

- **Procedimiento N°: PS/00397/2020**

RESOLUCIÓN DE PROCEDIMIENTO SANCIONADOR

Del procedimiento instruido por la Agencia Española de Protección de Datos y en base a los siguientes:

ANTECEDENTES

PRIMERO: Dña. **A.A.A.** con NIF *****NIF.1** (en adelante, la reclamante) con fecha 21 de julio de 2020 interpuso reclamación ante la Agencia Española de Protección de Datos. La reclamación se dirige contra Dña. **B.B.B.** con NIF *****NIF.2** (en adelante, la reclamada).

La reclamante manifiesta que entró en contacto con la reclamada para adquirir un gato, pagando una cantidad en concepto de reserva.

Pues bien, la reclamada le envió un documento de confirmación, en el cual se recogían sus datos personales. Sin embargo, no consta información relativa al tratamiento de éstos, a pesar de que los solicitó en un correo electrónico de fecha 30 de mayo de este año.

Aporta documento de confirmación de la reserva del 6 de abril de 2020.

SEGUNDO: De conformidad con el artículo 65.4 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (LOPDGDD), que ha previsto un mecanismo, previo a la admisión a trámite de las reclamaciones que se formulen ante la Agencia Española de Protección de Datos, consistente en trasladarlas a los Delegados de Protección de Datos designados por los responsables o encargados del tratamiento, a los efectos previstos en el artículo 37 de la citada norma, o a éstos cuando no los hubieren designado, se dio traslado de la reclamación presentada por la reclamada para que procediese a su análisis y diera respuesta a esta Agencia en el plazo de un mes.

El 16 de septiembre de 2020 fue trasladada a la reclamada la reclamación presentada para su análisis y decisión adoptada al respecto, siendo notificada el día 7 de octubre del mismo año, a través del servicio de correos.

La reclamada no ha dado respuesta a ninguno de los requerimientos formulados por la Agencia Española de Protección de Datos.

El 27 de octubre de 2020, de conformidad con el artículo 65 de la LOPDGDD, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó admitir a trámite la reclamación presentada.

TERCERO: Con fecha 26 de noviembre de 2020, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó iniciar procedimiento sancionador a la reclamada, por la presunta infracción del Artículo 13 del RGPD, tipificada en el Artículo 83.5 del RGPD.

CUARTO: Notificado el acuerdo de inicio, la reclamada al tiempo de la presente resolución no ha presentado escrito de alegaciones, por lo que es de aplicación lo señalado en el artículo 64 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que en su apartado f) establece que en caso de no efectuar alegaciones en el plazo previsto sobre el contenido del acuerdo de iniciación, éste podrá ser considerado propuesta de resolución cuando contenga un pronunciamiento preciso acerca de la responsabilidad imputada, por lo que se procede a dictar Resolución.

QUINTO: De las actuaciones practicadas en el presente procedimiento, han quedado acreditados los siguientes:

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: El 21 de julio de 2020 tiene entrada en la Agencia Española de Protección de Datos escrito de la reclamante en el que manifiesta que entró en contacto con la reclamada para adquirir un gato, pagando una cantidad en concepto de reserva.

La reclamada le envió un documento de confirmación, en el cual se recogían sus datos personales. Sin embargo, no consta información relativa al tratamiento de éstos, a pesar de que los solicitó en un correo electrónico de fecha 30 de mayo de este año.

SEGUNDO: Consta aportado documento de confirmación de la reserva del 6 de abril de 2020, donde no consta información relativa al tratamiento de datos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

En virtud de los poderes que el artículo 58.2 del RGPD reconoce a cada autoridad de control, y según lo establecido en los arts. 47 y 48.1 de la LOPDGDD, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos es competente para resolver este procedimiento.

II

La Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en su artículo 64 *“Acuerdo de iniciación en los procedimientos de naturaleza sancionadora”*, dispone:

“1. El acuerdo de iniciación se comunicará al instructor del procedimiento, con traslado de cuantas actuaciones existan al respecto, y se notificará a los interesados, entendiéndose en todo caso por tal al inculpado.”

Asimismo, la incoación se comunicará al denunciante cuando las normas reguladoras del procedimiento así lo prevean.

2. El acuerdo de iniciación deberá contener al menos:

- a) Identificación de la persona o personas presuntamente responsables.*
- b) Los hechos 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) Identificación del 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 procedimiento 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 85.*
- 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 56.*
- f) Indicación del derecho a formular alegaciones y a la audiencia en el procedimiento y de los plazos para su ejercicio, así como indicación de que, en caso de no efectuar alegaciones en el plazo previsto sobre el contenido del acuerdo de iniciación, éste podrá ser considerado propuesta de resolución cuando contenga un pronunciamiento preciso acerca de la responsabilidad imputada.*

3. Excepcionalmente, cuando en el momento de dictar el acuerdo de iniciación no existan elementos suficientes para la calificación inicial de los hechos que motivan la incoación del procedimiento, la citada calificación podrá realizarse en una fase posterior mediante la elaboración de un Pliego de cargos, que deberá ser notificado a los interesados”.

En aplicación del anterior precepto y teniendo en cuenta que no se han formulado alegaciones al acuerdo de inicio, procede resolver el procedimiento iniciado.

III

Se imputa a la reclamada la vulneración del artículo 13 del RGPD que establece:

“Artículo 13. Información que deberá facilitarse cuando los datos personales se obtengan del interesado.

1. Cuando se obtengan de un interesado datos personales relativos a él, el responsable del tratamiento, en el momento en que estos se obtengan, le facilitará toda la información indicada a continuación:

- a) la identidad y los datos de contacto del responsable y, en su caso, de su representante;*
- b) los datos de contacto del delegado de protección de datos, en su caso;*

c) los fines del tratamiento a que se destinan los datos personales y la base jurídica del tratamiento; 4.5.2016 L 119/40 Diario Oficial de la Unión Europea ES

d) cuando el tratamiento se base en el artículo 6, apartado 1, letra f), los intereses legítimos del responsable o de un tercero;

e) los destinatarios o las categorías de destinatarios de los datos personales, en su caso;

f) en su caso, la intención del responsable de transferir datos personales a un tercer país u organización internacional y la existencia o ausencia de una decisión de adecuación de la Comisión, o, en el caso de las transferencias indicadas en los artículos 46 o 47 o el artículo 49, apartado 1, párrafo segundo, referencia a las garantías adecuadas o apropiadas y a los medios para obtener una copia de estas o al hecho de que se hayan prestado.

2. Además de la información mencionada en el apartado 1, el responsable del tratamiento facilitará al interesado, en el momento en que se obtengan los datos personales, la siguiente información necesaria para garantizar un tratamiento de datos leal y transparente:

a) el plazo durante el cual se conservarán los datos personales o, cuando no sea posible, los criterios utilizados para determinar este plazo;

b) la existencia del derecho a solicitar al responsable del tratamiento el acceso a los datos personales relativos al interesado, y su rectificación o supresión, o la limitación de su tratamiento, o a oponerse al tratamiento, así como el derecho a la portabilidad de los datos;

c) cuando el tratamiento esté basado en el artículo 6, apartado 1, letra a), o el artículo 9, apartado 2, letra a), la existencia del derecho a retirar el consentimiento en cualquier momento, sin que ello afecte a la licitud del tratamiento basado en el consentimiento previo a su retirada;

d) el derecho a presentar una reclamación ante una autoridad de control;

e) si la comunicación de datos personales es un requisito legal o contractual, o un requisito necesario para suscribir un contrato, y si el interesado está obligado a facilitar los datos personales y está informado de las posibles consecuencias de que no facilitar tales datos;

f) la existencia de decisiones automatizadas, incluida la elaboración de perfiles, a que se refiere el artículo 22, apartados 1 y 4, y, al menos en tales casos, información significativa sobre la lógica aplicada, así como la importancia y las consecuencias previstas de dicho tratamiento para el interesado.

3. Cuando el responsable del tratamiento proyecte el tratamiento ulterior de datos personales para un fin que no sea aquel para el que se recogieron, proporcionará al interesado, con anterioridad a dicho tratamiento ulterior, información sobre ese otro fin y cualquier información adicional pertinente a tenor del apartado 2.

4. Las disposiciones de los apartados 1, 2 y 3 no serán aplicables cuando y en la medida en que el interesado ya disponga de la información”.

En el presente caso, la reclamada ha vulnerado el derecho a la información que debe ser facilitado al interesado cuando se obtienen o pretenden obtener sus datos personales, materializado en la ausencia de adaptación de la política de privacidad de

la reclamada dado que no se ofrece ninguna información relativa al tratamiento de datos personales. La reclamante expresamente solicitó esa información en correo electrónico de fecha 30 de mayo de 2020, aportando copia de ese mensaje, remitido a la dirección que aparece en <http://montericmei.es/inicio.html>, no habiendo dado respuesta. La reclamada tampoco ha dado contestación al requerimiento formulado por la Agencia Española de Protección de Datos, ni ha efectuado alegaciones al presente procedimiento sancionador.

En concreto no figura información alguna en el sentido señalado en el artículo 13 del RGPD y, al no contar ésta con unas Políticas de Privacidad adecuadas donde se proporcione al usuario información clara y completa sobre el tratamiento de sus datos personales según las previsiones del citado artículo.

IV

El artículo 83.5 b) del RGPD, considera que la infracción de “*los derechos de los interesados a tenor de los artículos 12 a 22*”, es sancionable, de acuerdo con el apartado 5 del mencionado artículo 83 del citado Reglamento, “*con multas administrativas de 20.000.000€ como máximo o, tratándose de una empresa, de una cuantía equivalente al 4% como máximo del volumen de negocio total anual global del ejercicio financiero anterior, optándose por la de mayor cuantía*”.

La LOPDGDD en su artículo 71, *Infracciones*, señala que:

“Constituyen infracciones los actos y conductas a las que se refieren los apartados 4, 5 y 6 del artículo 83 del Reglamento (UE) 2016/679, así como las que resulten contrarias a la presente ley orgánica”.

La LOPDGDD en su artículo 72 indica a efectos de prescripción: “*Infracciones consideradas muy graves*:

“1. En función de lo que establece el artículo 83.5 del Reglamento (UE) 2016/679 se consideran muy graves y prescribirán a los tres años las infracciones que supongan una vulneración sustancial de los artículos mencionados en aquel y, en particular, las siguientes:

(...)

h) La omisión del deber de informar al afectado acerca del tratamiento de sus datos personales conforme a lo dispuesto en los artículos 13 y 14 del Reglamento (UE) 2016/679 y 12 de esta ley orgánica.

(...)”

No obstante, el artículo 58.2 del RGPD dispone lo siguiente: “*Cada autoridad de control dispondrá de todos los siguientes poderes correctivos indicados a continuación:*

(...)

b) sancionar a todo responsable o encargado del tratamiento con apercibimiento cuando las operaciones de tratamiento hayan infringido lo dispuesto en el presente Reglamento;

(...)

d) ordenar al responsable o encargado del tratamiento que las operaciones de tratamiento se ajusten a las disposiciones del presente Reglamento, cuando proceda, de una determinada manera y dentro de un plazo especificado;

(...)”

Por tanto, el RGPD, sin perjuicio de lo establecido en su artículo 83, contempla en su artículo 58.2 b) la posibilidad de acudir al *apercibimiento* para corregir los tratamientos de datos personales que no se adecúen a sus previsiones.

En el supuesto que nos ocupa, el presente procedimiento sancionador viene motivado por la falta de información en el sentido señalado en el artículo 13 del RGPD y, al no contar la reclamada con unas Políticas de Privacidad adecuadas donde se proporcione al usuario información clara y completa sobre el tratamiento de sus datos personales según las previsiones del citado artículo.

De conformidad con tales evidencias dicha conducta es constitutiva de infracción de lo dispuesto en el artículo 13 del RGPD.

Ahora bien, como se señala anteriormente esta infracción puede ser sancionada con *apercibimiento*. Al considerar que la multa administrativa que pudiera recaer con arreglo a lo dispuesto en el artículo 83.5.b) del RGPD constituiría una carga desproporcionada para la reclamada, de conformidad con el artículo 58.2.b) del RGPD procede el apercibimiento.

Asimismo, a los efectos previstos en el artículo 58.2. d) del RGPD se ordena al responsable del tratamiento que las operaciones de tratamiento se ajusten a las dispuesto en el artículo 13 del RGPD, especialmente adecuando la información que ha de ser ofrecida a los usuarios a las exigencias contempladas en el citado artículo, así como la aportación de medios de prueba acreditativos del cumplimiento de lo señalado.

Por lo tanto, de acuerdo con la legislación aplicable,

La Directora de la Agencia Española de Protección de Datos **RESUELVE:**

PRIMERO: Dña. **B.B.B.** con NIF *****NIF.2**, por una infracción del artículo 13 del RGPD, tipificada en el Artículo 83.5 del RGPD, una sanción de *Apercibimiento* de conformidad con el artículo 58.2 del RGPD.

SEGUNDO: **NOTIFICAR** la presente resolución a Dña. **B.B.B.** con NIF *****NIF.2**, y requerirle para que informe a la AEPD de las medidas adoptadas, en el plazo de un mes, para impedir que en el futuro pueda producirse una nueva infracción del artículo 13 del RGPD, procurando adoptar de manera efectiva medidas para que las

operaciones de tratamiento se ajusten a las dispuesto en el citado artículo, adecuando la información que ha de ser ofrecida a los usuarios a las exigencias contempladas en el mismo, así como la aportación de medios de prueba acreditativos del cumplimiento de lo requerido.

De conformidad con lo establecido en el artículo 50 de la LOPDGDD, la presente Resolución se hará pública una vez haya sido notificada a los interesados.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa conforme al art. 48.6 de la LOPDGDD, y de acuerdo con lo establecido en el artículo 123 de la LPACAP, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante la Directora 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 de la referida Ley.

Finalmente, se señala que conforme a lo previsto en el art. 90.3 a) de la LPACAP, se podrá suspender cautelarmente la resolución firme en vía administrativa si el interesado manifiesta su intención de interponer recurso contencioso-administrativo. De ser éste el caso, el interesado deberá comunicar formalmente este hecho mediante escrito dirigido a la Agencia Española de Protección de Datos, presentándolo a través del Registro Electrónico de la Agencia [<https://sedeagpd.gob.es/sede-electronica-web/>], o a través de alguno de los restantes registros previstos en el art. 16.4 de la citada Ley 39/2015, de 1 de octubre. También deberá trasladar a la Agencia la documentación que acredite la interposición efectiva del recurso contencioso-administrativo. Si la Agencia no tuviese conocimiento de la interposición del recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses desde el día siguiente a la notificación de la presente resolución, daría por finalizada la suspensión cautelar.

Mar España Martí
Directora de la Agencia Española de Protección de Datos