

- **Expediente N.º: PS/00327/2022**

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 28 de junio de 2021, por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos se dictó resolución en el procedimiento sancionador número PS/00384/2020, seguido contra la DIRECCIÓN GENERAL DE LA GUARDIA CIVIL (en adelante, la parte reclamada). En dicha resolución, además de sancionar con un apercibimiento, se requería la adopción de las siguientes medidas:

“SEGUNDO: REQUERIR a la entidad DIRECCIÓN GENERAL DE LA GUARDIA CIVIL, para que, en el plazo de un mes, contado desde la notificación de la presente resolución, adecúe a la normativa de protección de datos personales las operaciones de tratamiento de datos personales que realiza, con el alcance expresado en el Fundamento de Derecho VII. En el plazo indicado, la DIRECCIÓN GENERAL DE LA GUARDIA CIVIL deberá justificar ante esta Agencia Española de Protección de Datos la atención del presente requerimiento.”

De acuerdo con lo indicado en el citado Fundamento de Derecho VII de la Resolución, este requerimiento incluye *“la adopción de las medidas necesarias para llevar a cabo aquella adaptación a la normativa de protección de datos personales, impidiendo que las actuaciones administrativas que realice puedan ser accedidas por personas que no intervienen directamente en su formalización. En concreto, tratándose de notificaciones administrativas, se advertía que tales notificaciones se entreguen directamente al interesado, sin la intermediación de otras unidades ajenas a las que tengan encomendada la actuación de que se trate; o bien, de intentarse esa notificación con la colaboración de alguna otra unidad, evitando siempre que ésta pueda acceder al contenido del acto que se notifica”*.

En el mismo Fundamento de Derecho se advertía expresamente, además, que no puede admitirse *“la entrega de documentación a través del “mando directo” del interesado o el envío de documentos “en abierto” para que sean firmados por el interesado y devueltos a la unidad remitente”, y que deberán evitarse prácticas inadecuadas, como el imprimir o guardar copia de la documentación remitida para su entrega al interesado.*

SEGUNDO: La resolución del procedimiento sancionador fue notificada fehacientemente en fecha 29 de junio de 2021 a la parte reclamada, concediéndole el plazo de un mes para la adopción de las medidas impuestas, tal como consta acreditado en el expediente.

TERCERO: Con fecha 09/07/2021, se recibió en esta Agencia escrito presentado por el Delegado de Protección de Datos (DPD) de la parte reclamada, que no da respuesta sobre las medidas adoptadas, limitándose a manifestar que los usuarios que

intervienen en el tratamiento vienen obligados a guardar confidencialidad, que se ha establecido un procedimiento interno para notificación de brechas y que ese DPD se ocupa de concienciar y formar a todo el personal que participa en el tratamiento de datos personales, señalando al respecto, que, no obstante, el factor humano puede producir filtraciones de datos, destacando a este respecto el número de personas que integran esa institución.

CUARTO: Con fecha 10 de noviembre de 2021, se procedió a requerir nuevamente a la parte reclamada para que, en el plazo de un mes, acreditaran ante esta Agencia haber adoptado las medidas correctoras oportunas, en atención a lo acordado en la citada Resolución, modificando los procesos seguidos para la entrega de notificaciones de forma que su contenido no pueda ser accedido por terceros ajenos a las unidades encargadas de la tramitación del procedimiento de que se trate.

Este requerimiento fue recogido por el responsable con fecha 10 de noviembre de 2021, como consta en el certificado de Notific@ que obra en el expediente.

QUINTO: Con fecha 7 de diciembre de 2021, se recibe escrito en respuesta al nuevo requerimiento, en el que la parte reclamada insiste en lo aportado anteriormente, señalando su convencimiento de haber adoptado las medidas adecuadas para dar cumplimiento a la resolución.

En esta nueva respuesta, la parte reclamada manifiesta, en lo relativo a las comunicaciones sobre cese de licencias de armas, que es imprescindible que participen miembros del Cuerpo que al menos conozcan el fin último de tal acto y que estén autorizados a portar armas. Así queda constancia para ambas partes de quién es a partir de ese momento el custodio de las mismas. Por ello, se indica, la entrega de estas comunicaciones se realiza por el superior inmediato del interesado.

Además, cuando, como en el presente caso, el destinatario de la comunicación reside en una localidad distinta a la de su destino, se hace necesario encomendar la actuación al personal del Puesto de la Guardia Civil más próximo.

Se informa también que en este caso el problema derivó del envío de las comunicaciones sin cifrar los documentos anexos, y fue esto lo que pudo permitir que terceros accediesen a su contenido. Por ello, se emitió la Circular 1-2020, sobre confidencialidad, aportada con sus alegaciones a la propuesta de resolución, en la que se indica que estos documentos deben ser cifrados cuando tengan datos personales, facilitando el acceso solo a la unidad tramitadora; que se garantice la confidencialidad en la entrega de los mismos, y que cuando sea necesario disponer de confirmación de la entrega al interesado, esta confirmación se obtenga garantizando el respeto a la privacidad.

SEXTO: El 12 de mayo de 2022 se requiere de nuevo a la parte reclamada para que, en el plazo de diez días hábiles acredite ante esta Agencia haber adoptado medidas adecuadas para modificar los procesos que siguen para la entrega de notificaciones a los interesados de forma que su contenido no pueda ser accedido por terceros ajenos a las unidades encargadas de la tramitación del procedimiento de que se trate, prestando especial atención al envío de documentos “en abierto”.

Este requerimiento fue recogido por el responsable con fecha 12 de mayo de 2022, como consta en el certificado de Notific@ que obra en el expediente.

SÉPTIMO: Con fecha 24 de mayo de 2022, se recibe escrito en respuesta al nuevo requerimiento, en el que la parte reclamada manifiesta lo siguiente: que el procedimiento establecido por la Circular 1/2020 del DPD es suficiente y garantiza la confidencialidad de los datos personales de acuerdo con la legalidad vigente; que el artículo 43 de la ley 39/2015 de 1 de octubre del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas permite la entrega directa de notificaciones por un empleado público de la Administración notificante, en este caso el mando directo de la unidad, cuando de ello resulte necesario para asegurar la eficacia de la actuación administrativa; que la Circular señala que todas las notificaciones que incluyan datos personales se remitan en carpetas cifradas con contraseña; que incluso los acuerdos de inicio de procedimiento pueden contener la adopción de medidas cautelares que impliquen acciones ejecutivas por parte del mando, por lo que resulta imprescindible el conocimiento por parte del mando de la unidad de tales acuerdos; que el caso concreto objeto del presente procedimiento se produjo por un incumplimiento del procedimiento previsto por la Circular al remitirse la notificación del acuerdo sin encriptar.

OCTAVO: Contra la citada resolución, en que se requiere la adopción de medidas, no cabe ningún recurso ordinario en vía administrativa por el transcurso de los plazos establecidos para ello. Asimismo, el interesado no ha manifestado su intención de interponer recurso contencioso-administrativo, ni esta Agencia tiene constancia de que el mismo se haya interpuesto y se haya solicitado suspensión cautelar de la resolución.

NOVENO: Con fecha 21 de julio de 2022, 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 Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP), por la presunta infracción del Artículo 58.2 del RGPD, tipificada en el Artículo 83.6 del RGPD Reglamento (UE) 2016/679 (Reglamento General de Protección de Datos, en adelante RGPD).

DÉCIMO: El citado acuerdo de inicio fue recogido por el responsable con fecha 21 de julio de 2022, como consta en el certificado de Notific@ que obra en el expediente.

UNDÉCIMO: Con fecha 2 de agosto de 2022 y número de registro de entrada REGAGE22e00034110370, la parte reclamada presenta escrito de respuesta al acuerdo de inicio en el que manifiesta que se han vuelto a realizar actuaciones tendentes a concienciar y asesorar a los responsables de tratamiento de la importancia de adoptar medidas para garantizar la confidencialidad de las comunicaciones a realizar en el marco de procedimientos administrativos en los que figuren como interesados Guardias Civiles. Fruto de ello ha sido la elaboración y difusión de la Circular 3/2022, que acompaña, en la cual se detalla un procedimiento para la entrega al interesado de comunicaciones o resoluciones que contengan datos personales que, por una parte, busca garantizar que solo este tenga acceso a su contenido y por otra que se cumplan los requisitos de carácter procedimental que permitan acreditar la entrega.

DUODÉCIMO: Con fecha 18 de agosto de 2022 se formuló propuesta de resolución, proponiendo que por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos se imponga una sanción de apercibimiento a la parte reclamada.

DECIMOTERCERO: Con fecha 25 de agosto de 2022 y número de registro de entrada REGAGE22e00036615027, la parte reclamada presenta escrito de alegaciones a la propuesta de resolución en el que manifiesta que no puede estimarse el incumplimiento o inactividad de la parte reclamada respecto al requerimiento de adopción de medidas formulado en su día por esta Agencia puesto que la parte reclamada ha adoptado o propuesto la adopción de normativa que persigue la adecuación de las operaciones de tratamiento al marco jurídico aplicable en materia de protección de datos, incluyendo medidas de vigilancia y seguimiento del cumplimiento de dicha normativa.

Así, se publicó el Real Decreto 176/2022, de 4 de marzo, por el que se aprueba el código de conducta del personal de la Guardia Civil. Además, existe un proyecto de Orden Ministerial y Orden General llamadas a regular la retirada de armas de fuego. En definitiva, estas normas y proyectos normativos persiguen un adecuado tratamiento de los datos personales en la Institución y permiten el necesario encaje de normativa de carácter técnico, como la Circular 3/2022, del Delegado de Protección de Datos.

Además, el Delegado de Protección de Datos del Cuerpo ha llevado a cabo una intensa actividad de formación y concienciación del personal en aquellas de sus funciones que incluyen el tratamiento de datos personales, creando un área específica en la Intranet Corporativa de la Guardia Civil. Igualmente, la normativa que trata la protección de datos personales en la Guardia Civil ha sido abordada históricamente por la Institución de forma transversal, otorgándole el máximo nivel normativo en cada momento, como se aprecia, por ejemplo, en la Ley Orgánica 2/1986, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y en la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil.

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: La resolución del procedimiento sancionador y los requerimientos para el cumplimiento de las medidas impuestas en la misma indicados en los antecedentes primero, cuarto y sexto fueron notificados electrónicamente, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 43 de la LPACAP. Dicha resolución devino firme y ejecutiva por el transcurso de los plazos previstos para la interposición de los recursos en ella indicados.

SEGUNDO: La parte reclamada no ha remitido respuesta a esta Agencia que acredite el cumplimiento de las medidas impuestas con anterioridad a que se dictase el acuerdo de inicio del presente procedimiento sancionador.

TERCERO: La notificación del acuerdo de inicio del presente procedimiento sancionador se practicó electrónicamente a través del sistema Notific@, siendo recogido por el responsable con fecha 21 de julio de 2022.

CUARTO: La parte reclamada ha presentado un escrito, recogido en el antecedente undécimo, en respuesta a lo referido en el acuerdo de inicio de este procedimiento sancionador. A dicho escrito se anexa la Circular 3/2022 en la que se detalla un procedimiento para la entrega al interesado de comunicaciones o resoluciones que contengan datos personales, cuyo objetivo es garantizar la confidencialidad de las comunicaciones a realizar en el marco de procedimientos administrativos.

QUINTO: La notificación de la propuesta de resolución se practicó electrónicamente a través del sistema Notific@, siendo recogida por el responsable en fecha 18 de agosto de 2022.

SEXTO: La parte reclamada ha presentado escrito de alegaciones a la propuesta de resolución de este procedimiento sancionador recogidas en el antecedente decimotercero.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Competencia

De acuerdo con los poderes que el artículo 58.2 del Reglamento (UE) 2016/679 (Reglamento General de Protección de Datos, en adelante RGPD), otorga a cada autoridad de control y según lo establecido en los artículos 47, 48.1, 64.2 y 68.1 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en adelante, LOPDGDD), es competente para iniciar y resolver este procedimiento la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos.

Asimismo, el artículo 63.2 de la LOPDGDD determina que: *"Los procedimientos tramitados por la Agencia Española de Protección de Datos se regirán por lo dispuesto en el Reglamento (UE) 2016/679, en la presente ley orgánica, por las disposiciones reglamentarias dictadas en su desarrollo y, en cuanto no las contradigan, con carácter subsidiario, por las normas generales sobre los procedimientos administrativos."*

II

Alegaciones al segundo requerimiento

En respuesta a las alegaciones presentadas por la parte reclamada con anterioridad al acuerdo de inicio del presente procedimiento, se debe señalar lo siguiente.

La reclamación se refiere a la notificación de un trámite administrativo (apertura de procedimiento), y no a un acuerdo de retirada de armas.

El requerimiento de medidas está directamente relacionado con la práctica de notificaciones administrativas, en general, y advertía que tales notificaciones deben entregarse directamente al interesado, sin la intermediación de otras unidades ajenas

a las que tengan encomendada la actuación de que se trate; o bien, de intentarse esa notificación con la colaboración de alguna otra unidad, evitando siempre que ésta pueda acceder al contenido del acto que se notifica.

La Circular 1-2020, sobre confidencialidad, emitida por el DPD, contempla el envío de comunicaciones con los documentos adjuntos cifrados; pero también recoge otras instrucciones relativas a la entrega de documentación a través del “mando directo” del interesado o el envío de documentos “en abierto” para que sean firmados por el interesado y devueltos a la unidad remitente. A este respecto, el requerimiento contenido en la resolución de esta Agencia ya advertía que no puede admitirse esa entrega de notificaciones administrativas en abierto a través del mando directo del interesado.

Lo anterior es independiente del hecho de que el superior del interesado deba conocer los acuerdos de retirada de armas, entre otras cosas para proceder a hacer ejecutivo el acuerdo y custodiar dichas armas, cuestión que no ha sido objeto de las actuaciones y sobre la que esta Agencia no se ha pronunciado. Incluso, en caso de que la comunicación de ese acuerdo al superior del interesado tenga base legítima, sería necesario determinar si esa legitimación alcanza a todos los datos y circunstancias personales (ej., denuncias por violencia de género) que se pongan de manifiesto en la resolución que adopta el acuerdo de retirada de armas o solo a esta decisión, en cuyo caso podría resultar necesario plantearse la conveniencia de realizar una comunicación diferenciada dirigida al superior del interesado dando cuenta simplemente del repetido acuerdo.

III

Alegaciones al Acuerdo de inicio

Al respecto del escrito presentado por la parte reclamada en respuesta al acuerdo de inicio del presente procedimiento, recogido en el antecedente undécimo, en el que se acredita la implantación de nuevas medidas, se debe señalar lo siguiente.

Por parte de esta Agencia se acusa recibo de las medidas comunicadas, sin que esta declaración suponga ningún pronunciamiento sobre la regularidad o licitud de dichas medidas.

Se advierte sobre lo dispuesto en el artículo 5.2 del RGPD, que establece el principio de responsabilidad proactiva cuando señala que *“El responsable del tratamiento será responsable del cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1 y capaz de demostrarlo”*. Este principio hace referencia a la obligación que recae en el responsable del tratamiento no solo de diseñar, implementar y observar las medidas jurídicas, técnicas y organizativas adecuadas para que el tratamiento de datos sea acorde con la normativa, sino de permanecer activamente atento a lo largo de todo el ciclo de vida del tratamiento para que ese cumplimiento sea correcto, siendo además capaz de demostrarlo.

IV

Alegaciones a la propuesta de resolución

En respuesta a las alegaciones a la propuesta de resolución, presentadas por la parte reclamada, se debe señalar lo siguiente.

La resolución del procedimiento sancionador PS/00384/2020, en la que se requería la adopción de medidas y su justificación ante esta Agencia, para lo que se otorgaba un plazo de respuesta de un mes, se notificó con fecha 29 de junio de 2021. Asimismo, se volvió a requerir en dos ocasiones la adopción de medidas correctoras y finalmente se acordó el inicio de este procedimiento sancionador el 21 de julio de 2022, sin que hasta esa fecha la parte reclamada, pese a las alegaciones y respuestas a los requerimientos que presentó, hubiera acreditado ante esta Agencia el cumplimiento de las medidas concretas que se le impusieron.

La acreditación de haber dado respuesta a las medidas impuestas no se ha realizado hasta la presentación de las alegaciones al acuerdo de inicio del presente procedimiento, por medio de las instrucciones incorporadas en la Circular 3/2022, de 4 agosto de 2022. Por ello, la comunicación de las medidas adoptadas durante la instrucción de este procedimiento no afecta a la existencia de los hechos probados constitutivos de infracción.

V

Mandato incumplido

De conformidad con las evidencias de las que se dispone, se considera que la parte reclamada incumplió la resolución de la Agencia Española de Protección de Datos con relación a las medidas que se le impusieron.

Por tanto, los hechos descritos en el apartado de “Hechos Probados” se estiman constitutivos de una infracción, imputable a la parte reclamada, por vulneración del artículo 58.2.d) del RGPD, que dispone lo siguiente:

“2. Cada autoridad de control dispondrá de todos los siguientes poderes correctivos indicados a continuación:

(...)

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;”

VI

Tipificación y calificación de la infracción

Esta infracción se tipifica en el artículo 83.6 del RGPD, que estipula lo siguiente:

“El incumplimiento de las resoluciones de la autoridad de control a tenor del artículo 58, apartado 2, se sancionará de acuerdo con el apartado 2 del presente artículo 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.”

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:

“m) El incumplimiento de las resoluciones dictadas por la autoridad de protección de datos competente en ejercicio de los poderes que le confiere el artículo 58.2 del Reglamento (UE) 2016/679.”

VII Sanción imputada

El artículo 83.7 del RGPD dispone lo siguiente:

“Sin perjuicio de los poderes correctivos de las autoridades de control en virtud del artículo 58, apartado 2, cada Estado miembro podrá establecer normas sobre si se puede, y en qué medida, imponer multas administrativas a autoridades y organismos públicos establecidos en dicho Estado miembro.”

Asimismo, el artículo 77 “Régimen aplicable a determinadas categorías de responsables o encargados del tratamiento” de la LOPDGDD dispone lo siguiente:

“1. El régimen establecido en este artículo será de aplicación a los tratamientos de los que sean responsables o encargados:

(...)

c) La Administración General del Estado, las Administraciones de las comunidades autónomas y las entidades que integran la Administración Local.

(...)

2. Cuando los responsables o encargados enumerados en el apartado 1 cometiesen alguna de las infracciones a las que se refieren los artículos 72 a 74 de esta ley orgánica, la autoridad de protección de datos que resulte competente dictará resolución sancionando a las mismas con apercibimiento. La resolución establecerá asimismo las medidas que proceda adoptar para que cese la conducta o se corrijan los efectos de la infracción que se hubiese cometido.

La resolución se notificará al responsable o encargado del tratamiento, al órgano del que dependa jerárquicamente, en su caso, y a los afectados que tuvieran la condición de interesado, en su caso.

(...)

5. Se comunicarán al Defensor del Pueblo o, en su caso, a las instituciones análogas de las comunidades autónomas las actuaciones realizadas y las resoluciones dictadas al amparo de este artículo.”

Por lo tanto, de acuerdo con la legislación aplicable, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos RESUELVE:

PRIMERO: IMPONER a la DIRECCIÓN GENERAL DE LA GUARDIA CIVIL, con NIF S2816003D, por una infracción del Artículo 58.2 del RGPD, tipificada en el Artículo 83.6 del RGPD, una sanción de apercibimiento.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente resolución a la DIRECCIÓN GENERAL DE LA GUARDIA CIVIL.

TERCERO: COMUNICAR la presente resolución al Defensor del Pueblo, de conformidad con lo establecido en el artículo 77.5 de la LOPDGDD.

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.

938-120722

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