

Expediente Nº: E/05111/2015

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante **A.A.A.** en virtud de denuncia presentada por **GUADANEWS S.L.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha de 18 de mayo de 2015 tiene entrada en esta Agencia un escrito de **B.B.B.** en representación de **GUADANEWS SL**, que motiva la apertura del A/00378/2015, por incumplimiento del artículo 5 de la LOPD, y artículo 22.2 de la LSSI, dictándose el 28 de marzo de 2016 resolución de la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, archivando el procedimiento, al aplicar al caso examinado la doctrina de la Audiencia Nacional recogida en su SAN 29 de noviembre de 2013, ya que la página web denunciada no es accesible.

SEGUNDO: Con fecha de 18 de junio de 2015 tiene entrada en esta Agencia un escrito de **B.B.B.**, en representación de la entidad **GUADANEWS SL** en el que se pone de manifiesto que la web www.lacalle.info publica actividades periodísticas y de información local, constituyendo un periódico digital y dispone de un apartado denominado “Contacta con nosotros” en el que se recaban datos personales como nombre y correo electrónico, sin indicar la posibilidad de ejercer los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición contemplados en la normativa vigente de protección de datos.

Se adjunta a la denuncia impresión del acceso a la web www.lacalle.info donde consta el formulario de contacto donde se recaban los datos e información sobre el dominio lacalle.info registrado por **A.A.A.**.

TERCERO: Tras la recepción de la denuncia la Subdirección General de Inspección de Datos procedió a la realización de actuaciones previas de investigación dando lugar a la apertura del procedimiento **E/0511/2015**, para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

Respecto de la web

- Con fechas 2 de julio y 4 de noviembre de 2015, desde la Inspección de Datos se ha verificado que el dominio [lacalle.info](http://www.lacalle.info) consta registrado por **A.A.A.**.
- Asimismo se ha verificado la existencia de un formulario de contacto en la web www.lacalle.info sin obtener constancia de la existencia, en la web, de información relativa a lo estipulado en el artículo 5 de la LOPD.
- Con fecha 31 de marzo de 2016, se ha verificado que el dominio [lacalle.info](http://www.lacalle.info)

continúa registrado a nombre de **A.A.A.** pero tras realizar una búsqueda en Google de "**lacalle.info**" no se obtienen resultados ya que se devuelve este mensaje: "*En estos momentos estamos realizando tareas de mantenimiento. Vuelva de nuevo más tarde*"

Respecto de A.A.A.

- Con fecha 4 de noviembre de 2015 se remite escrito de solicitud de información a **A.A.A.** a la dirección que figura en el registro del dominio **lacalle.info**, siendo devuelta la carta por el Servicio de Correos con anotaciones de ausente en los repartos.
- Con fecha 21 de diciembre de 2015 se remite escrito de solicitud de información a **A.A.A.** a la dirección de correo electrónico **.....@gmail.com**, dirección de correo que consta en el registro del dominio **lacalle.info** sin obtener respuesta.
- Con fecha 21 de enero de 2016 se personan dos inspectores en la dirección que consta en el registro del dominio **lacalle.info** ubicada en **(C/...1) Guadalajara**, no pudiendo contactar con ninguna persona.
- No obstante, consta un buzón a nombre de **A.A.A.** por lo que se procede a depositar en dicho buzón un escrito con la dirección y teléfonos de contacto de la Inspección de Datos.
- Con fecha 27 de enero se recibe un correo electrónico de **A.A.A.** remitido desde la dirección **.....@hotmail.com** solicitando información respecto del motivo de la visita de los Inspectores de la Agencia, por ello se remite desde la Inspección de Datos, con fecha 27 de enero y 2 de marzo de 2016, copia del escrito de requerimiento de Información a dicha dirección de correo, sin obtener respuesta.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a los artículos 36 y 37.a), f) y n) de la LOPD, y 43.1 párrafo segundo de la Ley 34/2002 de 11 de julio de Servicios de la sociedad de la Información y Comercio Electrónico (LSSI en adelante)

II

Dispone el art. 5 de la LOPD 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.*

Cuando el responsable del tratamiento no esté establecido en el territorio de la Unión Europea y utilice en el tratamiento de datos medios situados en territorio español, deberá designar, salvo que tales medios se utilicen con fines de trámite, un representante en España, sin perjuicio de las acciones que pudieran emprenderse contra el propio responsable del tratamiento.

En el presente caso, ha resultado acreditado que a través de la web denunciada se recogían datos de carácter **personal sin ofrecer la información prevista** en el artículo 5 de la LOPD. De modo que los usuarios de la página web que se inscriben introduciendo sus datos personales desconocen el tratamiento al que van a ser sometidos, y la importancia del deber de información reside en afectar al poder de disposición y control que en Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000 constituye el elemento nuclear del principio del consentimiento del afectado como pieza angular del derecho a la protección de datos.

Es decir, el titular de los datos personales debe ser conocedor de los aspectos que recoge el art. 5 de la LOPD para así, en uso de su voluntad de disposición, aceptar o no dicho tratamiento.

En conclusión el deber de información previsto en el art. 5 de la LOPD ostenta una doble garantía, por un lado la del titular de los datos personales que sabe para lo que van a utilizar, y por otro, para el responsable del tratamiento, que opera con la certeza de que cumple con lo aceptado por el titular sin que nada se le pueda requerir o reclamar.

III

El artículo 44.2 c) de la LOPD considera infracción leve *“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”*

En el presente caso se cumplen los requisitos que tipifica el precepto, en la medida que la denunciada a través de la página web recoge datos de carácter personal sin ofrecer la información requerida en el art. 5 de la LOPD.

IV

El artículo 45.6 de la LOPD, dispone 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 las letras a) y b) del citado apartado 6 del artículo 45 de la LOPD.

V

No obstante lo anterior, debe analizarse en el presente caso la circunstancia de que el apercibimiento que correspondería de acuerdo con los artículos 45.6 de la LOPD y 39 bis 2 LSSI, si bien tendría como medida o requerimiento la inclusión de la información que determina los arts. 5 de la LOPD, debe tenerse en cuenta que **la página web ya no es accesible, por lo que no cabe medida alguna que adoptar.**

En este sentido conviene traer a colación lo dispuesto en las Sentencia de la Audiencia Nacional 455/2011 de fecha 29/11/2013 (SAN en adelante) 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 cuyo objeto 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.

En el presente caso, no ha sido adoptada medida alguna como cita la Sentencia, ya que no pueden ser requeridas al no estar activa la página web objeto del presente caso.

VI

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

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

SE ACUERDA:

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución a **A.A.A.** y a **GUADANEWS S.L..**

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 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 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