su caso, cancelación, a través de la dirección: **(C/...2)** o al email: ***EMAIL.1

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

II

El artículo 5 de la LOPD señala que: “1. 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.”

III

En el presente caso ha quedado acreditado que la web del denunciado tenía formulario de recogida de datos personales pero no informaba del art. 5 de la LOPD), lo que constituye por parte del denunciado una infracción del citado artículo. Infracción tipificada como leve en el artículo 44.2.c) de la citada norma, como: *“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.”*

IV

No obstante, el artículo 45.6 de la LOPD, indica:

“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:

- 1. Que los hechos fuesen constitutivos de infracción leve o grave conforme a lo dispuesto en esta Ley.*
- 2. 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 el citado apartado 6 del artículo 45 de la LOPD.

Trasladando las consideraciones precedentes al supuesto que analizamos se observa que la presunta infracción de la LOPD del denunciado, constituiría una infracción “leve”; que el mismo no ha sido sancionado o apercibido por la AEPD en ninguna ocasión anterior; y que concurren de manera significativa varias de las circunstancias descritas en el artículo 45.4 de la LOPD, teniendo en cuenta la ausencia de intencionalidad y la ausencia de perjuicios distintos de los que derivan propiamente de la infracción.

V

En todo caso, debe señalarse que, si bien estamos ante la falta de información en la recogida de datos personales, el denunciado al tener noticia de los hechos denunciados, ha incorporado el Aviso legal a su web de conformidad con la regulación del art. 5 de la LOPD.

Pues bien, en atención a las citadas circunstancias se considera necesario subrayar que la Audiencia Nacional, en su Sentencia de 29 de noviembre de 2013,

(Rec. 455/2011), Fundamento de Derecho Sexto, a propósito de la naturaleza jurídica de esta figura, 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- cuyo objeto es la imposición de medidas correctoras, la SAN citada concluye que cuando las medidas correctoras pertinentes ya hubieran sido adoptadas, lo procedente en Derecho será acordar el Archivo de las actuaciones.

En el presente caso y teniendo en cuenta las circunstancias del mismo, este organismo está facultado para, en lugar de iniciar la apertura de un procedimiento sancionador, apercibir al denunciado a fin de que adopte las oportunas medidas correctoras.

Sin embargo, en base a los principios de intervención mínima y proporcionalidad que informan la capacidad de actuación de esta Agencia y teniendo en cuenta que las medidas correctoras que procedería imponer fueron ya adoptadas por iniciativa propia, en armonía con el pronunciamiento de la Audiencia Nacional recogido en la SAN de 29/11/2013 (Rec. 455/2011) debe acordarse el archivo de las actuaciones de investigación practicadas.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado, por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

PROCEDER AL ARCHIVO de las presentes actuaciones.

NOTIFICAR la presente Resolución a D. **G.G.G.** y a D. **F.F.F.**

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 este 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