Procedimiento Nº PS/00161/2006

RESOLUCIÓN: R/00060/2007

En el procedimiento sancionador **PS/00161/2006**, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad **FEDERACIÓN DE SERVICIOS Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS DE COMISIONES OBRERAS**, vista la denuncia presentada por la **COMANDANCIA DE LA GUARDIA CIVIL DE OURENSE**, por la **COMISARÍA PROVINCIAL DE LA POLICÍA DE OURENSE** y por la **FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO**, y en base a los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha de 03/05/2004, tuvo entrada en esta Agencia un escrito por el que la Comandancia de Ourense de la Dirección General de la Guardia Civil, Unidad Orgánica de Policía Judicial, informa sobre los resultados obtenidos de los rastreos efectuados a través de Internet para la detección de hechos delictivos, habiendo empleado para ello el buscador *"EMULE"*. En concreto, se denuncia la localización de dos ficheros, denominados *".....A....."* y *".....B....."*, que contienen datos de carácter personal relativos a funcionarios de diversas Administraciones Públicas que habían solicitado o participado en Cursos de Formación organizados por la Confederación Sindical de Comisiones Obreras (en lo sucesivo CCOO), a los cuales se podía acceder públicamente a través de Internet. Estos ficheros contienen datos de una gran cantidad de personas, con indicación de nombre, apellidos, domicilio, teléfono y lugar de trabajo, entre otros.

En el escrito de denuncia se advierte que los hechos podrían ser constitutivos de infracción a la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD), al no haberse adoptado las adecuadas medidas de seguridad para evitar el acceso a dichos datos por terceros no autorizados.

Se aporta copia impresa de las primeras pantallas correspondientes a la información accedida, comprobándose que la pantalla inicial del fichero, *".....A....."*, muestra las siglas *"CC.OO."* y el título *"FEDERACIÓN DE SERVICIOS DE ADMINISTRACIONES PÚBLICAS – ÁREA DE FORMACIÓN – Gestión de la Formación Continua"* sobre un menú de distintas opciones, entre ellas la denominada *"Introducir Solicitudes"*.

Asimismo, acompaña copia de un listado encabezado con el término *"SOLICITUDES"* y la fecha del *"01/04/2004"*, en el que figura el DNI, nombre y apellidos, fecha de nacimiento, domicilio (calle, número, municipio y código postal), teléfono del domicilio, formación académica y sexo de numerosos afectados. Además, aparece una columna rotulada con la indicación *"AFILIADO"* y con la información *"NO"* asociada a todas las personas que figuran en el listado, así como diversas columnas que contienen información relacionada con el puesto de trabajo, rotuladas con las indicaciones *"CENTRO TRAB"*, *"ADMÓN.-SECT"*, *"CUERPO"*, *"PUESTO"*, *"ORGANISMO"*, *"DIREC-TRAB"*, *LOCALIDAD-T"*, *"TERRIT-TRAB"*, *"C P TRAB"*, *"TELF TRAB"*, *"Fax T"*, *"RELACIÓN EM"*, *"ANTIGÜEDAD"*. La información asociada a los afectados que figura en algunas de estas columnas, como la relativa a *"CUERPO"*, *"ORGANISMO"* o *"RELACIÓN EM"*, se recoge mediante un código.

SEGUNDO: Con fecha 14/05/2004, tuvo entrada en la Agencia un escrito de la Dirección General de la Policía, Comisaría Provincial de Ourense, Grupo Operativo de la Policía Judicial, relativo a los mismos hechos reseñados anteriormente. Se acompaña copia del Atestado Policial tramitado en la citada Comisaría, señalado con el nº (.....) y fechado el DD/MM/AAAA, como consecuencia de la presentación de una denuncia, en el que se da cuenta de la existencia de datos de distintas personas asociados a su lugar de trabajo, entre los que se encuentran funcionarios que prestan servicios en Dependencias policiales, como D. X.X.X., "Cargo 1" de la Brigada de Extranjeros de la Jefatura Superior de Policía de ..... En dicho escrito se solicita que las bases de datos a las que hace mención la denuncia (*".....A....."*, *".....B....."*) *"no puedan tener acceso público dado el carácter de los datos que contienen"*.

La denuncia que se cita se formuló por un agente del Cuerpo de Policía Local de Ourense, con carnet profesional número *******, que comparece para dar cuenta de que, en fecha 29/04/2004, a través de Internet y empleando el programa *"EMULE"*, pudo acceder a un fichero denominado *".....A....."*, comprobando, al finalizar su descarga, que en el mismo figura una tabla llamada *"ALICIA"*, en la que aparecen cuatrocientos treinta registros con datos de funcionarios de distintas entidades. Asimismo, se denuncia la existencia de otro fichero vinculado al anterior, denominado *".....B....."*, que contiene una tabla llamada *"Solicitudes"* con 19.613 registros con datos relativos a empleados de entidades públicas (DNI, nombre, apellidos, dirección, teléfono domicilio, puesto y lugar de trabajo). El denunciante termina manifestando que *"están los ficheros completos con el objeto de que sean descargados por los demás usuarios de todo el mundo"*.

La denuncia se remite acompañada de un Anexo en el que figura una parte de los ficheros citados, estructurado según el detalle recogido en el Hecho anterior.

Asimismo, se adjunta copia de la *"Diligencia de Remisión"*, de fecha DD/MM/AAAA, formalizada por la Comisaría Provincial de Ourense para dejar constancia de que el Atestado nº (.....) se remite al *"JUZGADO DE INSTRUCCIÓN DE GUARDIA NÚMERO CUATRO DE OURENSE"*. En dicha Diligencia se indica, además, que se da cuenta de los hechos al resto de los servicios policiales, *"continuándose las gestiones por parte del Grupo de Investigación correspondiente, el cual dará cuenta a la Autoridad Judicial en caso de dar resultado positivo"*.

TERCERO: Las denuncias reseñadas fueron trasladadas a la Inspección de Datos de esta Agencia para la realización de las oportunas actuaciones previas de investigación. Con este motivo, en fecha 24/05/2004, se visitó el establecimiento de la Policía Local del Ayuntamiento de Ourense, en el que se encuentra destinado el agente que denunció los hechos, con el fin de para mantener una entrevista con el mismo.

Según las declaraciones de dicho agente, en la segunda semana de enero de 2004 comprobó que, en determinados ordenadores de usuarios del programa *"EMULE"*, se encontraban disponibles dos ficheros en formato *"MDB"* que contenían datos relativos a personas que habían participado en cursos de formación. Añade que realizó un seguimiento de la aparición de dichos ficheros en la red de usuarios de *"EMULE"*, constatando que los mismos se encuentran ubicados en una serie de ordenadores, cuya dirección IP queda recogida en una lista que entrega al Inspector actuante. En el mismo acto aporta copia, en soporte CD, de los ficheros a los que se hace referencia en la denuncia (*".....B....."* y *".....A....."*), la cual, según consta en el Acta de Inspección, había sido obtenida en el mes de abril de 2004.

En la relación facilitada se recoge un total de cuarenta y dos direcciones IP que albergan alguno de los ficheros citados, completos en la mayoría de los casos. En las nueve últimas direcciones IP reseñadas en dicha relación aparece una fecha comprendida entre el 20/05/2005 y la fecha de Inspección. Posteriormente, en fecha 02/06/2004, el mismo Agente remite fax añadiendo nuevas direcciones IP localizadas hasta el 31/5/2004.

Asimismo, se aporta copia impresa de la tabla *"Sindicato"*, en la que figura el nombre *"Y.Y.Y."* asociado al campo *"Responsable"* en los cinco sectores que contiene la tabla. En el campo *"SINDICATO"* de la misma tabla se indica *"FSAP"*, igualmente en todos los sectores.

Se incorpora copia impresa de la pantalla que aparece al activar el fichero *".....A....."*, ya descrita en el Antecedente Primero, así como copia de un documento en el que se detalla la cronología de las actuaciones realizadas por el agente de la Policía

Local. En este documento se indica que el fichero *".....A....."* se detecta en enero de 2004 y se completa el 01/04/2004, la misma fecha en que se detecta el fichero *".....B....."*, que fue completado el 17/04/2004. Ambos ficheros se entregaron a la Guardia Civil en fecha 19/04/2004.

CUARTO: Con fecha de 01/06/2004, tuvo entrada en la Agencia un escrito del Fiscal Jefe de la Secretaría Técnica de la Fiscalía General del Estado, al que se acompaña escrito del Presidente del Tribunal Supremo, de 12/05/2004, por el que se traslada el atestado policial citado en el Antecedente Segundo, recibido de la Comisaría Provincial de Ourense, para conocimiento de la citada Fiscalía y "*posible ejercicio de las acciones penales correspondientes*".

QUINTO: Con fecha 17/06/2005, por la Inspección de Datos de esta Agencia se incorpora a las actuaciones de referencia una copia impresa de la pantalla inicial de la aplicación ".....*A*.....", de las propiedades de la base de datos ".....*B*....." y del contenido de la tabla "*SINDICATO*", ficheros todos que forman parte de la documentación obtenida por la Agencia en fecha 24/05/2004.

SEXTO: Con fecha 07/07/2005, por la citada Inspección de Datos, se realizó visita de Inspección en la sede de la Secretaría de Formación de la Federación de Servicios y Administraciones Públicas de la entidad CCOO (en lo sucesivo FSAP-CCOO), informándose con carácter previo que la visita tiene relación con las denuncias formuladas por la Dirección General de la Guardia Civil, la Dirección General de la Policía y el Presidente del Tribunal Supremo, en las que se pone de manifiesto la localización no restringida, a través de Internet, de distintos ficheros con datos de carácter personal relativos a empleados públicos solicitantes de cursos de formación organizados por la misma en el año 2003.

En este acto, los representantes de FSAP-CCOO manifiestan que esta Federación es una organización sindical confederada en CCOO, que se organiza territorialmente a través de federaciones de nacionalidad y/o región, y en sindicatos provinciales, comarcales e insulares, existiendo una Federación de Servicios de Administración Pública en cada Comunidad Autónoma y un Sindicato de Administración Pública en cada provincia. Así, la Federación de Servicios y Administraciones Públicas de CCOO de Madrid (en lo sucesivo FSAP-CCOO-MADRID) está integrada, sin personalidad jurídica propia, en la propia FSAP-CCOO y tiene dependencia orgánica de la Unión Sindical de Comisiones Obreras de Madrid Región (en lo sucesivo USMR).

La Secretaría de Formación de la FSAP-CCOO convoca anualmente, en todo el territorio nacional, cursos de formación continua a distancia para empleados públicos. La recepción de solicitudes y la selección de participantes se realiza en el establecimiento de la FSAP-CCOO.

Por su parte, la Secretaría de Formación para el Empleo de la FSAP-CCOO-MADRID convoca anualmente, además de cursos a distancia, otros cursos de formación presenciales. En este caso, la recepción de solicitudes y la selección de participantes se realiza en el establecimiento de la FSAP-CCOO-MADRID.

La Inspección de Datos actuante solicitó acceder a las bases de datos que almacenan los datos relativos a los solicitantes de las convocatorias de cursos correspondientes al año 2003. Se accede a varias bases de datos en formato *"MDB"*, aunque no se comprueba que los datos de carácter personal que contienen coincidan con los que figuran en la copia del fichero *".....B....."* obtenido por la Agencia, en fecha 24/05/2004, a través de la Policía Local de Ourense.

Por otra parte, los Inspectores actuantes solicitaron a la representación de la FSAP-CCOO que facilitase el Documento de Seguridad al que se refiere el Reglamento de medidas de seguridad de los ficheros automatizados que contengan datos de carácter personal, aprobado mediante Real Decreto 994/1999, de 11 de junio. Se adjuntó copia de Documento de Seguridad que recoge las medidas implantadas por la FSAP-CCOO, según sus propias manifestaciones, en el mes de marzo de 2005. Asimismo, en el Acta de Inspección se declara que *"en el mes de mayo de 2004 aún no se habían implantado todas las medidas de seguridad legales respecto de ninguna de las bases de datos mencionadas [...] y tampoco se había elaborado aún el correspondiente Documento de Seguridad"*.

SÉPTIMO: En fecha 08/07/2005, por la Inspección de Datos de esta Agencia se realizó visita de Inspección en la sede de la Secretaría de Formación para el Empleo de la FSAP-CCOO-MADRID.

En este acto, los representantes de la FSAP-CCOO-MADRID manifiestan que, tras la visita realizada por la Inspección de Datos a la FSAP-CCOO en fecha 07/07/2005, CCOO ha conocido que la USRM recibió en abril de 2005 una comunicación de la Policía Local del Ayuntamiento de ..... acerca de la publicación en Internet de los ficheros mencionados en las denuncias reseñadas, y que ello permitió a la USMR comprobar que en el establecimiento de la FSAP-CCOO-MADRID existían seis ordenadores conectados en red, uno de los cuales tenía habilitado el acceso a Internet a través de una línea ADSL e instalado el software *"EMULE"*, que permite compartir ficheros en red según el modelo *"P2P"*. Sin haber verificado si en el citado ordenador existía una copia de las bases de

datos con los datos de los solicitantes de cursos de formación en la convocatoria 2003, la USMR, en coordinación con la FSAP-CCOO-MADRID, decidió la desinstalación del software *"EMULE"* y la instalación de un *"cortafuegos"*, para evitar el acceso desde el exterior a los ficheros contenidos en su disco duro.

Según estas manifestaciones, ni CCOO ni la FSAP-CCOO fueron informadas acerca de este incidente de seguridad, ni de las medidas correctoras adoptadas.

Coincidiendo con la implantación de estas medidas, la FSAP-CCOO-MADRID elaboró un Documento de Seguridad, que se aportó a los Servicios de Inspección de esta Agencia en el mismo acto. En dicho documento, denominado *"Protocolo de seguridad para el tratamiento automatizado de datos de carácter personal"*, se indica lo siguiente:

"Por medio del presente PROTOCOLO se da cumplimiento a la prescripción legal establecida en el artículo 8 y siguientes del R.D. 994/1999, de 11 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Medidas de Seguridad de los ficheros automatizados que contengan datos de carácter personal.
Como quiera que la Federación de Servicios y Administraciones Públicas de Madrid (en adelante FSAP MADRID) no tiene entidad jurídica propia sino que depende de la FSAP ESTATAL, los ficheros inscritos en el RGPD son los de la FSAP ESTATAL pero en este protocolo se describen las medidas técnicas y organizativas que los tratamientos que de dichos ficheros se efectúan en la FSAP MADRID".

Asimismo, se invitó a los cinco trabajadores que entonces prestaban servicios en la FSAP-CCOO-MADRID, entre los que figuraba la persona que aparecía como *"Responsable"* en la tabla *"Sindicato"* (Dña. Y.Y.Y.), a que suscribieran un compromiso de confidencialidad.

En la misma fecha del 08/07/2005, la Inspección actuante se desplaza a la sede de la FSAP-CCOO-MADRID, sita en (C/.....), para acceder a los soportes que almacenan las copias de seguridad de las bases de datos de solicitantes de cursos de formación de dicha Federación correspondientes al año 2003, recibiendo un soporte óptico, fechado el 07/07/2005, que, según las declaraciones de los representantes de las entidades inspeccionadas, es el único que actualmente se conserva como copia de seguridad de esas bases de datos. Se accede a la base de datos denominada "*Historico03.mdb*", que se almacena en el citado soporte óptico y de la que se obtiene copia en CD, verificándose que la misma contiene, entre otras, una tabla denominada "*SOLICITUDES*" en la que figuran 21.018 filas con datos relativos a DNI, nombre y apellidos, fecha de nacimiento, domicilio, número de teléfono, sector administrativo (estatal, autonómico, local, Justicia, otros), grupo administrativo, puesto de trabajo, Centro de trabajo, domicilio del puesto de trabajo, número de teléfono y fax del puesto de trabajo, formación académica, observaciones (en

blanco en todas sus filas).

En relación con el servicio de conexión ADSL recibido por la FSAP-CCOO y por la FSAP-CCOO-MADRID en los primeros meses de 2004, se aportó copia parcial de las facturas pagadas por la FSAP-CCOO a Telefónica de España, S.A. por las líneas telefónicas #######1 (del establecimiento de la FSAP-CCOO-MADRID) y #######2 (del establecimiento de la FSAP-CCOO), con fechas de 19/03 y 19/05/2004.

OCTAVO: Del análisis del fichero *".....B....."*, obtenido también a través de la Policía Local de Orense, se desprende que está constituido por una base de datos en formato *"MS-Access"* organizada en 52 tablas. Entre estas tablas figuran:

"SOLICITUDES", que contiene 19.613 registros, con datos que corresponden en su inmensa mayoría a personas domiciliadas en ..... Los datos hacen referencia a DNI, nombre y apellidos, fecha de nacimiento, domicilio, número de teléfono, sector administrativo (estatal, autonómico, local, Justicia u otros), grupo administrativo, puesto de trabajo, centro de trabajo, domicilio del puesto de trabajo, número de teléfono y fax del puesto de trabajo y formación académica. Una parte importante de los datos hacen referencia a miembros y centros de trabajo relacionados con las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.

Asimismo, cada registro incluye un campo denominado *"Observaciones"* que contiene anotaciones tales como: *"hospitalizado"*, *"problemas laborales"*, *"motivos familiares"*, *"baja médica"*, *"baja enfermedad"*, *"elecciones sindicales"*, *"operación familiar"*, *"fallecimiento familiar"*, *"vacaciones"* o *"accidente familiar"*.

La tabla contiene además tres campos aparentemente relativos a la afiliación sindical (*"NumAfil"*, *"Afiliado"*, *"Fafiliacion")* que, sin embargo, no contienen datos.

"CURSOS-96", que contiene referencias a nombres de cursos y sus respectivas fechas de celebración, que corresponden todas ellas al año 2003.

"HISSOLICITUDES", que contiene 49.153 registros indexados por número de DNI, que hacen referencia a solicitudes de cursos convocados desde el año 1999, indicándose si el solicitante fue seleccionado y, en tal caso, si asistió al curso y consta su aprovechamiento, o bien si presentó renuncia (especificándose la fecha de la misma y si estaba justificada o no).

NOVENO: La grabación de los datos de carácter personal que figuran en las solicitudes recibidas por la FSAP-CCOO y FSAP-CCOO-MADRID se encargó a la compañía Grado

II, S.A., con la que FSAP-CCOO suscribió un *"Acuerdo Marco de Prestación de Servicios"*, de fecha 21/01/2003, ajustado a los requisitos previstos en el artículo 12 de la LOPD.

DÉCIMO: La FSAP-CCOO es responsable, entre otros, de los siguientes ficheros, inscritos en el Registro General de Protección de Datos en fecha 29/07/2005:

. *"SOLICITANTES HIST FORMACIÓN EE.PP"*, descrito como *"registro de nivel básico de solicitantes de cursos de formación continua para EE.PP. en un plazo de 3 años anteriores al año en curso"*. Según consta en el Acta de Inspección, en este fichero se integran los datos de las personas que en los últimos años han solicitado cursos de formación continua ante la FSAP-CCOO o ante la FSAP-CCOO-MADRID, aunque los datos se almacenan en bases de datos distintas, ubicadas en sus respectivas sedes.
. *"PARTICIPANTES AÑOS ANTERIORES"*, descrito como *"base de datos de alumnos participantes en los cursos de formación de FSAP-CC.OO."*. En el apartado correspondiente a la *"finalidad y usos previstos"* se indica *"mantenimiento base de alumnos histórico para permitir la realización de certificaciones, estadísticas, etc."*.
. *"PARTICIPANTES AÑOS ANTERIORES"*, descrito como *"base de datos de alumnos participantes en los cursos de formación de FSAP-CC.OO."*. En el apartado correspondiente a la *"finalidad y usos previstos"* se indica *"mantenimiento base de datos durante 5 años, debido a la realización de auditorias ..."*.
. *"ALUMNOS AÑO EN CURSO"*, descrito como *"alumnos cursos de formación de FSAP-CC.OO en el año en curso"*.

UNDÉCIMO: El programa *"EMULE"* es utilizado en Internet con el fin de poder compartir información entre los ordenadores conectados a la red. Cualquier persona que disponga de dicho programa tiene acceso a la información que el resto de usuarios del programa mantengan disponible dentro de la citada red.

DUODÉCIMO: Con fecha 17/02/2006, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos acordó iniciar Procedimiento sancionador a la entidad FSAP-CCOO, señalado con el número PS/00233/2005, por la presunta infracción de los artículos 9 y 10 de la LOPD, tipificadas como graves en el artículo 44.3.h) y g), respectivamente, de la citada Ley Orgánica.

DECIMOTERCERO: Acordada la apertura del período de práctica de pruebas correspondiente al procedimiento señalado en el Antecedente anterior, entre otras pruebas,

se tuvo por incorporada la documental aportada por FSAP-CCOO con su escrito de alegaciones. En este sentido, de lo dispuesto en los Estatutos de la FSAP-CCOO, aportados por ésta, cabe destacar lo siguiente:

Artículo 1.
"La FSAP-CCOO ... Está integrada por las federaciones autonómicas o de nacionalidad, así como las estructuras de ellos dependientes ... La FSAP-CCOO adopta la forma jurídica de sindicato al amparo y en concordancia con lo estipulado en la Ley Orgánica 11/85, de 2 de agosto, de Libertad Sindical".

Artículo 5.
"El ámbito territorial de actividad de la FSAP-CCOO será el constituido por el territorio del Estado español ...".

Artículo 14.
"Partiendo de lo dispuesto en los artículos 5 y 6 de los presentes Estatutos y en función de sus compromisos y objetivos, la FSAP-CCOO se encuentra estructurada en un nivel orgánico que agrupa a las organizaciones listadas en el artículo 16 ... Las organizaciones que conforman el nivel orgánico son la máxima expresión de la estructura, funciones y competencias de la FSAP-CCOO en sus correspondientes territorios ...".

Artículo 15.
"... Las federaciones autonómicas o de nacionalidad ... son parte integrante de la FSAP-CCOO y conforman su expresión, en tanto que rama, en el ámbito territorial y se agrupan en las distintas Uniones Regionales y confederaciones de Nacionalidad ...".

Artículo 16.
"La FSAP-CCOO está integrada por las siguientes organizaciones:
... FSAP de Madrid ...".

Artículo 18.
"... En cumplimiento de lo mandatado en los Estatutos de la CS de CCOO, la FSAP-CCOO será la única organización, en su ámbito, facultada para disponer de Estatutos propios y registrados ... Las Federaciones Autonómicas o de Nacionalidad, utilizarán el CIF de la FSAP-CCOO ...".

Artículo 19.
"La FSAP-CCOO no responderá de los actos y obligaciones contraídos por las estructuras listadas en su artículo 16 de los presentes Estatutos, si estos no hubieran cumplido los acuerdos que en materia financiera, patrimonial y de gestión hayan adoptado los órganos competentes de la Federación.

La FSAP-CCOO no responderá de la actuación sindical de las federaciones autonómicas y de nacionalidad y estructuras dependientes de éstas, adoptados por las mismas en el ámbito de sus respectivas competencias, salvo en los supuestos previstos en los artículos 18.1 y 34 (acción sindical) de estos Estatutos en los que haya mediado intervención de los órganos de dirección federales estatales".

DECIMOCUARTO: Con fecha 08/09/2006, se dictó Resolución en la que el Director de la Agencia Española de Protección de Datos acordó declarar la caducidad del procedimiento sancionador, PS/00233/2005, seguido contra la entidad FSAP-CCOO por la presunta infracción de los artículos 9 y 10 de la LOPD, a tenor del artículo 48.3 de la citada Ley Orgánica, con los efectos previstos en el artículo 92.3 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).

DECIMOQUINTO: Con fecha 08/09/2006, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos acordó iniciar el presente procedimiento sancionador a la entidad FSAP-CCOO por la presunta infracción de los artículos 9 y 10 de la LOPD, tipificadas como graves en el artículo 44.3.h) y g), respectivamente, de la citada Ley Orgánica.

DECIMOSEXTO: Notificado el citado acuerdo de inicio, la FSAP-CCOO presentó escrito en el que solicita el archivo de las actuaciones seguidas contra la misma al haber prescrito las infracciones que se imputan, por el transcurso del plazo de dos años previsto en el artículo 47 de la LOPD para la prescripción de las infracciones graves, en relación con el artículo 132 de la LRJPAC. Teniendo en cuenta que los hechos que han determinado la apertura del presente procedimiento sancionador fueron objeto de tres denuncias formuladas el 03/05, 15/05 y 01/06/2004, dicho plazo había finalizado con anterioridad a la notificación del inicio del procedimiento, que tuvo lugar el 19/09/2006.

Asimismo, se alega falta de legitimación pasiva, al no tratarse de la entidad responsable de los hechos que han determinado la apertura del procedimiento. A este respecto, advierte que la entidad responsable de los ficheros *".....A....."* y *".....B....."* no es la citada Federación Estatal, sino la FSAP-CCOO-MADRID, que en su organización tiene una Secretaría de Formación para el Empleo con capacidad y autonomía para organizar cursos a distancia y presenciales. Dicha FSAP-CCOO-MADRID recibe en sus propias dependencias las instancias de las cursillistas y responde de manera directa de la custodia de los archivos que elabore. Aunque se trata de una organización integrada en la FSAP-CCOO, y dependiente orgánicamente de la USMR, la FSAP-CCOO-MADRID tiene autonomía e independencia para organizar su actividad, incluida la

formativa.

Aporta copia de los Estatutos de la FSAP-CCOO, señalando, en su artículo 19, que dicha Federación no responderá de los actos y obligaciones contraídas por las estructuras listadas en el artículo 16, al igual que no responderá de la actuación sindical de las federaciones autonómicas y de nacionalidad y estructuras dependientes de éstas, adoptadas por las mismas en el ámbito de sus competencias. Así, por mandato estatutario, la FSAP-CCOO-MADRID, que tiene plena autonomía en su gestión y sus propios representantes, responde de su actividad.

Por otra parte, el artículo 43 de la LOPD determina que son los responsables de los ficheros y los encargados del tratamiento los que están sujetos al régimen sancionador establecido en dicha Ley Orgánica, de modo que el presente procedimiento debe dirigirse contra la FSAP-CCOO-MADRID, en su condición de responsable de los ficheros señalados.

Además de los principios de legalidad, derecho a la defensa y presunción de inocencia, se invoca el principio *"non bis in idem"*, por la imputación de dos infracciones como consecuencia de unos mismos hechos. Entiende la FSAP-CCOO que nos encontramos ante una única infracción, ya que la falta de seguridad en los archivos conlleva la falta de guardar secreto. Se advierte, asimismo, que la FSAP-CCOO ya había procedido a subsanar la inexistencia de medidas de seguridad en marzo de 2005, tal como comunicó a los Servicios de Inspección de la Agencia Española de Protección de Datos.

En cualquier caso, a su juicio, las infracciones citadas deben calificarse como leves, en consideración a la actuación diligente mostrada por las organizaciones sindicales, estableciendo las medidas de seguridad oportunas tan pronto tuvieron conocimiento de los hechos.

Estas circunstancias obligan a tener en cuenta el principio de proporcionalidad, al igual que la naturaleza de los derechos personales afectados, el volumen de los tratamientos efectuados, los beneficios obtenidos, los perjuicios causados, el grado de intencionalidad, la reincidencia y cualquier otra circunstancia relevante para determinar el grado de antijuridicidad y de culpabilidad de la actuación infractora. En el presente caso no se ha dañado ningún derecho, no se ha producido enriquecimiento, ni ha existido intencionalidad.

Subsidiariamente, se solicita la aplicación de lo dispuesto en el artículo 45.5 de la LOPD, en consideración a las razones expuestas y a la actividad llevada a cabo en materia de protección de datos, que justifican documentalmente. Entre otras, se detallan las siguientes actuaciones, desarrolladas por la propia FSAP-CCOO o por sus federaciones territoriales:

. Acciones formativas.
. Circular remitida por la Secretaría de Formación de la FSAP-CCOO a las secretarías territoriales sobre la aplicación de la LOPD.
. Circulares remitidas por las federaciones territoriales a secciones sindicales y responsables locales relativas a la protección de datos de carácter personal.
. Elaboración de un *"Protocolo de Seguridad para el Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal"*.
. Formalización de un *"Compromiso de Confidencialidad"* por los usuarios de los Sistemas de Información de la entidad.

DECIMOSÉPTIMO: Con fecha 27/10/2006, se acordó por el Instructor del procedimiento la apertura del período de práctica de pruebas, dándose por reproducidas las actuaciones correspondientes al procedimiento sancionador señalado con el número PS/00233/2005, que incorpora las denuncias formuladas y las actuaciones previas de investigación E/00361/2004, además de la documentación aportada por la FSAP-CCOO con sus escritos de alegaciones.

Asimismo, se acordó requerir a la Policía Local del Ayuntamiento de Madrid para que emitiese informe y aportara antecedentes sobre las actuaciones desarrolladas por la misma en relación con los hechos que han motivado la apertura del presente procedimiento sancionador. Con fecha 14/12/2006, se recibió escrito de dicha Policía Local en el que se informó que *"... no consta intervención alguna al respecto"*.

DECIMOCTAVO: Concluido el período probatorio, se inició el trámite de audiencia, concediéndose plazo para formular alegaciones. Así, con fecha 05/01/2007 se recibió escrito en el que la entidad FSAP-CCOO se reitera, básicamente, en sus manifestaciones anteriores.

DECIMONOVENO: Con fecha 16/01/2007, se emitió Propuesta de Resolución en el sentido de que por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos se sancionase a la FSAP-CCOO con una multa de 60.101,21 € (sesenta mil ciento un euros con veintiún céntimos) por la infracción del artículo 9 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.h) de dicha norma, y se declare prescrita la infracción del artículo 10 de la citada Ley Orgánica.

Notificada la citada propuesta, la FSAP-CCOO presentó un nuevo escrito, en el que se reitera, básicamente, en las alegaciones formuladas con anterioridad.

Así, alega nuevamente la falta de legitimación pasiva, manifestando que la responsable de los ficheros es la FSAP-CCOO-MADRID, y no la FSAP-CCOO, tal como queda recogido en el *"Acuerdo de Formación Continua en las Administraciones Públicas 2006"*, en el que se declara la responsabilidad de aquella entidad en la organización de los cursos de formación, así como la incorporación de los datos de carácter personal a un fichero cuya titularidad corresponde a la misma.

Por otra parte, advierte que, con anterioridad a la comisión de los hechos analizados en el presente procedimiento sancionador, ya había adoptado las medidas de índole técnica y organizativas necesarias para garantizar la seguridad de los datos de carácter personal, culminando con la elaboración de un *"Protocolo de Seguridad"* en mayo de 2004.

Finalmente, solicita la aplicación de lo dispuesto en el artículo 45.5 de la LOPD, en consideración a la actividad desarrollada por la FSAP-CCOO en materia de protección de datos, acreditada mediante la documental aportada con su anterior escrito de alegaciones.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: La Secretaría de Formación de la FSAP-CCOO convoca anualmente, en todo el territorio nacional, cursos de formación continua a distancia para empleados públicos. La recepción de solicitudes y la selección de participantes se realiza en el establecimiento de la FSAP-CCOO. Por su parte, la Secretaría de Formación para el Empleo de la FSAP-CCOO-MADRID convoca anualmente, además de cursos a distancia, otros cursos de formación presenciales. En este caso, la recepción de solicitudes y la selección de participantes se realiza en el establecimiento de la FSAP-CCOO-MADRID (folio 60, 64 a 81 y 159).

SEGUNDO: En enero de 2004, por un agente de la Policía Local de Orense, se detecta que en determinados ordenadores de usuarios del programa *"EMULE"* se encontraban dos ficheros en formato *"MDB"*, denominados *".....A....."* y *".....B....."*, a los cuales se podía acceder sin restricción a través de Internet. El mencionado agente comunicó estos hechos a la Comandancia de la Guardia Civil y a la Comisaría Provincial de Policía de Ourense, que, en fechas 20/04/ y 10/05/2004, informaron a esta Agencia sobre los mismos hechos (folios 1, 13 a 15 y 24 a 34).

TERCERO: Según la documentación aportada por el mencionado agente de la Policía Local de Orense, en la que, entre otras indicaciones, se detallan las direcciones IP de los ordenadores en los que estuvieron ubicados aquellos ficheros, los accesos realizados por el mismo a esta información se produjeron entre enero de 2004 y el 31/05/2004. El mismo

agente aportó copia, en soporte CD, de los citados ficheros obtenida en el mes de abril de 2004 (folios 14, 15, 24 a 35 y 38, 39).

CUARTO: La pantalla inicial del fichero *".....A....."* muestra las siglas *"CC.OO."* y el título *"FEDERACIÓN DE SERVICIOS DE ADMINISTRACIONES PÚBLICAS – ÁREA DE FORMACIÓN – Gestión de la Formación Continua"* sobre un menú de distintas opciones, entre ellas la denominada *"Introducir Solicitudes"*. Dicho fichero contiene una tabla denominada *"SOLICITUDES"*, en la que figura el DNI, nombre y apellidos, fecha de nacimiento, domicilio (calle, número, municipio y código postal), teléfono del domicilio, formación académica y sexo de numerosos afectados. Además, aparecen diversas columnas que contienen información relacionada con el puesto de trabajo, rotuladas con las indicaciones *"CENTRO TRAB"*, *"ADMÓN.-SECT"*, *"CUERPO"*, *"PUESTO"*, *"ORGANISMO"*, *"DIREC-TRAB"*, *LOCALIDAD-T"*, *"TERRIT-TRAB"*, *"C P TRAB"*, *"TELF TRAB"*, *"Fax T"*, *"RELACIÓN EM"*, *"ANTIGÜEDAD"*. En este fichero figura, además, una tabla llamada *"ALICIA"*, en la que aparecen cuatrocientos treinta registros con datos de funcionarios de distintas entidades (folios 2 a10, 17 a 22, 35 y 54 a 58).

QUINTO: El fichero denominado *".....B....."* está constituido por una base de datos, en formato *"MS-Access"*, organizada en 52 tablas (folios 17 a 22 y 35). Entre estas tablas figuran:

"SOLICITUDES", que contiene 19.613 registros, con datos relativos a empleados de entidades públicas. Estos datos hacen referencia a DNI, nombre y apellidos, fecha de nacimiento, domicilio, número de teléfono, sector administrativo (estatal, autonómico, local, Justicia u otros), grupo administrativo, puesto de trabajo, centro de trabajo (una parte importante de los relacionados corresponde a dependencias de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado), domicilio del puesto de trabajo, número de teléfono y fax del puesto de trabajo y formación académica. Cada registro incluye un campo denominado *"Observaciones"* que contiene anotaciones tales como: *"hospitalizado"*, *"problemas laborales"*, *"motivos familiares"*, *"baja médica"*, *"baja enfermedad"*, *"elecciones sindicales"*, *"operación familiar"*, *"fallecimiento familiar"*, *"vacaciones"* o *"accidente familiar"*. La tabla contiene además tres campos aparentemente relativos a la afiliación sindical (*"NumAfil"*, *"Afiliado"*, *"Fafiliacion")* que, sin embargo, no contienen datos.

"HISSOLICITUDES", que contiene 49.153 registros indexados por número de DNI, que hacen referencia a solicitudes de cursos convocados desde el año 1999, indicándose si el solicitante fue seleccionado y, en tal caso, si asistió al curso y consta su aprovechamiento, o bien si presentó renuncia (especificándose la fecha de la misma y si estaba justificada o no).

SEXTO: Según declaraciones realizadas por los representantes de FSAP-CCOO-MADRID a la Inspección de Datos de esta Agencia, que constan en el Acta de Inspección, la USRM

recibió, en abril de 2005, una comunicación de la Policía Local del Ayuntamiento de Madrid acerca de la publicación en Internet de los ficheros mencionados en las denuncias reseñadas, y que ello permitió a la USMR comprobar que en el establecimiento de la FSAP-CCOO-MADRID existían seis ordenadores conectados en red, uno de los cuales tenía habilitado el acceso a Internet a través de una línea ADSL e instalado el software *"EMULE"*, que permite compartir ficheros en red según el modelo *"P2P"*. La USMR, en coordinación con la FSAP-CCOO-MADRID, decidió la desinstalación del software *"EMULE"* y la instalación de un "*cortafuegos"*, para evitar el acceso desde el exterior a los ficheros contenidos en su disco duro (folios 61 y 62).

SÉPTIMO: Según las declaraciones que constan en el Acta de Inspección, realizadas por representantes de la FSAP-CCOO, *"en el mes de mayo de 2004 aún no se habían implantado todas las medidas de seguridad legales respecto de ninguna de las bases de datos mencionadas [...] y tampoco se había elaborado aún el correspondiente Documento de Seguridad"*. El *"Documento de Seguridad"* que recoge las medidas de seguridad implantadas en los ficheros automatizados de la FSAP-CCOO se elaboró, según sus propias manifestaciones, en el mes de marzo de 2005 (folios 61 y 96 a 129).

OCTAVO: Según las manifestaciones realizadas por los representantes de la FSAP-CCOO-MADRID, que constan en el Acta de Inspección, en abril de 2005 dicha Federación elaboró un Documento de Seguridad, denominado *"Protocolo de seguridad para el tratamiento automatizado de datos de carácter personal"*, en el que expresamente se indica (folios 61, 62 y 130 a 153):

"Por medio del presente PROTOCOLO se da cumplimiento a la prescripción legal establecida en el artículo 8 y siguientes del R.D. 994/1999, de 11 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Medidas de Seguridad de los ficheros automatizados que contengan datos de carácter personal.
Como quiera que la Federación de Servicios y Administraciones Públicas de Madrid (en adelante FSAP MADRID) no tiene entidad jurídica propia sino que depende de la FSAP ESTATAL, los ficheros inscritos en el RGPD son los de la FSAP ESTATAL pero en este protocolo se describen las medidas técnicas y organizativas que los tratamientos que de dichos ficheros se efectúan en la FSAP MADRID".

NOVENO: La FSAP-CCOO es responsable, entre otros, de los siguientes ficheros, todos ellos inscritos en el Registro General de Protección de Datos en fecha 29/07/2005 (folios 60, 84 a 95 y 166 a 176):

. *"SOLICITANTES HIST FORMACIÓN EE.PP"*, descrito como *"registro de nivel básico de solicitantes de cursos de formación continua para EE.PP. en un plazo de 3 años anteriores al año en curso"*. Según consta en el Acta de Inspección, este fichero se integran

los datos de las personas que en los últimos años han solicitado cursos de formación continua ante la FSAP-CCOO o ante la FSAP-CCOO-MADRID, aunque los datos se almacenan en bases de datos distintas, ubicadas en sus respectivas sedes.
. *"PARTICIPANTES AÑOS ANTERIORES"*, descrito como *"base de datos de alumnos participantes en los cursos de formación de FSAP-CC.OO."*. En el apartado correspondiente a la *"finalidad y usos previstos"* se indica *"mantenimiento base de alumnos histórico para permitir la realización de certificaciones, estadísticas, etc."*.
. *"PARTICIPANTES AÑOS ANTERIORES"*, descrito como *"base de datos de alumnos participantes en los cursos de formación de FSAP-CC.OO."*. En el apartado correspondiente a la *"finalidad y usos previstos"* se indica *"mantenimiento base de datos durante 5 años, debido a la realización de auditorias ..."*.
. *"ALUMNOS AÑO EN CURSO"*, descrito como *"alumnos cursos de formación de FSAP-CC.OO en el año en curso"*.

DÉCIMO: Con fecha 21/01/2003, la FSAP-CCOO suscribió con la compañía Grado II, S.A. un *"Acuerdo Marco de Prestación de Servicios"*, ajustado a las normas previstas en el artículo 12 de la LOPD, cuyo objeto era la grabación de los datos de carácter personal contenidos en las solicitudes recibidas tanto por la FSAP-CCOO como por la FSAP-CCOO-MADRID (folios 82 y 83).

UNDÉCIMO: El programa *"EMULE"* es utilizado en Internet con el fin de poder compartir información entre los ordenadores conectados a la red. Cualquier persona que disponga de dicho programa tiene acceso a la información que el resto de usuarios del programa mantengan disponible dentro de la citada red (folios 22, 24, 26 a 29 y 61).

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

Con carácter previo al examen de la cuestión de fondo, procede analizar las

excepciones alegadas por la FSAP-CCOO sobre la falta de legitimación pasiva y prescripción de las infracciones que se imputan.

Entiende la citada FSAP-CCOO que la responsabilidad por los hechos denunciados debe imputarse a la FSAP-CCOO-MADRID, por tratarse de la entidad responsable de los ficheros *".....A....."* y *".....B....."*, con capacidad y autonomía para organizar su actividad, incluida la formativa.

Sin embargo, ha quedado acreditado que la FSAP-CCOO-MADRID está integrada en la FSAP-CCOO, como parte de su estructura, y depende de la misma. La FSAP-CCOO es la única que adopta la forma jurídica de *"sindicato"* y la única que, como tal, tiene personalidad jurídica y plena capacidad de obrar, conforme a lo establecido en el artículo 4.1 de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical, según el cual:

"Los sindicatos constituidos al amparo de esta Ley, para adquirir la personalidad jurídica y plena capacidad de obrar, deberán depositar, por medio de sus promotores o dirigentes sus estatutos en la oficina pública establecida al efecto".

En cuanto a la *"Responsabilidad de los sindicatos"*, el artículo 5.1 de la citada Ley Orgánica establece:

"Los sindicatos constituidos al amparo de la presente Ley responderán por los actos o acuerdos adoptados por sus órganos estatutarios en la esfera de sus respectivas competencias".

Conforme a lo expuesto, los propios Estatutos de la FSAP-CCOO establecen lo siguiente:

Artículo 1.
"La FSAP-CCOO ... Está integrada por las federaciones autonómicas o de nacionalidad, así como las estructuras de ellos dependientes ... La FSAP-CCOO adopta la forma jurídica de sindicato al amparo y en concordancia con lo estipulado en la Ley Orgánica 11/85, de 2 de agosto, de Libertad Sindical".

Artículo 18.
"... En cumplimiento de lo mandatado en los Estatutos de la CS de CCOO, la FSAP-CCOO será la única organización, en su ámbito, facultada para disponer de Estatutos propios y registrados ... Las Federaciones Autonómicas o de Nacionalidad, utilizarán el CIF de la FSAP-CCOO ...".

Por otra parte, la FSAP-CCOO, y no la FSAP-CCOO-MADRID, en el momento en

que tienen lugar los hechos examinados en el presente procedimiento sancionador, es la responsable de los ficheros automatizados en los que se contienen los datos de carácter personal de los solicitantes o participantes en cursos de formación programados por aquella organización sindical, y así lo reconocen repetidamente las mismas entidades. Como prueba de ello, cabe destacar que, en fecha 29/07/2005, se inscribieron en el Registro General de Protección de Datos los ficheros que se citan a continuación, cuya titularidad corresponde, en todos los casos, a la FSAP-CCOO:

. *"SOLICITANTES HIST FORMACIÓN EE.PP"*, descrito como *"registro de nivel básico de solicitantes de cursos de formación continua para EE.PP. en un plazo de 3 años anteriores al año en curso"*. Este fichero contiene los datos de las personas que en los últimos años han solicitado cursos de formación continua, ya sea ante la FSAP-CCOO o ante la FSAP-CCOO-MADRID.
. *"PARTICIPANTES AÑOS ANTERIORES"*, descrito como *"base de datos de alumnos participantes en los cursos de formación de FSAP-CC.OO."*.
. *"PARTICIPANTES AÑOS ANTERIORES"*, descrito como *"base de datos de alumnos participantes en los cursos de formación de FSAP-CC.OO."*. En el apartado correspondiente a la *"finalidad y usos previstos"* se indica *"mantenimiento base de datos durante 5 años, debido a la realización de auditorias ..."*.
. *"ALUMNOS AÑO EN CURSO"*, descrito como *"alumnos cursos de formación de FSAP-CC.OO en el año en curso"*.

Fue la misma FSAP-CCOO, y no la FSAP-CCOO-MADRID, la que, en fecha 21/01/2003, suscribió con la compañía Grado II, S.A. un *"Acuerdo Marco de Prestación de Servicios"*, cuyo objeto era la grabación de los datos de carácter personal contenidos en las solicitudes recibidas tanto por la FSAP-CCOO como por la FSAP-CCOO-MADRID.

Asimismo, en relación con cuanto antecede, el Documento de Seguridad elaborado por la FSAP-CCOO-MADRID, en cumplimento de lo establecido en el Real Decreto 994/1999, de 11 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Medidas de Seguridad de los ficheros automatizados que contengan datos de carácter personal, contiene la siguiente declaración:

"Como quiera que la Federación de Servicios y Administraciones Públicas de Madrid (en adelante FSAP MADRID) no tiene entidad jurídica propia sino que depende de la FSAP ESTATAL, los ficheros inscritos en el RGPD son los de la FSAP ESTATAL pero en este protocolo se describen las medidas técnicas y organizativas que los tratamientos que de dichos ficheros se efectúan en la FSAP MADRID".

Por tanto, la excepción alegada por FSAP-CCOO en cuanto a la falta de legitimación pasiva debe ser desestimada.

III

Asimismo, la FSAP-CCOO considera que las infracciones imputadas han prescrito, por el transcurso de más de dos años, desde el momento en el que tuvieron lugar los hechos denunciados, anteriores al 01/06/2004, hasta la notificación de la apertura del presente procedimiento sancionador, que se produjo el 19/09/2006.

La LOPD, en el artículo 47.1, 2 y 3, establece:

"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".

Por otra parte, como señala el artículo 132.2 de la LRJPAC, "*El plazo de prescripción de las infracciones comenzará a contarse desde el día que la infracción se hubiera cometido. Interrumpirá la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento sancionador".*

El presente supuesto tiene por objeto el examen de unos hechos supuestamente constitutivos de infracción a los artículos 9 y 10 de la LOPD, tipificadas como graves en el artículo 44.3 de dicha norma. Por tanto, de acuerdo con las normas indicadas, las infracciones que se analizan prescriben en el plazo de dos años contados desde el día en que la infracción se hubiera cometido.

En relación con la presunta infracción del artículo 9 de la LOPD, no pueden tenerse en cuenta las alegaciones formuladas sobre la prescripción de la misma, por tratarse de una infracción continuada, que se caracterizan porque la conducta constitutiva del ilícito se mantiene durante un espacio prolongado de tiempo, de modo que el cómputo del plazo de prescripción no llega a iniciarse hasta tanto dicha conducta se interrumpe. En este caso, según las declaraciones que constan en el Acta de Inspección, realizadas por representantes de la FSAP-CCOO, *"en el mes de mayo de 2004 aún no se habían implantado todas las medidas de seguridad legales respecto de ninguna de las bases de datos mencionadas [...] y tampoco se había elaborado aún el correspondiente Documento de Seguridad"*. El

"Documento de Seguridad" que recoge las medidas de seguridad implantadas en los ficheros automatizados de la FSAP-CCOO, denominado *"Protocolo de seguridad para el tratamiento automatizado de datos de carácter personal"*, se elaboró, según sus propias manifestaciones, en el mes de marzo de 2005. Por tanto, se concluye que dicha infracción no habían prescrito el día en que fue notificado el inicio del presente procedimiento sancionador, esto es, el 19/09/2006, al no haber transcurrido el plazo de dos años señalado en el artículo 47.1 de la LOPD.

Por otra parte, el presente procedimiento tiene por objeto determinar las responsabilidades que se derivan de la revelación de los datos contenidos en los ficheros *".....A....."* y *".....B....."*. Según la documentación incorporada a las actuaciones, únicamente consta acreditado que tales ficheros permanecieran accesibles para terceros a través de la red Internet hasta el 31/05/2004, según resulta de los accesos realizados por el agente de la Policía Local de Ourense que formuló la denuncia, de modo que la presunta infracción del deber de secreto (artículo 10 de la LOPD) había prescrito el día en que fue notificado el inicio del presente procedimiento sancionador, esto es, el 19/09/2006, por el transcurso del plazo de dos años señalado en el artículo 47.1 de la citada norma para las infracciones graves.

A este respecto, conviene señalar que la LOPD califica como infracción leve, grave o muy grave la infracción del artículo 10 de la citada norma, dependiendo del contenido de la información que ha sido indebidamente facilitada a terceros. Así, el incumplimiento del deber de guardar secreto constituye, por regla general, una infracción leve tipificada en el artículo 44.2.e) de la LOPD como:

"Incumplir el deber de secreto establecido en el artículo 10 de esta Ley, salvo que constituya infracción grave".

Tal incumplimiento sólo constituye una infracción grave en los casos específicamente enunciados en el artículo 44.3.g), es decir, cuando la vulneración del deber de guardar secreto afecte a *"... los datos de carácter personal incorporados a ficheros que contengan datos relativos a la comisión de infracciones administrativas o penales, Hacienda Pública, servicios financieros, prestación de servicios de solvencia patrimonial y crédito, así como aquellos otros ficheros que contengan un conjunto de datos de carácter personal suficientes para obtener una evaluación de la personalidad del individuo"*. Por tanto, la razón de ser del tipo agravado queda explicada en el último inciso del citado artículo 44.3.g) de la LOPD, es decir, que la vulneración del secreto se refiera a datos de carácter personal suficientes para obtener una evaluación de la personalidad del individuo.

En el presente caso, consta acreditado que los datos personales que contenían los ficheros en cuestión aportaban una información completa sobre la situación profesional de

los afectados, sobre su condición de funcionarios, cuerpo al que pertenecen, puesto desempeñado, centro de trabajo y formación, entre otros. Por ello, la conducta imputada a la FSAP-CCOO es subsumible en el tipo agravado del artículo 44.3.g), ya que la información proporcionada permitía hacer una evaluación de la personalidad de los titulares de los datos, ajustándose, por tanto, a la tipificación de la infracción grave prevista en el artículo 44.3.g) de la LOPD.

Por tanto, cabe admitir la alegación realizada por la FSAP-CCOO respecto de la prescripción de la infracción relativa al artículo 10 de la LOPD, no así en relación a la vulneración del artículo 9 de la citada Ley Orgánica.

IV

Entrando en el análisis de las cuestiones de fondo relacionadas con el principio de seguridad de los datos de carácter personal, 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 aquella, añadiendo que tales medidas tienen como finalidad evitar, entre otros aspectos, el "*acceso no autorizado"* por parte de terceros.

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 *"...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.

Partiendo de tales premisas deben analizarse a continuación las previsiones que el Real Decreto 994/1998, de 11 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de medidas de seguridad de los ficheros automatizados que contengan datos de carácter personal, que continúa en vigor de acuerdo con lo estipulado en la disposición transitoria tercera de la LOPD, prevé para garantizar que no se produzcan accesos no autorizados a los ficheros.

El artículo 2.10 del citado Reglamento de Seguridad considera *"soporte"* al *"objeto físico susceptible de ser tratado en su sistema de información sobre el cual se pueden grabar o recuperar datos"*. El precepto no distingue entre soportes informáticos o no, sino que resulta omnicomprensivo de todos ellos en congruencia con los preceptos de la LOPD ya expuestos, que tratan de evitar accesos no autorizados a los datos cualquiera que sea el

procedimiento u operación para llevarlo a cabo.

El artículo 4.3 del Reglamento prevé que los ficheros que contengan datos de ideología, religión, creencias, origen racial, salud o vida sexual, así como los que contengan datos recabados para fines policiales sin consentimiento de las personas afectadas, deberán reunir, además de las medidas de nivel básico y medio, las calificadas como de nivel alto. Esta previsión resulta aplicable en el presente caso, por cuanto la estructura de los ficheros automatizados *".....A....."* y *".....B....."* está diseñada para recoger datos de afiliación sindical. Por tanto, resultarían aplicables las medidas de seguridad de nivel alto reguladas en el Capítulo IV del citado Reglamento de medidas de seguridad, además de las establecidas en los artículos 8 a 22 del mismo relativas a los niveles básico y medio.

El artículo 8 de dicho Reglamento de seguridad establece:

"1. El responsable del fichero elaborará e implantará la normativa de seguridad mediante un documento de obligado cumplimiento para el personal con acceso a los datos automatizados de carácter personal y a los sistemas de información.
2. El documento deberá contener, como mínimo, los siguientes aspectos:
a) Ámbito de aplicación del documento con especificación detallada de los recursos protegidos.
b) Medidas, normas, procedimientos, reglas y estándares encaminados a garantizar el nivel de seguridad exigido en este Reglamento.
c) Funciones y obligaciones del personal.
d) Estructura de los ficheros con datos de carácter personal y descripción de los sistemas de información que los tratan.
e) Procedimiento de notificación, gestión y respuesta ante las incidencias.
f) Los procedimientos de realización de copias de respaldo y de recuperación de los datos.
3. El documento deberá mantenerse en todo momento actualizado y deberá ser revisado siempre que se produzcan cambios relevantes en el sistema de información o en la organización del mismo.
4. El contenido del documento deberá adecuarse, en todo momento, a las disposiciones vigentes en materia de seguridad de los datos de carácter personal".

Así, la FSAP-CCOO estaba obligada a adoptar, de manera efectiva, las medidas técnicas y organizativas necesarias previstas para los ficheros de la naturaleza indicada, y, entre ellas, las dirigidas a impedir el acceso a los datos contenidos en tales ficheros por parte de terceros. Sin embargo, ha quedado acreditado que incumplió esta obligación, incluso en lo relativo a la elaboración del Documento de Seguridad, que no se llevó a efecto, según las manifestaciones de los propios representantes de la FSAP-CCOO, hasta marzo de 2005.

V

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".

De acuerdo con la disposición transitoria tercera de la LOPD, *"hasta tanto se lleven a efecto las previsiones de la Disposición Final Primera de esta Ley, continuarán en vigor, con su propio rango, las normas reglamentarias existentes y, en especial, los Reales Decretos 428/1993, de 26 de marzo, 1332/1994, de 20 de junio y 994/1999, de 11 de junio, en cuanto no se opongan a la presente Ley"*.

Dado que ha existido vulneración del *"principio de seguridad de los datos"*, se considera que la FSAP-CCOO ha incurrido en la infracción grave descrita del artículo 9 de la LOPD, que encuentra su tipificación en el citado artículo44.3.h) de dicha Ley Orgánica.

VI

El artículo 45.2, 4 y 5 de la LOPD, establece:

"2. Las infracciones graves serán sancionadas con multa de 60.101,21 a 300.506,05 euros".
"4. La cuantía de las sanciones se graduará atendiendo a la naturaleza de los derechos personales afectados, al volumen de los tratamientos efectuados, a los beneficios obtenidos, al grado de intencionalidad, a la reincidencia, a los daños y perjuicios causados a las personas interesadas y a terceras personas, y a cualquier otra circunstancia que sea relevante para determinar el grado de antijuridicidad y de culpabilidad presentes en la concreta actuación infractora.
5. Si, en razón de las circunstancias concurrentes, se apreciara una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado o de la antijuricidad del hecho, el órgano sancionador establecerá la cuantía de la sanción aplicando la escala relativa a la clase de infracciones que preceda inmediatamente en gravedad a aquella en que se integra la considerada en el caso de que se trate".

En el supuesto examinado, FSAP-CCOO solicita la aplicación de lo dispuesto en el

citado artículo 45.5, en consideración a que dicha entidad ha actuado en todo momento de buena fe, que mantuvo una actuación diligente, estableciendo las medidas de seguridad oportunas tan pronto tuvo conocimiento de los hechos, y a la amplia actividad desarrollada en materia de protección de datos de carácter personal, tanto por la propia FSAP-CCOO como por sus federaciones territoriales, para evitar la comisión de las infracciones que han dado lugar al presente procedimiento sancionador.

La Audiencia Nacional, en sus Sentencias de 24/05/2002 y 16/02/2005, ha señalado en cuanto a la aplicación del apartado 5 del citado precepto que "*... la presente regla debe aplicarse con exquisita ponderación y sólo en los casos en los que la culpabilidad y la antijuridicidad resulten sustancialmente atenuadas atendidas las circunstancias del caso concreto, de forma que repugne a la sensibilidad jurídica, siempre guiada por el valor justicia, la imposición de la sanción correspondiente al grado. Lo cual insistimos puede darse, por excepción, en casos muy extremos (de aquí la expresión "especialmente cualificada") y concretos*".

Respecto a los motivos alegados por la FSAP-CCOO para solicitar la aplicación del artículo 45.5 de la LOPD, cabe señalar, en primer lugar, tal y como se razonó en la propuesta de resolución, que atendidas las circunstancias en las que se produjo la infracción que se imputa, no cabe apreciar, respecto de la misma, una cualificada disminución de la culpabilidad o de la antijuridicidad del hecho, ya que la implantación de las medidas de seguridad es una obligación inherente al tratamiento de datos. Sin embargo, en segundo lugar, hay que considerar que la FSAP-CCOO, con objeto de remediar en el futuro la conducta imputada, no se ha limitado a la estricta elaboración del preceptivo *"Documento de Seguridad"*, sino que ha desarrollado una extensa actividad para evitar la comisión de infracciones en matera de protección de datos de carácter personal, impartiendo instrucciones a las distintas unidades y federaciones que la integran, incluso a nivel de secciones sindicales y responsables locales, o mediante acciones formativas, y ha modificado el sistema establecido para recabar los datos de los trabajadores que pretendan participar en los cursos de formación continua que convoca y su tratamiento posterior. En relación a dichas circunstancias, que han quedado acreditadas en el presente procedimiento, se observa que concurre una cualificada disminución de la culpabilidad en la imputada que permite la aplicación, en el presente supuesto, del artículo 45.5 de la LOPD.

Por otra parte, considerando los criterios de graduación de las sanciones recogidos en el artículo 45.4 de la LOPD, y, en especial, al volumen de tratamientos efectuados, procede la imposición de una sanción de 6.000 euros.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

PRIMERO: IMPONER a la entidad **FEDERACIÓN DE SERVICIOS Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS DE CCOO**, por una infracción del artículo 9 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.h) de dicha norma, una multa de 6.000 euros (seis mil euros), de conformidad con lo establecido en el artículo 45.2, 4 y 5 de la citada Ley Orgánica.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente resolución a la **FEDERACIÓN DE SERVICIOS Y ADMINISTRACIONES PÚBLICAS DE COMISIONES OBRERAS**, (C/.....), **COMANDANCIA DE LA GUARDIA CIVIL DE OURENSE (Unidad Orgánica de Policía Judicial)**, c/ Bieito Amado 17, 32005 Ourense, a la **COMISARÍA PROVINCIAL DE POLICÍA DE OURENSE (Grupo Operativo de la Policía Judicial)**, c/ Maestro Vide 4, 32004 Ourense, y a la **FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO**, c/ Fortuny 4, 28010 Madrid.

TERCERO: Advertir al sancionado que la sanción impuesta deberá hacerla efectiva en el plazo de pago voluntario que señala el artículo 68 del Reglamento General de Recaudación, aprobado por Real Decreto 939/2005, de 29 de julio, en relación con el art. 62 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, mediante su ingreso en la cuenta restringida nº 0000 0000 00 0000000000 abierta a nombre de la Agencia Española de Protección de Datos en el Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A. o en caso contrario, se procederá a su recaudación en período ejecutivo. Si recibe la notificación entre los días 1 y 15 de cada mes, ambos inclusive, el plazo para efectuar el pago voluntario será hasta el día 20 del mes siguiente o inmediato hábil posterior, y si recibe la notificación entre los días 16 y último de cada mes, ambos inclusive, el plazo del pago será hasta el 5 del segundo mes siguiente o inmediato hábil posterior.

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.

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.

Madrid, 23 de febrero de 2007
EL DIRECTOR DE LA AGENCIA ESPAÑOLA
DE PROTECCIÓN DE DATOS

Fdo.: José Luis Piñar Mañas