



Procedimiento N°: A/00280/2012

RESOLUCIÓN: R/03209/2012

En el procedimiento A/00280/2012, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad “ **DUDES &CHICKS, S.L.**”, vista la denuncia presentada por **Dña A.A.A.** y en virtud de los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: con fecha 16 de noviembre de 2012 tiene entrada en esta Agencia escrito de **LA DIRECCIÓN GENERAL DE LA POLICÍA** por el que se remite denuncia de **Dña A.A.A.** por una posible vulneración a la Ley Orgánica de Protección de Datos.

En su diligencia de remisión, **LA POLICÍA NACIONAL** ponía de manifiesto que “somos comisionados por la emisora en el **C.C. ALCALÁ MAGNA**...por un tema de protección de datos personales. Al llegar al lugar la persona filiada nos manifiesta que en el establecimiento arriba reseñado (**DULCES & CHICKS**) tiene expuesto al público su curriculum vitae con todos sus datos personales y que en los últimos días ha recibido varios mensajes de amigos suyos en los que la avisaban de este hecho. Entramos en la tienda reseñada y observamos que el hecho es cierto, el curriculum está expuesto al público.” Prosigue la policía manifestando que adjuntan curriculum que estaba expuesto en el establecimiento reseñado.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: Con fecha 16 de noviembre de 2012 tiene entrada en esta Agencia escrito de **LA DIRECCIÓN GENERAL DE LA POLICÍA** en el que pone de manifiesto que en el establecimiento con denominación comercial **DULCES & CHICKS**, cuya titularidad es la entidad “ **DUDES &CHICKS, S.L.**” tenía expuesto al público el curriculum vitae de la denunciante, **Dña H A.A.A.** con todos sus datos personales.

Adjuntan en su escrito el curriculum que estaba expuesto en el establecimiento reseñado.

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 presente caso, ha quedado acreditado que en el establecimiento con denominación comercial **DULCES & CHICKS**, cuya titularidad es de la entidad “**DUDES & CHICKS, S.L.**” se expuso al público un cartel que anunciaba una oferta de productos en el que figuraba impresa parte del curriculum vitae de la denunciante. Dicho cartel aparecía en la mencionada tienda accesible por terceros, sin restricción.

Por tanto, la difusión por parte de la entidad “**DUDES & CHICKS, S.L.**” de los datos personales de la denunciante, según ha quedado indicado, posibilitó el acceso a los mismos por parte de terceros. Por ello, procede analizar, el cumplimiento por la citada entidad del deber de secreto establecido en el artículo 10 de la LOPD, que dispone lo siguiente:

“El responsable del fichero y quienes intervengan en cualquier fase del tratamiento de los datos de carácter personal están obligados al secreto profesional respecto de los mismos y al deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aun después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo.”

El deber de secreto comporta que el responsable de los datos almacenados no pueda revelar ni dar a conocer su contenido teniendo el “deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aún después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo”.

Este deber es una exigencia elemental y anterior al propio reconocimiento del derecho fundamental a la libertad informática a que se refiere la STC 292/2000, y por lo que ahora interesa, comporta que los datos tratados automatizadamente no pueden ser conocidos por ninguna persona o entidad ajena fuera de los casos autorizados por la Ley, pues en eso consiste precisamente el secreto.

Este deber de sigilo resulta esencial en las sociedades actuales cada vez más complejas, en las que los avances de la técnica sitúan a la persona en zonas de riesgo para la protección de derechos fundamentales, como la intimidad o el derecho a la protección de los datos que recoge el artículo 18.4 de la CE. En efecto, este precepto contiene un “instituto de garantía de los derechos de los ciudadanos que, además, es en sí mismo un derecho o libertad fundamental, el derecho a la libertad frente a las potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de la persona provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos” (STC 292/2000). Este derecho fundamental a la protección de datos persigue garantizar a esa persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino (STC 292/2000) que impida que se produzcan situaciones atentatorias con la dignidad de la persona, es decir, el poder de resguardar su vida privada de una publicidad no querida.

En el caso que nos ocupa, ha quedado acreditado que la entidad “**DUDES & CHICKS, S.L.**” utilizó un documento en que se contenía impreso el curriculum vitae de la denunciante para anunciar una oferta de productos, y que el cartel elaborado con el mencionado papel fue expuesto al público en la tienda antes citada. Esta información no puede ser facilitada a terceros, salvo consentimiento del afectado o que exista una habilitación legal que permita su comunicación, que no concurren en el presente caso.



III

La vulneración del deber de secreto aparece tipificada como infracción grave en el artículo 44.3.d) de la LOPD. En este precepto se establece lo siguiente:

“d) La vulneración del deber de guardar secreto acerca del tratamiento de los datos de carácter personal al que se refiere el artículo 10 de la presente Ley”.

En el presente caso, según ha quedado expuesto, consta acreditado que los datos personales de la denunciante fueron divulgados a terceros por la entidad “**DUDES &CHICKS, S.L.**”, no habiéndose acreditado que hubiese prestado el consentimiento necesario para ello. Por tanto, se concluye que la conducta imputada a la entidad “**DUDES &CHICKS, S.L.**” se ajusta a la tipificación prevista en el 44.3.d) de la LOPD.

IV

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 Ley 15/1999 de Protección de Datos en lugar del existente hasta su promulgación 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”.

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*”.

En el presente supuesto se cumplen los requisitos recogidos en los apartados a) y b) del citado apartado 6. Junto a ello se constata una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado teniendo en cuenta que no consta vinculación relevante de la actividad del denunciado con la realización de tratamientos de datos de carácter personal, su volumen de negocio o actividad y no constan beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción.

De acuerdo con lo señalado,

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

SE ACUERDA:

1.- APERCIBIR (A/00280/2012)

a la entidad “ **DUDES &CHICKS, S.L.**” 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, con relación a la denuncia por infracción del artículo **10** de la LOPD, tipificada como **grave** en el artículo **44.3.d)** de la citada Ley Orgánica.

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.- REQUERIR

a la entidad “ **DUDES &CHICKS, S.L.**” de acuerdo con lo establecido en el apartado 6 del artículo 45 de la Ley 15/1999 para que en el plazo de un mes desde este acto de notificación:

2.1.- CUMPLA lo previsto en el artículo **10** de la LOPD.

2.2.- INFORME a la Agencia Española de Protección de Datos del cumplimiento de lo requerido, aportando **documentación que acredite que tiene un sistema de destrucción de los documentos en soporte papel que contengan datos personales**, así como aquellos documentos en los que se ponga de manifiesto el cumplimiento de lo requerido en el apartado anterior.



Se le advierte que en caso de no atender el citado requerimiento, para cuya comprobación se abre el expediente de investigación **E/00045/2013**, podría incurrir en una infracción del artículo 37.1.f) de la LOPD, que señala que “*son funciones de la Agencia de Protección de Datos: a) Velar por el cumplimiento de la legislación sobre protección de datos y controlar su aplicación, en especial en lo relativo a los derechos de información, acceso, rectificación, oposición y cancelación de datos.*”, tipificada como grave en el artículo 44.3.i) de dicha norma, que considera como tal, “*No atender los requerimientos o apercibimientos de la Agencia Española de Protección de Datos o no proporcionar a aquélla cuantos documentos e informaciones sean solicitados por la misma*”, pudiendo ser sancionada con multa de **40.001 € a 300.000 €**, de acuerdo con el artículo 45.2 de la citada Ley Orgánica.

3.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a la entidad “ **DUDES &CHICKS, S.L.**”.

4.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a **D. A.A.A.**

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.