



Procedimiento nº.: PS/00387/2014

ASUNTO: Recurso de Reposición Nº RR/00139/2015

Examinado el recurso de reposición interpuesto por la entidad PILEA LASER SL contra la resolución dictada por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el procedimiento sancionador, PS/00387/2014, y en virtud de los siguientes,

HECHOS

PRIMERO: IMPONER a la entidad PILEA LASER SL, por una infracción del artículo 7.3 de la LOPD, tipificada como muy grave en el artículo 44.4.b) de dicha norma, una multa de 40.001 € (cuarenta mil un euros) de conformidad con lo establecido en el artículo 44.4.b) de la citada Ley Orgánica.

PRIMERO: Con fecha 16 de diciembre de 2014, se dictó resolución por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el procedimiento sancionador, PS/00387/2014, en virtud de la cual se imponía a la entidad PILEA LASER SL, una sanción de 40.001 €, por la vulneración de lo dispuesto en el artículo 7.3 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD), infracción tipificada como muy grave en el artículo 44.4.b), de conformidad con lo establecido en el artículo 45 .2, .3, .4 y .5 de la citada Ley Orgánica.

Dicha resolución, que fue notificada al recurrente en fecha 22 de diciembre de 2014, fue dictada previa la tramitación del correspondiente procedimiento sancionador, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 127 del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

SEGUNDO: Como hechos probados del citado procedimiento sancionador, PS/00387/2014, quedó constancia de los siguientes:

<<PRIMERO: Consta acreditado en este procedimiento que la denunciante contrató, el 25 de abril de 2007, un tratamiento con la clínica SMALIA.

Consta acreditado que el 23 de mayo de 2013, recibió una llamada de otra clínica de estética, el centro médico especializado Láser 2000, situada en Majadahonda, citándola para seguir con el tratamiento. Manifiesta la denunciante que este centro dispone de su historial médico y de sus datos personales, cedidos por SMALIA sin su consentimiento. (folio 1 a 21)

SEGUNDO: Con fecha 4 de junio de 2014 se cursó inspección por esta Agencia Española de Protección de Datos en la sede de la entidad Pilea Láser SL, titular de los centros médicos Láser 2000. Los inspectores actuantes comprobaron que en la sede de esta entidad se encuentran archivados los expedientes procedentes de SMALIA, existiendo unos cincuenta. Las carpetas están archivadas en un almacén cerrado con llave.

Los inspectores verificaron que en el archivo de Pilea Laser SL se encuentra el expediente de la denunciante, que contiene datos de contacto y datos relativos a un cuestionario médico previo denominado "información de Diagnóstico". Este cuestionario incluye información sobre el art. 5 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. Se verifica también la existencia de un consentimiento informado del paciente.

PILEA manifestó durante la inspección que adquirió la base de datos de clientes de SMALIA mediante contrato al cesar su actividad esta segunda entidad. El acuerdo al que se llegó entre ambas entidades incluía PILEA asumía la finalización de los tratamientos que se encontraban inacabados. Por ello, PILEA contactó con los clientes que no habían finalizado sus tratamientos con SMALIA para ofrecerles la posibilidad de continuar con los mismos. (folio 22 a 34)

TERCERO: Con fecha 17 de Septiembre de 2012, las entidades SOCIEDAD DE MEDICINA ESTETICA NOROESTE, SL, de nombre comercial SMALIA CLINIC, y PILEA LASER SL, de nombre comercial LASER 2000, suscribieron un contrato en el que entre otras cosas, se recogía lo siguiente:

"PRIMERA. La entidad PILEA LASER S.L. se compromete a realizar los tratamientos estéticos a todos los clientes de las entidades que actúan bajo el nombre comercial SMALIA y con los que dichas entidades tiene un compromiso suscrito mediante el correspondiente contrato.

SEGUNDA. Las entidades de las clínicas Smalia, en contraprestación, se comprometen a ceder a la entidad PILEA LASER S.L. su base de datos para que sea incorporada a dicha entidad, observando los requisitos establecidos en la actual legislación sobre protección de datos, con las correspondientes comunicaciones a clientes y organismos.

Asimismo las entidades de las clínicas Smalia deberán facilitar a la entidad PILEA LASER S.L. los contratos, historia clínica y consentimiento informado de todos los clientes de la base de datos objeto del presente contrato.

En relación a este compromiso D. **B.B.B.** se compromete a informar a todos y cada uno de los clientes de las clínicas SMALIA de que sus datos van a ser trasladados a la base de la entidad PILEA LASER S.L., realizando cuantas gestiones fueran necesarias para ello, incluyendo la autorización de los clientes para la cesión de los datos. Del mismo modo D. **B.B.B.** informará a todos los clientes de que sus historias clínicas y demás documentación pasarán a poder de PILEA LASER S.L.

Una vez D. **B.B.B.** haya contactado con todos los clientes, lo pondrá en conocimiento de la entidad PILEA LASER S.L., en concreto de D. **A.A.A.**, y desde ese momento la entidad PILEA LASER S.L. podrá contactar con los clientes para que sean citados en los centros de esta entidad." (folio 36 a 39)

CUARTO: La entidad SOCIEDAD DE MEDICINA ESTETICA NOROESTE, SL tiene inscrito en el Registro General de Protección de Datos, un fichero denominado "PACIENTES" con fecha de inscripción 10 de enero de 2007 y con estado "ACTIVO". Su



finalidad es la de “gestión de pacientes y de historiales clínicos” y las medidas de seguridad son de nivel alto. (folio 120)

***QUINTO:** La entidad PILEA LASER SL tiene inscrito en el Registro General de Protección de Datos, un fichero denominado “HISTORIAL CLINICO” con fecha de inscripción 11 de noviembre de 2008 y con estado “ACTIVO”. Su finalidad es la de “gestión y control sanitario, historial clínico” y las medidas de seguridad son de nivel alto. (folio 44)*

***SEXTO:** Las entidades SOCIEDAD DE MEDICINA ESTETICA NOROESTE, SL y PILEA LASER SL no han aportado documentación que acredite que disponen del consentimiento de la denunciante para la cesión y el tratamiento de sus datos personales, respectivamente, ni de que este habría sido informado tal y como se requería en el contrato recogido en el hecho tercero. >>*

TERCERO: La entidad PILEA LASER SL (en lo sucesivo el recurrente) interpuso recurso de reposición en fecha 23 de enero de 2015, según sello del Registro General de la Subdelegación del Gobierno en Cáceres que consta impreso en su escrito, y que tuvo entrada en el Registro de esta Agencia Española de Protección de Datos el 4 de febrero de 2015. El recurso se fundamenta básicamente, en los mismos argumentos mantenidos durante el procedimiento respecto a que: no se ha producido cesión de datos, ausencia de responsabilidad de Pilea, que el responsable del tratamiento debe obtener el consentimiento, presunción de inocencia. Transmisión empresarial y desacuerdo con la infracción propuesta. Solicita en su escrito que se tenga por interpuesto recurso de reposición y se resuelva archivando el procedimiento sancionador iniciado contra Pilea o en su defecto que se consideren los hechos como constitutivos de una infracción leve con imposición de una sanción mínima de 900 euros.

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 artículo 117.1 de la LRJPAC, establece el plazo de un mes para la interposición del recurso de reposición, si el acto fuera expreso, añadiendo el artículo 113.1 de la misma Ley que la resolución del recurso estimará, en todo o en parte, o desestimarás las pretensiones formuladas en el mismo o declarará su inadmisión.



En el presente caso, la resolución del Director de la Agencia de Protección de Datos de fecha 16 de diciembre de 2014, fue notificada al recurrente en fecha **22 de diciembre de 2014**, y el recurso de reposición fue presentado en el Registro General de la Subdelegación de Gobierno en Cáceres en fecha **23 de enero de 2015**. Por lo tanto se plantea la extemporaneidad del citado recurso.

Para fijar el “*dies a quo*” hay que estar a lo dispuesto en el artículo 48.2 de la LRJPAC, en virtud del cual el cómputo inicial se ha de realizar en este caso desde el **23 de diciembre de 2014**, y ha de concluir el **22 de enero de 2015** ya que, de lo contrario, se contaría dos veces el citado día, es decir al inicio y al final del cómputo.

En este sentido la Sentencia de la Audiencia Nacional de 22/05/2005, recuerda la doctrina de la Sala Tercera del Tribunal Supremo (Sentencias de 4/04/1998, 13/02/1999 y 3/06/1999, 4/07/2001 y 9/10/2001, y 27/03/2003) en virtud de la cual, cuando se trata de un plazo de meses, el cómputo ha de hacerse según el artículo 5 del Código Civil al que se remite el artículo 185.1 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, es decir, de fecha a fecha, para lo cual, si bien se inicia al día siguiente, concluye el día correlativo al de la notificación del mes que corresponda.

Concluye la Sentencia citada de 22/05/2005, que ello no es contrario a lo principios de “*favor actioni*” y “*pro actione*”, ya que ambos tienen como límite, que no es posible desconocer, lo establecido en el Ley.

Por tanto, la interposición de recurso de reposición en fecha 23 de enero de 2015 supera el plazo de interposición establecido legalmente, por lo que procede inadmitir dicho recurso por extemporáneo.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

PRIMERO: INADMITIR el recurso de reposición interpuesto por la entidad PILEA LASER SL contra la Resolución de esta Agencia Española de Protección de Datos dictada con fecha 16 de diciembre de 2014, en el procedimiento sancionador PS/00387/2014.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente resolución a la entidad PILEA LASER SL.

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.