

- **Expediente N°: PS/00240/2021**

RESOLUCIÓN DE PROCEDIMIENTO SANCIONADOR

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

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 9 de octubre de 2019, tuvieron entrada en esta Agencia Española de Protección de Datos dos escritos presentados por **A.A.A.** y, con fecha 20 de octubre de 2019, un escrito presentado por **B.B.B.** (en lo sucesivo, las partes reclamantes), mediante los que formulan reclamación contra AD735 DATA MEDIA ADVERTISING S.L. con CIF B87781795 (en adelante, la parte reclamada).

SEGUNDO: A la vista de lo anteriormente señalado, existen indicios de un posible incumplimiento de lo dispuesto en el Reglamento (UE) 2016/679 (Reglamento General de Protección de Datos, en adelante RGPD), lo que ha motivado la apertura de los procedimientos E/11264/2019 y E/11385/2019.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 65 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (LOPDGDD en lo sucesivo), se trasladaron las reclamaciones al responsable o al Delegado de Protección de Datos que en su caso hubiere designado, requiriéndole que remitiera a esta Agencia la información y documentación que se solicitaba. Estos requerimientos de información, que fueron notificados fehacientemente, no fueron contestados en plazo. Finalmente, se admitieron a trámite las reclamaciones con fechas 11 y 21 de febrero de 2020.

TERCERO: 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 RGPD, y de conformidad con lo establecido en el Título VII, Capítulo I, Sección segunda, de la citada LOPDGDD.

CUARTO: En el marco de las actuaciones de investigación E/02801/2020 se remitió al reclamado un requerimiento de información, relativo a las reclamaciones reseñadas en el apartado primero, para que, en el plazo de quince días hábiles, presentase ante esta Agencia la información y documentación que en él se señalaba. El requerimiento fue registrado de salida en fecha 6 de julio de 2020 con número 051067/2020.

El requerimiento de información, que se practicó conforme a las normas establecidas en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP), no fue recogido por el responsable dentro del plazo de puesta a disposición, como consta en el certificado de Notificación que obra en el expediente, entendiéndose rechazada de conformidad con el artículo 43.2.

QUINTO: La notificación se practicó válidamente por medios electrónicos dándose por efectuado el trámite, conforme a lo dispuesto en el artículo 41.5 de la LPACAP, que estipula lo siguiente: *“Cuando el interesado o su representante rechace la notificación de una actuación administrativa, se hará constar en el expediente, especificándose las circunstancias del intento de notificación y el medio, dando por efectuado el trámite y siguiéndose el procedimiento.”*

No obstante, a título informativo se envió en dos ocasiones copia de dicho requerimiento por correo postal. La primera de ellas fue devuelta a origen por un error en la dirección el 22 de septiembre de 2020, siendo la segunda notificada en fecha 16 de octubre de 2020 según la información recibida del operador postal. En dicha notificación, se le recordaba su obligación de relacionarse electrónicamente con la Administración, y se le informaban de los medios de acceso a dichas notificaciones, reiterando que, en lo sucesivo, se le notificaría exclusivamente por medios electrónicos.

Con fecha 1 de diciembre de 2020 tuvo entrada en esta Agencia un escrito presentado por el reclamado mediante el que solicitaba la ampliación del plazo concedido para la presentación de la información requerida en el mencionado requerimiento.

SEXTO: Respecto a la información requerida, el responsable no ha remitido respuesta alguna a esta Agencia Española de Protección de Datos.

SÉPTIMO: Con fecha 21 de junio de 2021, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó iniciar procedimiento sancionador a la parte reclamada, con arreglo a lo dispuesto en los artículos 63 y 64 de la LPACAP, por la presunta infracción del Artículo 58.1 del RGPD, tipificada en el Artículo 83.5 del RGPD Reglamento (UE) 2016/679 (Reglamento General de Protección de Datos, en adelante RGPD).

El citado acuerdo de inicio, que fue registrado de salida en fecha 1 de julio de 2021 con número de registro O00007128s2100046793, no fue recogido por el responsable, entendiéndose rechazada conforme a lo previsto en el art. 43.2 de la LPACAP en fecha 12 de julio de 2021, como consta en el certificado de Notific@ que obra en el expediente.

Transcurrido el plazo de diez días hábiles otorgado en el acuerdo de inicio para la presentación de alegaciones, la parte reclamada no ha presentado alegaciones.

OCTAVO: Con fecha 10 de agosto de 2021 se formuló propuesta de resolución, proponiendo que por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos se sancione a AD735 DATA MEDIA ADVERTISING S.L., con CIF B87781795, por una infracción del Artículo 58.1 del RGPD, tipificada en el Artículo 83.5 del RGPD, una multa de 3.000 € (tres mil euros).

Asimismo, se puso de manifiesto el procedimiento a fin de que en el plazo de diez días pudiera alegar cuanto considerara en su defensa y presentar los documentos e informaciones que considerara pertinentes, de acuerdo con el artículo 89.2 de la LPACAP.

NOVENO: La propuesta de resolución, que fue registrada de salida en fecha 10 de agosto de 2021 con número de registro O00007128s2100056415, no fue recogida por el responsable, entendiéndose rechazada conforme a lo previsto en el art. 43.2 de la LPACAP en fecha 21 de agosto de 2021, como consta en el certificado de Notific@ que obra en el expediente.

Transcurrido el plazo de diez días hábiles otorgado en la propuesta de resolución para la presentación de alegaciones, la parte reclamada no ha presentado alegaciones.

DÉCIMO: De acuerdo con el informe recogido de la herramienta AXESOR, la entidad AD735 DATA MEDIA ADVERTISING S.L. es una PYME (Microempresa), constituida en 2017, y con un volumen de negocios de 230.199 euros en 2018.

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

PRIMERO: Los requerimientos de información indicados en los antecedentes segundo y cuarto fueron notificados electrónicamente, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 43 de la LPACAP y copias de los mismos fueron entregadas fehacientemente por vía postal.

SEGUNDO: La parte reclamada no ha respondido a los requerimientos de información efectuados por la Agencia en los plazos otorgados para ello, en el marco de las actuaciones referenciadas con los códigos E/11264/2019 y E/11385/2019, en los que el plazo para responder era de un mes, y con el código E/02801/2020, en el que el plazo para responder era de quince días hábiles.

TERCERO: La notificación del acuerdo de inicio del presente procedimiento sancionador se practicó electrónicamente a través del sistema Notific@, no siendo recogida por el responsable y, en consecuencia, entendiéndose rechazada, según lo previsto en el art. 43.2 de la LPACAP, en fecha 12 de julio de 2021. No se presentaron alegaciones al acuerdo de inicio.

CUARTO: La notificación de la propuesta de resolución se practicó electrónicamente a través del sistema Notific@, no siendo recogida por el responsable y, en consecuencia, entendiéndose rechazada, conforme a lo previsto en el art. 43.2 de la LPACAP, en fecha 21 de agosto de 2021. No se presentaron alegaciones a la propuesta de resolución.

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, 48.1, 64.2 y 68.1 de la LOPDGDD, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos es competente para iniciar y resolver este procedimiento.

II

Se imputa a la parte reclamada la comisión de una infracción al no haber procurado a la Agencia Española de Protección de Datos la información que le requirió.

Con la señalada conducta del reclamado, la potestad de investigación que el artículo 58.1 del RGPD confiere a las autoridades de control, en este caso, la AEPD, se ha visto obstaculizada.

Por tanto, los hechos descritos en el apartado de “Hechos” se estiman constitutivos de una infracción, imputable a la parte reclamada, por vulneración del artículo 58.1 del RGPD, que dispone que cada autoridad de control dispondrá, entre sus poderes de investigación:

“a) ordenar al responsable y al encargado del tratamiento y, en su caso, al representante del responsable o del encargado, que faciliten cualquier información que requiera para el desempeño de sus funciones; b) llevar a cabo investigaciones en forma de auditorías de protección de datos; c) llevar a cabo una revisión de las certificaciones expedidas en virtud del artículo 42, apartado 7; d) notificar al responsable o al encargado del tratamiento las presuntas infracciones del presente Reglamento; e) obtener del responsable y del encargado del tratamiento el acceso a todos los datos personales y a toda la información necesaria para el ejercicio de sus funciones; f) obtener el acceso a todos los locales del responsable y del encargado del tratamiento, incluidos cualesquiera equipos y medios de tratamiento de datos, de conformidad con el Derecho procesal de la Unión o de los Estados miembros.”

III

Esta infracción se tipifica en el artículo 83.5.e) del RGPD, que considera como tal: “no facilitar acceso en incumplimiento del artículo 58, apartado 1”.

En el mismo artículo se establece que esta infracción puede ser sancionada con multa de veinte millones de euros (20.000.000 €) como máximo o, tratándose de una empresa, de una cuantía equivalente al cuatro por ciento (4%) como máximo del volumen de negocio total anual global del ejercicio financiero anterior, optándose por la de mayor cuantía.

A efectos del plazo de prescripción de las infracciones, la infracción imputada prescribe a los tres años, conforme al artículo 72.1 de la LOPDGDD, que califica de muy grave la siguiente conducta:

“ñ) No facilitar el acceso del personal de la autoridad de protección de datos competente a los datos personales, información, locales, equipos y medios de tratamiento que sean requeridos por la autoridad de protección de datos para el ejercicio de sus poderes de investigación.

o) La resistencia u obstrucción del ejercicio de la función inspectora por la autoridad de protección de datos competente.”

IV

A tenor de los hechos expuestos, se considera que corresponde imputar a la parte reclamada por la vulneración del artículo 58.1 del RGPD tipificada en el artículo 83.5 e) del RGPD. La sanción que correspondería imponer es de multa administrativa.

La multa que se imponga deberá ser, en cada caso individual, efectiva, proporcionada y disuasoria, conforme a lo establecido en el artículo 83.1 del RGPD. En consecuencia, se deberá graduar la sanción a imponer de acuerdo con los criterios que establece el artículo 83.2 del RGPD, y con lo dispuesto en el artículo 76 de la LOPDGDD, respecto al apartado k) del citado artículo 83.2 RGPD.

V

Finalmente, procede graduar la sanción a imponer de acuerdo con los criterios que establece el artículo 83.2 del RGPD, y con lo dispuesto en el artículo 76 de la LOPDGDD, respecto al apartado k) del citado artículo 83.2 RGPD.

En la valoración inicial se aprecia que no resulta de aplicación ningún atenuante, y se ha considerado, como agravante, el siguiente hecho:

- Art. 83.2 b) RGPD: la intencionalidad o negligencia en la infracción. Se trata de una empresa que no es de nueva creación y debiera disponer de procedimientos establecidos para el cumplimiento de las obligaciones que contempla la normativa de protección de datos, entre ellas, para responder a los requerimientos de la autoridad de control.

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 AD735 DATA MEDIA ADVERTISING S.L., con CIF B87781795, por una infracción del Artículo 58.1 del RGPD, tipificada en el Artículo 83.5 del RGPD, una multa de 3.000,00 euros (TRES MIL euros).

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente resolución a AD735 DATA MEDIA ADVERTISING S.L.

TERCERO: Advertir al sancionado que deberá hacer efectiva la sanción impuesta una vez que la presente resolución sea ejecutiva, de conformidad con lo dispuesto en el art. 98.1.b) de la ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPACAP), en el plazo de pago voluntario establecido en el art. 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, indicando el NIF del sancionado y el número de procedimiento que figura en el encabezamiento de este documento, en la cuenta restringida nº **ES00 0000 0000 0000 0000 0000**, abierta a nombre de la Agencia Española de Protección de Datos en la entidad bancaria CAIXABANK, S.A.. En caso contrario, se procederá a su recaudación en período ejecutivo.

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.

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.

938-131120

Mar España Martí

Directora de la AEPD, P.O. la Subdirectora General de Inspección de Datos, Olga Pérez Sanjuan, Resolución 4/10/2021