



**Procedimiento Nº PS/00311/2007**

**RESOLUCIÓN: R/00209/2008**

En el procedimiento sancionador PS/00311/2007, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a **D. I.I.I.**, vista la denuncia presentada por **D. G.G.G.** y en base a los siguientes,

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO:** Con fecha 03/08/2004, tuvo entrada en esta Agencia un escrito de D. G.G.G. en el que denuncia que el abogado D. I.I.I. (en lo sucesivo el denunciado) posee en su despacho profesional un fichero automatizado que no ha sido inscrito en el Registro General de Protección de Datos ni cumple las medidas de seguridad.

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

1.- Con fecha 05/10/2005, se realizó por el Servicio de Inspección de esta Agencia una inspección en el despacho profesional del denunciado en la que se comprobó que dispone para el desempeño de su actividad profesional de un fichero automatizado que contiene datos relativos a nombre, apellidos y número de teléfono de sus clientes, y ,en algunos casos, dirección postal y/o electrónica y número de fax. Asimismo se encuentra registrada información acerca de las actuaciones realizadas.

También posee un fichero de expedientes en soporte papel.

2.- Según manifestó el denunciado, su fichero no dispone de documento de seguridad y, según constataron los inspectores actuantes, el acceso al fichero no se encuentra protegido mediante la introducción de un código o contraseña.

3.- El fichero denominado "*Ficheros Jurídicos Iurisvox*" fue inscrito en el Registro General de Protección de Datos, con fecha dd/mm/aaaa, a solicitud del denunciado.

**TERCERO:** Con fecha 13/01/2008, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos acordó iniciar procedimiento sancionador al denunciado, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 18.1 del Real Decreto 1332/1994, de 20 de junio, por el que se desarrollan determinados aspectos de la Ley Orgánica 5/1992, que continua en vigor



de conformidad con lo establecido en la disposición transitoria tercera de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD), por las presuntas infracciones del artículo 9 de la citada Ley Orgánica, en relación con los artículos 8.1 y 11.1 del 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, tipificada como grave en el artículo 44.3.h), pudiendo ser sancionada con multa de 60.101,21 € a 300.506,05, de acuerdo con el artículo 45. 2 de la LOPD.

**CUARTO:** Notificado el citado acuerdo de inicio del procedimiento sancionador, el denunciado formuló alegaciones en las que adujo que la infracción imputada se encuentra prescrita; que no se ha ocasionado ningún perjuicio ya que el denunciante no es cliente suyo, que el titular del fichero es Iurisvox, S.L., que los empleados firman un compromiso de confidencialidad, que el bufete cuenta con sistemas de alarma, puerta blindada, cerradura de seguridad, cerradura en el cuarto de archivo y seguridad en su despacho y que el sistema de información posee un antivirus; y que procede aplicar el principio de proporcionalidad en la graduación de la sanción que en su caso se imponga.

**QUINTO:** En fecha 16/08/2007, se acordó por la instructora del procedimiento la apertura de un período de práctica de pruebas, durante el cual el denunciado aportó el documento de seguridad de su fichero que contiene normas sobre el ámbito de aplicación del documento; normas y procedimientos para garantizar el nivel de seguridad exigido; funciones y obligaciones del personal; estructura del fichero; procedimiento de notificación, gestión y respuesta ante las incidencias; procedimientos de realización de copias de respaldo y de recuperación de datos; procedimientos de revisión y actualización; relación de usuarios con acceso a datos, que incluye un procedimiento de identificación y autenticación de usuarios; registro de incidencias, normas sobre copia de respaldo y recuperación de datos y gestión de soportes.

**SEXTO:** Concluido el período probatorio se inició el trámite de audiencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 18.4 del citado Real Decreto 1332/1994, en el que el denunciado obtuvo copia de documentos obrantes en el procedimiento y manifestó que reitera sus anteriores alegaciones.

**SÉPTIMO:** Con fecha 15/01/2008, se formuló propuesta de resolución en el sentido de que por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos se sancione al denunciado con multa de 601,01 € (seiscientos un euros con un céntimo) por la infracción del artículo 9 de la LOPD, en relación con los artículos 8.1 y 11.1 del Real Decreto 994/1999, tipificada como grave en el artículo 44.3.h) de dicha norma, dándose traslado para alegaciones.

**OCTAVO:** Con fecha 29/01/2008, tuvo entrada en esta Agencia escrito de alegaciones del denunciado en el que muestra su conformidad con la propuesta de resolución.

## **HECHOS PROBADOS**



**PRIMERO:** Con fecha 05/10/2005, en el despacho profesional de D. I.I.I. se encontraba ubicado un fichero automatizado para el desempeño de su trabajo profesional conteniendo datos relativos a nombre, apellidos y número de teléfono de sus clientes, y ,en algunos casos, dirección postal y/o electrónica y número de fax. Asimismo se encuentra registrada información acerca de las actuaciones realizadas. Así como un fichero de expedientes en soporte papel (folios 12 a 14).

**SEGUNDO:** Según las declaraciones D. I.I.I., incorporadas al Acta de inspección E/623/2004-I/1/05, el citado fichero no dispone de documento de seguridad (folios 12 a 14).

**TERCERO:** El acceso al fichero no se encuentra protegido mediante la introducción de un código o contraseña (folios 12 a 14).

**CUARTO:** El fichero denominado “*Ficheros Jurídicos Iurisvox*” fue inscrito en el Registro General de Protección de Datos, con fecha dd/mm/aaaa. Consta en el asiento de inscripción del referido fichero que su responsable es D. I.I.I. (folios 5 a 10).

## **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**

Se imputa en el presente procedimiento al denunciado una infracción del artículo 9 de la LOPD, que 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.

La LOPD impone al responsable del fichero la adopción de medidas de seguridad, cuyo detalle se refiere a normas reglamentarias.

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 en su artículo 4.1 que “*todos los ficheros que contengan datos de carácter personal deberán adoptar las medidas de seguridad calificadas como de nivel básico*” y añade en el artículo 4.3 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 de nivel alto*”.

El artículo 8.1 y 2 del citado Reglamento dispone lo siguiente:

“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) *Procedimientos de notificación, gestión y respuesta ante las incidencias.*
- f) *Los procedimientos de realización de copias de respaldo y de recuperación de datos*”.

El artículo 11.1 del citado Real Decreto señala que “*el responsable del fichero se encargará de que exista una relación actualizada de usuarios que tengan acceso autorizado al sistema de información y de establecer procedimientos de identificación y autenticación para dicho acceso*”.

### III

En este caso, en la inspección realizada con fecha 05/10/2005, por el Servicio de Inspección de esta Agencia, se comprobó que en el despacho profesional del denunciado se encontraba ubicado un fichero automatizado conteniendo datos relativos a nombre, apellidos y número de teléfono de sus clientes, y ,en algunos



casos, dirección postal y/o electrónica y número de fax. Asimismo se constató que el acceso al fichero no se encontraba protegido mediante la introducción de un código o contraseña.

Según manifestó el denunciado en el curso de la citada inspección, su fichero no disponía de documento de seguridad.

La conclusión que se extrae de tales hechos es que, en este caso, deben entenderse incumplidas las garantías que exigen los artículos 8 y 11 del citado Real Decreto 994/1998 y, en consecuencia, vulnerado el artículo 9 de la LOPD.

#### IV

Alega el denunciado en su defensa la prescripción de la infracción imputada.

No mantener los ficheros con datos de carácter personal con las medidas de seguridad exigidas vulnera el artículo 9 de la LOPD constituyendo tal incumplimiento una infracción de carácter grave recogida en el artículo 44.3.h) de la LOPD.

El artículo 47.2 de la LOPD preceptúa en cuanto al plazo de prescripción de las infracciones graves que prescribirán a los dos años. Y añade en su punto 3 que *“Interrumpirá la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento sancionador, reanudándose el plazo de prescripción si el expediente sancionador estuviese paralizado durante más de seis meses por causas no imputables al presunto infractor”*.

Respecto a la prescripción del citado artículo 9, debe señalarse que se trata de una infracción permanente pues los efectos de la falta de documento de seguridad permanecen mientras no se elabore el mismo.

De lo que se desprende que el *“dies a quo”*, en cuanto al cómputo del plazo de la prescripción, es el día en que cesa la lesión al citado artículo 9, es decir el día en que se dota al fichero del documento de seguridad y se implementan las medidas que exige el Real Decreto 994/1998. Con lo cual la prescripción alegada no se ha producido, toda vez que con fecha 05/10/2005 el fichero del denunciado no disponía de documento de seguridad ni el acceso al mismo se encontraba protegido con contraseñas, por lo que 13/09/2007, notificado el 18/09/2007, no ha transcurrido el plazo de dos años y la prescripción alegada no se ha producido.

#### 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”*.

Dado que ha existido vulneración del *“principio de seguridad de los datos”*, recogido en el artículo 9 de la LOPD, se considera que el denunciado ha incurrido en la infracción grave descrita.



## 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 €”.*

*“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 antijuridicidad 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.”*

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 solo 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 y concretos. Circunstancias que no apreciamos concurren en el caso de autos en el que la entidad bancaria debió adoptar una diligencia mayor y optar por una interpretación en defensa de los intereses del titular del dato, pues no se olvida que este es titular de un derecho fundamental a la libertad informática –STS 202/1999- y las entidades que operan en el mercado de datos y obtienen con ello determinadas ventajas deben siempre obrar con exquisita diligencia y procurar siempre la perfecta comunicación entre el dato y la realidad”.*

En el supuesto examinado, una vez analizadas las circunstancias concurrentes, procede la aplicación del citado precepto tomando en consideración que el denunciado ha aportado el documento de seguridad de su fichero, que incluye una relación de usuarios con acceso a datos y un procedimiento de identificación y autenticación de usuarios, y que en el lugar en que se encuentra ubicado el fichero existen medidas de seguridad tendentes a evitar el acceso no autorizado de los datos, se aprecia una disminución cualificada de la culpabilidad, aunque no una ausencia total de la misma pues el denunciado no implementó las medidas de seguridad exigibles al crear un fichero y no dotarlo de documento de seguridad.

De acuerdo con lo anteriormente expuesto y teniendo en cuenta los criterios de graduación de las sanciones recogidos en el citado artículo 45.4 de la LOPD y, en



especial, a la ausencia de intencionalidad observada en el presente procedimiento, de reincidencia y de perjuicios causados, se impone la sanción correspondiente a las infracciones leves en su cuantía mínima.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: IMPONER** a **D. I.I.I.**, por una infracción del artículo 9 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.h) de dicha norma, una multa de 601,01 € (seiscientos un euros con un céntimo) de conformidad con lo establecido en el artículo 45.2, 4 y 5 de la citada Ley Orgánica.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a **D. I.I.I.** con domicilio en (C/.....) y a **D. G.G.G.** con domicilio en (C/.....)

**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 000000000abierta 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.

AGENCIA  
ESPAÑOLA DE  
PROTECCIÓN  
DE DATOS



8/8

Madrid, 28 de febrero de 2008

EL DIRECTOR DE LA AGENCIA ESPAÑOLA  
DE PROTECCIÓN DE DATOS

Fdo.: Artemi Rallo Lombarte