

- **Procedimiento N°: PS/00340/2019**

938-051119

RESOLUCIÓN DE PROCEDIMIENTO SANCIONADOR

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

HECHOS

PRIMERO: Doña **A.A.A.** (*en adelante, el reclamante) con fecha 12 de junio de 2019 interpuso reclamación ante la Agencia Española de Protección de Datos. La reclamación se dirige contra **PARTIDO ARAGONÉS REGIONALISTA** (*en adelante, el reclamado).

Los motivos en que basa la reclamación son “recepción de propaganda política” a pesar de haber manifestado su oposición expresa a tal efecto. (folio nº 1).

Junto a la reclamación aporta prueba documental fechada 10/06/19 del Delegado Provincial P.A (Oficina Censo electoral Zaragoza) que certifica que “figura inscrita en el Censo electoral como opositora a recibir propaganda de los partidos políticos desde el 8 de marzo de 2018”.

Item, aporta prueba documental que acredita la recepción de propaganda de la formación denunciada (Doc. probatorio nº 1) sin la dirección de la denunciante.

SEGUNDO: A la vista de los hechos denunciados en la reclamación y de los documentos aportados por el reclamante, la Subdirección General de Inspección de Datos procedió a la realización de actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos en cuestión, en virtud de los poderes de investigación otorgados a las autoridades de control en el artículo 57.1 del Reglamento (UE) 2016/679 (Reglamento General de Protección de Datos, en adelante RGPD), y de conformidad con lo establecido en el Título VII, Capítulo I, Sección segunda, de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en lo sucesivo LOPDGDD).

Como resultado de las actuaciones de investigación practicadas, se constata que el responsable del tratamiento es el reclamado.

TERCERO: En fecha 20/06/19 se procedió a trasladar la reclamación a la entidad Instituto Nacional Estadística (INE) a efectos de que realizará las explicaciones oportunas, ante el ejercicio del derecho de oposición reseñado.

La entidad -INE--confirma la entrega del derecho ejercido aportando prueba documental electrónica a tal efecto.

CUARTO: Con fecha 30 de octubre de 2019, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó iniciar procedimiento sancionador al reclamado, por la presunta infracción del Artículo 6.1.a) del RGPD, tipificada en el Artículo 83.5 del RGPD.

A la vista de todo lo actuado, por parte de la Agencia Española de Protección de Datos en el presente procedimiento se consideran hechos probados los siguientes,

HECHOS PROBADOS

Primero. En fecha 12/06/19 se recibe reclamación de la denunciante por medio de la cual traslada como “hecho” principal la recepción de propaganda política, a pesar de su oposición expresa (folio nº 1).

Segundo. Consta acreditado que la propaganda política se recibe de la formación **Partido Aragonés Regionalista**.

Tercero. Consta acreditado que la afectada se dirigió en legal forma al INE (Instituto Nacional Estadística) ejercitando su derecho de oposición para no recibir propaganda política.

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 artículos 47 y 48 de la LOPDGDD, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos es competente para iniciar y para resolver este procedimiento.

II

En el RGPD (así como en la LOPDGDD) se reconoce expresamente el derecho del interesado a oponerse -en cualquier momento- por motivos relacionados con su situación particular, a que los datos personales que le conciernan sean objeto de un tratamiento basado en lo dispuesto en el artículo 6, apartado 1, letras e) o f) del RGPD, incluida la elaboración de perfiles sobre la base de dichas disposiciones.

Este derecho está regulado en el artículo 21 del RGPD en los términos siguientes:

“El interesado tendrá derecho a oponerse en cualquier momento, por motivos relacionados con su situación particular, a que datos personales que le conciernan sean objeto de un tratamiento basado en lo dispuesto en el artículo 6, apartado 1, letras e) o f), incluida la elaboración de perfiles sobre la base de dichas disposiciones. El responsable del tratamiento dejará de tratar los datos personales, salvo que acredite motivos legítimos imperiosos para el tratamiento que prevalezcan sobre los intereses, los derechos y las libertades del interesado, o para la formulación, el ejercicio o la defensa de reclamaciones”.

El derecho de oposición permite al interesado, en los casos previstos en el RGPD, **oponerse** al tratamiento de sus datos personales. Y el responsable del tratamiento tendrá que dejar de tratarlos

Así, conforme lo dispuesto en el artículo 21 del Reglamento, el responsable del tratamiento vendrá obligado a dejar de tratar los datos personales del interesado, salvo que acredite motivos legítimos imperiosos para el tratamiento que prevalezcan sobre los intereses, los derechos y las libertades del interesado, o para la formulación, el ejercicio o la defensa de reclamaciones.

No obstante lo anterior, para el caso específico de ejercicio del derecho de oposición al tratamiento de datos para la realización de envíos de propaganda electoral, dicho derecho deberá ejercitarse de acuerdo con lo establecido en la normativa que regula los procesos electorales y surtirá los efectos previstos en la misma.

En cuanto a los requisitos temporales para el ejercicio del derecho de oposición, a diferencia de la norma general establecida en el artículo 21 del RGPD, según la cual dicho derecho podrá ejercitarse por el interesado en “cualquier momento”, en el caso de oposición al envío de propaganda electoral la oposición deberá ejercitarse dentro del período establecido en la normativa electoral, que se extiende hasta el día decimotercero posterior a la convocatoria del proceso electoral de que se trate, y surtirá efectos en el mismo y en los posteriores, en tanto el interesado no exprese otra intención.

A este respecto, el artículo 39, apartados 2 y 3 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General (LOREG), este último modificado por la Disposición final 3.1 de la LOPDGDD, determina lo siguiente:

“2. Los ayuntamientos y consulados estarán obligados a mantener un servicio de consulta de las listas electorales vigentes de sus respectivos municipios y demarcaciones durante el plazo de ocho días, a partir del sexto día posterior a la convocatoria de elecciones.

La consulta podrá realizarse por medios informáticos, previa identificación del interesado, o mediante la exposición al público de las listas electorales, si no se cuenta con medios informáticos suficientes para ello.

3. Dentro del plazo anterior, cualquier persona podrá formular reclamación dirigida a la Delegación Provincial de la Oficina del Censo Electoral sobre sus datos censales, si bien solo podrán ser tenidas en cuenta las que se refieran a la rectificación de errores en los datos personales, a los cambios de domicilio dentro de una misma circunscripción o a la no inclusión del reclamante en ninguna Sección del Censo de la circunscripción pese a tener derecho a ello. También serán atendidas las solicitudes de los electores que se opongan a su inclusión en las copias del censo electoral que se faciliten a los representantes de las candidaturas para realizar envíos postales de propaganda electoral. No serán tenidas en cuenta para la elección convocada las que reflejen un cambio de residencia de una circunscripción a otra, realizado con posterioridad a la fecha de cierre del censo para cada elección, debiendo ejercer su derecho en la sección correspondiente a su domicilio anterior” (apartado 3 del artículo 39 de la LOREG modificado por la La Disposición Final 3ª. Uno de la LOPDGDD).

El Acuerdo 2/2019, de 23 de enero de 2019, de la Junta Electoral Central establece lo siguiente sobre esta oposición:

<<1º) Con objeto de facilitar la tramitación de las solicitudes de los electores que se opongan a su inclusión en las copias del censo electoral que la Oficina del Censo Electoral debe entregar a los representantes de las candidaturas para realizar envíos de propaganda electoral, dichas solicitudes podrán plantearse con anterioridad a la convocatoria de un proceso electoral, en Ayuntamientos, Consulados y Delegaciones Provinciales del Censo Electoral. Asimismo, podrán realizarse en la sede electrónica del Instituto Nacional de Estadística, una vez que la Oficina del Censo Electoral haya habilitado dicho trámite.

2º) Las referidas solicitudes de exclusión tendrán efecto permanente hasta que el elector se manifieste en sentido contrario.

3º) La Oficina del Censo Electoral comunicará a los electores la exclusión solicitada.

4º) Esta exclusión deberá resultar compatible con que los representantes de las candidaturas puedan disponer de la lista completa de electores a efectos de votación y escrutinio, con los datos imprescindibles para la identificación del elector.>>

Cabe recordar que cualquier ciudadano (a) puede dirigir solicitud al INE (Instituto Nacional de Estadística) para darse de baja del Censo de propaganda electoral.

Para evitarlo, existe un formulario online a disposición de los electores en la web del Instituto Nacional de Estadística (INE), con el que podemos solicitar que nos excluyan de las copias del censo electoral que se entregan a los representantes de los partidos para realizar envíos postales de propaganda electoral.

III

En relación a los hechos objeto de traslado por esta Agencia, la entidad denunciada **PAR** contesto en la fase previa (09/07/19) a la apertura del procedimiento lo siguiente:

“...tampoco se comunica a este Partido a la entrega del Censo los electores que hubiesen manifestado o reclamado lo que fuera al respecto de su inscripción en él, siendo por tanto este Partido un mero visualizador de los datos que en el aparecen, siendo la Oficina del Censo la responsable total de manipular los datos que en el aparezcan y no debieran aparecer”

“Que en ninguno de los casos, ni al PAR, ni a ningún otro partido político concurrente a las elecciones, se les comunica desde la Oficina del Censo electoral ni desde ningún otro organismo los electores que hubiesen manifestado su voluntad de ser excluidos de lo que se conoce como mailing electoral”

Para que los ciudadanos (as) puedan ejercitar su derecho a no recibir propaganda electoral (mailing electoral) el INE habilitó una forma de realizar este trámite de forma electrónica.

Era necesario entrar en la página web del INE, en concreto en la Sede Electrónica del organismo, en dónde se seleccionaba “Trámites” surgiendo un desplegable “Solicitud de exclusión/inclusión en copias del Censo para propaganda electoral”.

En el sitio web de este trámite aparece una ficha del procedimiento con la descripción y unas someras instrucciones. Para presentar la solicitud, es necesario poseer uno de

los certificados electrónicos que reconoce el INE, como el DNI electrónico, o el certificado **CI@ve**.

Una vez nos hemos identificado electrónicamente, aparecerá una pantalla en la que salen nuestros datos del censo. En la parte inferior existe enlace que nos llevará a un formulario con una pestaña: hay que escoger entre "incluido (por defecto)" o "excluido".

De forma casi inmediata obtendremos un recibo en donde se comunica que nuestra elección "ha sido estimada y tendrá efecto permanente mientras no se manifieste en sentido contrario".

La denunciante aportó prueba documental (Doc. probatorio nº1) consistente en certificado emitido por el Delegado Provincial de la Oficina Censo Electoral (Zaragoza) que constata que la denunciante "figura inscrita como opositora a recibir propaganda de los partidos políticos del día 8 de marzo del año 2019".

Asimismo, como se ha puesto, la denunciante aporta prueba documental (Doc. nº 2) que acredita a recepción de propaganda electoral, del Partido Aragonés en donde en el sobre se constata los datos de la afectada, sin constar la dirección domiciliar, pero si el Código Postal y la localidad.

El artículo 41.5 LOREG dispone lo siguiente: "Los representantes de cada candidatura podrán obtener dentro de los dos días siguientes a la proclamación de su candidatura una copia del censo del distrito correspondiente, ordenado por mesas, en soporte apto para su tratamiento informático, que podrá ser utilizado exclusivamente para los fines previstos en la presente Ley. Alternativamente los representantes generales podrán obtener en las mismas condiciones una copia del censo vigente de los distritos donde su partido, federación o coalición presente candidaturas. Asimismo, las Juntas Electorales de Zona dispondrán de una copia del censo electoral utilizable, correspondiente a su ámbito".

III

De conformidad con las evidencias de las que se dispone en el presente procedimiento sancionador, se considera que el reclamado (a) no ha atendido el derecho de oposición ejercitado en tiempo y forma por el denunciante, que sigue recibiendo propaganda electoral a pesar de haberse opuesto expresamente al respecto.

Los hechos conocidos podrían ser constitutivos de una infracción, imputable al reclamado, por vulneración del artículo 21 RGPD, al no atender de manera efectiva el ejercicio del derecho mencionado.

Por otra parte, la LOPDGGDD, en su artículo 72.1.k), califica de infracción muy grave, a efectos de prescripción, *"El impedimento o la obstaculización o la no atención reiterada del ejercicio de los derechos establecidos en los artículos 15 a 22 del Reglamento (UE) 2016/679."*

La documentación que obra en el expediente evidencia que la reclamada vulneró el artículo 21 del RGPD, ya que a pesar de que el reclamante ejercitó su derecho de oposición, en tiempo y forma, para que no se le enviase publicidad electoral postal, la recibió en su domicilio.

Por una parte, resulta acreditado que la reclamada trató los datos personales del reclamante -datos domiciliarios, nombre, apellidos y dirección postal- asociados al envío de publicidad electoral postal. Obra en el expediente la copia del sobre remitido por el PSC-PSOE a su dirección postal, y de la propaganda electoral recibida.

Por otra, la reclamada carecía de legitimación para el tratamiento de los datos personales del reclamante para el envío de propaganda electoral al haberse opuesto a la recepción de dicha propaganda en la Oficina Electoral del INE.

El artículo 83.5 RGPD dispone lo siguiente: “Las infracciones de las disposiciones siguientes se sancionarán, de acuerdo con el apartado 2, con multas administrativas de 20 000 000 EUR 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:

b) los derechos de los interesados a tenor de los artículos 12 a 22 (...).”

IV

En la determinación de la sanción administrativa que corresponda imponer, debemos leer algunos Considerandos del RGPD, entre otros, el 148, que indica lo siguiente:

<<A fin de reforzar la aplicación de las normas del presente Reglamento, cualquier infracción de este debe ser castigada con sanciones, incluidas multas administrativas, con carácter adicional a medidas adecuadas impuestas por la autoridad de control en virtud del presente Reglamento, o en sustitución de estas. En caso de infracción leve, o si la multa que probablemente se impusiera constituyese una carga desproporcionada para una persona física, en lugar de sanción mediante multa puede imponerse un apercibimiento. Debe no obstante prestarse especial atención a la naturaleza, gravedad y duración de la infracción, a su carácter intencional, a las medidas tomadas para paliar los daños y perjuicios sufridos, al grado de responsabilidad o a cualquier infracción anterior pertinente, a la forma en que la autoridad de control haya tenido conocimiento de la infracción, al cumplimiento de medidas ordenadas contra el responsable o encargado, a la adhesión a códigos de conducta y a cualquier otra circunstancia agravante o atenuante. La imposición de sanciones, incluidas las multas administrativas, debe estar sujeta a garantías procesales suficientes conforme a los principios generales del Derecho de la Unión y de la Carta, entre ellas el derecho a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías.>>

En el caso objeto de reclamación debemos tener en consideración que, hasta hace muy pocos meses, los partidos políticos estaban habilitados para enviar propaganda electoral a todos los electores durante la campaña electoral. No se recogía en ninguna norma la posibilidad de oponerse a dichos envíos.

Esta habilitación ha sido limitada por la modificación de la LOREG recogida en la LO-PDGDD. Por tanto, los partidos políticos han tenido un periodo muy breve de tiempo para adecuarse a esta limitación y se han producido escasas reclamaciones por ello.

Teniendo en consideración el número tan limitado de afectados, las medidas adoptadas, los escasos daños producidos por el tratamiento realizado, y que es la primera vez que se produce esta situación, se acuerda iniciar procedimiento sancionador proponiendo apercibir a la formación política --Partido Aragonés Regionalista-- como posible sanción.

Por lo tanto, de acuerdo con la legislación aplicable y valorados los criterios de graduación de las sanciones cuya existencia ha quedado acreditada,

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

PRIMERO: IMPONER a la formación política **PARTIDO ARAGONÉS**, con NIF por una infracción del Artículo 6.1.a) del RGPD, tipificada en el Artículo 83.5 del RGPD, una sanción de **APERCIBIMIENTO**, de conformidad con lo establecido en el artículo 58.2 RGPD.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente resolución a la formación política **PARTIDO ARAGONÉS** e INFORMAR del resultado de las actuaciones a la denunciante Doña **A.A.A.**.

Recibida la notificación y una vez ejecutiva, si la fecha de ejecutividad se encuentra 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 se encuentra 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 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.

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