



Expediente N<sup>o</sup>: E/05264/2012

## RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante el COLEGIO DE HIGIENISTAS DE GALICIA, en virtud de denuncia presentada por Doña **A.A.A.**, y teniendo como base los siguientes

### HECHOS

**PRIMERO:** Con fecha 18 de junio de 2012, tuvo entrada en esta Agencia un escrito remitido por Doña **A.A.A.**, en el que declara que, con fecha 1 de septiembre de 2007, cumplimiento la ficha de alta de colegiado en el Colegio Profesional de Higienistas Dentales de Galicia, en la que no constaba información sobre el tratamiento de sus datos ni sobre el ejercicio de sus derechos ARCO, tampoco ha sido informada sobre estos aspectos en el escrito que le remitió el citado Colegio con fecha 9 de febrero de 2009.

En el mes de febrero de 2009, recibió una circular del Colegio, de la que aporta copia, en la que entre otras informaciones, le reclaman su colaboración activa para que ponga en conocimiento del Colegio los datos de aquellos Higienistas que estén ejerciendo sin la preceptiva alta colegial.

Entre el periodo comprendido entre el 19 de mayo de 2008 y el 5 de febrero de 2009, ha recibido varios correos electrónicos del Colegio en los que son visibles además de su dirección de correo la de otros colegiados. Aporta copia del correo recibido con fecha 5 de febrero de 2009 desde la dirección [info@colegiohigienistasdegalicia.com](mailto:info@colegiohigienistasdegalicia.com) en el que figuran como destinatarios además de la dirección [.....1@hotmail.com](mailto:.....1@hotmail.com) la de otros aproximadamente 40 destinatarios.

**SEGUNDO:** Tras la recepción de la denuncia, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos ordenó a la Subdirección General de Inspección de Datos la realización de las actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

1. Respecto a la información que se facilita a los interesados al solicitar la Colegiación:

La propia denunciante aporta copia del impreso de "Solicitud de Colegiación" del Colegio Profesional de Higienistas Dentales de Galicia en el que hay que cumplimentar datos personales del solicitante y en el que consta la siguiente leyenda informativa en relación con el tratamiento de los datos que se facilitan:

*"Os datos recollidos neste impreso están sometidos as normas de protección e*



*tratamento fixados pola Lei Orgánica 15/1999, de 13 de decembro de Protección de Datos de Carácter Personal (B.O.E. nº 14/12/1999), facendose constar de forma expresa o seguinte, de conformidade co disposto no seu artigo 5º.1 e 2:*

- a) os datos suministrados nestee impreso pasaran a formar parte dun ficheiro ou tratamento de datos persoais, que ten como finalidade obter a información necesaria para o funcionamento, constitución do Colexio e o cumprimento dos fins e funcións que este ten atribuídos nos seus Estatutos.*
- b) Os destinatarios do ficheiro serán os órganos de gobernó do Colexio, que faran uso deles no exercicio das referidas funcións.*
- c) Será responsable do ficheiro a Comisión Gestora, o Pleno da Xunta de Goberno ou a Comisión Executiva, no seu caso, cuxa sede social esta situada na Rúa do Penedo, 12-14 baixo B de Santiago de Compostela (A Coruña).”*

2. Respecto a la Circular que recibió del Colegio, en diciembre de 2009, en la que le solicitan colaboración para que facilite los datos de los higienistas que estén ejerciendo sin la perceptiva alta colegial

No aporta ningún indicio de que haya facilitado ninguna información al colegio, en cualquier caso, los hechos denunciados estarían prescritos en la fecha en que se recibió la denuncia en la Agencia.

3. Respecto al correo electrónico recibido del Colegio, con fecha 5 de febrero de 2009:

Al igual que en el punto anterior, estos hechos estarían prescritos en la fecha de la denuncia.

## **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**

Se denuncia al COLEGIO DE HIGIENISTAS DE GALICIA por la comisión de una infracción del artículo 5 de la LOPD, que dispone 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.

4. Cuando los datos de carácter personal no hayan sido recabados del interesado, éste deberá ser informado de forma expresa, precisa e inequívoca, por el responsable del fichero o su representante, dentro de los tres meses siguientes al momento del registro de los datos, salvo que ya hubiera sido informado con anterioridad, del contenido del tratamiento, de la procedencia de los datos, así como de lo previsto en las letras a), d) y e) del apartado 1 del presente artículo.

5. No será de aplicación lo dispuesto en el apartado anterior cuando expresamente una Ley lo prevea, cuando el tratamiento tenga fines históricos, estadísticos o científicos, o cuando la información al interesado resulte imposible o exija esfuerzos desproporcionados, a criterio de la Agencia Española de Protección de Datos o del organismo autonómico equivalente, en consideración al número de interesados, a la antigüedad de los datos y a las posibles medidas compensatorias.

Asimismo, tampoco regirá lo dispuesto en el apartado anterior cuando los datos procedan de fuentes accesibles al público y se destinen a la actividad de publicidad o prospección comercial, en cuyo caso, en cada comunicación que se dirija al interesado se le informará del origen de los datos y de la identidad del responsable del tratamiento así como de los derechos que le asisten.”

De acuerdo con lo establecido en el citado artículo 5 de la LOPD, se debe informar, en el momento de la recogida de los datos, de los extremos establecidos en el citado artículo. La información a la que se refiere el citado artículo debe suministrarse a los afectados previamente a la recogida 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 cuestionarios u otros impresos, para la recogida de la información, exigiendo que “*figurarán en los mismos, en forma claramente legible, las advertencias a que se refiere el apartado anterior.*”

La LOPD ha querido, por tanto, imponer una formalidad específica en la recogida de datos a través de cuestionarios u otros impresos, que garantice el derecho a la



información de los afectados. A tal efecto, impone la obligación de que la información figure en los propios cuestionarios e impresos, y la refuerza exigiendo que conste de forma claramente legible.

### III

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 importante vinculación entre el consentimiento y la finalidad para el tratamiento de los datos personales, en los siguientes términos: *“ el derecho a consentir la recogida y el tratamiento de los datos personales ( art. 6 LOPD) no implica en modo alguno consentir la cesión de tales datos a terceros, pues constituye una facultad específica que también forma parte del contenido del derecho fundamental a la protección de datos. Y, por tanto, la cesión de los mismos a un tercero para proceder a un tratamiento con fines distintos de los que originaron su recogida, aún cuando puedan ser compatibles con estos (art. 4.2 LOPD), supone una nueva posesión y uso que requiere el consentimiento del interesado. Una facultad que sólo cabe limitar en atención a derechos y bienes de relevancia constitucional y, por tanto, esté justificada, sea proporcionada y, además, se establezca por ley, pues el derecho fundamental a la protección de datos personales no admite otros límites.*

*De otro lado, 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 personales. 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.

Asimismo, la citada Sentencia 292/2000, 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 el presente caso, consta acreditado que el COLEGIO DE HIGIENISTAS DE GALICIA en la solicitud de colegiación, que se efectúa en un formulario, incluye una leyenda informativa que cumple los requisitos establecidos en el artículo 5 de la LOPD, ya que el propio artículo indica que se podrá omitir el apartado d), que es el referido a la posibilidad de ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición, 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. Parece lógico pensar que cualquier colegiado al que se informe de que sus datos se incluyen en el fichero del Colegio, deduzca que allí deberá dirigirse para el ejercicio de los derechos ARCO.

Indicar a la denunciante que una vez se ha informado de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5 de la LOPD, no es preciso informar nuevamente en cada comunicación.

#### IV

Denuncia, asimismo, que entre el periodo comprendido entre el 19 de mayo de 2008 y el 5 de febrero de 2009, ha recibido varios correos electrónicos del Colegio en los que son visibles además de su dirección de correo la de otros colegiados. Aporta copia del correo recibido con fecha 5 de febrero de 2009 desde la dirección [info@colegiohigienistasdegalicia.com](mailto:info@colegiohigienistasdegalicia.com) en el que figuran como destinatarios además de la dirección [.....1@hotmail.com](mailto:.....1@hotmail.com) la de otros aproximadamente 40 destinatarios.

La LOPD en su artículo 10, establece que *“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”*.

Dado el contenido del citado artículo 10 de la LOPD, ha de entenderse que el mismo tiene como finalidad evitar que, por parte de quienes están en contacto con los datos personales almacenados en ficheros, se realicen filtraciones de los datos no consentidas por los titulares de los mismos.

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 Constitución Española. En efecto, este precepto en palabras del Tribunal Constitucional en su Sentencia 292/2000,

de 30/11, contiene un "...instituto de garantía de los derechos a la intimidad y al honor y del pleno disfrute 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". "Este derecho fundamental a la protección de los datos persigue garantizar a esa persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino" 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."

El deber de secreto profesional que incumbe a los responsables de los ficheros y a quienes intervienen en cualquier fase del tratamiento, recogido en el artículo 10 de la LOPD, comporta que el responsable de los datos almacenados o tratados 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 protección de datos a que se refiere la citada Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, y por lo que ahora interesa, comporta que los datos personales 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.

El caso analizado, plantea si concurre una infracción la normativa de protección de datos y el deber de secreto, cuestión que lleva a analizar la circunstancia que concurren en los hechos denunciados, que los correos fueron enviados entre el año 2008 y 2009.

La Ley 30/1992, de 26 de noviembre del Régimen Jurídico y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), que regula con carácter general el instituto de la prescripción, hace una remisión normativa a las leyes especiales por razón de la materia objeto de regulación. En este sentido, el artículo 132.1 dispone que "*Las infracciones y sanciones prescribirán según lo dispuesto en las leyes que las establezcan.*"

En este sentido, la LOPD, establece en el artículo 47, lo siguiente:

*"1. Las infracciones muy graves prescribirán a los tres años, las graves a los dos años y las leves al año.*

*2. El plazo de prescripción comenzará a contarse desde el día en que la infracción se hubiera cometido.*

*3. Interrumpirá la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento sancionador, reanudándose el plazo de prescripción si el expediente sancionador estuviere paralizado durante más de seis meses por causas no imputables al presunto infractor.*

*4. Las sanciones impuestas por faltas muy graves prescribirán a los tres años, las impuestas por faltas graves a los dos años y las impuestas por faltas leves al año.*

*5. El plazo de prescripción de las sanciones comenzará a contarse desde el día siguiente a aquel en que adquiera firmeza la resolución por la que se impone la sanción.*

*6. La prescripción se interrumpirá por la iniciación, con conocimiento del interesado, el procedimiento de ejecución, volviendo a transcurrir el plazo si el mismo está paralizado durante más de seis meses por causa no imputable al infractor. "*



Así, considerando que el plazo de prescripción comienza a contarse el día en que se cometió la presunta infracción, en el presente caso el “dies a quo” del cómputo prescriptivo debe fijarse el día 5 febrero del año 2009, resultando que las posibles infracciones denunciadas han prescrito de conformidad con lo dispuesto en el mencionado artículo 47.1 de la LOPD, que establece un plazo de prescripción de dos años para las infracciones graves, y dicho plazo ya había finalizado cuando la denuncia tuvo entrada en esta Agencia Española de Protección de Datos.

Teniendo en cuenta, además, que de conformidad con lo dispuesto en el apartado 3 del precepto antes citado, así como en el artículo 132.2 de la LRJPAC, el único modo de interrumpir el cómputo del plazo de prescripción es la iniciación, con conocimiento del interesado, del oportuno procedimiento sancionador, y en el presente caso, al no haber tenido conocimiento de los hechos con anterioridad no ha sido posible formalizar dicha incoación dentro de plazo establecido, procede declarar la prescripción de la presunta infracción.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

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

**SE ACUERDA:**

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución al COLEGIO DE HIGIENISTAS DE GALICIA y a Doña **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.

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.

Sin embargo, el responsable del fichero de titularidad pública, de acuerdo con el artículo 44.1 de la citada LJCA, sólo podrá interponer 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 LJCA, 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