



Procedimiento N°: A/00131/2014

RESOLUCIÓN: R/01766/2014

En el procedimiento A/00131/2014, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad **GESTORIA ZUNZARREN, S.L.**, vista la denuncia presentada por **A.A.A.** y en virtud de los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Ha tenido entrada en la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), con fecha de **14 de junio de 2013**, escrito presentado por D. **A.A.A.** (en adelante denunciante), en el que denuncia a la compañía **GESTORÍA ZUNZARREN, S.L.** manifestando lo siguiente:

Con fecha 27 de mayo de 2013 recibe un escrito a su nombre en su domicilio de la Dirección General de Tráfico *Aviso para inspección técnica de vehículos* en el que se informaba de lo siguiente “según el Registro de Vehículos el titular del vehículo matrícula *****MATRÍCULA.1** y fecha de matriculación 22.6.2009 le comunico que debe pasar su primera inspección técnica antes del 22.06.2013, en el centro ITV que desee (...)”.

Con fecha **22 de mayo de 2013** recibe comunicación a su nombre en su domicilio remitida por **GESTORÍA ZUNZARREN** en la que le informan de que tenía que pasar la ITV del vehículo *****MATRÍCULA.1**.

Con fecha **27 de mayo de 2013** recibe comunicación a su nombre en su domicilio remitida por **GESTORÍA ZUNZARREN** en la que, le recuerdan el reconocimiento del vehículo que le enviaron, proceden a informarle que revisan, sin compromiso, las condiciones de su seguro del coche a los efectos de conseguirle un precio más barato (...).

Que NUNCA ha tenido relación con dicha Gestoría, ni ha contratado seguros de ningún tipo con ellos, por lo que desconocen cómo han obtenido los datos de su vehículo, su domicilio postal, etc.

SEGUNDO: A la vista de los hechos denunciados, se realizaron por los Servicios de Inspección de esta Agencia actuaciones previas con objeto de determinar si el tratamiento de los datos personales que se realiza, cumple las condiciones que impone la citada normativa, teniendo conocimiento de las siguientes cuestiones:

1. En el Registro General de Protección de Datos figura inscrito el fichero denominado “CLIENTES”, siendo responsable la compañía **GESTORÍA ZUNZARREN, S.L.**

Dichas circunstancias constan en la Diligencia de fecha 21 de enero de 2014.

2. La compañía **GESTORÍA ZUNZARREN, S.L.** ha informado a la Inspección de Datos, con fecha de 7 de marzo de 2014, en relación con los escritos recibidos por el denunciante lo siguiente:

Que realizaron la tramitación de la matriculación del vehículo *****MATRÍCULA.1**, cuyo titular es el denunciante, por encargo de la entidad Automóviles Citroën España, S.A. habiéndoles facilitado sus datos personales entregando fotocopia del DNI, que aportan así como del *Impuesto sobre vehículo de tracción mecánica* y de la *Tarjeta de identificación del vehículo*.

Si bien, con posterioridad el denunciante comunica que había abonado el impuesto y que no había autorizado a la **GESTORÍA ZUNZARREN, S.L.** a tramitar la gestión de dicho impuesto, según documento que adjuntan.

Por lo que les vincula una relación comercial en la cual es indispensable disponer de la dirección postal que consta en la ficha del cliente.

Que remitieron sendas comunicaciones para informarle de la proximidad de la fecha del reconocimiento del vehículo matriculado en sus oficinas y de ofertas de su interés como seguros.

Que en ningún caso ha mostrado el denunciante su disconformidad con la recepción de los escritos, si bien han procedido a eliminar todos los datos personales del cliente y por supuesto no le han remitido más comunicaciones comerciales.

TERCERO: Con fecha 10 de junio de 2014, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos acordó someter a trámite de audiencia previa el presente procedimiento de apercibimiento A/00131/2014. Dicho acuerdo fue notificado al denunciante y a la entidad denunciada.

CUARTO: Con fecha 4 de julio de 2014 se recibe en esta Agencia escrito del administrador de la entidad denunciada en el que comunica que la entidad denunciada procedió a la tramitación del impuesto de matriculación y de circulación de la persona denunciante, en virtud del acuerdo de prestación de servicios que tiene con el concesionario en el que el denunciante adquirió su vehículo. No obstante, ante la no aceptación del denunciante en lo que se refiere al impuesto de circulación, se anuló el trámite.

Manifiesta que la actuación que se llevó a cabo ha sido en el marco normal de la prestación de servicios, a pesar de que el denunciante se opusiera a que la gestoría realizara la gestión referida al impuesto de circulación del vehículo.

Los datos del denunciante han sido puestos a disposición por parte del concesionario, en virtud de un acuerdo de prestación de servicios, a fin de tramitar la matriculación del vehículo. Así, en la operación de venta se informa al interesado que el concesionario se ocupa de la gestión y tramitación de los impuestos de matriculación y de circulación.

Asimismo, considera que la gestoría no ha efectuado acoso comercial al denunciante, en la medida en que únicamente se ha procedido a enviar una carta con dos comunicaciones, y que al no haber obtenido ninguna respuesta por parte del denunciante, se ha procedido al bloqueo de sus datos.

Consideran que es de aplicación el art. 45.4 de la LOPD en la medida en que no ha habido continuidad en la comisión de la infracción, el volumen de los tratamientos efectuados ha sido limitado, la vinculación de la actividad de la Gestoría con la realización de tratamiento de datos de carácter personal, el volumen de negocio o actividad de la Gestoría, que la Gestoría no ha obtenido ningún beneficio en dicha actuación, que no ha habido intencionalidad, y que la Gestoría no ha efectuado ningún

otro incumplimiento a la LOPD.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: Consta que, en fecha **14 de junio de 2013** ha tenido entrada en la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD escrito presentado por D. **A.A.A.** (en adelante denunciante), en el que denuncia a la compañía **GESTORÍA ZUNZARREN, S.L.** manifestando lo siguiente:

Con fecha 27 de mayo de 2013 recibe un escrito a su nombre en su domicilio de la Dirección General de Tráfico *Aviso para inspección técnica de vehículos* en el que se informaba de lo siguiente “según el Registro de Vehículos el titular del vehículo matrícula *****MATRÍCULA.1** y fecha de matriculación 22.6.2009 le comunico que debe pasar su primera inspección técnica antes del 22.06.2013, en el centro ITV que desee (...).

Con fecha **22 de mayo de 2013** recibe comunicación a su nombre en su domicilio remitida por **GESTORÍA ZUNZARREN** en la que le informan de que tenía que pasar la ITV del vehículo *****MATRÍCULA.1**.

Con fecha **27 de mayo de 2013** recibe comunicación a su nombre en su domicilio remitida por **GESTORÍA ZUNZARREN** en la que, le recuerdan el reconocimiento del vehículo que le enviaron, proceden a informarle que revisan, sin compromiso, las condiciones de su seguro del coche a los efectos de conseguirle un precio más barato (...).

Que NUNCA ha tenido relación con dicha Gestoría, ni ha contratado seguros de ningún tipo con ellos, por lo que desconocen cómo han obtenido los datos de su vehículo, su domicilio postal, etc.

SEGUNDO: Consta que el denunciante adquirió un vehículo en el año 2009, y que la Gestoría encargada de realizar la gestión y tramitación de la documentación relativa a la adquisición del vehículo ha sido la **GESTORÍA ZUNZARREN**, según manifiestan en virtud de un acuerdo de prestación de servicios.

TERCERO: Consta que el trámite relativo a la matriculación del vehículo fue efectuado por dicha gestoría.

CUARTO: Con respecto al impuesto de Circulación, consta que el denunciante se opuso a que dicho trámite fuera efectuado por la Gestoría, y firmó un documento en el que no autorizaba a la Gestoría a tramitar la gestión del impuesto de circulación del vehículo, procediendo el denunciado a realizarlo por su cuenta. Así consta en el escrito presentado por la Gestoría, y que se encuentra con el nombre, apellidos y DNI del denunciante, y firmado por él, de fecha 8 de junio de 2009.

QUINTO: Consta que en el escrito de fecha 8 de junio de 2014 el denunciante marca la casilla segunda con la siguiente leyenda: “No autorizo a **GESTORIA ZUNZARREN** a tramitar la gestión del impuesto de circulación de mi vehículo nuevo procediéndolo a hacerlo por mi cuenta”. Se incluye en el referido escrito, una cláusula informativa en la que se recoge “De conformidad con la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter General, soy informado de que los datos personales facilitados serán incluidos en un fichero automatizado, por parte del Concesionario, cuya

*dirección figura abajo, con fines de prosecución del relación contractual. Asimismo, autorizo la utilización de los citados datos para recibir información comercial, y la cesión a **GESTORIA ZUNZARREN, S.A.**, para la realización de tramitaciones, así como para recibir información comercial. El ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición a su tratamiento se realizará mediante petición escrita dirigida a la dirección del Concesionario, que figura en la parte inferior de este documento, y/o en su caso, a **GESTORÍA ZUNZARREN, S.A.**, C/ ...”*

SEXTO: Consta que en mayo de 2013 el denunciante recibe, al menos, una comunicación comercial remitida por la **GESTORÍA ZUNZARREN**, en la que le recuerdan cuando caduca el reconocimiento del vehículo de su propiedad, con la relación de establecimientos en los que puede llevar a cabo la Inspección Técnica de Vehículos (ITV), así como la posibilidad de que la Gestoría revise las condiciones de su seguro.

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 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”;* definiéndose el concepto de dato de carácter personal en el apartado a) del artículo 3 de la citada Ley Orgánica 15/1999, como *“Cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*, añadiendo el apartado 1.f) del artículo 5 del Reglamento de desarrollo de la LOPD, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (RLOPD), que dato de carácter personal es *“cualquier información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo concerniente a personas físicas identificadas o identificables”.*

La definición de persona identificable aparece en la letra o) del citado artículo 5.1 del RLOPD, que considera como tal *“toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, mediante cualquier información referida a su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social. Una persona física no se considerará identificable si dicha identificación requiere plazos o actividades desproporcionados”.*

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 de 1995, 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, según el cual, a efectos de dicha Directiva, se entiende por dato personal *“toda información sobre una persona física identificada o identificable; se considerará identificable mediante un número de identificación o uno o varios elementos específicos, característicos de su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social”*. Asimismo, el Considerando 26 de esta Directiva se refiere a esta cuestión señalando que, para determinar si una persona es identificable, hay que considerar el conjunto de los medios que puedan ser razonablemente utilizados por el responsable del tratamiento o por cualquier otra persona para identificar a aquélla.

Por otra parte, la aplicabilidad de la normativa de protección de datos de carácter personal, de acuerdo con lo indicado en el citado artículo 2.1 de la LOPD, requiere que dichos datos aparezcan registrados en un soporte físico que los haga susceptibles de tratamiento.

El artículo 3 de la LOPD define en su letra c) el tratamiento de datos como aquellas *“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”*.

Por tanto, la garantía del derecho a la protección de datos conferida por la normativa de referencia requiere que exista una actuación que constituya un tratamiento de datos personales en el sentido expresado.

III

En el caso que nos ocupa, el denunciante D. **A.A.A.**, ponía de manifiesto que la **GESTORÍA ZUNZARREN** le había enviado una comunicación por correo ordinario en el que se le comunicaba que el vehículo que había adquirido debía pasar la revisión ITV, y que en pocos días recibió otra comunicación de la misma Gestoría en la que le indicaban que podían revisar las condiciones de su seguro, sin que hubiera habido una relación previa con dicha Gestoría.

En fase de actuaciones previas, quedó acreditado que el denunciante había adquirido un vehículo, y que había sido la Gestoría la que se había encargado de tramitar la documentación necesaria para la adquisición del mismo. El denunciante se opuso a que la Gestoría realizara las gestiones referidas al impuesto de circulación, a lo que se opuso mediante un escrito presentado por el concesionario al denunciante, que recogía:

“Información al cliente sobre la tramitación del impuesto de circulación.

D. A.A.A., CON DNI **33443256Z** 08-06-2009,” en el que el denunciante puede o no autorizar a la gestoría a tramitar la gestión del impuesto de circulación del vehículo nuevo, y que en este caso, el denunciante ha marcado no autorizando a la Gestoría a realizar dicha gestión.

Dicho escrito recoge en el pie de página “De conformidad con la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, soy informado de que los datos personales facilitados serán incluidos en un fichero

automatizado, por parte del Concesionario, cuya dirección figura abajo, con fines de prosecución de la relación contractual. Asimismo, autorizo la utilización de los citados datos para recibir información comercial y la cesión a **GESTORÍA ZUNZARREN S.A.**, para la realización de tramitaciones, así como para recibir información comercial. El ejercicio de los derechos de acceso a los citados datos, rectificación, cancelación y oposición a su tratamiento se realizará mediante petición escrita dirigida a la dirección del concesionario, que figura en la parte inferior de este documento, y/o en su caso, a **GESTORÍA ZUNZARREN S.A., C/...**

Como consecuencia, se imputaba a la Gestoría denunciada una infracción del artículo 6.1 de la LOPD, el cual dispone lo siguiente: *“El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la Ley disponga otra cosa”.*

Por su parte, el apartado 2 del mencionado artículo contiene una serie de excepciones a la regla general contenida en aquel apartado 1, estableciendo que: *“No será preciso el consentimiento cuando los datos de carácter personal se recojan para el ejercicio de las funciones propias de las Administraciones Públicas en el ámbito de sus competencias; cuando se refieran a las partes de un contrato o precontrato de una relación comercial, laboral o administrativa y sean necesarios para su mantenimiento o cumplimiento; cuando el tratamiento de los datos tenga por finalidad proteger un interés vital del interesado en los términos del artículo 7, apartado 6, de la presente Ley, o cuando los datos figuren en fuentes accesibles al público y su tratamiento sea necesario para la satisfacción del interés legítimo perseguido por el responsable del fichero o por el del tercero a quien se comuniquen los datos, siempre que no se vulneren los derechos y libertades fundamentales del interesado”.*

El tratamiento de datos sin consentimiento de los afectados constituye un límite al derecho fundamental a la protección de datos. Este derecho, en palabras del Tribunal Constitucional en su Sentencia 292/2000, de 30 de noviembre (F.J. 7 primer párrafo) *“... consiste en un poder de disposición y de control sobre los datos personales que faculta a la persona para decidir cuáles de esos datos proporcionar a un tercero, sea el Estado o un particular, o cuáles puede este tercero recabar, y que también permite al individuo saber quién posee esos datos personales y para qué, pudiendo oponerse a esa posesión o uso. Estos poderes de disposición y control sobre los datos personales, que constituyen parte del contenido del derecho fundamental a la protección de datos se concretan jurídicamente en la facultad de consentir la recogida, la obtención y el acceso a los datos personales, su posterior almacenamiento y tratamiento, así como su uso o usos posibles, por un tercero, sea el estado o un particular (...)”.*

Son, pues, elementos característicos del derecho fundamental a la protección de datos personales los derechos del afectado a consentir sobre la recogida y uso de sus datos personales y a saber de los mismos.

El apartado h) del art. 3 LOPD define el consentimiento como *“toda manifestación de voluntad, libre, inequívoca, específica e informada, mediante la que el interesado consienta el tratamiento de datos personales que le conciernen.”*

Así las cosas, la LOPD exige que el consentimiento prestado sea inequívoco. Sobre este particular la Audiencia Nacional en su sentencia de 22 de julio de 2014 ha

manifestado que *“El art. 6.1 de la LOPD exige el consentimiento inequívoco del afectado para el tratamiento de sus datos de carácter personal. El adjetivo inequívoco que califica al consentimiento, significa según el diccionario de la Real Academia Española <que no admite duda o equivocación> y, por contraposición, a equivoco, lo que no puede entenderse o interpretarse en varios sentidos, o que no puede dar ocasión a juicios diversos.*

Precepto que no establece ni requiere que el consentimiento tenga que prestarse de una manera determinada, ni expresa ni por escrito.

Esta Sala viene considerando que no es necesario que dicho consentimiento se preste de forma expresa, así ya las SSAN, Sec. 1ª, de 1-2-2006 (Rec.250/2004) y 20-9-2006 (Rec. 626/2004), señalan que la LOPD no exige que dicho consentimiento se manifieste de forma expresa ni por escrito, requisitos que si prevé en cambio para el caso de tratamientos de datos muy concretos, como los especialmente protegidos (art.7 LOPD) en los que si se exige, bien el consentimiento expreso y por escrito del afectado (art. 7.2) o solo expreso (art. 7.3) según sean los datos sensibles objeto de tratamiento.

Por lo expuesto, el consentimiento se puede producir de forma expresa (oral o escrita) o por actos reiterados del afectado que revele que efectivamente ha dado ese consentimiento con los requisitos expuestos, consentimiento tácito.”

Pues bien, en este caso el consentimiento recogido a través del escrito de “información al cliente sobre tramitación del impuesto de circulación” debe calificarse de equivoco, pues por un lado el afectado manifiesta su negativa a que la Gestoría tramite la gestión del impuesto de circulación, y por otro se pretende obtener su consentimiento para la realización de tramitaciones, así como para recibir información comercial.

En el presente caso, el denunciante manifestaba que no había tenido ninguna relación previa con la Gestoría que le había enviado las comunicaciones. No obstante, en el expediente ha quedado acreditado que la Gestoría si tenía los datos personales del denunciante en la medida en que había tramitado previamente la compraventa de un vehículo, por cuenta del concesionario de coches. A su vez, el denunciante durante el trámite de la compraventa no autorizó a que la Gestoría tramitara la gestión del impuesto de circulación del vehículo, procediendo a hacerlo él por su cuenta.

En el escrito del concesionario, en el que se daba información al cliente sobre la tramitación del impuesto de circulación, y que el denunciante firmó en fecha 08-06-2009, el denunciante no autorizaba a que la gestoría tramitara el impuesto de circulación, pero, de acuerdo con la cláusula que se recogía en dicho escrito, autorizaba “la utilización de los citados datos para recibir información comercial y la cesión a **GESTORIA ZUNZARREN, S.A.**, para la realización de tramitaciones, así como para recibir información comercial. El ejercicio de los derechos de acceso a los citados datos, rectificación, cancelación y oposición a su tratamiento se realizará mediante petición escrita dirigida a la dirección de concesionario, que figura en la parte inferior de este documento, y/o en su caso, a **GESTORIA ZUNZARREN, S.A. C/....**”

La Gestoría denunciada tenía los datos del denunciante en la medida en que ya había tramitado la adquisición del vehículo del denunciante, por encargo del concesionario de vehículos, y por ello ya contaba con los datos del denunciante. Asimismo, en el momento de no autorizar a la gestoría la tramitación del impuesto de circulación, el escrito tenía una cláusula en la que se manifestaba que se cedían los datos a la Gestoría para realizar los trámites necesarios, así como para recibir

información comercial, dándole una dirección para poder ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición, tanto en el concesionario donde adquirió el vehículo, como en la Gestoría que se encargó de realizar los trámites para la adquisición del vehículo, exceptuando la tramitación del impuesto de circulación.

Por tanto, en el caso que nos ocupa la gestoría denunciada ya contaba con los datos del denunciante como consecuencia de la realización de los trámites necesarios para la adquisición del vehículo, y a su vez el denunciante, con el escrito en el que no autorizaba la tramitación del impuesto de circulación, disponía de los medios para mostrar su negativa a recibir publicidad. En consecuencia, procede el archivo del presente procedimiento.

De acuerdo con lo señalado,

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

SE ACUERDA:

1.- ARCHIVAR (A/00131/2014)

El procedimiento abierto a **GESTORIA ZUNZARREN, 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, con relación a la denuncia por infracción del artículo 6 de la LOPD, tipificada como **grave** en el artículo 44.3.b) de la citada Ley Orgánica.

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 **GESTORIA ZUNZARREN, S.L.**

3.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a **D. 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