



Procedimiento N°: A/00027/2015

RESOLUCIÓN: R/01154/2015

En el procedimiento A/00027/2015, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad PROEUROPA MOTOR S.L., vista la denuncia presentada por Doña **A.A.A.**, y en virtud de los siguientes

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha de 6 de mayo de 2014 tiene entrada en esta Agencia un escrito remitido por Doña **A.A.A.** en el que declara lo siguiente:

Que el día 30 de abril de 2014, a las 19:00 horas, acudió al concesionario YAMAHA PROEUROPA MOTOR MADRID, situado en la (C/.....1) de Madrid, para realizar unas gestiones de compra de una motocicleta nueva.

Que para el pago de la motocicleta, la denunciante se informó de la posible financiación de una parte del importe del vehículo, que gestionaba el concesionario directamente con la Empresa Financiera, (en este caso el banco Santander).

Que acordados los términos y condiciones de la financiación, el encargado del concesionario solicitó a la afectada los documentos necesarios para hacer efectivo el crédito, siendo éstos los siguientes: fotocopia del DNI, fotocopia de las tres últimas nóminas, fotocopia de la cartilla bancaria, recibo del banco con todos los datos de la cuenta y del titular y certificado de retenciones del año 2013.

Que fueron entregados los documentos solicitados al encargado del concesionario, con la única finalidad de que se los cediese a la Financiera para proceder al estudio del crédito.

Que aparte de los citados documentos, le fueron solicitados otros datos personales que fueron anotados en una ficha, tales como estado civil, número de teléfono móvil, número de teléfono fijo y dirección de correo electrónico.

Que a las 23:30 horas de ese mismo día la afectada recibe una llamada telefónica a su teléfono fijo desde el número ***TEL.1, en la cual el llamante le pregunta por su identidad, en que trabaja y que si es policía.

Que tras confirmar la identidad y el llamante identificarse como "B.B.B.", éste le explica que a las 19:21 horas de ese día ha recibido un correo electrónico desde la dirección info@....., con diversos datos personales de la denunciante, y que se enumeran más arriba.

Que B.B.B. manifiesta no tener nada que ver con el remitente del email recibido, manifestando así mismo que ni siquiera reside en Madrid, sino en Santander, que es un particular y que su correo electrónico es@gmail.com, y que desconoce el motivo por el cual ha recibido ese e-mail y que por ello ha

procedido a contactar con la titular de los documentos mediante el número de teléfono fijo que aparece en el correo recibido, advirtiéndola de lo ocurrido.

La denunciante solicita mediante e-mail a B.B.B. que le reenvíe el correo que recibió, para poder comprobarlo y en su caso reclamar al empleado que le atendió en el concesionario.

Que B.B.B. envía dos e-mail a la dirección de correo electrónico de la denunciante, uno de ellos conteniendo el mail escrito por el empleado del concesionario con datos escritos de la afectada y otro con el archivo adjunto que contenía todos los documentos referidos anteriormente.

Que el día 5 de mayo de 2014 la ahora denunciante acudió de nuevo al concesionario, no habiendo podido contactar antes con la empresa puesto que los días anteriores habían sido festivos. Que una vez allí, y expuesto lo ocurrido ante el responsable del concesionario que la atendió, éste manifiesta que ha sido un error. Que el titular del email a quien debía haber enviado los documentos también se llama B.B.B. y que como el envío del e-mail lo realizó a última hora de la tarde, no verificó la cuenta de correo del destinatario correctamente; que es un error que le ha podido pasar otras veces también.

Hace constar que los e-mails enviados por el concesionario no hacen referencia alguna a la Ley Orgánica de Protección de Datos, para los casos de envíos a cuentas erróneas.

Adjunta copia de los dos e-mails reenviados por B.B.B. con los datos y documentos suscritos.

En el cuerpo del mensaje se cita:

"El 30/04/2014 19:21, "Proeuropa" <info@.....> escribió:

Hola B.B.B. te paso una operación para financiar 2.600 euros a 24 meses interes 0% precio total de la motocicleta 5.800 euros.

Marca: #####

Modelo: MT 07

NOMBRE: A.A.A.

*DNI: ***DNI.1*

*Teléfono móvil: ***TEL.2*

*Teléfono fijo: ***TEL.3*

XXXX

...

C.C.C.

Proeuropa Motor Madrid"

Los documentos adjuntos consisten en el DNI de la denunciante, tres recibos de sus nóminas de los meses de febrero, marzo y abril de 2014, fotocopia de su cartilla bancaria, recibo domiciliado de seguro, y certificado de retribuciones dinerarias emitido

por su empleador.

SEGUNDO: Tras la recepción de la denuncia la Subdirección General de Inspección de Datos procedió a la realización de actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

Solicitada información a PROEUROPA MOTOR, S.L., se recibe contestación en los siguientes términos:

“1.- El motivo por el que se envía correo electrónico a@gmail.com es un error tipográfico de la persona responsable.

2.- El destinatario del correo debió ser@santanderconsumer.com.

*3.- Una vez conocido el error nos pusimos en contacto con el Sr. **B.B.B.** para explicar el error cometido y solicitar el borrado de los datos recibidos erróneamente.”*

Indican además que, con fecha 30/04/2014, la denunciante efectúa la reserva de una motocicleta en los siguientes términos:

PROEUROPA MOTOR, S.L. entregará una motocicleta Yamaha MTO7 valorada en 5800 € que se cobrará mediante la entrega de una motocicleta usada valorada en 2300 €, y el cobro mediante ingreso en banco de 3500 €

Para el pago de los 3500 € la denunciante solicita y autoriza verbalmente a tramitar una solicitud de financiación mediante el banco condicionando la compra venta del vehículo a la concesión del citado crédito.

Atendiendo a la solicitud proceden al envío de la documentación que el banco precisa desde nuestras instalaciones y es este momento cuando se produce el error de destinatario.

Con fecha 5 de Mayo y después de conocer el error, la denunciante acude al concesionario donde solicita le sea devuelta su motocicleta por no querer llevar a cabo la operación antes descrita. En ese mismo momento se le hace entrega de su vehículo quedando anulada la solicitud antes descrita.

Indican que dado que la operación de compra-venta no llegó a realizarse porque Doña **A.A.A.** nunca firmó documento de consentimiento para el tratamiento de sus datos personales.

Adjuntan el formulario de pedido de la motocicleta, recibos de entrega y devolución firmados del vehículo usado.

TERCERO: Con fecha 2 de febrero de 2015, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos acordó someter a trámite de audiencia previa el presente procedimiento de apercibimiento A/00027/2015. Dicho acuerdo fue notificado a los

denunciantes y al denunciado.

CUARTO: Con fecha 5 de febrero de 2015, el Acuerdo de Audiencia previa al Apercibimiento fue recibido por la entidad Proeuropa Motor, S.L., sin que se hayan recibido alegaciones a la misma.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: Con fecha 30 de abril de 2014, a las 19:00 horas, la denunciante acudió al concesionario YAMAHA PROEUROPA MOTOR MADRID, situado en la (C/.....1) de Madrid, para realizar unas gestiones de compra de una motocicleta nueva.

La denunciante se informó de la posible financiación de una parte del importe del vehículo, que gestionaba el concesionario directamente con la Empresa Financiera, (en este caso el banco Santander).

Acordados los términos y condiciones de la financiación, el encargado del concesionario solicitó a la afectada los documentos necesarios para hacer efectivo el crédito, siendo éstos los siguientes: fotocopia del DNI, fotocopia de las tres últimas nóminas, fotocopia de la cartilla bancaria, recibo del banco con todos los datos de la cuenta y del titular y certificado de retenciones del año 2013; documentos que fueron entregados para su cesión a la Financiera para proceder al estudio del crédito.

SEGUNDO: Ese mismo día la denunciante recibe una llamada telefónica a su teléfono fijo desde el número *****TEL.1**, en la cual el llamante le pregunta por su identidad, en que trabaja y que si es policía.

Tras confirmar la identidad y el llamante identificarse como “B.B.B.”, éste le explica que a las 19:21 horas de ese día ha recibido un correo electrónico desde la dirección info@....., con diversos datos personales de la denunciante.

B.B.B. manifiesta no tener nada que ver con el remitente del email recibido, manifestando que ni siquiera reside en Madrid, sino en Santander, que es un particular y que su correo electrónico es@gmail.com, y desconoce el motivo por el cual ha recibido ese e-mail y que por ello ha procedido a contactar con la titular de los documentos mediante el número de teléfono fijo que aparece en el correo recibido, advirtiéndola de lo ocurrido.

La denunciante solicita mediante e-mail a B.B.B. que le reenvíe el correo que recibió, para poder comprobarlo y en su caso reclamar al empleado que le atendió en el concesionario.

B.B.B. envía dos e-mail a la dirección de correo electrónico de la denunciante, uno de ellos conteniendo el mail escrito por el empleado del concesionario con datos escritos de la afectada y otro con el archivo adjunto que contenía todos los documentos facilitados para la financiación.

TERCERO: La denunciante se dirigió al concesionario exponiendo lo ocurrido ante el responsable del concesionario que la atendió, y éste manifiesta que ha sido un error. Que el titular del email a quien debía haber enviado los documentos también se llama B.B.B. y que como el envío del e-mail lo realizó a última hora de la tarde, no verificó la

cuenta de correo del destinatario correctamente; que es un error.

CUARTO: PROEUROPA MOTOR, S.L., indicó que El motivo por el que se envía correo electrónico a@**gmail.com** es un error tipográfico de la persona responsable.

El destinatario del correo debió ser@**santanderconsumer.com**.

Una vez conocido el error contactaron con Don B.B.B. para explicar el error cometido y solicitar el borrado de los datos recibidos erróneamente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver este procedimiento el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37. g) en relación con el artículo 36 de la LOPD.

II

El artículo 10 de la LOPD dispone:

“El responsable del fichero y quienes intervengan en cualquier fase del tratamiento de los datos de carácter personal están obligados al secreto profesional respecto de los mismos y al deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aun después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo”.

El deber de confidencialidad obliga no sólo al responsable del fichero sino a todo aquel que intervenga en cualquier fase del tratamiento.

Este deber de secreto comporta que el responsable de los datos almacenados no pueda revelar ni dar a conocer su contenido, teniendo el *“deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aún después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo”*. Este deber es una exigencia elemental y anterior al propio reconocimiento del derecho fundamental a la libertad informática, a que se refiere la Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30/11, y, por lo que ahora interesa, comporta que los datos tratados no pueden ser conocidos por ninguna persona o entidad ajena fuera de los casos autorizados por la Ley, pues en eso consiste precisamente el secreto.

Este deber de sigilo resulta esencial en las sociedades actuales cada vez más complejas, en las que los avances de la técnica sitúan a la persona en zonas de riesgo para la protección de derechos fundamentales, como la intimidad o el derecho a la protección de los datos que recoge el artículo 18.4 de la Constitución Española. En efecto, este precepto contiene un *“instituto de garantía de los derechos de los*

ciudadanos que, además, es en sí mismo un derecho o libertad fundamental, el derecho a la libertad frente a las potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de la persona provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos” (Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30/11). Este derecho fundamental a la protección de datos persigue garantizar a esa persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino que impida que se produzcan situaciones atentatorias con la dignidad de la persona, es decir, el poder de resguardar su vida privada de una publicidad no querida.

En el presente caso, el concesionario imputado es una entidad que trata datos personales de los clientes, y como tal tiene deber de secreto en relación con los datos personales que trata.

La vulneración del deber de secreto aparece tipificada como infracción grave en el artículo 44.3.d) de la LOPD. En este precepto se establece lo siguiente:

“d) La vulneración del deber de guardar secreto acerca del tratamiento de los datos de carácter personal al que se refiere el artículo 10 de la presente Ley”.

En el presente caso, consta acreditado que PROEUROPA MOTOR remitió la documentación de una cliente, erróneamente, a una persona que no era su destinatario. Por tanto, se concluye que la conducta imputada podría ajustarse a la tipificación prevista en el 44.3.d) de la LOPD.

III

De acuerdo con lo expuesto, se iniciaron actuaciones contra la asociación denunciada por la presunta vulneración del deber de secreto recogido en el artículo señalado.

Por otra parte, se tuvo en cuenta que PROEUROPA MOTOR no ha sido sancionada o apercibida con anterioridad.

En consecuencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 45.6 de la LOPD, se acordó someter a la citada entidad a trámite de audiencia previa al apercibimiento, en relación con la denuncia por infracción del artículo 10 de la LOPD.

El citado apartado 6 del artículo 45 de la LOPD establece lo siguiente:

“Excepcionalmente el órgano sancionador podrá, previa audiencia de los interesados y atendida la naturaleza de los hechos y la concurrencia significativa de los criterios establecidos en el apartado anterior, no acordar la apertura del procedimiento sancionador, y en su lugar, apercibir al sujeto responsable a fin de que, en el plazo que el órgano sancionador determine, acredite la adopción de las medidas correctoras que en cada caso resultasen pertinentes, siempre que concurran los siguientes presupuestos:

- a) que los hechos fuesen constitutivos de infracción leve o grave conforme a lo dispuesto en esta Ley.*
- b) Que el infractor no hubiese sido sancionado o apercibido con anterioridad.*

Si el apercibimiento no fuera atendido en el plazo que el órgano sancionador hubiera

determinado procederá la apertura del correspondiente procedimiento sancionador por dicho incumplimiento”.

En el presente supuesto se cumplen los requisitos recogidos en los apartados a) y b) del citado artículo 45.6 de la LOPD.

IV

La sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Primera, recurso 455/2011, de 29/11/2013, analiza el apercibimiento como un acto de naturaleza no sancionadora, como se deduce del fundamento de derecho SEXTO:

“Debe reconocerse que esta Sala y Sección en alguna ocasión ha calificado el apercibimiento impuesto por la AEPD, en aplicación del artículo examinado, como sanción (SAN de 7 de junio de 2012, rec. 285/2010), y en otros casos ha desestimado recursos contencioso-administrativos interpuestos contra resoluciones análogas a la recurrida en este procedimiento, sin reparar en la naturaleza no sancionadora de la medida expresada (SSAN de 20 de enero de 2013, rec. 577/2011, y de 20 de marzo de 2013, rec. 421/2011). No obstante, los concretos términos en que se ha suscitado la controversia en el presente recurso contencioso-administrativo conducen a esta Sala a las conclusiones expuestas, corrigiendo así la doctrina que hasta ahora venía presidiendo la aplicación del artículo 45.6 de la LOPD.”

Además, la sentencia interpreta o liga apercibimiento o apercibir con el requerimiento de una actuación para subsanar la infracción, y si no existe tal requerimiento, por haber cumplido las medidas esperadas relacionadas con la infracción, no sería apercibimiento, sino archivo como se deduce del fundamento de derecho SEXTO:

“Pues bien, en el caso que nos ocupa el supuesto concreto, de entre los expresados en el apartado quinto del artículo 45, acogido por la resolución administrativa recurrida para justificar la aplicación del artículo 45.6 de la LOPD es el primero, pues aprecia “una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado teniendo en cuenta que no consta vinculación relevante de la actividad del denunciado con la realización de tratamientos de datos de carácter personal, su volumen de negocio o actividad y no constan beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción”, tal y como expresa su fundamento de derecho VII.

Por ello, concurriendo las circunstancias que permitan la aplicación del artículo 45.6 de la LOPD, procedía “apercibir” o requerir a la denunciada para que llevara a cabo las medidas correctoras que la Agencia Española de Protección de Datos considerase pertinentes, en sustitución de la sanción que de otro modo hubiera correspondido.

No obstante, dado que resultaba acreditado que la denunciada por iniciativa propia había adoptado ya una serie de medidas correctoras, que comunicó a la Agencia Española de Protección de Datos, y que esta había verificado que los datos del denunciante no eran ya localizables en la web del denunciado, la Agencia Española de Protección de Datos no consideró oportuno imponer a la denunciada la obligación de llevar a cabo otras medidas correctoras, por lo que no acordó requerimiento alguno en

tal sentido a ésta.

Recuérdese que al tener conocimiento de la denuncia la entidad denunciada, procedió por iniciativa propia a dirigirse a Google para que se eliminara la URL donde se reproducían la Revista y el artículo, a solicitar a sus colaboradores que suprimieran cualquier nombre de sus artículos o cualquier otra información susceptible de parecer dato personal y que revisaran las citas del área privada de la web para borrar cualquier otro dato sensible, y, por último, a revisar la configuración de los accesos para que los buscadores no tuvieran acceso a las Revistas.

En consecuencia, si la Agencia Española de Protección de Datos estimaba adoptadas ya las medidas correctoras pertinentes en el caso, como ocurrió, tal y como expresa la resolución recurrida, la actuación administrativa procedente en Derecho era al archivo de las actuaciones, sin practicar apercibimiento o requerimiento alguno a la entidad denunciada, pues así se deduce de la correcta interpretación del artículo 45.6 de la LOPD, atendida su interpretación sistemática y teleológica.

Por el contrario, la resolución administrativa recurrida procedió a “apercibir” a la entidad PYB ENTERPRISES S.L., aunque sin imponerle la obligación de adoptar medida correctora alguna, lo que solo puede ser interpretado como la imposición de un “apercibimiento”, entendido bien como amonestación, es decir, como sanción, o bien como un mero requerimiento sin objeto. En el primer caso nos hallaríamos ante la imposición de una sanción no prevista en la LOPD, con manifiesta infracción de los principios de legalidad y tipicidad en materia sancionadora, previstos en los artículos 127 y 129 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y en el segundo supuesto ante un acto de contenido imposible, nulo de pleno derecho, de conformidad con lo previsto en el artículo 62.1.c) de la misma Ley.”

En el presente caso, consta que la entidad denunciada tiene establecidas normas internas para la confidencialidad de la información; si bien no fue suficientemente cauteloso para evitar enviar de forma errónea y puntual la documentación de la denunciante a un tercero.

En consecuencia, deben estimarse adoptadas ya las medidas correctoras pertinentes en el presente caso, por lo que debe procederse a resolver el archivo de las actuaciones, sin practicar apercibimiento o requerimiento alguno a la persona denunciada, en aplicación de lo establecido en el artículo 45.6 de la LOPD, atendida su interpretación sistemática y teleológica.

De acuerdo con lo señalado,

Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

1.- ARCHIVAR el procedimiento **A/00039/2015** seguido contra PROEUROPA MOTOR S.L., con arreglo a lo dispuesto en el artículo 45.6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, en relación con la denuncia

por la infracción del artículo 10 de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido en el artículo 116 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 esta acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.

2.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a PROEUROPA MOTOR S.L.

3.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a Doña **A.A.A.**

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

José Luis Rodríguez Álvarez
Director de la Agencia Española de Protección de Datos