

Procedimiento N°: A/00093/2018

RESOLUCIÓN: R/00793/2018

En el procedimiento A/00093/2018, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad DREAM CARS EXPERIENCE, S.L., vista la denuncia presentada por **A.A.A.** y en virtud de los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 12/01/2018, tuvo entrada en la Agencia Española de Protección de Datos un escrito de D. A.A.A. (en lo sucesivo el denunciante), en el que denuncia a la entidad DREAM CARS EXPERIENCE, S.L. (en lo sucesivo DREAM CARS), de la que es cliente, por remitirle un correo electrónico desde la dirección *****EMAIL.1** con las direcciones de correo electrónico de todos los destinatarios (45), incluida la suya, visibles para todos ellos.

Aporta una copia impresa del correo electrónico que motiva la denuncia, de fecha 20/12/2017, que contiene, en el campo CC, los nombres, apellidos y direcciones de correo electrónico de cuarenta y cinco destinatarios. En el caso del denunciante figura la dirección de correo **B.B.B.**. En el cuerpo del mensaje, que suscribe el Departamento de Información y Reservas", se hace referencia a un "error de código" y se requiere información sobre un cupón.

TERCERO: Con fecha 14/03/2018, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, por virtud de 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 lo sucesivo LOPD), acordó someter a la entidad DREAM CARS a trámite de audiencia previa al apercibimiento, en relación con la denuncia por infracción del artículo 10 de dicha norma, tipificada como grave en el artículo 44.3.d) de la citada Ley Orgánica.

Con tal motivo, se remitió a la citada entidad el correspondiente escrito de notificación de la apertura del procedimiento, en el que se concedía plazo para formular alegaciones. Dicha notificación se intentó a través del Servicio de Notificaciones Electrónicas, siendo rechazada, y mediante correo postal, que fue devuelto con la indicación "desconocido".

HECHOS PROBADOS

1. Con fecha 20/12/2017, el denunciante recibió en su dirección de correo electrónico un mensaje remitido desde la dirección *****EMAIL.1** ", con las direcciones de correo electrónico de todos los destinatarios (45), incluida la suya, visibles para todos ellos. En la reseña de los destinatarios de estos correos consta el nombre y apellidos de los titulares de las direcciones de correo, alguna de las cuales, además, está compuesta

por esos datos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver este procedimiento la Directora 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 1 de la LOPD dispone: *“La presente Ley Orgánica tiene por objeto garantizar y proteger, en lo que concierne al tratamiento de los datos personales, las libertades públicas y los derechos fundamentales de las personas físicas, y especialmente de su honor e intimidad personal y familiar”.*

En cuanto al ámbito de aplicación de la citada norma, el artículo 2.1 de la misma señala: *“La presente Ley Orgánica será de aplicación a los datos de carácter personal registrados en soporte físico que los haga susceptibles de tratamiento, y a toda modalidad de uso posterior de estos datos por los sectores público y privado”.* Perfilándose el concepto de dato de carácter personal en el apartado a) del artículo 3 de la citada LOPD, en el que se define como: *“Cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”.* En este mismo sentido se pronuncia el artículo 2.a) de la Directiva 95/46/CE del Parlamento y del Consejo, de 24 de octubre, relativa a la Protección de las Personas Físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos.

Por otra parte, en relación con los hechos que se imputan en el presente procedimiento, se hace necesario, en primer lugar, transcribir diversos conceptos que se acuñan en el artículo 3 de la LOPD:

- “b) Fichero: Todo conjunto organizado de datos de carácter personal, cualquiera que fuere la forma o modalidad de su creación, almacenamiento, organización y acceso.*
- c) Tratamiento de datos: Operaciones y procedimientos técnicos de carácter automatizado o no, que permitan la recogida, grabación, conservación, elaboración, modificación, bloqueo y cancelación, así como las cesiones de datos que resulten de comunicaciones, consultas, interconexiones y transferencias.*
- d) Responsable del fichero o tratamiento: Persona física o jurídica, de naturaleza pública o privada, u órgano administrativo, que decida sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento.*
- e) Afectado o interesado: Persona física titular de los datos que sean objeto del tratamiento a que se refiere el apartado c) del presente artículo.*
- f) Procedimiento de disociación: Todo tratamiento de datos personales de modo que la información que se obtenga no pueda asociarse a persona identificada o identificable.*
- h) Consentimiento del interesado: Toda manifestación de voluntad, libre, inequívoca, específica e informada, mediante la que el interesado consienta el tratamiento de datos personales que le conciernen”.*

A la vista de lo anterior, se deduce que la dirección de correo electrónico,

considerando que contiene información acerca de su titular, o en la medida en que permita proceder a la identificación del mismo, ha de ser considerada como dato de carácter personal y su tratamiento sometido a la citada Ley Orgánica, por lo que, con carácter general, no será posible su utilización o cesión si el interesado no ha dado su consentimiento para ello.

La dirección de correo electrónico se forma por un conjunto de signos o palabras libremente elegidos, generalmente por su titular, con la única limitación de que dicha dirección no coincida con la correspondiente a otra persona. Esta combinación podrá tener significado en sí misma o carecer del mismo, atendiendo al grado de identificación del titular de la cuenta de correo que proporcione la dirección de que se trate.

Así, existirán supuestos en los que no existe duda sobre que la dirección de correo electrónico es un dato de carácter personal al contener información identificativa de su titular. También habrá otros supuestos en los que aunque la dirección de correo electrónico no parezca mostrar datos relacionados con la persona titular de la cuenta, sin embargo, en la medida en que el titular de dicha dirección de correo electrónico sea una persona física nos encontraremos ante un dato de carácter personal.

Debe añadirse, evidentemente, que si junto con la dirección de correo electrónico aparecieran otros datos que permitieran la identificación del sujeto (tales como su nombre y apellidos, su número de teléfono, su domicilio, puesto de trabajo, conjunta o separadamente), la identificación sería absoluta y no se plantearía duda de que nos encontramos ante un supuesto de tratamiento de datos de carácter personal.

Ahora bien, no podrán considerarse datos de carácter personal las direcciones cuyo titular no pueda asignarse a una persona física por referirse a un colectivo, como pueden ser las formadas con expresiones como "Información", "Atencióncliente", etc.

En este caso, la dirección de correo de varios destinatarios del correo electrónico objeto de las denuncias está integrada por el nombre y apellidos del titular, de modo que el supuesto analizado se encuentra sometido a los principios y garantías establecidos en la LOPD.

III

El artículo 10 de la LOPD dispone que: *"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 secreto tiene como finalidad evitar que, por parte de quienes están en contacto con los datos personales almacenados en ficheros, se realicen filtraciones de los datos no consentidas por los titulares de los mismos. Así, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid declaró en su sentencia de 19 de julio de 2001: *"El deber de guardar secreto del artículo 10 queda definido por el carácter personal del dato*

integrado en el fichero, de cuyo secreto sólo tiene facultad de disposición el sujeto afectado, pues no en vano el derecho a la intimidad es un derecho individual y no colectivo. Por ello es igualmente ilícita la comunicación a cualquier tercero, con independencia de la relación que mantenga con él la persona a que se refiera la información (...)".

En este sentido, la Audiencia Nacional también ha señalado, entre otras, en sentencias de fechas 14 de septiembre de 2001 y 29 de septiembre de 2004 lo siguiente: *"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 CE.*

En efecto, este precepto contiene un <<instituto de garantía de los derechos a la intimidad y al honor y del pleno disfrute 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>> (STC 292/2000). Derecho fundamental a la protección de los datos que <<persigue garantizar a esa persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino>> (STC 292/2000) 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, ha quedado acreditado en el expediente que el denunciante recibió un correo electrónico remitido por la entidad DREAM CARS en el que se visualizaban datos personales de múltiples personas (nombre, apellidos y direcciones de correo electrónico), incluidos los del denunciante, por lo que ha de entenderse vulnerado el deber de secreto que impone el artículo 10 de la LOPD.

DREAM CARS ha de tener en consideración en lo sucesivo que, al margen de los requisitos previstos en el artículo 21 de la Ley 34/2002, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico (LSSI), al respecto del envío de comunicaciones comerciales no solicitadas, el envío de mensajes electrónicos debe atender también las obligaciones recogidas en la normativa vigente de protección de datos, en particular en lo relativo a preservar la confidencialidad de los destinatarios de los mensajes. A este respecto, cuando al remitente del mensaje le sea exigible este deber de secreto y siempre que no sean aplicables excepciones relacionadas con supuestos en los que los titulares estén ligados por relaciones de ámbito doméstico, laboral o profesional, se considera preciso el recurso a una modalidad de envío que ofrecen los programas de correo electrónico disponibles en el mercado, la cual permite detallar las direcciones electrónicas de los destinatarios múltiples en un campo específico del encabezado del mensaje: el campo CCO (*con copia oculta*), en lugar del habitual CC.

IV

El artículo 44.3.d) de la LOPD califica como infracción grave: *"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".*

DREAM CARS ha incurrido en la infracción grave descrita, pues incumplió el deber de secreto previsto en el artículo 10 de la LOPD revelando los datos personales de las denunciantes y otros afectados.

V

Por otra parte, se tuvo en cuenta que DREAM CARS no ha sido sancionada o apercibida con anterioridad por esta Agencia, por lo que 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 artículo 45.6 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 concurren 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”.

A este respecto, procede considerar lo establecido en el artículo 45.4 y 5 de la LOPD, que establece lo siguiente:

“4. La cuantía de las sanciones se graduará atendiendo a los siguientes criterios:

- a) El carácter continuado de la infracción.*
- b) El volumen de los tratamientos efectuados.*
- c) La vinculación de la actividad del infractor con la realización de tratamientos de datos de carácter personal.*
- d) El volumen de negocio o actividad del infractor.*
- e) Los beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción.*
- f) El grado de intencionalidad.*
- g) La reincidencia por comisión de infracciones de la misma naturaleza.*
- h) La naturaleza de los perjuicios causados a las personas interesadas o a terceras personas.*
- i) La acreditación de que con anterioridad a los hechos constitutivos de infracción la entidad imputada tenía implantados procedimientos adecuados de actuación en la recogida y tratamiento de los datos de carácter personal, siendo la infracción consecuencia de una anomalía en el funcionamiento de dichos procedimientos no debida a una falta de diligencia exigible al infractor.*
- j) Cualquier otra circunstancia que sea relevante para determinar el grado de antijuridicidad y de culpabilidad presentes en la concreta actuación infractora.*

5. El órgano sancionador establecerá la cuantía de la sanción aplicando la escala relativa a la clase de infracciones que preceda inmediatamente en gravedad a aquella en que se integra la considerada en el caso de que se trate, en los siguientes supuestos:

- a) Cuando se aprecie una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado o de la antijuridicidad del hecho como consecuencia de la concurrencia significativa de varios de los criterios enunciados en el apartado 4 de este artículo.
- b) Cuando la entidad infractora haya regularizado la situación irregular de forma diligente.
- c) Cuando pueda apreciarse que la conducta del afectado ha podido inducir a la comisión de la infracción.
- d) Cuando el infractor haya reconocido espontáneamente su culpabilidad.
- e) Cuando se haya producido un proceso de fusión por absorción y la infracción fuese anterior a dicho proceso, no siendo imputable a la entidad absorbente”.

En el presente supuesto se cumplen los requisitos recogidos en los apartados a) y b) del citado artículo 45.6 de la LOPD. Junto a ello se constata una cualificada disminución de la culpabilidad de la entidad denunciada por la concurrencia de varios criterios de los enunciados en el artículo 45.4 de la LOPD, concretamente, el grado de intencionalidad, la ausencia de beneficio, la naturaleza de los perjuicios y el volumen de tratamientos afectados por la supuesta infracción.

Todo ello, justifica que la AEPD no haya acordado la apertura de un procedimiento sancionador y que opte por aplicar el artículo 45.6 de la LOPD.

Por otra parte, DREAM CARS no ha comunicado a esta Agencia la adopción de ninguna medida correctora, por lo que procede requerir a la misma para que adopte las que impidan que en el futuro pueda producirse de nuevo una infracción de lo dispuesto en el artículo 10 de la LOPD.

De acuerdo con lo señalado,

Por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

1.- APERCIBIR (A/00406/2014) a la entidad DREAM CARS EXPERIENCE, S.L. con arreglo a lo dispuesto en el artículo 45.6 de la LOPD, en relación con la denuncia por infracción del artículo 10 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.d) de la citada Ley Orgánica.

2.- REQUERIR a la entidad DREAM CARS EXPERIENCE, S.L. de acuerdo con lo establecido en el apartado 6 del artículo 45 de la Ley 15/1999 para que en el plazo de un mes desde este acto de notificación:

2.1.- CUMPLA lo previsto en el artículo 10 de la LOPD. En concreto se insta a la entidad denunciada a adoptar, de manera efectiva, las medidas técnicas y organizativas que impidan la divulgación a terceros de los datos de carácter personal contenidos en sus ficheros sin el consentimiento de los afectados, estableciendo unas normas internas que obliguen a las personas de su organización que tengan acceso dichos ficheros a garantizar la confidencialidad de los datos, comprometiéndose expresamente a no remitir correos electrónicos

en los que las direcciones de correos figuren visibles para todos los destinatarios.

2.2.- INFORME a la Agencia Española de Protección de Datos del cumplimiento de lo requerido en el apartado anterior, aportando aquellos documentos en los que se ponga de manifiesto dicho cumplimiento.

Se le advierte que en caso de no atender el citado requerimiento, podría incurrir en infracción tipificada en el artículo 44 de la LOPD y sancionable de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 45 de la citada Ley Orgánica.

3.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a DREAM CARS EXPERIENCE, S.L.

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 reglamento de desarrollo de la LOPD aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido en los artículos 112 y 123 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, 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 esta acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.

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