Procedimiento Nº: A/00317/2011

RESOLUCIÓN: R/00327/2012

En el procedimiento A/00317/2011, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad LA HOGAREÑA CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO, S.L.U., vista la denuncia presentada por DÑA. ***A.A.A.***, y en base a los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha de 26/04/2010, tuvo entrada en esta Agencia un escrito de Dña. ***A.A.A.*** (en lo sucesivo la denunciante) en el que declaraba que prestó servicios en la entidad La Hogareña Centro Especial de Empleo, S.L.U. (en lo sucesivo LA HOGAREÑA) y fue trasladada al CENTRO OCUPACIONAL CEDEL de la FUNDACIÓN CEDEL, cediéndoles sus datos sin haber sido previamente informada y sin que hubiesen solicitado su consentimiento.

La FUNDACIÓN CEDEL está formada por los siguientes Centros:
- Centro Ocupacional CEDEL
- Residencia Hogar CEDEL
- CEDEL 2 Centro Especial de Empleo
- La Hogareña Centro Especial de Empleo, SL
- CENAMI Centro de Análisis Microbiológicos

La denunciante manifestó que la FUNDACIÓN CEDEL dispone de datos médicos, psicológicos y sociales suyos, que no reconoce. Al ejercer su derecho de acceso ante CEDEL, entre la documentación que le enviaron se encuentra la siguiente, que la denunciante entregó a LA HOGAREÑA, no a CEDEL.
- Certificado de Discapacidad
- Informe psicológico
- DNI y tarjeta sanitaria (el DNI lleva un domicilio anterior de la denunciante)

Por otra parte, manifestó la denunciante que LA HOGAREÑA no disponía de ningún fichero inscrito en el Registro General de Protección de Datos y que desconocía las medidas de seguridad a las que están sometidas los datos.

Como consecuencia de los hechos denunciados se abrieron las actuaciones de inspección con referencia E/01228/2010, que contienen una Diligencia en la que consta el intento de realizar una inspección a la FUNDACIÓN CEDEL, que no fue posible por su dependencia de la Comunidad de Madrid. Sin embargo, en la visita realizada se obtuvieron las siguientes manifestaciones de los representantes de la citada FUNDACIÓN, que se recogen en aquella Diligencia:

> Las inspectoras actuantes han observado que el domicilio de la FUNDACIÓN CEDEL es una finca con varias construcciones, a la cual se puede acceder mediante una puerta para personas y otra para vehículos. Entre estas dos puertas se encuentran varios carteles de “FUNDACIÓN CEDEL”, “CENTRO OCUPACIONAL” y “LA HOGAREÑA”, todos ellos con el escudo de la Comunidad Autónoma de Madrid.
>
> Al entrar en el recinto, las inspectoras fueron atendidas por los representantes de la citada Fundación, que realizaron las siguientes manifestaciones:

- La FUNDACIÓN CEDEL depende directamente de la Comunidad Autónoma de Madrid.

- Su actividad persigue la integración laboral de discapacitados físicos, psíquicos y sensoriales, a través de los centros que la forman.
- No tiene ánimo de lucro.
- Está formada por los siguientes Centros:
  - Centro Ocupacional CEDEL
  - Residencia Hogar CEDEL
  - CEDEL 2 Centro Especial de Empleo
  - La Hogareña Centro Especial de Empleo, S.L.U.
  - CENAMI Centro de Análisis Microbiológicos
- El centro Ocupacional CEDEL y la Residencia Hogar CEDEL no tienen CIF propio. El Centro Especial de Empleo CEDEL 2 en la actualidad no tiene actividad alguna. El Centro de Análisis Microbiológicos CENAMI no está creado aún, aunque estará destinado a laboratorio.
- Respecto a LA HOGAREÑA:
  - Se trata de una sociedad limitada unipersonal dada de alta como Centro Especial de Empleo ante la Comunidad Autónoma de Madrid.
  - El 100% de sus acciones pertenecen a la FUNDACIÓN CEDEL.
  - Se encuentra bajo la dependencia de la Comunidad Autónoma de Madrid, ante la que rinde cuentas anualmente.
  - Presta servicios informáticos y laborales a la FUNDACIÓN CEDEL.
  - Se creó para ocupar al trabajador discapacitado en un puesto de trabajo que de otra forma no conseguiría en el mercado laboral.
  - No tiene ánimo de lucro y el producto de su actividad sirve para pagar parte del salario que perciben.
  - Las nóminas de los trabajadores se obtienen de las siguientes fuentes:
    50% del Salario Mínimo Interprofesional (SMI)
    100% de la seguridad Social
    Venta de los productos precocinados que realizan.

En base a las manifestaciones de los representantes de la FUNDACIÓN no se procedió a realizar la inspección planificada.

Por otra parte, se verificó la existencia de dos ficheros inscritos en el Registro General de Protección de Datos cuya titularidad corresponde a LA HOGAREÑA, denominados “Nóminas y Personal” y “Videovigilancia”.

A la vista de los hechos, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, mediante resolución de archivo de actuaciones, acordó el traslado de las mismas a la Agencia de Protección de Datos de la Comunidad de Madrid.

Por su parte, el Subdirector General de Inspección de la citada Agencia autonómica, mediante escrito con fecha de entrada de 21/03/2011, manifestó que la FUNDACIÓN CEDEL y la empresa LA HOGAREÑA no dependen ni orgánica ni funcionalmente de la Comunidad de Madrid.

Con fecha 23/05/2011, se recibe en la Agencia Española de Protección de Datos, Recurso de Reposición interpuesto por la denunciante, que fue estimado mediante Resolución del Director de la Agencia Española de Protección de Datos de fecha 05/06/2011, que ordena a la Subdirección General de Inspección la realización de actuaciones de inspección en el marco del expediente de actuaciones previas E/02193/2011.

SEGUNDO: A la vista de los hechos denunciados, en fase de actuaciones previas, por los Servicios de Inspección de esta Agencia se tuvo conocimiento de los siguientes extremos:

1. La denunciante denunció a LA HOGAREÑA por los siguientes hechos:
   - *No se encuentran ficheros inscritos en la Agencia Española de Protección de Datos.*
   - *Dónde se almacenan los datos y sus medidas de seguridad. Quiénes son los responsables.*
   - *La empresa cede datos sin consentimiento del afectado al CENTRO OCUPACIONAL CEDEL.*
   - *El derecho de acceso no ha sido atendido completamente.*

2. Respecto al hecho denunciado "*No se encuentran ficheros inscritos en la Agencia Española de Protección de Datos*":
   Con fecha 05/09/2011, los Servicios de Inspección accedieron al Registro General de Protección de Datos comprobando la existencia de los siguientes ficheros inscritos por la entidad:

Código inscripción	**Fichero**	**Fecha de inscripción**
###COD.1	Clientes y proveedores	13/04/11
###COD.2	Curriculum Vitae	13/04/11
###COD.3	Usuarios de la web	13/04/11
###COD.4	Videovigilancia	13/01/11
###COD.5	Nóminas y Personal	17/04/11

3. Respecto al hecho denunciado *"Dónde se almacenan los datos y sus medidas de seguridad. Quiénes son los responsables"*:
   En los cinco ficheros indicados consta:

Responsable: LA HOGAREÑA CEE S.L. C/ Jaraiz 48 LAS ROZAS 28290 Madrid	Encargado del tratamiento: LA HOGAREÑA CEE S.L. Avda. Dos Castillas, 9A 2 Planta POZUELO DE ALARCON 28224 Madrid

Respecto a las medidas de seguridad, en el Registro General de Protección de Datos se encuentra la siguiente información:

Fichero	**Tipología de datos**	**Nivel de seguridad**
Clientes y proveedores	Nombre, apellidos, DNI/NIF, dirección, teléfono, firma/huella, firma electrónica.	Básico
Curriculum Vitae	Nombre, apellidos, DNI/NIF, dirección, teléfono, imagen/voz, salud.	Alto
Usuarios de la web	Nombre, apellidos, dirección.	Básico
Videovigilancia	Imagen/voz.	Básico
Nóminas y Personal	Nombre, apellidos, DNI/NIF, dirección, teléfono, imagen/voz, firma/huella, firma electrónica, nº SS/Mutualidad, tarjeta sanitaria.	Básico

Por otra parte, en la inspección realizada en fecha 12/09/2011 en LA HOGAREÑA se recabó

copia del Documento de Seguridad disponible en la entidad, de fecha 25/03/2011, que consta de los siguientes apartados:

- Indice
    - Objeto del Documento de Seguridad
    - Ámbito de aplicación
    - Recursos protegidos
    - Medidas de seguridad
        - Medidas de seguridad comunes
        - Medidas de seguridad aplicables a Ficheros Automatizados
        - Medidas de seguridad aplicables a Ficheros No Automatizados
- Anexos
    - Datos de notificación
    - Estructura del fichero
    - Descripción del sistema Informático
    - Descripción del sistema Operativo
    - Contrato de Tratamiento de Datos por cuenta de terceros
    - Inventario de Encargados de Tratamiento
    - Prestación de servicios sin acceso a datos
    - Autorizaciones
    - Manual de funciones y obligaciones del personal
    - Relación de usuarios de los Sistemas de Información
    - Gestión de incidencias
    - Gestión de soportes
    - Procedimiento de Respaldo y Recuperación
    - Identificación del Responsable de Seguridad
    - Controles periódicos de verificación
    - Ejercicio de Derechos
    - Calidad de Datos

- Cláusulas de información y consentimiento
    - Información a los trabajadores para tratamiento de sus datos personales
    - Cláusula informativa de protección de datos
    - Cláusula informativa para el fichero de Curricula Vitarum
    - Cláusula informativa para Proveedores
    - Cláusula informativa para Clientes
    - Cláusula informativa para potenciales Clientes
    - Cláusula informativa para Contactos
    - Cláusula a incluir en los correos electrónicos
    - Cláusula informativa del fichero de video-vigilancia

- Aplicación a la Ley de Servicios de la Sociedad de la Información
    - Informe Ley de Servicios de la Sociedad de la Información
    - Aviso legal
    - Política de privacidad

4. Respecto al hecho denunciado *"La empresa cede datos sin consentimiento del afectado"* al CENTRO OCUPACIONAL CEDEL:
   En la inspección realizada en fecha 12/09/2011 en LA HOGAREÑA, los representantes de la entidad manifestaron lo siguiente:

- LA HOGAREÑA, a pesar de ser una S.L.U., está participada al 100% por la FUNDACIÓN CEDEL, fundación sin ánimo de lucro que decide sobre el destino de los resultados de LA HOGAREÑA, que siempre revierten en la propia FUNDACIÓN.
  La finalidad tanto de LA FUNDACIÓN como de LA HOGAREÑA es la integración social y laboral de las personas con discapacidad que les permita su integración en la sociedad.
- Para solicitar un puesto de trabajo en LA HOGAREÑA, los interesados deben cumplimentar un documento de "Demanda de empleo" en el que constan los siguientes apartados: puesto de trabajo solicitado, datos personales, datos de discapacidad, datos de formación y datos laborales. Asímismo, deben aportar obligatoriamente su CV y certificado de minusvalía, así como otros documentos que consideren de interés.
- En fecha 16/09/2008, la denunciante solicitó en LA HOGAREÑA un puesto de trabajo con categoría de administrativo, aportando con la solicitud su CV y un certificado de minusvalía. Se incorpora a las actuaciones copia de la documentación presentada por la denunciante ante LA HOGAREÑA, consistente en solicitud de empleo, CV, certificado de minusvalía, volante de inscripción padronal en Madrid, copia de su DNI y copia de su tarjeta sanitaria de las Islas Baleares.
  LA HOGAREÑA suscribió un contrato de trabajo con la denunciante en fecha 09/10/2008.
- El RD 1368/1985, establece el tipo de productividad asociada a cada tipo de minusvalía y puesto de trabajo desempeñado. En aquellos casos en los que no se cumple dicha productividad se debe informar al trabajador para o bien rescindir el contrato o suscribir un contrato de bajo rendimiento.
- Dado que el rendimiento de la denunciante en la categoría profesional solicitada no era óptimo y que su procedencia tenía origen en la Comunidad de Madrid, los representantes de LA HOGAREÑA mantuvieron una reunión tanto con la interesada como con sus padres, en la que se les informó sobre la posibilidad de continuar su formación en la FUNDACIÓN CEDEL para lo cual la denunciante debía solicitar la baja voluntaria en LA HOGAREÑA y el alta en el Centro Ocupacional de dicha FUNDACIÓN.
- Con fecha 31/10/2008 la denunciante solicitó la baja voluntaria como trabajadora de LA HOGAREÑA.
- Los datos de la denunciante no fueron cedidos a la FUNDACIÓN CEDEL.
- Con fecha 13/04/2010, la denunciante ejerció su derecho de acceso ante LA HOGAREÑA, siendo respondido por la entidad en fecha 23/04/2010.

En la citada inspección, los Servicios actuantes comprobaron que LA HOGAREÑA, además de los documentos citados, dispone de los datos relativos a la denunciante existentes en el antiguo programa de gestión de nóminas, a partir del cual se ha obtenido impresiones de pantalla con el contenido de los mismos.

Por otra parte, con fecha 25/03/2011, LA HOGAREÑA contrató los servicios de la empresa GRUPO CORPODAT, S.L., para su adaptación a la normativa sobre protección de datos, cuyo contrato contiene las especificaciones del art. 12 de la LOPD.

TERCERO: Considerando los hechos expuestos en relación con el Documento de Seguridad y la inscripción de los ficheros cuya titularidad corresponde a la entidad LA HOGAREÑA, con fecha 07/11/2011, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, por virtud de lo dispuesto en el artículo 45.6 de la LOPD, aprobado por la disposición final quincuagésima sexta de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (BOE 5-3-2011), acordó someter a la citada Fundación a trámite de audiencia previa al apercibimiento, en relación con la denuncia por infracción de los artículos 9 y 26 de la citada LOPD, tipificadas como grave y leve en los artículos 44.3.h), 44.2.b), respectivamente, de la citada Ley Orgánica.

Con tal motivo, se concedió a dicha entidad plazo para formular alegaciones, recibiéndose

escrito en el que manifiesta que ya consta acreditada la inscripción de cinco ficheros y que cuenta con un Documento de Seguridad que fue aportado a la inspección.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: Con fecha 05/09/2011, por los Servicios de Inspección de la Agencia Española de Protección de Datos se accedió al Registro General de Protección de Datos comprobándose que la entidad LA HOGAREÑA tiene inscritos los siguientes ficheros:

Código inscripción	Fichero	Fecha de inscripción
###COD.1	Clientes y proveedores	13/04/11
###COD.2	Curriculum Vitae	13/04/11
###COD.3	Usuarios de la web	13/04/11
###COD.4	Videovigilancia	13/01/11
###COD.5	Nóminas y Personal	17/04/11

En los ficheros indicados consta:

Responsable:	Encargado del tratamiento:
LA HOGAREÑA CEE S.L. C/ Jaraiz 48 LAS ROZAS 28290 Madrid	LA HOGAREÑA CEE S.L. Avda. Dos Castillas, 9A 2 Planta POZUELO DE ALARCON 28224 Madrid

Respecto a las medidas de seguridad, en el Registro General de Protección de Datos se encuentra la siguiente información:

Fichero	Tipología de datos	Nivel de seguridad
Clientes y proveedores	Nombre, apellidos, DNI/NIF, dirección, teléfono, firma/huella, firma electrónica.	Básico
Curriculum Vitae	Nombre, apellidos, DNI/NIF, dirección, teléfono, imagen/voz, salud.	Alto
Usuarios de la web	Nombre, apellidos, dirección.	Básico
Videovigilancia	Imagen/voz.	Básico
Nóminas y Personal	Nombre, apellidos, DNI/NIF, dirección, teléfono, imagen/voz, firma/huella, firma electrónica, nº SS/Mutualidad, tarjeta sanitaria.	Básico

SEGUNDO: Por los Servicios de Inspección de la Agencia Española de Protección de Datos, en la inspección realizada en fecha 12/09/2011, se recabó copia del Documento de Seguridad disponible en la entidad LA HOGAREÑA, que tiene fecha de 25/03/2011.

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 HOGAREÑA, en el desarrollo de su actividad, utilizó ficheros en los que se recogen datos de carácter personal sin disponer del preceptivo Documento de Seguridad hasta la fecha del 25/03/2011.

A este respecto, el artículo 9 de la LOPD, dispone:

"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 citado artículo 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 dicha seguridad.

Para poder delimitar cuáles son los accesos que la LOPD 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 artículo 3.a) los define como *"todo conjunto organizado de datos de carácter personal"* con independencia de la modalidad de acceso al mismo. Por su parte, la letra c) del mismo artículo 3 permite considerar tratamiento de datos cualquier operación o procedimiento técnico que permita, en lo que se refiere al objeto del presente expediente, la *"conservación"* o *"consulta"* de los datos personales, tanto si las operaciones o procedimientos de acceso a los datos son automatizados como si no lo son.

Para completar el sistema de protección en lo que a la seguridad afecta, el artículo 44.3.h) de la LOPD tipifica como infracción grave el *"Mantener los ficheros, locales, programas o equipos 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 conservación 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 refiere 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.

Por otra parte, el Título VIII del Reglamento de desarrollo de la LOPD, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, se refiere a las medidas de seguridad en el tratamiento de datos de carácter personal que deben implementarse en relación con los ficheros de datos. El artículo 88 de dicho Real Decreto establece lo siguiente:

"1. El responsable del fichero o tratamiento elaborará un documento de seguridad que recogerá las medidas de índole técnica y organizativa acordes a la normativa de seguridad vigente que será de obligado cumplimiento para el personal con acceso a los sistemas de información.
2. El documento de seguridad podrá ser único y comprensivo de todos los ficheros o tratamientos, o bien individualizado para cada fichero o tratamiento. También podrán elaborarse distintos documentos de seguridad agrupando ficheros o tratamientos según el sistema de tratamiento utilizado para su organización, o bien atendiendo a criterios organizativos del responsable. En todo caso, tendrá el carácter de documento interno de la organización...".

Así, la entidad LA HOGAREÑA está obligada a adoptar, de manera efectiva, las medidas técnicas y organizativas necesarias previstas para los ficheros de la naturaleza indicada, y, entre ellas, la elaboración de un Documento de Seguridad en el que se establezcan las medidas técnicas y organizativas acordes a la normativa de seguridad. Sin embargo, ha quedado acreditado que incumplió esta obligación, en lo relativo a la elaboración del Documento de Seguridad previsto en el citado artículo 88 del Real Decreto 1720/2007, por cuanto no dispuso de dicho Documento de Seguridad hasta marzo de 2011.

III

El artículo 44.3.h) de la LOPD, considera infracción grave:

"Mantener los ficheros, locales, programas o equipos que contengan datos de carácter personal sin las debidas condiciones de seguridad que por vía reglamentaria se determinen".

Conforme a lo expuesto en el Fundamento de Derecho anterior, resulta que ha existido vulneración del *"principio de seguridad de los datos"*, recogido en el artículo 9 de la LOPD, y por tanto, se considera que LA HOGAREÑA ha incurrido en la infracción grave descrita por no disponer de Documento de Seguridad hasta marzo de 2011.

IV

En el supuesto examinado, se constata que LA HOGAREÑA disponía de ficheros en los que se recogen datos de carácter personal que son utilizados para el desarrollo de su actividad, y que no figuraron inscritos en el Registro General de Protección de Datos hasta el 13 y 17 de abril de 2011.

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, en el momento en que se formula la denuncia, la entidad LA HOGAREÑA no había comunicado al Registro General de Protección de Datos la creación de los ficheros que contienen los datos de carácter personal utilizados por la misma para el desarrollo de su actividad, y esta situación no quedó regularizada hasta el mes de abril de 2011, fecha de inscripción inicial que consta en el mencionado Registro en relación con los ficheros que se reseñan en el Hecho Probado Primero.

Por tanto, LA HOGAREÑA incumplió la obligación establecida en el artículo 26.1 de la LOPD, según ha reconocido la propia entidad imputada.

V

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

LA HOGAREÑA 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

Según consta en los Hechos Probados, en la actualidad, la entidad LA HOGAREÑA figura en el Registro General de Protección de Datos como titular de los ficheros antes reseñado y dispone de Documento de Seguridad. Por tanto, cabe entender que finalmente cumplió con los preceptos inicialmente vulnerados.

VII

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 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".

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*"- sanciona 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 de la actividad del denunciado con la realización de tratamientos de datos de carácter personal, su volumen de negocio o actividad y no constando beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de las infracciones.

En el presente caso, ha quedado acreditado que la denunciado ha comunicado a esta Agencia las medidas correctoras adoptada. Teniendo en cuenta estas circunstancias, no procede requerimiento alguno.

De acuerdo con lo señalado,

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

SE ACUERDA:

1. APERCIBIR (**A/00317/2011**) a LA HOGAREÑA CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO, S.L.U. 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 las infracciones de los artículos 9 y 26 de la LOPD, tipificadas como grave y leve en los artículos 44.3.h) y 44.2.b) de la citada Ley Orgánica, respectivamente, y de conformidad con lo establecido en los artículos 36 y 37.a), f) y n) de la LOPD, que atribuye la competencia **al Director de la Agencia Española de Protección de Datos.**

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.- Debido a la naturaleza de la infracción no se insta por parte de la Agencia la adopción de una concreta medida correctora. No obstante, se solicita se comuniquen las que de forma autónoma decida adoptar sin que quepa realizar valoración alguna por parte de esta institución al no existir medidas específicas cuya adopción garantice que en el futuro no se vuelva a producir infracción como la declarada.

3.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a LA HOGAREÑA CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO, S.L.U.

4.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a DÑA. ***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.

Madrid, 8 de febrero de 2012
EL DIRECTOR DE LA AGENCIA ESPAÑOLA
DE PROTECCIÓN DE DATOS

Fdo.: José Luis Rodríguez Álvarez