



Procedimiento nº.: E/03554/2009

ASUNTO: Recurso de Reposición Nº RR/00694/2010

Examinado el recurso de reposición interpuesto por **D. A.A.A.** contra la resolución dictada por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el expediente de actuaciones previas de inspección E/03554/2009, y en base a los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 25 de octubre de 2010, se dictó resolución por el Director de la Agencia en el expediente de actuaciones previas de inspección E/03554/2009, en la que se declara el archivo de actuaciones.

Dicha resolución, fue notificada al recurrente en fecha 15 de noviembre de 2010 según aviso de recibo .

SEGUNDO: **D. A.A.A.** (en lo sucesivo el recurrente) ha presentado en esta Agencia recurso de reposición con fecha 9 de noviembre de 2010 en el registro del Ministerio de Economía y Hacienda , con entrada en la Agencia Española de Protección de Datos el siguiente día 19 de noviembre de 2010, fundamentándolo, básicamente, en que se debe iniciar procedimiento sancionador a la Confederación Hidrográfica del Cantábrico, dado que en el momento de la recepción de la denuncia el día 23 de octubre de 2009 los modelos no contenían la cláusula informativa del artículo 5 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver el presente recurso el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto 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 (en lo sucesivo LRJPAC).

II

El recurrente alega que la Hidrográfica del Cantábrico no recogía en los modelos disponibles en Internet la cláusula informativa del artículo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, por lo que, estima y solicita se aplique la actividad sancionadora.

Respecto al fondo del recurso, debe señalarse que el Tribunal Supremo, entre otras, en la Sentencia de 6 de octubre de 2009, recurso de casación n.º 4712/2005, establece que el denunciante carece de la condición de “interesado” en el procedimiento sancionador que se pueda incoar a resultas de la denuncia y no considera un “derecho subjetivo ni interés legítimo” la mera pretensión de que el denunciado sea sancionado.

Por otra parte señalar que el denunciante una vez presentada la denuncia deja de tener el poder de dirección de la misma correspondiendo, en este caso, al Director de la Agencia Española de Protección de datos tipificar la conducta.

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. Con anterioridad a la iniciación de un procedimiento sancionador, se **podrán** realizar actuaciones previas con objeto de determinar si concurren circunstancias que justifiquen tal iniciación. En especial, estas actuaciones se orientarán a determinar, con la mayor precisión posible, los hechos que pudieran justificar la incoación del procedimiento...2. Cuando las actuaciones previas se lleven a cabo de oficio por la Agencia Española de Protección de Datos...”*

El Real Decreto 1398/1993, de 4/08, por el que se aprueba el 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 con objeto de determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que justifiquen tal iniciación. En especial, estas actuaciones se orientarán a determinar, con la mayor precisión posible, los hechos susceptibles de motivar la incoación del procedimiento...”

De acuerdo con la normativa citada corresponde al Director de la Agencia Española de Protección de Datos -AEPD- determinar si, a la vista de la denuncia formulada y de los elementos aportados en justificación de la misma, concurre causa justificativa que lleve a la realización de actuaciones previas de inspección.

En el presente caso, no se realizaron dichas actuaciones previas ni se acordó la iniciación de procedimiento sancionador en base a lo previsto en el artículo 11.2 del citado Reglamento de la Potestad Sancionadora que prevé lo siguiente:

“ La formulación de una petición no vincula al órgano competente para iniciar el procedimiento sancionador, si bien deberá comunicar al órgano que la hubiere

formulado los motivos por los que, en su caso, no procede el iniciación del procedimiento”.

Habiendo sido dicho mandato observado por la AEPD, que dictó resolución motivada con los motivos por lo que consideró no procedía la iniciación del procedimiento y se facultaba a interponer los correspondientes recursos”.

La resolución recurrida motiva las causas por las que estimó no iniciar procedimiento sancionador en base a lo siguiente:

<<En el presente caso, se ha de tener en consideración que, el 23 de abril de 2010, el Secretario General de la Confederación Hidrográfica del Cantábrico, mediante escrito con fecha de entrada de 23/04/2010, manifiesta que los modelos de formularios disponibles en la dirección www.chcantabrico.es recogen al dorso la siguiente nota: "En cumplimiento del artículo 5 de la Ley Orgánica 15/1999, se le informa de que los datos de carácter personal van a ser incluidos en un fichero regulado por la ORDEN MAM/304/2003, de 11 de febrero; y cuyo responsable es la Confederación Hidrográfica del Cantábrico, " (...) La finalidad del fichero es ja gestión y tramitación de expedientes en aplicación de la Ley de Aguas, si bien la información facilitada podrá ser cedida a las personas, organismos y autoridades que conforme a las leyes pudieran tener derecho a ello en el ejercicio de sus funciones o intereses legítimos..." . El afectado podrá ejercitar los derechos de acceso, rectificación y cancelación ante el responsable del tratamiento, la Confederación Hidrográfica del Cantábrico, en las siguientes direcciones: (C/.....1) (Asturias) y/o@chcantabrico.es. Dicha circunstancia es confirmada con fecha 30/04/2010 en la citada dirección www.chcantabrico.es.

Tal circunstancia ha sido comprobada el 30/04/2010.

En el presente caso, debe señalarse que cuando el ordenamiento jurídico admite varias soluciones, como afirma el Tribunal Superior de Justicia de Galicia en Sentencia de 18/07/1996, resultaría contrario a los principios de “culpabilidad” y “presunción de inocencia” el ejercicio de la actividad sancionadora que debe ser restringida, siendo más adecuado el agotamiento de otras fórmulas procedimentales alternativas. Se llega, asimismo, a la misma conclusión con la aplicación de los principios de “intervención mínima y proporcionalidad”: el primero, porque impone que el mecanismo sancionador entre en juego cuando ésta sea la única solución posible, cuando ya no exista otra actuación alternativa que no sea menos restrictiva a los derechos individuales; y el de proporcionalidad porque impone que la sanción sea ponderada, razonable y adecuada a la defensa del bien jurídico que se pretende proteger.

En el caso analizado, comprobado la corrección de la supuesta omisión, esta Agencia Española de Protección de Datos considera que procede el archivo de las actuaciones>>.

Habida cuenta que no se han aportado motivos ni documentación que hagan reconsiderar la resolución recurrida procede la desestimación del recurso

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

El Director de la Agencia Española de Protección de Datos **RESUELVE:**

PRIMERO: DESESTIMAR el recurso de reposición interpuesto por **D. A.A.A.** contra la resolución de esta Agencia dictada con fecha 25 de octubre de 2010, en el expediente de actuaciones previas de inspección E/03554/2009.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente resolución 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.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer 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 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, 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 del referido texto legal.

Madrid, 1 de diciembre de 2010

EL DIRECTOR DE LA AGENCIA ESPAÑOLA
DE PROTECCIÓN DE DATOS

Fdo.: Artemi Rallo Lombarte

