



Procedimiento Nº: A/00198/2012

RESOLUCIÓN: R/02518/2012

En el procedimiento A/00198/2012, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad ASOCIACIÓN ANIMALES CON UN NUEVO RUMBO, vistas las denuncias presentadas, y en base a los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fechas 19/10/2011, tuvieron entrada en esta Agencia sendos escritos idénticos de los denunciantes 1 y 2, cuya identidad consta en los anexos a este acuerdo, en los que declaran unos mismos hechos. En lo relativo a la protección de datos de carácter personal, denuncian a la entidad ASOCIACIÓN ANIMALES CON UN NUEVO RUMBO (en lo sucesivo ACUNR), a la que pertenecen como socios desde julio y febrero de 2011, respectivamente, por no facilitar la información preceptiva en el momento de la recogida de los datos y por disponer de ficheros que no figuran inscritos en el Registro General de Protección de Datos de esta Agencia. En concreto, manifiestan que para adquirir la condición de socios de la mencionada entidad cumplieron una ficha con sus datos personales relativos a nombre, apellidos, domicilio, teléfono y número de cuenta bancaria para el pago de cuotas sin recibir información sobre el tratamiento y finalidad del mismo.

Por otra parte, denuncian que sus datos personales han sido utilizados para una finalidad distinta a la que motivó su recogida, ya que tras un conflicto con la Asociación derivado de la entrega de un animal que tenían en acogida, varias personas pertenecientes a la sociedad protectora de animales citada acudieron a su domicilio, según consta en denuncia adjunta, profiriéndoles insultos y amenazas. En base a ello, consideran, además, que ACUNR ha vulnerado el deber de secreto y ha cedido sus datos personales de forma ilegítima.

Ambos denunciantes aportaron copia de la denuncia formulada ante la policía, justificantes de los cargos bancarios correspondientes a la cuota de socios y contrato de adopción de un animal suscrito por el denunciante 2, sin fecha, en el que no figura ninguna leyenda informativa. Este contrato se refiere a un animal acogido por la Asociación en septiembre de 2010.

SEGUNDO: A la vista de los hechos denunciados, en fase de actuaciones previas, por los Servicios de Inspección de esta Agencia se tiene conocimiento de los siguientes extremos, que resultan de la información y documentación aportada por ACUNR en fecha 02/03/2012:

- a. La Asociación cuenta con los datos de los denunciantes en base a la relación existente entre ambos, como socios y adoptantes de un animal. Aporta copia de sendas fichas de socios suscritas por los denunciantes, en las que se indica la cuota mensual que se comprometen a pagar y la cuenta de cargo, así como un contrato de adopción de 29/02/2012 suscrito por la denunciante 1, que incluyen la información prevista en el artículo 5 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD)



- b. Del examen de la documentación adjunta se desprende que se ha introducido la cláusula informativa relativa al artículo 5 de la LOPD en los impresos que han de cumplimentar los socios y en los contratos de adopción.
- c. Se remite la solicitud de inscripción en el Registro General de Protección de Datos del fichero *SOCIOS Y ADOPTANTES*, fechada el 27/02/2012.

TERCERO: Por la Subdirección General de Inspección de Datos se comprueba que en el Registro General de Protección de Datos figura inscrito un fichero denominado “Socios y adoptantes” cuya titularidad corresponde a la entidad ACUNR, con fecha de inscripción inicial 01/03/2012, para la “gestión de la asociación y las relaciones con sus socios y adopciones de animales”.

CUARTO: Con fecha 14/08/2012, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, por virtud de lo dispuesto en el artículo 45.6 de la LOPD, acordó someter a la entidad ACUNR a trámite de audiencia previa al apercibimiento, en relación con la denuncia por infracción de los artículos 5.1 y 26.1 de la LOPD, tipificadas como leves en los artículos 44.2.c) y 44.2.b), respectivamente, de la citada Ley Orgánica.

Con tal motivo, se concedió a la entidad ACUNR plazo para formular alegaciones, que transcurre sin que en esta Agencia se haya recibido escrito alguno.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: Los denunciados 1 y 2 han declarado que pertenecieron a la entidad ACUNR, en la condición de socios, desde los meses de julio y febrero de 2011, respectivamente.

SEGUNDO: El denunciado 2 suscribió con la entidad ACUNR un contrato de adopción de un animal, sin fecha, en el que no figura ninguna leyenda informativa en cumplimiento de lo establecido en el artículo 5 de la LOPD. Este contrato se refiere a un animal acogido por la Asociación en septiembre de 2010.

TERCERO: Con fecha 02/03/2012, la entidad ACUNR aportó a los servicios de inspección de la Agencia Española de Protección de Datos copia de los formularios dispuestos por dicha entidad para la recogida de datos personales de las personas que pretendan inscribirse como socios de la misma y del contrato que deberán suscribir los interesados en adoptar un animal en los que se ha introducido la cláusula informativa relativa al artículo 5 de la LOPD.

CUARTO: En el Registro General de Protección de Datos figura inscrito un fichero denominado “Socios y adoptantes” cuya titularidad corresponde a la entidad ACUNR, con fecha de inscripción inicial 01/03/2012, para la “gestión de la asociación y las relaciones con sus socios y adopciones de animales”.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver este procedimiento el Director 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

En el supuesto examinado, se constata que la entidad denunciada ACUNR dispone de datos personales de socios u adoptantes de animales relativos a nombre, apellidos, DNI, domicilio, teléfono y datos bancarios, que dicha entidad recaba directamente de los afectados sin facilitar previamente, en el momento de la recogida, la información preceptiva en materia de protección de datos personales, incumpliendo el deber de información previsto en el artículo 5 de la LOPD. Dicho incumplimiento aparece tipificado como infracción leve en el artículo 44.2.c) de la LOPD, en su redacción aprobada por la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (BOE 5-3-2011), que considera como tal *“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 citado artículo 5 de la LOPD se establece lo siguiente:

“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 tránsito, un representante en España, sin perjuicio de las acciones que pudieran emprenderse contra el propio responsable del tratamiento.

2. Cuando se utilicen cuestionarios u otros impresos para la recogida, figurarán en los mismos, en forma claramente legible, las advertencias a que se refiere el apartado anterior.

3. No será necesaria la información a que se refieren las letras b), c) y d) del apartado 1 si el contenido de ella se deduce claramente de la naturaleza de los datos personales que se solicitan o de las circunstancias en que se recaban.

(...)”.

La obligación que impone este artículo 5 es, por tanto, la de informar al afectado en la recogida de datos, pues sólo así queda garantizado el derecho del mismo a tener una apropiada información y a consentir o no el tratamiento, en función de aquélla.

Así, de acuerdo con lo establecido en el artículo 5 transcrito, la denunciada debe informar a los interesados de los que recabe datos sobre los extremos establecidos en el aludido artículo 5.1. La información a la que se refiere el artículo 5.1 de la LOPD debe suministrarse a los afectados previamente a la solicitud de sus datos personales, y deberá ser expresa, precisa e inequívoca.

El número 2 del mismo precepto establece una regla especial para los supuestos en que



se utilicen formularios u otros impresos para la recogida de la información exigiendo que “... figuraran en los mismos, en forma claramente legible, las advertencias a que se refiere el apartado anterior”.

Por su parte, el artículo 4.1 de la LOPD concreta las finalidades para las que pueden recabarse y tratarse los datos personales exigiendo.

En este sentido, la Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30 de noviembre, que delimita el contenido esencial del derecho fundamental a la protección de los datos personales, se ha pronunciado sobre la vinculación entre el consentimiento y la finalidad para el tratamiento de los datos personales, en los siguientes términos: “... es evidente que el interesado debe ser informado tanto de la posibilidad de cesión de sus datos personales y sus circunstancias como del destino de éstos, pues sólo así será eficaz su derecho a consentir, en cuanto facultad esencial de su derecho a controlar y disponer de sus datos concreta. Pues en otro caso sería fácil al responsable del fichero soslayar el consentimiento del interesado mediante la genérica información de que sus datos pueden ser cedidos. De suerte que, sin la garantía que supone el derecho a una información apropiada mediante el cumplimiento de determinados requisitos legales (art. 5 LOPD) quedaría sin duda frustrado el derecho del interesado a controlar y disponer de sus datos personales, pues es claro que le impedirían ejercer otras facultades que se integran en el contenido del derecho fundamental al que estamos haciendo referencia”.

De lo expuesto cabe concluir que la vigente LOPD ha acentuado las garantías precisas para el tratamiento de los datos personales en lo relativo a los requisitos del consentimiento, de la información previa a éste, y de las finalidades para las que los datos pueden ser recabados y tratados.

La citada Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, al delimitar el contenido esencial del derecho fundamental a la protección de los datos personales, ha considerado el derecho de información como un elemento indispensable del derecho fundamental a la protección de datos al declarar que “...el contenido del derecho fundamental a la protección de datos consiste en un poder de disposición y de control sobre los datos personales que faculta a la persona para decidir cuáles de esos datos proporcionar a un tercero, sea el Estado o un particular, o cuáles puede este tercero recabar, y que también permite al individuo saber quién posee esos datos personales y para qué, pudiendo oponerse a esa posesión o uso. Estos poderes de disposición y control sobre los datos personales, que constituyen parte del contenido del derecho fundamental a la protección de datos se concretan jurídicamente en la facultad de consentir la recogida, la obtención y el acceso a los datos personales, su posterior almacenamiento y tratamiento, así como su uso o usos posibles, por un tercero, sea el Estado o un particular. Y ese derecho a consentir el conocimiento y el tratamiento, informático o no, de los datos personales, requiere como complementos indispensables, por un lado, la facultad de saber en todo momento quién dispone de esos datos personales y a qué uso los está sometiendo, y, por otro lado, el poder oponerse a esa posesión y usos.

En fin, son elementos característicos de la definición constitucional del derecho fundamental a la protección de datos personales los derechos del afectado a consentir sobre la recogida y uso de sus datos personales y a saber de los mismos. Y resultan indispensables para hacer efectivo ese contenido el reconocimiento del derecho a ser informado de quién posee sus datos personales y con qué fin, y, el derecho a poder oponerse a esa posesión y uso requiriendo a quien corresponda que ponga fin a la posesión y empleo de los datos. Es decir, exigiendo del titular del fichero que le informe de qué datos posee sobre su persona, accediendo a sus oportunos registros y asientos, y qué destino han tenido, lo que alcanza también a posibles



cesionarios; y, en su caso, requerirle para que rectifique o los cancele”.

En este caso, por los servicios de inspección de la Agencia Española de Protección de Datos se ha requerido expresamente a la entidad **ACUNR** para que acredite, por algún medio, la información en materia de protección de datos que facilita en el momento de la recogida de datos personales a los socios y adoptantes, sin que dicha entidad haya aportado documentación alguna al respecto. Asimismo, consta incorporada a las actuaciones documentación suscrita por los denunciados, que recogen los datos personales de éstos, sin que en la misma figure ninguna leyenda informativa relativa a las especificaciones previstas en el artículo 5 de la LOPD.

En consecuencia, se acredita que ACUNR incumplió el deber de informar establecido en el artículo 5 de la LOPD.

III

El artículo 44.2.c) de la LOPD, en su redacción aprobada por la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (BOE 5-3-2011), 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 este caso, ha quedado acreditado que ACUNR ha utilizado datos personales sin facilitar a los afectados la información que señala el artículo 5 de la LOPD, por lo que debe considerarse que ha incurrido en la infracción leve descrita.

IV

En el supuesto examinado, se constata que ACUNR dispone de un fichero en el que se recogen datos de carácter personal relativos a sus socios y adoptantes de animales que es utilizado para el desarrollo de su actividad.

De acuerdo con el artículo 26.1 de la LOPD, según el cual *“Toda persona o entidad que proceda a la creación de ficheros de datos de carácter personal lo notificará previamente a la Agencia Española de Protección de Datos”*, deben notificarse a esta Agencia, para su inscripción en el Registro General de Protección de Datos, los ficheros que contengan datos de carácter personal.

A este respecto, el artículo 55.2 del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD, dispone lo siguiente:

“2. Los ficheros de datos de carácter personal de titularidad privada serán notificados a la Agencia Española de Protección de Datos por la persona o entidad privada que pretenda crearlos, con carácter previo a su creación. La notificación deberá indicar la identificación del responsable del fichero, la identificación del fichero, sus finalidades y los usos previstos, el sistema de tratamiento empleado en su organización, el colectivo de personas sobre el que se obtienen los datos, el procedimiento y procedencia de los datos, las categorías de datos, el servicio o unidad de acceso, la indicación del nivel de medidas de seguridad básico, medio o alto exigible, y en su caso, la identificación del encargado del tratamiento en donde se encuentre ubicado el fichero y los destinatarios de cesiones y transferencias internacionales de datos”.

Y en el apartado del citado artículo 55 se añade lo siguiente:

“4. La notificación se realizará conforme al procedimiento establecido en la sección primera del capítulo IV del título IX del presente reglamento”.

En el supuesto examinado, se constata que la entidad ACUNR no comunicó al Registro General de Protección de Datos la creación del fichero que contiene los datos de carácter personal relativos a sus jugadores de fútbol y que es utilizado por la misma para el desarrollo de su actividad, no habiendo regularizado esta incidencia hasta el mes de febrero de 2011. Actualmente, consta en el Registro General de Protección de Datos figura inscrito un fichero denominado “Socios y adoptantes” cuya titularidad corresponde a la entidad ACUNR, con fecha de inscripción inicial 01/03/2012. Por tanto, ACUNR incumplió la obligación establecida en el artículo 26.1 de la LOPD.

V

El artículo 44.2.b) de la LOPD, en su redacción aprobada por la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (BOE 5-3-2011), considera infracción leve *“No solicitar la inscripción del fichero de datos de carácter personal en el Registro General de Protección de Datos”.*

ACUNR ha cometido la infracción descrita, por cuanto no atendió la obligación impuesta en el artículo 26.1 de la citada Ley Orgánica, según los detalles expuestos en el Fundamento de Derecho anterior.

VI

La Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común –que, al decir de su Exposición de Motivos (punto 14) recoge *“los principios básicos a que debe someterse el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración y los correspondientes derechos que de tales principios se derivan para los ciudadanos extraídos del Texto Constitucional y de la ya consolidada jurisprudencia sobre la materia”*- consagra el principio de aplicación retroactiva de la norma más favorable estableciendo en el artículo 128.2 que *“las disposiciones sancionadoras producirán efecto retroactivo en cuanto favorezcan al presunto infractor”.*

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 LOPD, en lugar del existente hasta su entrada en vigor, 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 concurren 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”.

A este respecto, procede considerar lo establecido en el artículo 45.4 y 5 de la LOPD, que establece lo siguiente:

“4. La cuantía de las sanciones se graduará atendiendo a los siguientes criterios:

- a) El carácter continuado de la infracción.*
- b) El volumen de los tratamientos efectuados.*
- c) La vinculación de la actividad del infractor con la realización de tratamientos de datos de carácter personal.*
- d) El volumen de negocio o actividad del infractor.*
- e) Los beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción.*
- f) El grado de intencionalidad.*
- g) La reincidencia por comisión de infracciones de la misma naturaleza.*
- h) La naturaleza de los perjuicios causados a las personas interesadas o a terceras personas.*
- i) La acreditación de que con anterioridad a los hechos constitutivos de infracción la entidad imputada tenía implantados procedimientos adecuados de actuación en la recogida y tratamiento de los datos de carácter personal, siendo la infracción consecuencia de una anomalía en el funcionamiento de dichos procedimientos no debida a una falta de diligencia exigible al infractor.*
- j) Cualquier otra circunstancia que sea relevante para determinar el grado de antijuridicidad y de culpabilidad presentes en la concreta actuación infractora.*

5. El órgano sancionador establecerá la cuantía de la sanción aplicando la escala relativa a la clase de infracciones que preceda inmediatamente en gravedad a aquella en que se integra la considerada en el caso de que se trate, en los siguientes supuestos:

- a) Cuando se aprecie una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado o de la antijuridicidad del hecho como consecuencia de la concurrencia significativa de varios de los criterios enunciados en el apartado 4 de este artículo.*
- b) Cuando la entidad infractora haya regularizado la situación irregular de forma diligente.*
- c) Cuando pueda apreciarse que la conducta del afectado ha podido inducir a la comisión de la infracción.*
- d) Cuando el infractor haya reconocido espontáneamente su culpabilidad.*
- e) Cuando se haya producido un proceso de fusión por absorción y la infracción fuese anterior a dicho proceso, no siendo imputable a la entidad absorbente”.*

En el presente supuesto se cumplen los requisitos recogidos en los apartados a) y b) del citado artículo 45.6 de la LOPD. Junto a ello se constata una cualificada disminución de la culpabilidad del denunciado por la concurrencia de varios criterios de los enunciados en el artículo 45.4 de la LOPD, concretamente, el grado de intencionalidad apreciado y que no constan beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la presunta infracción, el volumen de negocio y que no consta vinculación de la actividad del denunciado con la realización de tratamientos de datos de carácter personal.

Por otra parte, en el presente caso, ha quedado acreditado que el denunciado ha comunicado a esta Agencia las medidas correctoras adoptadas con posterioridad a la formulación de la denuncia, que han consistido en la inscripción del fichero “Socios y Adoptantes” en el Registro General de Protección de Datos y la incorporación en los formularios de recogida de datos personales de una leyenda informativa en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 5 de la LOPD. Por tanto, cabe entender que finalmente cumplió con los preceptos inicialmente vulnerados y, por ello, no procede requerimiento alguno para la adopción de nuevas medidas por



parte de la entidad ACUNR.

De acuerdo con lo señalado,

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

SE ACUERDA:

1.- APERCIBIR (A/00198/2012) a ASOCIACIÓN ANIMALES CON UN NUEVO RUMBO 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, en relación con la denuncia por infracción de los artículos 5 y 26 de la LOPD, tipificadas como leves en los artículos 45.2.c) y 45.2.b) de la citada Ley Orgánica, respectivamente.

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 esta acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.

2.- NOTIFICAR el presente Acuerdo y el Anexo 0 a la entidad ASOCIACIÓN ANIMALES CON UN NUEVO RUMBO.

3.- NOTIFICAR a cada uno de los denunciados el presente Acuerdo y exclusivamente el Anexo que les corresponda, en el que se incluye su identificación.

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.