

Roj: SAN 3725/2011
Id Cendoj: 28079230012011100369
Órgano: Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 527/2010
Nº de Resolución:
Procedimiento: CONTENCIOSO
Ponente: MARIA LUZ LOURDES SANZ CALVO
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

Madrid, a catorce de julio de dos mil once.

Visto por la Sección Primera de la **Sala de lo Contencioso-Administrativo** de la Audiencia Nacional el recurso contencioso

administrativo número **527/2010** interpuesto por **TELEFÓNICA DE ESPAÑA S.A.U.** representada por la Procuradora Sra.

Llorens Pardo contra la resolución del Director de la Agencia Española de Protección de Datos de fecha 18 de mayo de 2010

dictada en el PS/00564/2009; ha sido parte en autos, la Administración demandada, representada y defendida por el Abogado

del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Interpuesto el recurso Contencioso-administrativo ante esta Sala de lo Contencioso administrativo de la Audiencia Nacional y turnado a esta Sección, fue admitido a trámite, reclamándose el expediente administrativo, para, una vez recibido emplazar a la actora para que formalizara la demanda, lo que así se hizo en escrito en el que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que consideró oportunos, terminó suplicando que se dicte sentencia por la que estimando el recurso, se anule y deje sin efecto el acto recurrido.

SEGUNDO.- El Abogado del Estado, en su escrito de contestación a la demanda, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que consideró aplicables, postuló una sentencia por la que se desestime el recurso interpuesto, confirmando el acto administrativo impugnado.

TERCERO.- El recurso no se recibió a prueba y evacuado el trámite de alegaciones, se señaló para votación y fallo el día 13 de julio de 2011, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente la Magistrada Ilma. Sra. *D^a. LOURDES SANZ CALVO* .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Se impugna en el presente recurso contencioso-administrativo la resolución del Director de la Agencia Española de Protección de Datos de fecha 18 de mayo de 2010 dictada en el PS/00564/2009, que impone a Telefónica de España S.A.U (Telefónica en adelante) una sanción de multa de 60.101,21 # por vulneración del *artículo 4.3 en relación con el 29.4* de la LOPD tipificada como grave en el *artículo 44.3 .d)* de dicho texto legal.

Considera la AEPD que se ha cometido la citada infracción por cuanto Telefónica incorporó a sus ficheros un dato inexacto (el DNI de la denunciante asociado a los datos de su cliente) de forma tal que la incidencia relativa al incumplimiento de una obligación dineraria comunicada al fichero de solvencia patrimonial y crédito no estaba asociada a los datos del verdadero deudor Sr. Balbino .

SEGUNDO.- La actora fundamenta su demanda en varios motivos de impugnación, refiriéndose el primero de ellos a la vulneración de las normas reguladoras del procedimiento sancionador y en concreto a la normativa sobre términos y plazos causante de indefensión.

Aduce que se le privó del derecho de formular alegaciones a la propuesta de resolución, pues antes de que venciera el plazo de 15 días concedido para ello, se dictó la resolución impugnada. Señala que la resolución extemporánea del procedimiento, antes del transcurso del citado plazo, obedece a razones espurias, como es evitar la caducidad del procedimiento sancionador, pues de haber respetado la Administración el plazo de 15 días concedido *ex artículo 19 del Real Decreto 1398/1993*, la resolución sancionadora se hubiera dictado una vez producida la caducidad del procedimiento.

Considera que al no haberse respetado el citado plazo de alegaciones, la resolución sancionadora se ha dictado fuera del plazo establecido incurriendo en vicio de anulabilidad previsto en el *artículo 63.3 LRJPAC*. Esgrime, que se ha visto privada "de facto" del citado trámite de alegaciones, constituyendo dicho trámite un derecho fundamental frente a la imputación contenida en la propuesta de resolución, afectándose en suma su derecho de defensa por la resolución extemporánea del procedimiento.

Para un adecuado examen de dicho motivo, interesa fijar los siguientes extremos fácticos:

El procedimiento sancionador se inició en virtud de acuerdo de fecha 20 de noviembre de 2009 (folios 153 y siguientes).

Con fecha 28 de abril 2010 -folios 182 y siguientes- se dicta propuesta de resolución, que se notifica a Telefónica el 30 de abril 2010 -folio 198-. En la propuesta se acuerda su notificación a dicha entidad a fin de que en el plazo de 15 días hábiles pueda alegar lo que estime conveniente a su defensa, de acuerdo con el *artículo 19 del Real Decreto 1398/1993*, por el que se aprueba el Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora.

Con anterioridad al transcurso del término de 15 días concedido en la propuesta de resolución (finalizaba el 20 de mayo de 2010) y, sin que hubiera presentado alegaciones la entidad recurrente, se dictó la resolución sancionadora aquí impugnada de fecha 18 de mayo de 2010. Telefónica presentó escrito de alegaciones a la propuesta de resolución directamente ante la AEPD el 19 de mayo de 2010 dentro del plazo conferido.

Sentados los hechos anteriores, hay que tener en cuenta que el *artículo 48.3 de la LOPD* que establece que los procedimientos sancionadores tramitados por la AEPD, salvo los referidos a infracciones de la *Ley 22/2003, de 3 de noviembre*, tendrán una duración máxima de seis meses. Este plazo de duración máxima de los procedimientos sancionadores de seis meses, de acuerdo con lo dispuesto en los *artículos 42.3.a) y 44 de la Ley 30/1992*, aplicable por razones temporales, se computa desde la fecha en que se dicte el acuerdo de inicio hasta que se produzca la notificación de la resolución sancionadora (o se acredite debidamente el intento de notificación *ex artículo 58.4 de la citada Ley 30/1992*). Criterio que es el plasmado en el *artículo 128 del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre*, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD. El vencimiento del citado plazo sin que se haya dictado y notificado resolución expresa producirá la caducidad del procedimiento y el archivo de las actuaciones, tanto *ex artículo 44.2 LRJPAC* como en la actualidad *ex artículo 128 del Reglamento* de desarrollo de la LOPD.

Pues bien, en el caso de autos, iniciado el procedimiento sancionador en fecha 20 de noviembre de 2009, el transcurso del plazo de seis meses para dictar y notificar la resolución sancionadora finalizaba el día 20 de mayo 2010. En ese mismo día, 20 de mayo de 2010, vencía el plazo de 15 días concedido para alegaciones a la entidad recurrente en la propuesta de resolución, de acuerdo con el *artículo 19 del Real Decreto 1398/1993*. Por tanto, la AEPD no esperó a la finalización del plazo de alegaciones conferido, pues si lo hubiera hecho el procedimiento hubiera podido incurrir en caducidad, sino que en fecha 18 de mayo de 2010 dictó la resolución sancionadora. En definitiva, dicha resolución sancionadora se dictó con anterioridad a la fecha de finalización del plazo de presentación de alegaciones y, además, antes de la fecha de la presentación del escrito de alegaciones por la entidad recurrente, que se presentó correctamente en plazo e, incluso, en el propio Registro de la AEPD

El Abogado del Estado alega que no se ha producido indefensión porque se hubiera podido prescindir del trámite de audiencia, al amparo del *artículo 84.4 de la Ley 30/1992*. Sin embargo, este argumento no puede ser atendido. El citado precepto legal se refiere a todo tipo de procedimientos y en el caso concreto al tratarse de un procedimiento sancionador, habría que tener en cuenta el *artículo 19.2 del Reglamento* para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora, aprobado por el *Real Decreto 1398/1993*, que faculta para prescindir del trámite de audiencia en los supuestos a que el mismo se refiere. En todo caso, no se discute si se podía o no prescindir del trámite de audiencia, porque en el caso concreto la AEPD no prescindió de dicho trámite y dictó propuesta de resolución confiriendo trámite de audiencia, de forma que una vez conferido un trámite

considerado por la propia AEPD como necesario, resulta totalmente reprobable que de facto se prive del mismo, al objeto de evitar la caducidad en que hubiera incurrido el procedimiento. Además, no se puede obviar que el procedimiento se enmarca en el ejercicio de la potestad sancionadora del Estado, en el que, tanto desde una perspectiva *constitucional* (24.2 de la Constitución Española) como *legal* (135 de la LRJPA), se reconoce el derecho del imputado (antes de ser condenado o sancionado) al conocimiento de la acusación y de la posible sanción y a formular alegaciones.

Por consiguiente, la actuación de la AEPD ha supuesto la vulneración de un trámite esencial en el procedimiento sancionador, que se regula en el *artículo 19 del Reglamento* para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora, en relación con el *artículo 18* , vulneración que tenía la finalidad de evitar la caducidad del procedimiento sancionador, lo que conlleva que se haya vulnerado su derecho de defensa y a la tutela judicial efectiva *ex artículo 24* de la Constitución, implicando la anulación de la resolución impugnada.

La estimación del citado motivo hace innecesario examinar el resto de los motivos invocados.

TERCERO.- De conformidad con lo dispuesto en el *artículo 139.1 de la Ley de la Jurisdicción* , no se aprecian motivos para una imposición de costas.

Vistos los artículos citados y demás de pertinente y general aplicación

FALLAMOS

ESTIMAR el recurso contencioso-administrativo interpuesto por **TELEFÓNICA DE ESPAÑA S.A.U.** representada por la Procuradora Sra. Llorens Pardo contra la resolución del Director de la Agencia Española de Protección de Datos de fecha 18 de mayo de 2010 dictada en el PS/00564/2009, resolución que se anula; sin imposición de costas.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Notifíquese esta sentencia con indicación de que contra la misma no cabe recurso de casación ante el Tribunal Supremo.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia en audiencia pública. Doy fe. Madrid a

LA SECRETARIA JUDICIAL