

- **Procedimiento N°: PS/00337/2019**

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: Don **A.A.A.** (*en adelante, el reclamante) con fecha 16 de abril de 2019 interpuso reclamación ante la Agencia Española de Protección de Datos. La reclamación se dirige contra la formación política **PARTIDO SOCIALISTA OBRERO ESPAÑOL** (PSOE según sus siglas).

En concreto manifiesta el reclamante *“habiéndoles comunicado en el año 2017 a esta organización mi cancelación y oposición al uso de datos personales...el pasado día 20/03/19 vuelvo a solicitar que No me incluyan como receptor de ninguna comunicación, ni que se utilicen mis datos para ninguna campaña. Ayer 15/04/19 recibo en mi domicilio otra comunicación (...)-folio nº 1--.*

Junto a la reclamación aporta prueba documental (Doc. nº1) consistente en escrito con encabezado “Oposición Partidos” remitido al INE (Instituto Nacional de Estadística).

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 al traslado de la reclamación al PSOE 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).

Consta en el sistema informático de este organismo que se dio traslado de la reclamación en fecha 24/04/19.

TERCERO: En fecha 30/05/19 se recibe en esta Agencia contestación de la denunciada por medio de la cual manifiesta lo siguiente:

“Existen indicios para pensar que el reclamante no llevó a cabo la solicitud de exclusión en el plazo estipulado en el art. 39 LOREG, toda vez que, si ha recibido la propaganda electoral es porque el dato de su domicilio (que es el que excluye la Oficina del Censo Electoral en estos supuestos) constaba en la copia facilitada a esta formación política.

La base legal se fundamenta en lo dispuesto en el art. 41.5 LOREG que literalmente dispone (...).

En relación a dicha documentación esta organización ha realizado Informe de Evaluación de Impacto en materia de Protección de Datos así como documento que contiene el Análisis de Riesgos del tratamiento del censo electoral, que, si a requerimiento de esta Agencia considera necesario aportar, se aportaría como anexo a este escrito y complemento del mismo” (folio nº 1-3).

CUARTO: Con fecha 6 de noviembre de 2019, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó iniciar procedimiento sancionador al reclamado, por la presunta infracción del Artículo 21 del RGPD, tipificada en el Artículo 83.5 del RGPD.

QUINTO: En fecha 23/11/19 se recibe en esta Agencia escrito de alegaciones de la denunciada-PSOE según sus siglas—manifestando lo siguiente:

“De tal modo, que las formaciones políticas se limitan a tratar las copias del censo entregado por la Oficina del Censo Electoral de cada proceso para remitir la propaganda electoral, en el que ésta previamente ha debido eliminar, en su caso, el domicilio de quien ha realizado de alguna de las maneras previstas, en el plazo establecido, y con los efectos previstos, la oposición a su inclusión en el censo que se entrega a las formaciones a tal fin.

Huelga decir que, por tanto, es evidente que en el censo que se entregaron a los representantes de las candidaturas sí saliesen sus datos personales para el envío de propaganda electoral. Insistimos, en cualquier caso, sería oportuno también requerir a esta Oficina del Censo Electoral la debida comprobación de la inclusión de los datos personales del domicilio del demandante en el censo electoral que se le remitió a esta formación política para los comicios del pasado 28 de abril de 2019.

“SOLICITO A LA AGENCIA ESPAÑOLA DE PROTECCION DE DATOS que, teniendo por presentado este escrito, se sirva admitirlo, y en su virtud, por evacuado el trámite de alegaciones en el plazo conferido y de prueba aportada y solicitada, en consecuencia, tras la tramitación oportuna, adopte el siguiente acuerdo:

- Proceda al archivo o terminación del expediente sancionador iniciado sin sanción alguna, en consideración a lo alegado. (...).”

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. En fecha 16/04/19 se recibe en esta Agencia escrito del denunciante por medio del cual manifiesta *“habiéndoles comunicado en el año 2017 a esta organización mi cancelación y oposición al uso de datos personales...el pasado día 20/03/19 vuelvo a solicitar que No me incluyan como receptor de ninguna comunicación, ni que se utilicen mis datos para ninguna campaña. Auer 15/04/19 recibo en mi domicilio otra comunicación (...)-folio nº 1--.*

Segundo. Consta identificada como principal responsable del tratamiento de los datos la formación política **PSOE** (según sus siglas).

Tercero. Consta acreditado que el denunciante ejercito su derecho en fecha 20/03/2019 19:52:17 (Horario peninsular) ante la Oficina del Censo Electoral (INE) aportando prueba documental a tal efecto (Doc. nº 1).

“Examinada su solicitud de exclusión de las copias del censo electoral que se entregan a los representantes de las candidaturas para realizar envíos postales de propaganda electoral, se le comunica que la misma ha sido estimada y tendrá efecto permanente mientras no se manifieste en sentido contrario”.

CUARTO: Se aporta por el denunciante copia de mail ejercitando el derecho a la dirección **bajas-lopd@psoe.es** concretando la petición de la siguiente manera:

“os solicito que canceléis TODOS mis datos personales, de contacto e identificativos, entre otras infinitas razones por no guardar la más mínima vinculación con vuestra organización (...)” con fecha 19/05/15.

QUINTO: Se aporta prueba documental del sobre con propaganda electoral de la formación política **PSOE** a la dirección *****DIRECCIÓN.1**

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 presente caso, se procede a examinar la reclamación de fecha 16/04/19 por medio del cual manifiesta *“habiéndoles comunicado en el año 2017 a esta organización mi cancelación y oposición al uso de datos personales...el pasado día 20/03/19 vuelvo a solicitar que No me incluyan como receptor de ninguna comunicación, ni que se utilicen mis datos para ninguna campaña. Auer 15/04/19 recibo en mi domicilio otra comunicación (...)”*-folio nº 1--.

De manera que los hechos se concretan en la recepción por el denunciante de propaganda política de la formación PSOE sin causa justificada, a pesar de haber ejercitado derecho de oposición a la misma.

La herramienta legal que permite a los ciudadanos solicitar el derecho de exclusión que nos ocupa la encontramos en la reciente Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en adelante

LOPDGDD), que introdujo en su Disposición final tercera dos modificaciones a la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General (en adelante LOREG).

El párrafo 5º de este artículo 58 bis garantiza que se facilite *“al destinatario un modo sencillo y gratuito de ejercicio del derecho de oposición a este envío de propaganda electoral”*.

El artículo 39.3 LOREG (LO 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General) dispone lo siguiente:

“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”.

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.

Por su parte, la LOPDGDD en su artículo 18 regula el derecho de oposición en los siguientes términos:

“El derecho de oposición, así como los derechos relacionados con las decisiones individuales automatizadas, incluida la realización de perfiles, se ejercerán de acuerdo con lo establecido, respectivamente, en los artículos 21 y 22 del Reglamento (UE) 2016/679”.

El artículo 21 RGPD REGLAMENTO (UE) 2016/679 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 27 de abril de 2016 dispone lo siguiente: “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 reclamación”.

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.>>

En el presente caso, el denunciante ejercitó su derecho según prueba documental aportada por el mismo en fecha 20/03/2019.

Como ha quedado acreditado el derecho ejercitado, no lo fue dentro del plazo marcado en la LOREG, esto es, hasta el día 18/03/19 inclusive, motivo que originó la recepción de propaganda electoral de la formación política **PSOE** en su domicilio habitual.

Ello no es óbice, para que el derecho ejercitado—negativa a recepción de nueva propaganda política—despliegue sus efectos en las siguientes campañas políticas, en tanto el afectado “no manifieste lo contrario”.

Las listas del Censo electoral, fueron remitidas a las formaciones políticas, con los datos personales actualizados a la fecha de cierre de las mismas, sin que constase la oposición ejercitada por el denunciante, al haberla realizado fuera del plazo expuesto marcado por la normativa en vigor.

De manera que solo si en las próximas elecciones recibe propaganda de la formación política indicada, podrá presentar Denuncia ante esta Agencia por vulneración del derecho de oposición al tratamiento de sus datos de carácter personal, sin perjuicio de la tutela de su derecho por las restantes vías legales establecidas a tal efecto.

III

En relación con el mail aportado como prueba documental (Doc. nº 1) de fecha 19/05/15 cabe señalar que el mail no es un medio válido para acreditar la baja solicitada, dado que no es un medio fiable que permita acreditar la recepción por el denunciado, siendo este el criterio mantenido por este organismo en la fecha en que lo ejercitó (año 2015).

El art. 32 RLOPD (RD 1720/2007 vigente en aquel momento) dispone lo siguiente: “La solicitud de rectificación deberá indicar a qué datos se refiere y la corrección que haya de realizarse y deberá ir acompañada de la documentación justificativa de lo solicitado.

En la solicitud de cancelación, el interesado deberá indicar a qué datos se refiere, aportando al efecto la documentación que lo justifique, en su caso.

De manera que el derecho se debió realizar en legal forma, acompañando la documentación requerida según la Legislación vigente en aquel momento, cosa que no se realizó por el denunciante.

IV

El artículo 25 de la Ley 40/2015 (1 octubre) dispone lo siguiente:

”Solo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas, así como, cuando una Ley les reconozca capacidad de obrar, los grupos de afectados, las uniones y entidades sin personalidad jurídica y los patrimonios independientes o autónomos, que resulten responsables de los mismos a título de dolo o culpa”.

Este principio de culpabilidad rige también en materia de infracciones administrativas, pues en la medida en que la sanción de dicha infracción es una de las manifestaciones del *ius puniendi* del Estado resulta inadmisibile en nuestro ordenamiento un régimen de responsabilidad objetiva o sin culpa (STC 76/1990 -EDJ 1990/4435-)...”.

Es más, esta misma sentencia exige la culpa en el caso de las infracciones administrativas cometidas por personas jurídicas, afirmando que “.... Incluso este Tribunal ha calificado de «correcto» el principio de la responsabilidad personal por hechos propios - principio de la personalidad de la pena o sanción- (STC 219/1988 -EDJ 1988/535-).

La jurisprudencia del Tribunal Supremo, en línea con la del Tribunal Constitucional, ha establecido que la potestad sancionadora de la Administración, en tanto que manifestación del “ius puniendi” del Estado, se rige por los principios del Derecho penal, siendo principio estructural básico el de culpabilidad, incompatible con un régimen de responsabilidad objetiva, sin culpa.

Así, las SSTs de 12 (rec. 388/1994) y 19 de mayo de 1998, Sección Sexta, afirman que en el ámbito sancionador «*está vedado cualquier intento de construir una responsabilidad objetiva*» y que «*en el ámbito de la responsabilidad administrativa no basta con que la conducta sea antijurídica y típica, sino que también es necesario que sea culpable, esto es, consecuencia de una acción u omisión imputable a su autor por malicia o imprudencia, negligencia o ignorancia inexcusable (...) es decir, como exigencia derivada del artículo 25.1 de la Constitución, nadie puede ser condenado o sancionado sino por hechos que le puedan ser imputados a título de dolo o culpa (principio de culpabilidad)*».

V

De acuerdo con lo expuesto, cabe señalar que el denunciante ejercitó su derecho a la no recepción de propaganda política de la formación citada, fuera del plazo marcado en la legislación específica reguladora de la materia, sin que se aprecie el elemento subjetivo de la culpabilidad, al haber procedido la formación política denunciada a tratar los datos de la misma, tal como le fueron remitidos por la Oficina del Censo electoral.

De manera que procede ordenar el **Archivo** del presente procedimiento al no quedar acreditada la vulneración del derecho esgrimido por la denunciante.

Por lo tanto, a tenor de lo anteriormente expuesto,
Por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos,

Por lo tanto, de acuerdo con la legislación aplicable y en base al análisis de los hechos expuestos,

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

PRIMERO: **ORDENAR** el **ARCHIVO** del presente procedimiento, al no quedar acreditada la comisión de infracción administrativa alguna.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente resolución a la entidad denunciada **PARTIDO SOCIALISTA OBRERO ESPAÑOL** e INFORMAR del resultado de las actuaciones al denunciante Don **A.A.A.**

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 LPA-CAP, 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