

Expediente Nº: E/07620/2013

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad **A.A.A. ASESORES S.L.** en virtud de denuncia presentada por D.^a **B.B.B.** y otros, propietaria en la **COMUNIDAD DE AGUAS DE XXXXXX**, *****LOCALIDAD.1, AVILA**, y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fechas 22 de octubre 16 de diciembre de 2013 y 13 de marzo de 2014 tuvieron entrada en esta Agencia escritos de D.^a **B.B.B.**, (en adelante la denunciante), propietaria en la COMUNIDAD DE AGUAS DE XXXXXX (la denunciante se refiere a Comunidad de VECINOS en adelante, la Comunidad) en el que expone que tenía suscrito un contrato de prestación de servicios con la entidad **A.A.A. ASESORES S.L** (en lo sucesivo el denunciado) para la gestión de la Comunidad desde noviembre de 2011.

Añade, que por acuerdo de la Junta Directiva de la Comunidad se procedió a suspender el contrato con la empresa denunciada siéndole comunicado este hecho en fecha 10 de julio de 2013 y requiriéndole la devolución de toda la documentación de la citada Comunidad que mantenía la citada empresa, notificación que fue recibida y firmada por el administrador-denunciado en fecha 11 de julio de 2013. Continúa informando que al desatender el requerimiento la Comunidad vuelve a remitir uno nuevo en fecha 13 de julio de 2013 y el 17 de julio a través de un requerimiento Notarial y seguir sin atender el requerimiento se remite un burofax en fecha 9 de septiembre de 2013, sin que la empresa denunciada haya hecho entrega de la documentación solicitada.

Finaliza exponiendo, que en noviembre de 2013 los comuneros han recibido por correo postal un escrito de la entidad del denunciado convocando una reunión informativa y con fecha 29 de noviembre han recibido un correo electrónico remitido desde la dirección info@.....asesores.com invitando a una jornada informativa donde figuran las direcciones de correos electrónicos de los comuneros a los que se ha remitido el mencionado correo, por lo que manifiesta que el denunciado no solo no ha devuelto la documentación de la Comunidad sino que está utilizando la misma sin consentimiento puesto que la prestación de servicios ya ha cesado.

Adjunto a la denuncia se ha aportado:

- Copia del contrato de prestación de servicios.
- Copia de los requerimientos remitidos a la entidad A.A.A. ASESORES SL
- Copia del sobre y la carta remitida a los comuneros por A.A.A. ASESORES SL
- Copia del correo electrónico remitido desde la dirección info@.....asesores.com

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 en la documentación remitida por el denunciado en fecha 20 de mayo de

2014:

1. **D. A.A.A.**, en nombre de la denunciada manifiesta que fue designado Secretario-Administrador de la COMUNIDAD DE AGUAS DE XXXXXX en la Junta General Ordinaria de fecha 03/03/2013 y aporta copia del Acta de la Junta y que como establece el artículo 14.a) de la Ley de Propiedad Horizontal –LPH-, será la **Junta de Propietarios** a la que corresponde nombrar y remover a las personas que ejerzan los cargos de los Órganos de Gobierno de la Comunidad, incluido el de Secretario-Administrador, al disponer: *“Corresponde a la **Junta de propietarios**; a) Nombrar y remover a las personas que ejerzan los cargos mencionados en el artículo anterior y resolver las reclamaciones que los titulares de los pisos o locales formulen contra la actuación de aquéllos”*.

2. El denunciado manifiesta que en todo momento se han atendido los requerimientos de la Junta Directiva de la Comunidad de Aguas de XXXXXX para proceder a la devolución de la documentación de la Comunidad, para lo cual se ha informado en reiteradas ocasiones a la Junta Directiva de la Comunidad, que para proceder a la devolución de la documentación, deben entregar copia certificada del acuerdo de cese y remoción del nombramiento válidamente adoptado por la **Junta de Propietarios**, sin que se haya facilitado dicho documento o cualquier otro, que deje constancia fehaciente del cese, por lo que a todos los efectos, y de acuerdo con lo establecido en la LPH, siguen ostentando el cargo de Secretario-Administrador motivo por el que aún no se ha entregado la documentación.

A este respecto, el denunciado ha aportado copia de dos escritos, de fechas 23 de septiembre y 12 de noviembre de 2013 en los cuales se insiste en que el cargo de Secretario-Administrador se ha puesto a disposición de la Junta de Propietarios para que se produzca el cese, ya que este Órgano es el único legitimado para la adopción de dicho acuerdo y por tanto se mantiene vigente.

En ambos escritos se hace referencia a la entrega de la documentación de la Comunidad. Así, en el escrito de septiembre de 2013 consta textualmente: *“En referencia a la entrega de la documentación de la Comunidad, una vez más, poner en su conocimiento que, la misma se encuentra disposición de la Comunidad, debiendo acreditar, para su retirada, el acuerdo adoptado por la Junta de Propietarios; ya que como establece la propia Ley de Propiedad Horizontal, la custodia de la documentación de la Comunidad corresponde al Secretario-Administrador, cuyo cargo actualmente, recae en este Despacho Profesional, mientras no se adopte el acuerdo por la Junta de Propietarios”*. Y *“Finalmente, en relación con el cumplimiento de lo establecida en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal poner de manifiesto que, una vez sea legalmente adoptado y comunicado el acuerdo de cese de los cargos de Secretario-Administrador por la Junta de Propietarios, y devuelta la documentación a la Comunidad, procederemos a la destrucción de los soportes y documentos con datos de carácter personal objeto del tratamiento”*.

En el escrito de noviembre además consta: *“...convocaremos una reunión informativa, a la que por supuesto estarán invitados, donde pondremos en conocimiento de los vecinos los verdaderos hechos acontecidos, así como las actuaciones y decisiones adoptadas por Uds. y por supuesto, la entrega de la documentación de la Comunidad a sus legítimos propietarios”*.

También ha aportado un escrito de alegaciones al Juzgado de Paz de Cebrosos respecto de un procedimiento de conciliación, de fecha 27 de febrero de 2014, donde se pone nuevamente de manifiesto que la custodia de la documentación corresponde al Secretario-Administrador mientras no se comunique el cese después del acuerdo adoptado por la Junta de Propietarios.

3. El denunciado ha aportado copia de un contrato de “*encargado de tratamiento*” de datos por cuenta de terceros suscrito entre esta entidad y la Comunidad de Aguas de XXXXXX, de fecha 11 de enero de 2013. En el cual se hace referencia al tratamiento de datos de contacto de los comuneros para las comunicaciones de la Comunidad. Y en el apartado séptimo figura: *“Una vez cumplida la prestación objeto del contrato o bien en el supuesto de su resolución, los datos de carácter personal que pudieran permanecer en poder del Encargado del Tratamiento, previa autorización/solicitud escrita y firmada por parte de la Junta de Propietarios (que tal y como establece el art. 14.a de la Ley de Propiedad Horizontal -Ley 49/1960- es a la que le corresponde nombrar y remover a los órganos de gobierno de la comunidad, incluido el administrador), deberán ser destruidos o devueltos al Responsable del Fichero, al igual que cualquier soporte o documento en que conste algún dato de carácter personal objeto del tratamiento”*.

Asimismo ha aportado escrito del Presidente de la “**Junta Directiva**” de la Comunidad, de fecha 26 de mayo de 2012, en el cual se solicita al denunciado la remisión de los acuerdos y actuaciones de la Comunidad por correo postal y correo electrónico a aquellos comuneros que lo hayan facilitado. En dicho escrito el Presidente solicita *“incluyendo las cuentas de correo electrónico de manera visible para corroborar qué vecinos-usuarios han recibido dichas comunicaciones de manera indiscutible.”*

4. Respecto del correo electrónico remitido a los comuneros desde la dirección info@.....asesores.com, en fecha 29 de noviembre de 2013, el denunciado manifiesta que en el contrato de tratamiento de datos se autoriza a contactar con todos los comuneros e integrantes de la Junta Directiva y, tal y como consta, en el escrito del Presidente de la Junta Directiva de la Comunidad se solicita que la remisión sea visible pero además los propios denunciantes difunden sus cuentas de correo electrónico y aportan diferentes correos remitidos al denunciado donde constan expuestas diversas direcciones de correo, las cuales según manifiestan corresponde a comuneros o partícipes de la Comunidad .

5. Respecto de si los denunciantes se han dirigido al denunciado para oponerse a la recepción de comunicaciones por correo electrónico manifiestan que no tienen constancia de que ninguno de ellos haya ejercitando su derecho de “oposición” .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver el Director 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

La denunciante, en resumen, pone en conocimiento de esta Agencia que el Administrador de la Comunidad, una vez cesado no ha atendido los requerimientos instándole a la devolución de la documentación titularidad de la Comunidad y continúa en el tratamiento de los datos personales de los comuneros

La LOPD en su artículo 6, recoge:

“1. El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la Ley disponga otra cosa.

2. No será preciso el consentimiento cuando los datos de carácter personal se recojan para el ejercicio de las funciones propias de las Administraciones Públicas en el ámbito de sus competencias; cuando se refieran a las partes de un contrato o precontrato de una relación comercial, laboral o administrativa y sean necesarios para su mantenimiento o cumplimiento...”

El Administrador, órgano que forma parte de la Comunidad de Propietarios, puede tratar los datos de los comuneros para las finalidades que tiene encomendadas y durante el período de la prestación del servicio, por lo que aquél, en base a la relación contractual, puede tratar los datos de los comuneros.

La LOPD en su artículo 3, define por:

*“Tratamiento: 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”.*

Y el artículo 12, establece:

1. No se considerará comunicación de datos el acceso de un tercero a los datos cuando dicho acceso sea necesario para la prestación de un servicio al responsable del tratamiento.

2. La realización de tratamientos por cuenta de terceros deberá estar regulada en un contrato que deberá constar por escrito o en alguna otra forma que permita acreditar su celebración y contenido, estableciéndose expresamente que el encargado del tratamiento únicamente tratará los datos conforme a las instrucciones del responsable del tratamiento, que no los aplicará o utilizará con fin distinto al que figure en dicho contrato, ni los comunicará, ni siquiera para su conservación, a otras personas.

En el contrato se estipularán, asimismo, las medidas de seguridad a que se refiere el artículo 9 de esta Ley que el encargado del tratamiento está obligado a implementar.

3. Una vez cumplida la prestación contractual, los datos de carácter personal deberán ser destruidos o devueltos al responsable del tratamiento, al igual que cualquier soporte o documentos en que conste algún dato de carácter personal objeto del tratamiento.

4. En el caso de que el encargado del tratamiento destine los datos a otra finalidad, los comunique o los utilice incumpliendo las estipulaciones del contrato, será considerado, también, responsable del tratamiento, respondiendo de las infracciones en que hubiera incurrido personalmente.

Pues bien, en el período de diligencias previas el denunciado ha aportado copia de un contrato de “encargado de tratamiento” de datos por cuenta de terceros suscrito

entre la Administración y la Comunidad de Aguas de XXXXXX, de fecha 11 de enero de 2013, en el que, tras hacer referencia al tratamiento de datos de contacto de los comuneros para las comunicaciones de la Comunidad, en el apartado séptimo figura: *“Una vez cumplida la prestación objeto del contrato o bien en el supuesto de su resolución, los datos de carácter personal que pudieran permanecer en poder del Encargado del Tratamiento, previa autorización/solicitud escrita y firmada por parte de la Junta de Propietarios (que tal y como establece el art. 14.a de la Ley de Propiedad Horizontal -Ley 49/1960- es a la que le corresponde nombrar y remover a los órganos de gobierno de la comunidad, incluido el administrador), deberán ser destruidos o devueltos al Responsable del Fichero, al igual que cualquier soporte o documento en que conste algún dato de carácter personal objeto del tratamiento”*.

La LPH en su artículo 14,a) reconoce como facultad “exclusiva” de la Junta de Propietarios el nombrar y cesar los Cargos de la Comunidad, no haciendo mención a la figura de la Junta directiva.

Habida cuenta que la “conservación” de la documentación con datos personales de la Comunidad por el Administrador una vez que ha sido cesado en forma puede suponer un “tratamiento” sin consentimiento, de conformidad con la definición trascrita, debe pasarse a analizar si, en el presente caso, la retención de la documentación por el denunciado comporta una infracción a la normativa sobre protección de datos, esto es, un tratamiento sin consentimiento.

Pues bien, señalando en primer lugar que a esta Agencia no le corresponde valorar si el cese del Administrador por la Comunidad cumple con los requisitos legales, sí le corresponde analizar si se ha producido una infracción a la normativa sobre protección de datos y de la documentación aportada por el denunciado en el periodo de diligencias previas concurre, en el presente caso, la apariencia de que la conducta del denunciado está justificada dado que su cese se encuentra viciado al ser realizado por la “Junta Directiva” de la Comunidad, ello corroborado en la Diligencia Notarial de 19 de julio de 2013 obrante al expediente en la que el denunciado contesta a un requerimiento en el sentido “ *que el requirente carece de legitimidad para hacer el requerimiento en nombre de la comunidad por no acreditar el acuerdo de la Junta de Propietarios. Que se la ha comunicado en diversas ocasiones de manera fehaciente la necesidad de convocar Junta General de propietarios a fin de poner a disposición el cargo de Secretario administrador... Que hasta el momento en el que se produzca el acuerdo de la Junta de Propietarios, según el artículo 20 de la LPH la custodia de la documentación de la comunidad corresponde al administrador.*” Por ello, desde el punto de vista de protección de datos personales la retención de la documentación por el Administrador no supone un “tratamiento” de datos sin consentimiento al permanecer la apariencia legal de que continúa con las competencias de un Administrador.

III

Respecto al punto de la denuncia consistente en la remisión de correos por el Administrador con diversas direcciones de correos electrónicos sin copia oculta el denunciado documenta con la remisión de correos de los comuneros difunden sus cuentas de correo electrónico y aportan diferentes correos remitidos al denunciado donde constan expuestas diversas direcciones de correo, las cuales según manifiestan corresponde a comuneros o partícipes de la Comunidad, sin que se hayan dirigido al

denunciado oponiéndose a la recepción de comunicaciones por correo electrónico ni tiene constancia de que ninguno de ellos haya ejercitando su derecho de “oposición” .

La Audiencia Nacional en sentencia de 14/04/2008, recurso 379/2006, en su Fundamento de Derecho Sexto, recoge lo siguiente: < *Precisamente el artículo 11.2.c) de la LOPD establece entre sus excepciones a la necesidad del consentimiento para poder facilitar datos a un tercero “que el tratamiento responda a una libre y legítima aceptación de una relación jurídica cuyo desarrollo cumplimiento y control implique necesariamente la conexión de dicho tratamiento con ficheros de terceros”. Ciertamente el denunciante está integrado en la asociación sancionada en cuanto propietario de una parcela sita en la urbanización... y en el seno de esa relación asociativa es legítimo facilitar información a los asociados sobre cuestiones de interés común, vinculadas a su actividad... Por tanto, la comunicación del nombre y apellidos de quien habías presentado la denuncia, que también era asociado, en ámbito limitado de los miembros de la asociación no supone una revelación de secreto que deba ser sancionada al no existir deber de confidencialidad en este caso por estar amparada la comunicación en la relación jurídica asociativa*>

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

PROCEDER AL ARCHIVO de las presentes actuaciones.

NOTIFICAR la presente Resolución a la entidad **A.A.A. ASESORES S.L.** y a D^a. **B.B.B..**

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.

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 el Director 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.



José Luis Rodríguez Álvarez
Director de la Agencia Española de Protección de Datos