Expediente Nº: E/02428/2017

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad ASOCIACION A.A.A., en virtud de denuncia presentada por la D.G. DE LA POLICÍA. GRUPO OPERATIVO POLICIA JUDICIAL ZONAL II, y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 14 de marzo de 2017, tuvo entrada en esta Agencia un escrito remitido por la D.G. DE LA POLICÍA. GRUPO OPERATIVO INVESTIGACION ZONAL UNIDAD DE POLICIA JUDICIAL COMISARIA ZONAL II, en el que expone lo siguiente:

En relación con el atestado policial número 15/17, de fecha 6 de marzo de 2017, del Grupo de Policía Judicial, hechos cuya tramitación se siguen en el Juzgado de Instrucción número ***Nº.1, Diligencias Previas ***/AA, han procedido a la entrada y registro en el club social "Nirvana", sito en la calle (C/...1), procediendo a la incautación de diversa documentación personal, así como ficheros digitales donde se encontraban multitud de datos de carácter personal que detallan a continuación:

- En un ordenador de sobremesa, datos completos de filiación de todas las personas que podían entrar a este club, no constando en ningún sitio la inscripción de dicho fichero en la Agencia Española de Protección de Datos.

- Más de doscientas (200) fotocopias conteniendo DNI, pasaportes, o justificantes sanitarios, en una zona de fácil acceso para el resto de personas, sin mantener las debidas condiciones de seguridad.

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. La Inspección de Datos ha remitido escrito a la Asociación A.A.A., con fecha de 24 de julio de 2017, solicitando información y documentación en relación con los hechos objeto de investigación habiendo sido devuelto a su origen por el Servicio de Correos, con fecha de 5 de agosto de 2017, por "*ausente*".
2. La Inspección de Datos ha verificado que el establecimiento de la Asociación A.A.A., ubicado en la calle (C/...1), se encuentra cerrado y en la puerta de acceso figuran sendos carteles del Cuerpo Nacional de Policía y de la Policía Municipal del Ayuntamiento de Madrid en los se informa de la Clausura del local por orden del Juzgado de Instrucción ***Nº.1, Diligencias Previas ***/AA. Anexo a la Diligencia, de fecha 25 de julio de 2017, se adjunta reportaje fotográfico al respecto.
3. La Inspección de Datos ha requerido a la Dirección General de la Policía en relación con los hechos denunciados diversa información y documentación de los mismos

habiendo informado, con fecha de 3 de agosto de 2017, lo siguiente:

Que el Juzgado de Instrucción ***Nº.1, Diligencias Previas ***/AA, ha procedido a la suspensión de las actividades sociales y clausura temporal del local donde ejerce su actividad la Asociación A.A.A., con fecha de 10 de julio, con el límite temporal de 5 años establecido en el artículo 33.7 del Código Penal; establecimiento que en el momento de realizar dicho trámite se encontraba cerrado.

En el registro del local "*no se encontró ningún documento ni fotocopia física"* y se procedió a incautar un ordenador, "*en el cual figurarían los datos de filiación de los socios",* habiendo solicitado el volcado de dichos datos, procediendo a remitir los mismos una vez los tengan en su poder. Los socios para tener acceso tuvieron que facilitar copia del DNI tal y como especifican los dos testigos a los que se tomó declaración.

4. Se ha verificado por parte de la Inspección de Datos que no consta fichero inscrito en el Registro General de Protección de Datos cuyo responsable sea el titular del CIF ***CIF.1 de la Asociación A.A.A.. Dichas circunstancias constan en la Diligencia de fecha 13 de noviembre de 2017

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 126.1, apartado segundo, del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (RLOPD) establece:

"Si de las actuaciones no se derivasen hechos susceptibles de motivar la imputación de infracción alguna, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos dictará resolución de archivo que se notificará al investigado y al denunciante, en su caso."

III

El artículo 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 artículo 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"

III

La LOPD traspuso al ordenamiento interno el contenido de la Directiva 95/46, y en su artículo 1 dispone que *"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".*

El artículo 2.1 de la misma Ley Orgánica establece: *"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 públicos y privados".*

El artículo 9 de la LOPD 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 su 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 art. 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 aquélla, añadiendo que tales medidas tienen como finalidad evitar, entre otros aspectos, el *"acceso no autorizado".*

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 a los ficheros el art. 3.b) los define como *"todo conjunto organizado de datos de carácter personal, cualquiera que fuere la forma o modalidad de su creación, almacenamiento, organización y acceso"*.

Por su parte la letra c) del mismo artículo permite considerar tratamiento de datos a las "*operaciones y procedimientos técnicos de carácter automatizado o no, que permitan la recogida, grabación, conservación, elaboración, modificación, bloqueo y cancelación, así como las cesiones de datos que resulten de comunicaciones, consultas, interconexiones y transferencias*."

Para completar el sistema de protección en lo que a la seguridad afecta, el art. 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.

El RLOPD, en su artículo 81.1 señala que "*Todos los ficheros o tratamientos de datos de carácter personal deberán adoptar las medidas de seguridad calificadas de nivel básico*". 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. El artículo 88, en su punto 3, se refiere al documento de seguridad.

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. En el caso que nos ocupa como establece el artículo 81.3.a) del Reglamento de desarrollo de la LOPD, además de las medidas de nivel básico y medio, deberán adoptarse las medidas de nivel alto a los ficheros o tratamientos de datos de carácter personal que se refieran a datos de salud.

IV

El presente procedimiento trae causa de la denuncia de la Dirección General de la Policía que indicaba que había sido incautada numerosa documentación en el local de la Asociación A.A.A., incluidos justificantes sanitarios, de fácil acceso para cualquier persona.

El Reglamento de desarrollo de la LOPD, indica las medidas de seguridad de nivel alto aplicables a los ficheros y tratamientos no automatizados, siendo relevantes en el supuesto presente, las siguientes:

<<Artículo 111 Almacenamiento de la información

1. Los armarios, archivadores u otros elementos en los que se almacenen los ficheros no automatizados con datos de carácter personal deberán encontrarse en áreas en las que el acceso esté protegido con puertas de acceso dotadas de sistemas de apertura mediante llave u otro dispositivo equivalente. Dichas áreas deberán permanecer cerradas cuando no sea preciso el acceso a los documentos incluidos en el fichero.

2. Si, atendidas las características de los locales de que dispusiera el responsable del fichero o tratamiento, no fuera posible cumplir lo establecido en el apartado anterior, el responsable adoptará medidas alternativas que, debidamente motivadas, se incluirán en el documento de seguridad.

Artículo 113 Acceso a la documentación

1. El acceso a la documentación se limitará exclusivamente al personal autorizado.

2. Se establecerán mecanismos que permitan identificar los accesos realizados en el caso de documentos que puedan ser utilizados por múltiples usuarios.

3. El acceso de personas no incluidas en el párrafo anterior deberá quedar adecuadamente registrado de acuerdo con el procedimiento establecido al efecto en el documento de seguridad.>>

No obstante, al solicitar que nos facilitasen los documentos en papel encontrados, respondieron señalando que no se encontró ningún documento ni fotocopia física, por lo que no se ha podido acreditar el incumplimiento de las medidas de seguridad que obligan a tener los documentos que contienen datos personales fuera del acceso de terceros.

En cuanto a la obligación de inscripción del fichero, dado que el local estaba cerrado cuando se recibió la denuncia no se ha podido acreditar que conservasen datos de las personas que acudían al local y se acreditaban como clientes. Por lo cual, no procede requerirles la notificación registral obligatoria hasta el 25 de mayo de 2018.

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 la ASOCIACION A.A.A. y a la D.G. DE LA POLICÍA. GRUPO OPERATIVO POLICIA JUDICIAL ZONAL II.

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.

Sin embargo, el responsable del fichero de titularidad pública, de acuerdo con el artículo 44.1 de la citada LJCA, sólo podrá interponer 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 LJCA, 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