



Procedimiento Nº PS/00277/2008

RESOLUCIÓN: R/01601/2008

En el procedimiento sancionador PS/00277/2008, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad **CENTRO DE ASISTENCIA TELEFÓNICA, S.A. (CATSA)**, vista la denuncia presentada por **DÑA. C.C.C.**, y en base a los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 16/07/2007, tuvo entrada en esta Agencia un escrito de Dña. C.C.C. (en lo sucesivo la denunciante), en el que denunciaba que durante el mes de junio de 2007 realizó unas fotocopias de sus nóminas en una fotocopidora del antiguo edificio de CENTRO DE ASISTENCIA TELEFÓNICA S.A. (en lo sucesivo CATSA), sito en la (C/.....), y observó que en el reverso de las fotocopias que acababa de realizar aparecían datos personales de diversos trabajadores de la plantilla. Por ello, considera que la citada entidad ha vulnerado lo dispuesto en los artículos 9 y 10 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

Además de la información referida a las nóminas de la propia denunciante, aporta cuatro páginas referidas a informes denominados *"INFORME ESTADO DE GRUPO-L.L.L."*, correspondientes cada uno de ellos a una de las semanas de enero y, aunque no se identifica el año, la partición realizada coincide con las semanas de enero del año 2007. Asimismo, aparecen otras páginas, tituladas *"Desglose de intervalos por Grupos"*, del mes de febrero 2007, que contienen únicamente información estadística.

En cada uno de los informes mencionados aparece el nombre y apellidos de varias personas asociados a diversas indicaciones acerca de "escuchas realizadas", "llamadas atendidas", "llamadas emitidas" "Tiempo medio de conversación", "retrasos en la entrada" y motivos de "absentismo" (enfermedad o baja maternidad). Para cada una de estas indicaciones, el informe se estructura en varios apartados, que contienen el nombre y apellidos del trabajador, un valor numérico o porcentual asignado a cada trabajador, que se compara con el valor correspondiente a la "Media del grupo" y un apartado de "Observaciones" o "Acciones tomadas".

SEGUNDO: El Director de la Agencia Española de Protección de Datos, tras la recepción de la denuncia, 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, que resultan de las manifestaciones realizadas por los representantes de CATSA ante los Servicios de Inspección de la Agencia y de las comprobaciones realizadas por los mismos en la Inspección desarrollada en fecha 29/11/2007:

1. El objeto social de CATSA es la realización de toda clase de actividades relacionadas con la prestación de servicios, estudios de mercado, sondeos de opinión, toma, grabación, elaboración y proceso de datos, encuestas, análisis, promoción, programación. Entre estas actividades se enmarcan los servicios como Centro de Llamadas.



Para cada proyecto concreto hay un responsable de orden de trabajo, del que dependen una serie de supervisores, que, a su vez, tienen a su cargo una serie de coordinadores, y éstos una serie de agentes. Los agentes son los que finalmente realizan el trabajo de atención de llamadas.

Para el control del trabajo, los coordinadores reciben informes periódicos, ya sean diarios, semanales, mensuales o semestrales, mediante los cuales controlan el personal a su cargo en relación a la producción de trabajo.

Los coordinadores disponen de una Guía de trabajo, "Informe general del Coordinador", del que aporta copia la entidad. Dicha guía describe la finalidad del documento, la información relativa a los agentes que consta en dicho informe, que es remitido diariamente al coordinador mediante correo electrónico. También describe esta guía el procedimiento de trabajo. Conforme a lo indicado en dicha Guía de trabajo, el citado informe recoge, entre otras cuestiones, información de los agentes relativa a las horas de presencia, planificadas, de conexión, datos de llamadas, etc, y permite a los responsables la realización de un control exhaustivo de las incidencias acaecidas con el personal a su cargo y concernientes a la entrada, salida y presencia en las instalaciones, a los tiempos y motivos de No Listo, volúmenes de llamadas, tiempos de conversación, etc. Asimismo, se añade que los supervisores o Responsables de OT deben recopilar previamente todos los formularios, analizar los motivos de las incidencias, añadir, si procede, las observaciones oportunas para facilitar su gestión a las áreas encargadas de darles solución y finalmente remitir los formularios de incidencias al "Buzón Incidencias Presencia y Planificación" gestionado por el Departamento de Administración de Personal.

2. CATSA dispone de un documento, fechado el 02/02/2006, denominado "*Tratamiento de la información / Uso del papel en CATSA*", cuyo fin explícito es la protección de la información sensible de la compañía, calificando como tal cualquier información referente a personas físicas identificables.

En el citado documento, que es de obligatorio cumplimiento para todo el personal, dispone que la documentación sensible sea eliminada, ya sea mediante destructoras de papel o a través de los contenedores para la recogida y destrucción de información confidencial, dispuestos al efecto en las instalaciones de la entidad, evitando dejar documentos o listados en lugares accesibles donde puedan ser conocidos o sustraídos. Asimismo, en el apartado "Criterios Generales" se añade lo siguiente:

"Los empleados que impriman o fotocopien documentos cuya información esté catalogada como sensible o incluyan datos de carácter personal, deben permanecer junto a la máquina impresora o fotocopiadora hasta obtener la última copia".

El anterior documento fue distribuido mediante correo electrónico a los distintos cargos de la empresa, entre los que se encuentran los supervisores, en fecha 02/02/2006. En dicho correo consta que los supervisores debían difundir la información a todo el personal a su cargo.

3. Se realizaron las siguientes comprobaciones en el sistema de información de la entidad:

- . Consulta acerca de la coordinadora L.L.L., en la que figura como número de empleado *+*+1.
- . Consultas acerca del número de empleado *+*+1 y su supervisor en fecha 02/02/2006, que resulta ser D. B.B.B., el cual se encuentra entre los destinatarios del correo electrónico por



medio del cual se difundía el documento denominado “*Tratamiento de la información / Uso del papel en CATSA*”, anteriormente citado.

. Consultas de los agentes a cargo del empleado número *+*+1 (L.L.L.), durante el mes de enero, semana a semana. Comparado el listado obtenido con el documento denominado “*INFORME LISTADO DE GRUPO – L.L.L. – Semana del 2 al 7 de Enero*” aportado por la denunciante, se observa que todas ellas eran agentes dependientes de Dña. L.L.L..

4. Los representantes de la entidad manifestaron que el citado informe no es un documento tipo de la entidad, que debió ser realizado por cuenta del supervisor, y no entienden como ha podido ocurrir el hecho denunciado, pues tienen avisado a todo el personal acerca de lo cuidadosos que tienen que ser con la información de carácter personal, tienen instaladas múltiples destructoras de papel y una empresa que retira el papel reciclado, pues la entidad no recicla el mismo.

Asimismo, manifestaron que, para la prestación de sus servicios, CATSA contaba con un centro de trabajo en (C/.....), que a mediados de junio de 2007 fue trasladado a su actual sede.

TERCERO: Con fecha 23/05/2008, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos acordó iniciar Procedimiento sancionador a la entidad CATSA por las presuntas infracciones de los artículos 9 y 10 de La Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD), tipificadas como graves en los artículos 44.3.h) y 44.3.g), respectivamente, de la citada Ley Orgánica.

CUARTO: El citado acuerdo de inicio del procedimiento se notificó a CATSA, que presentó escrito de alegaciones, en el que solicita el archivo de las actuaciones seguidas contra la misma.

CATSA, después de señalar que el acuerdo de inicio del procedimiento no determina los hechos constitutivos de las infracciones que se imputan, alega que el supuesto acceso no autorizado por parte de la denunciante a los informes de una empleada de la entidad, en los que aparecen datos personales de determinados agentes, no debería ser causa para la apertura del procedimiento sancionador, atendidas las importantes contradicciones en los hechos acaecidos, y añade que en el documento “*Tratamiento de la información/Uso del papel en CATSA*” se desprende que se han adoptado las medidas técnicas y organizativas establecidas y que el papel usado no se recicla, sino que se elimina mediante destructoras o a través de contenedores para la recogida y destrucción de la información confidencial, no habiendo quedado acreditado, en este caso, que los informes aportados con la denuncia se encontrasen en el cajetín de la fotocopiadora de CATSA al alcance de un tercero, más allá de las manifestaciones realizadas por la denunciante.

En base a lo expuesto, invoca el principio de presunción de inocencia y señala que la información contenida en los informes aludidos no permite calificar la infracción imputada como vulneración del deber de secreto grave, tipificada en el artículo 44.3.g), al no corresponderse con los supuestos contemplados en este precepto.

QUINTO: Con fecha 05/08/2008, se acordó por el Instructor del procedimiento la apertura del período de práctica de pruebas, teniéndose por reproducidas, a efectos probatorios, las actuaciones previas de investigación señaladas con el número E/01147/2007 y por reproducida la documentación aportada por CATSA con su escrito de alegaciones.



Asimismo, se admitió la prueba testifical propuesta por CATSA para que por parte de la denunciante y de Dña. C.C.C.se diese respuesta a las cuestiones planteadas por la misma.

Así, con fecha 03/10/2008 se remitió escrito a las personas indicadas trasladándoles las preguntas formuladas a cada una de ellas por CATSA, no habiendo sido posible la entrega del escrito dirigido a la denunciante en el domicilio señalado por la misma a efectos de notificaciones.

Por otra parte, el plazo concedido a Dña. C.C.C.para dar respuesta a las cuestiones planteadas transcurrió sin que en la Agencia Española de Protección de Datos se recibiese respuesta alguna de la misma. No obstante, con fecha 24/10/2008, se recibió escrito de CATSA, en el que informa que Dña. C.C.C.se encontraba hospitalizada y que atendería el requerimiento efectuado “en el momento en que le sea posible”.

SEXTO: Con fecha 24/10/2008, se emitió propuesta de resolución en el sentido de que por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos se sancionase a CATSA con multa de 6.000 € (seis mil euros), por la infracción del artículo 9 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.h) de dicha norma. Notificada la citada propuesta, se recibe escrito de CATSA en el que se reitera, básicamente, en sus alegaciones anteriores, sobre la inexistencia de prueba que apoye la imputación realizada y la infracción del principio de tipicidad, dado que dicha entidad tiene adoptadas las medidas de seguridad exigidas, y añade que las actuaciones son nulas por no haberse practicado la prueba previamente admitida.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: El objeto social de CATSA contempla la prestación de servicio como Centro de Llamadas. Para cada proyecto concreto existe un responsable de orden de trabajo, del que dependen una serie de supervisores, que, a su vez, tienen a su cargo una serie de coordinadores, y éstos una serie de agentes, que son los que finalmente realizan el trabajo de atención de llamadas.

Para el control del trabajo desarrollado por los agentes, los coordinadores reciben mediante correo electrónico informes periódicos que, entre otras cuestiones, recogen información de los agentes relativa a las horas de presencia, planificadas, de conexión, datos de llamadas, etc, y permite la realización de un control exhaustivo de las incidencias acaecidas concernientes a la entrada, salida y presencia en las instalaciones, a los tiempos y motivos de No Listo, volúmenes de llamadas, tiempos de conversación, etc. Asimismo, se añade que los supervisores deben añadir, si procede, las observaciones oportunas para facilitar su gestión a las áreas encargadas de darles solución y finalmente remitir los formularios de incidencias al “*Buzón Incidencias Presencia y Planificación*” gestionado por el Departamento de Administración de Personal.

SEGUNDO: CATSA dispone de un documento, fechado el 02/02/2006, denominado “*Tratamiento de la información / Uso del papel en CATSA*”, cuyo fin explícito es la protección de la información sensible de la compañía, calificando como tal cualquier información referente a personas físicas identificables.

En el citado documento, que es de obligatorio cumplimiento para todo el personal, dispone que la documentación sensible sea eliminada, ya sea mediante destructoras de papel o a través de los contenedores para la recogida y destrucción de información confidencial, dispuestos al efecto en las instalaciones de la entidad, evitando dejar documentos o listados en lugares accesibles donde puedan ser conocidos o sustraídos.



TERCERO: Dña. C.C.C., empleada de CATSA, tuvo acceso a varios informes elaborados por un coordinador de la entidad, denominados “*INFORME ESTADO DE GRUPO-L.L.L.*”, correspondientes cada uno de ellos a una de las semanas de enero de 2007, en los que aparece el nombre y apellidos de varios trabajadores de la plantilla de CATSA asociados a diversas indicaciones acerca de “escuchas realizadas”, “llamadas atendidas”, “llamadas emitidas” “Tiempo medio de conversación”, “retrasos en la entrada” y motivos de “absentismo” (enfermedad o baja maternidad). Para cada una de estas indicaciones, el informe se estructura en varios apartados, que contienen el nombre y apellidos del trabajador, un valor numérico o porcentual asignado a cada trabajador, que se compara con el valor correspondiente a la “Media del grupo” y un apartado de “Observaciones” o “Acciones tomadas”.

CUARTO: No consta en las actuaciones que Dña. C.C.C. estuviese autorizada para acceder a la información contenida en los informes reseñados en el Hecho Probado anterior.

QUINTO: Entre los coordinadores de la entidad CATSA figura Dña. C.C.C., con número de empleado **+1. Asimismo, consta acreditado que los datos de carácter personal recogidos en los informes reseñados en el Hecho Probado 3 corresponden a agentes dependientes de Dña. C.C.C..

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

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 subrayado es de la Agencia Española de Protección de Datos).

III

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 aquélla, añadiendo que tales medidas tienen como finalidad evitar, entre otros



aspectos, el “acceso no autorizado” por parte de terceros.

Para poder delimitar cuáles sean los accesos que la Ley 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 art. 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 permite considerar tratamiento de datos cualquier operación o procedimiento técnico que permita, en lo que se refiere al objeto del presente expediente, la “comunicación” 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 art. 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 comunicación 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 remite 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 994/1999, de 11 de junio, Reglamento de medidas de seguridad de los ficheros automatizados que contengan datos de carácter personal, en vigor en el momento en que tuvieron lugar los hechos, prevé para garantizar que no se produzcan accesos no autorizados a los ficheros.

El art. 2.10 del Reglamento considera “soporte” al objeto físico susceptible de ser tratado en su sistema de información sobre el cual se pueden gravar 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.

En el presente caso el objeto del presente procedimiento sancionador debe limitarse, exclusivamente, a las medidas de seguridad relativas a los datos personales incluidos en los ficheros gestionados por la entidad CATSA, que está 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.

En este caso, los hechos se refieren a información relativa a distintos trabajadores de CATSA contenida en documentos elaborados por responsables de la propia entidad. Dicha información se encuentra recogida en soporte papel, aunque contiene datos personales tratados automatizadamente en los ficheros de CATSA. Este soporte, como antes se expuso, se encuentra incluido en la definición del artículo 2.10 del Reglamento de Medidas de Seguridad.

En el presente caso ha quedado acreditado que CATSA había adoptado e implantado medidas de seguridad, pero que debido a determinados motivos, la denunciante tuvo acceso a información relativa a diversos trabajadores de la plantilla de la entidad, que contenía datos de carácter personal.

Por todo ello, ha quedado acreditado que no se respetaron las medidas de índole técnica y organizativas adoptadas para garantizar la seguridad de los datos de carácter personal de sus trabajadores, de manera que se evitase, en este caso, el acceso no autorizado a los datos de los trabajadores por terceros no autorizados.

IV

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.”

En el presente caso, ha quedado acreditada la vulneración en las medidas de seguridad de CATSA, conducta que encuentra su tipificación en el citado artículo 44.3.h).

V

Asimismo, el presente procedimiento tiene por objeto determinar las responsabilidades que se derivan de la revelación de los datos contenidos en los ficheros de la entidad CATSA, que permanecieron accesibles para terceros.

El artículo 10 de la LOPD dispone:

“El responsable del fichero y quienes intervengan en cualquier fase del tratamiento de los datos de carácter personal están obligados al secreto profesional respecto de los mismos y al deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aun después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo”.

El deber de confidencialidad obliga no sólo al responsable del fichero sino a todo aquel que intervenga en cualquier fase del tratamiento.

Este deber de secreto comporta que el responsable de los datos almacenados no pueda revelar ni dar a conocer su contenido teniendo el *“deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aun después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo”*. Este deber es una exigencia elemental y anterior al propio reconocimiento del derecho fundamental a la libertad informática, a que se refiere la Sentencia



del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30/11, y, por lo que ahora interesa, comporta que los datos tratados no pueden ser conocidos por ninguna persona o entidad ajena fuera de los casos autorizados por la Ley, pues en eso consiste precisamente el secreto.

Este deber de sigilo resulta esencial en las sociedades actuales cada vez más complejas, en las que los avances de la técnica sitúan a la persona en zonas de riesgo para la protección de derechos fundamentales, como la intimidad o el derecho a la protección de los datos que recoge el artículo 18.4 de la Constitución Española. En efecto, este precepto contiene un *“instituto de garantía de los derechos de los ciudadanos que, además, es en sí mismo un derecho o libertad fundamental, el derecho a la libertad frente a las potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de la persona provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos”* (Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30/11). Este derecho fundamental a la protección de datos persigue garantizar a esa persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino que impida que se produzcan situaciones atentatorias con la dignidad de la persona, es decir, el poder de resguardar su vida privada de una publicidad no querida.

En el caso que nos ocupa, ha quedado acreditado que la documentación perteneciente a CATSA a la que tuvo acceso una persona no autorizada contiene datos de carácter personal de trabajadores de la entidad. Por tanto, queda acreditado que por parte de CATSA, responsable de la custodia de los datos en cuestión, se vulneró el deber de secreto garantizado en el artículo 10 de la LOPD, al haber posibilitado el acceso no restringido a datos personales sin consentimiento de sus titulares.

VI

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.

El incumplimiento del deber de guardar secreto establecido en el citado artículo 10 de la LOPD constituye, por regla general, una infracción leve tipificada en el artículo 44.2.e) 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, conviene analizar la incidencia de la infracción cometida por CATSA, al objeto de su correcta tipificación conforme a lo señalado anteriormente.

En este sentido, consta acreditado que los datos personales que contenían los ficheros



en cuestión aportaban información sobre nombre y apellidos de diversos trabajadores de la entidad imputada, asociados a diversas indicaciones acerca del trabajo desarrollado por los mismos y otras incidencias relacionadas con la jornada de trabajo o las causas de absentismo.

Por ello, se concluye que la conducta imputada a CATSA es subsumible en el tipo agravado del artículo 44.3.g), ya que la información proporcionada permite 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.

VII

La Agencia Española de Protección de Datos ha resuelto numerosos procedimientos sancionadores por infracciones en las medidas de seguridad, resultado del acceso por terceros a documentos en los que consta información sobre datos personales de sus clientes o trabajadores que obran en sus ficheros. Asimismo la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional han dictado sentencias en los recursos contencioso-administrativos interpuestos por las entidades sancionadoras. Entre ellas, en la Sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso- Administrativo, Sección Primera, núm. Recurso: 1182/2001, de fecha 7 de febrero de 2003, en el Fundamento de Derecho Tercero señala: *“No basta, entonces, con la adopción de cualquier medida, pues deben ser las necesarias para garantizar aquellos objetivos que marca el precepto. Y, por supuesto, no basta con la aprobación formal de las medidas de seguridad, pues resulta exigible que aquéllas se instauren y pongan en práctica de manera efectiva. Así, de nada sirve que se aprueben unas instrucciones detalladas sobre el modo de proceder para la recogida y destrucción de documentos que contengan datos personales si luego no se exige a los empleados del banco la observancia de aquellas instrucciones (...) se trataba de documentos de uso interno a los que no debían tener acceso personas ajenas al organigrama de...y si lo tuvieron fue de manera anómala, esto es, por una insuficiencia o deficiente puesta en práctica de las medidas de seguridad”* (el subrayado es de la Agencia Española de Protección de Datos).

En el presente caso, ha quedado acreditado que, a pesar de las medidas que se recoge en el documento *“Tratamiento de la información / Uso del papel en CATSA”*, cuyo fin explícito es la protección de la información sensible de la compañía, los informes elaborados por un coordinador de la entidad para valorar el trabajo desarrollado por agentes asignados a dicho coordinador fueron recogidos por otra trabajadora de la empresa no autorizada, lo que supone la comisión de las infracciones reseñadas.

VIII

El hecho constatado de la difusión de los datos personales obrantes en los informes elaborados por un coordinador de la entidad CATSA constituye la base fáctica para fundamentar la imputación de las infracciones de los artículos 9 y 10 de la LOPD.

No obstante, nos encontramos ante un supuesto en el que existe un concurso medial de infracciones, es decir, que de un mismo hecho derivan dos infracciones, dándose la circunstancia que la comisión de una implica, necesariamente, la comisión de la otra. Esto es, si a un documento interno que contiene información sobre datos personales de las denunciadas acceden otros compañeros, se está produciendo un incumplimiento de las medidas de seguridad exigidas a dicho responsable que, a su vez, deriva en una vulneración del deber de secreto profesional.

Por lo tanto, aplicando el artículo 4.4 del citado Real Decreto 1398/1993, de 4 de



agosto, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, procede subsumir ambas infracciones en una. Dado que, en este caso, ambas infracciones están tipificadas como graves, se considera que procede imputar únicamente la infracción del artículo 9 de la LOPD como infracción originaria que ha implicado la comisión de la otra.

IX

El acuerdo de inicio del presente procedimiento sancionador contiene una sucinta referencia a los hechos que lo motivaron y su posible calificación jurídica, según el artículo 13.1 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, en el que se dispone lo siguiente:

“1. La iniciación de los procedimientos sancionadores se formalizarán con el contenido mínimo siguiente:

- a) Identificación de la persona o personas presuntamente responsables.*
- b) Los hechos sucintamente expuestos que motivan la incoación del procedimiento, su posible calificación y las sanciones que pudieran corresponder, sin perjuicio de lo que resulte de la instrucción.*
- c) Instructor y, en su caso, Secretario del procedimiento, con expresa indicación del régimen de recusación de los mismos.*
- d) Órgano competente para la resolución del expediente y norma que le atribuya tal competencia, indicando la posibilidad de que el presunto responsable pueda reconocer voluntariamente su responsabilidad, con los efectos previstos en el artículo 8.*
- e) Medidas de carácter provisional que se hayan acordado por el órgano competente para iniciar el procedimiento sancionador, sin perjuicio de las que se puedan adoptar durante el mismo de conformidad con el artículo 15.*
- f) Indicación del derecho a formular alegaciones y a la audiencia en el procedimiento y de los plazos para su ejercicio”.*

En el mencionado acuerdo de inicio se advertía a la entidad CATSA sobre los hechos específicos que motivan el procedimiento y que su actuación en los mismos podría suponer una vulneración de lo dispuesto en los artículos 9 y 10 de la LOPD.

Por otra parte, considerando que el presente procedimiento se ha tramitado conforme al citado Real Decreto, no procede estimar la alegación de nulidad efectuada por CATSA.

X

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”.

La aplicación con carácter excepcional del citado artículo 45.5 de la LOPD, exige la concurrencia de, al menos, uno de los siguientes requisitos: a) Disminución de la culpabilidad del imputado y b) Disminución de la antijuridicidad del hecho.

En este caso, ha quedado acreditado que el acceso a los datos, se produjo por una falta de diligencia debida que le resultaba exigible a la citada entidad en el cumplimiento de las medidas de seguridad. No obstante, considerando las medidas implementadas por CATSA, establecidas con anterioridad a los hechos, resulta que, en este caso, el incumplimiento constatado resulta de una actuación concreta, aunque negligente, que no tuvo en cuenta las cautelas adoptadas para la eliminación de los documentos que contienen información sensible. Por todo ello, en el presente caso procede aplicar el artículo 45.5 de la LOPD.

En cuanto a 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 acreditadas en el presente procedimiento y a la ponderación que merece la vulneración de las medidas de seguridad, procede la imposición de una sanción de 6.000 €.

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 **CENTRO DE ASISTENCIA TELEFÓNICA, S.A. (CATSA)**, 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 € (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 **CENTRO DE ASISTENCIA TELEFÓNICA, S.A. (CATSA)**, con domicilio en (C/.....), y a **DÑA. C.C.C.**, 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 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 y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido en el artículo 116 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente a la notificación de esta resolución, o, directamente recurso contencioso administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 25 y en el apartado 5 de la disposición adicional cuarta de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la notificación de este acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.

Madrid, 17 de noviembre de 2008
EL DIRECTOR DE LA AGENCIA ESPAÑOLA
DE PROTECCIÓN DE DATOS

Fdo.: Artemi Rallo Lombarte