

Expediente Nº: E/07271/2013

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la **SUBDELEGACIÓN DEL GOBIERNO DE BIZKAIA** en virtud de denuncia presentada por **D. A.A.A.**, en nombre y representación de **D. C.C.C. y D. B.B.B.**, y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 23 de septiembre de 2013, tuvo entrada en esta Agencia escrito del Abogado D. **A.A.A.**, en nombre y representación de **D. C.C.C.** (en adelante el denunciante 1) de nacionalidad argelina, manifestando que solicita *Autorización de Residencia por Circunstancias Excepcionales de Arraigo Familiar* ante la Oficina de Extranjeros de Bizkaia, con NIE *****NIE.1**, que por Resolución de fecha **29 de agosto de 2013** se le deniega por:

“Con fecha 27 de mayo 2013 la Policía de Bilbao remite a este Centro informe policial emitido sobre sus antecedentes en el que figuran veintiún causas judiciales en curso y veinte reseñas policiales en los que ha utilizado distintas filiaciones por causas relacionadas a estancia irregular, robo con fuerza en las cosas, tráfico de drogas, malos tratos en el ámbito familiar, etc.

Consultado el Registro Central de Penados del Ministerio de Justicia, le constan también antecedentes penales por veintitrés condenas en sentencia judicial firme, por robo y por conducción temeraria y sin permiso de conducir.

En consecuencia, el Subdelegado del Gobierno en Bizkaia. ACUERDA DENEGAR la AUT RESIDENCIA TEMPORAL CIRCUNSTANCIAS EXCEPCIONALES POR ARRAIGO FAMILIAR PROGENITOR DE MENOR ESPAÑOL solicitada por el denunciante1”.

Añade que tal manifestación es rotundamente falsa ya que en el Certificado expedido por el Registro Central de Penados del Ministerio de Justicia, de fecha 6 de septiembre de 2013, se indica que No CONSTAN antecedentes penales relativos al denunciante con pasaporte nº *****NÚMERO.1**.

Con fecha de 4 de febrero de 2014, se recibe en la AEPD documentación adicional del denunciante1 Resolución de la Subdelegación del Gobierno de Bizkaia, de fecha 10 de enero de 2014, en la que se acuerda:

“ESTIMAR PARCIALMENTE el recurso de reposición interpuesto por el denunciante1, (...) al haber solicitado un nuevo informe policial no existente en el expediente de origen, procede tener en cuenta las alegaciones expuestas y dejar sin efecto la resolución recurrida, retrotrayendo las actuaciones al momento de tramitación del expediente (...). Para una vez tenido en cuenta lo alegado por el interesado se resuelva de nuevo sobre el fondo del asunto”.

SEGUNDO: El Director de la AEPD dictó Resolución, de fecha 17 de marzo de 2014, mediante la que se acuerda no incoar actuaciones inspectoras y no iniciar Procedimiento Sancionador o de Infracción de las Administraciones Públicas, referencia

E/06867/2013, en base a la denuncia formulada por D. **A.A.A.**, en representación de D. **B.B.B.**, en adelante denunciante 2, ciudadano de Guinea Bissau, habida cuenta de la desaparición de los motivos en que el denunciante 2 basa su denuncia ante esta Agencia y obtenida la *Tarjeta Temporal de Residencia* procede la finalización de las actuaciones.

En el escrito de denuncia se manifestaba que solicitó *Tarjeta como familiar de Ciudadana de la Unión Europea* ante la Oficina de Extranjeros de Bizkaia y que por Resolución, de fecha **6 de septiembre de 2013**, se le deniega por:

Analizada la documentación presentada, así como el informe policial remitido al respecto sobre los antecedentes del interesado, se ha comprobado que al mismo le constan varias causas judiciales por tráfico de drogas y una orden de expulsión en vigor dictada por este centro en fecha 6/05/2008, notificada el 20/05/2008, en la que se le impuso una prohibición de entrada por diez años.

*En consecuencia esta Oficina de Extranjeros acuerda denegar la tarjeta de residencia de familiar de ciudadano de la Unión Europea solicitada por el denunciante 2 con NIE.: *****NIE.2.***

Añade que tal manifestación es rotundamente falsa ya que en el Certificado expedido por el Registro Central de Penados del Ministerio de Justicia, de fecha 22 de noviembre de 2012 y de 27 de septiembre de 2013, se indica que NO CONSTAN antecedentes penales relativos al denunciante 2 con NIE.: *****NIE.2.**

Si bien, con fecha de **12 de diciembre de 2013**, por Resolución de la Subdelegación del Gobierno de Bizkaia, HA RESUELTO CONCEDER LA TARJETA DE RESIDENCIA TEMPORAL DE FAMILIAR DE CIUDADANO DE LA UE solicitada por el denunciante 2.

El Director de la AEPD Resuelve estimar el Recurso de Reposición del denunciante 2, con fecha de 9 de junio de 2014, e incorporar las presentes actuaciones a las seguidas con nº de referencia E/7271/2013 en las que se depuren las responsabilidades que pudieran derivarse de los hechos puestos de manifiesto por el denunciante 2.

TERCERO: 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:

1. La Subdelegación del Gobierno de Bizkaia ha comunicado a la Inspección de Datos, con fecha de 18 de julio de 2014, en relación con los hechos relativos al denunciante 1 lo siguiente:

De nacionalidad argelina con NIE *****NIE.1**, con fecha de 29 de agosto de 2013, se le denegó la solicitud de autorización de residencia temporal inicial por circunstancias excepcionales por razones de arraigo familiar por tener antecedentes policiales y penales, según consta en el Informe de la Dirección General de la Policía con diversas identidades, de fecha 20 de diciembre de 2013, y seis Sentencias de órganos judiciales según certificado de registro de penados.

Contra dicha resolución se interpuso Recurso de Reposición que fue parcialmente estimado el 10 de enero de 2014, en el que se indicaba la retrotracción de las actuaciones al momento inicial para continuar con la tramitación del expediente examinado dando trámite de audiencia al interesado y analizando la nueva documentación aportada.

Que en el escrito de Recurso de Reposición formulado presentó como prueba, un certificado del Registro Central de Penados de carencia de antecedentes penales a nombre de **D. C.C.C.** con pasaporte nº *****NÚMERO.1**, motivo por el que se recabó nuevamente a la Policía de Bilbao información confirmatoria de si se trataba de la misma persona que antes habían informado sobre sus antecedentes.

Ante la existencia de dos informes contradictorios sobre los antecedentes y de conformidad con lo indicado en la Resolución del Recurso, se dio trámite de audiencia al interesado solicitando que se sometiera de forma voluntaria a prueba comparativa de huellas dactilares ante la Policía científica de Bilbao, renunciándose a realizar la misma por indicación de su Letrado por lo que se resolvió la solicitud presentada denegando la *AUT RESIDENCIA TEMPORAL CIRCUNSTANCIAS EXCEPCIONALES POR ARRAIGO FAMILIAR*, con fecha de 9 de abril de 2014.

Se aporta escrito de requerimiento de sometimiento a prueba de huellas dactilares, contestación al mismo y la Resolución de la Subdelegación del Gobierno.

Por otra parte, la Dirección General de la Policía emite informe, con fecha de 14 de julio de 2014, en relación con la denuncia presentada ante esta Agencia por el denunciante¹ en los siguientes términos:

C.C.C., con dicha filiación no le consta antecedente, pero la misma estaba relacionada con otros trece nombres usados por éste, y con numerosos antecedentes policiales y judiciales, unos con sentencia absolutoria, otros archivados y otros en vigor, como así se indicó en el Informe desfavorable que se remitió a la Subdelegación del Gobierno.

2. La Subdelegación del Gobierno de Bizkaia ha comunicado a la Inspección de Datos, con fecha de 18 de julio de 2014, en relación con los hechos relativos al denunciante 2 lo siguiente:

El denunciante 2, de nacionalidad de Guinea Bissau, con NIE *****NIE.2**, se denegó al mismo por Resolución, dictada el **5 de septiembre de 2013**, una solicitud de tarjeta de residencia de familiar de Ciudadano de la Unión, por constarle en el informe emitido por la Dirección General de la Policía, de fecha 19 de julio de 2013, antecedentes y por tener en vigor una orden de expulsión dictada el 6 mayo de 2008 con prohibición de entrada por un período de diez años, por haber sido condenado por sentencia judicial por delito de tráfico de drogas. Se aportan ambos documentos.

Contra dicha resolución interpuso su Letrado Recurso de Alzada, que fue parcialmente estimado, el 6 de noviembre de 2013, retrotrayendo las actuaciones a la fase de tramitación del expediente, para valorar la procedencia de revocación o no, de la orden de expulsión en vigor, la cual fue parcialmente revocada sustituyendo la misma por la sanción de multa, con fecha de 12 de diciembre de 2013.

Que al presentar en la fase de Recurso la cancelación de antecedentes penales y revocarle parcialmente la expulsión dictada, se **HA RESUELTO CONCEDER LA TARJETA DE RESIDENCIA TEMPORAL DE FAMILIAR DE CIUDADANO DE LA UE** solicitada por el denunciante 2.

Por otra parte, la Dirección General de la Policía informa, con fecha de 14 de julio de 2014, en relación con la denuncia presentada ante esta Agencia por el

denunciante 2 en los siguientes términos:

B.B.B.: un antecedente por tráfico de estupefacientes.

3. Con respecto a los hechos comunicados por los denunciantes respecto a la posible obtención y uso indebido de datos protegidos la Subdelegación del Gobierno informa lo siguiente:

La obtención y utilización por parte de la Oficina de Extranjería de datos referidos sobre la conducta y antecedentes de los extranjeros que tramitan una autorización administrativa de estancia o residencia en España, viene amparada por la propia Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, reformada por la Ley Orgánica 2/2009, en su artículo 31.5, así como de su Reglamento aprobado por Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, artículos 46 b), 48.4, y 128.2.

Para respetar la privacidad de los mismos, se informa únicamente de su existencia al propio extranjero solicitante de la autorización de estancia o de residencia de que se trate.

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 LOPD en su artículo 4, respecto a los principios de Calidad de los datos objeto de tratamiento, recoge:

1. Los datos de carácter personal sólo se podrán recoger para su tratamiento, así como someterlos a dicho tratamiento, cuando sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido.

2. Los datos de carácter personal objeto de tratamiento no podrán usarse para finalidades incompatibles con aquellas para las que los datos hubieran sido recogidos. No se considerará incompatible el tratamiento posterior de éstos con fines históricos, estadísticos o científicos.

3. Los datos de carácter personal serán exactos y puestos al día de forma que respondan con veracidad a la situación actual del afectado.

4. Si los datos de carácter personal registrados resultaran ser inexactos, en todo o en parte, o incompletos, serán cancelados y sustituidos de oficio por los correspondientes datos rectificados o completados, sin perjuicio de las facultades que a los afectados reconoce el artículo 16.

5. Los datos de carácter personal serán cancelados cuando hayan dejado de ser necesarios o pertinentes para la finalidad para la cual hubieran sido recabados o registrados.

No serán conservados en forma que permita la identificación del interesado durante un período superior al necesario para los fines en base a los cuales hubieran sido recabados o registrados”.

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.

III

En el presente caso, se han realizado diligencias previas ante la Delegación del Gobierno en Bizkaia al objeto de analizar si e se encuentra justificada la denegación de la concesión de la Tarjeta de Residencia al denunciante 1 y revocación de la denegación inicial al denunciante 2.

La LOPD en su artículo 40 reconoce a la AEPD la “*potestad inspectora*” y en su apartado 1, recoge: “*Las autoridades de control podrán inspeccionar...*” El Reglamento 1720/2007 de 21/12, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD en su artículo 122 prevé: “*1...., se podrán realizar actuaciones previas con objeto de determinar si concurren circunstancias que justifiquen tal iniciación...*” y el R. D. 1398/1993, de 4/08, del Reglamento del Procedimiento para el ejercicio de la Potestad Sancionadora en su artículo 12 dispone lo siguiente: “*Con anterioridad a la iniciación del procedimiento, se podrán realizar actuaciones previas de investigación..*”

La Subdelegación del Gobierno en Bizkaia ha informado sobre los motivos de la negativa a la concesión de las tarjetas de Residencia al denunciante 1 y negativa inicial y posterior concesión al denunciante 2.

Respecto al denunciante 1, la Subdelegación del Gobierno en Bizkaia ante las diversas identidades que le constaban, le solicitó que se sometiera de forma voluntaria a la prueba comparativa de huellas dactilares ante la Policía Científica de Bilbao, renunciándose a realizar la misma por indicación de su Letrado, por lo que se resolvió la solicitud presentada denegando la Autorización de Residencia Temporal por circunstancias excepcionales por arraigo familiar con fecha de 9 de abril de 2014. Por su parte, la Dirección General de la Policía emitió informe, con fecha de 14 de julio de 2014, en el siguiente sentido “**C.C.C.**, con dicha filiación no le consta antecedente, pero la misma estaba relacionada con otros trece nombres usados por éste, y con numerosos antecedentes policiales y judiciales, unos con sentencia absolutoria, otros archivados y otros en vigor, como así se indicó en el Informe desfavorable que se remitió a la Subdelegación del Gobierno”.

En relación al denunciante 2, la Subdelegación en Bizkaia denegó por Resolución de 5 de septiembre de 2013, una solicitud de tarjeta de residencia de familiar de ciudadano de la Unión, por constarle en el informe emitido por la Dirección General de la Policía, de fecha 19 de julio de 2013 antecedentes y por tener en vigor una orden de expulsión dictada el 6 mayo de 2008 con prohibición de entrada por un período de diez años, por haber sido condenado por sentencia judicial por delito de tráfico de drogas. Interpuesta contra dicha resolución por su Letrado recurso de Alzada fue parcialmente estimado el 6 de noviembre de 2013 al haber presentado la cancelación de antecedentes penales y revocarle parcialmente la expulsión dictada, resolviéndose conceder la tarjeta de residencia temporal de familiar de ciudadano solicitada.

La Subdelegación del Gobierno justifica la obtención y utilización por parte de la Oficina de Extranjería de datos referidos sobre la conducta y antecedentes de los extranjeros que tramitan una autorización administrativa de estancia o residencia en España en Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, reformada por la Ley Orgánica 2/2009, en su artículo 31.5, así como de su Reglamento aprobado por Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, artículos 46 b), 48.4, y 128.2.

Por ello cabe concluir, que la Subdelegación del Gobierno en Bizkaia actuó en cada momento y en relación a cada uno de los denunciantes conforme a la normativa que la habilita, a los antecedentes y pruebas que le constaban, de los informes que eran facilitados por la Dirección General de la Policía y, en su caso, por la documentación aportada por el interesado, por lo que no cabe atribuir a la Subdelegación de Gobierno de Bizkaia la adopción de resoluciones en base a datos erróneos e inexactos, habida cuenta que de acuerdo a la información disponible y facilitada por la Dirección General de la Policía aquella denegó legalmente la tarjeta de residencia al denunciante 1 y rectificó la denegación inicial al denunciante 2 concediéndole el documento solicitado.

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 **SUBDELEGACIÓN DEL GOBIERNO DE BIZKAIA** y a D. **A.A.A.**, en nombre y representación de los denunciados 1 y 2.

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