



ÍasExpediente N°: E/00231/2016

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante las entidades **COSTA CROCIERE S.P.A**, **COSTA CROCIERE S.P.A SUCURSAL EN ESPAÑA** en virtud de denuncia presentada por **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha de 31 de diciembre de 2015 tiene entrada en esta Agencia, a través de su sede electrónica, una denuncia interpuesta por **A.A.A.**, en adelante el denunciante, en la que manifiesta lo siguiente:

COSTA CRUCEROS, a pesar de estar inscrito en la lista Robinson desde el 17 de diciembre de 2015 para correo electrónico con la dirección@gmail.com, le ha remitido dos correos de carácter publicitario de fechas 31 de diciembre de 2015 y 5 de enero de 2016.

Ha solicitado la baja de los listados de distribución, el 31 de diciembre de 2015, a través del enlace en la parte inferior del mensaje para no recibir más la newsletter.

El denunciante, como respuesta a la solicitud de subsanación remitida por esta Agencia, aporta copia de los mensajes recibidos y de las cabeceras completas de los mismos y un correo electrónico del servicio de lista Robinson (info@listarobinson.es) en el que confirman que en fecha 17 de diciembre de 2015 se ha registrado la dirección de correo electrónico@gmail.com para exclusión publicitaria.

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:

- El denunciante recibió en su cuenta de correo@gmail.com los correos electrónicos cuyas características se listan a continuación.

Cuenta origen	IP origen	Fecha	Hora
newsletter@newscosta.com	***IP.1	31/12/2015	9:02+1
newsletter@newscosta.com	***IP.2	5/1/2016	10:28+01

Los correos electrónicos contenían información comercial referente a servicios y productos de Costa Cruceros.

Los correos electrónicos disponen de información sobre el cómo solicitar la baja de la lista de destinatarios en forma de “*Si no quieres recibir esta newsletter pincha aquí*”.

- Al pie de las comunicaciones figura como titular de la publicidad la sociedad italiana

COSTA CROCIERE, S.P.A.

- **COSTA CROCIERE S.P.A SUCURSAL EN ESPAÑA** aporta impresión de pantalla del fichero de clientes en el que consta dado de alta el denunciante, en el programa de fidelización **COSTA CLUB** con fecha de alta 18/11/2015. Se manifiesta que el denunciante facilitó sus datos personales, incluyendo su dirección de correo electrónico,@gmail.com, al acogerse a una promoción publicitaria divulgada en una de sus páginas Web, denominada **alcineconcostacruceros.es**, y que al registrar sus datos a través de dicha página Web, otorgó su consentimiento para el envío de comunicaciones comerciales. La entidad aporta copia de las bases legales de la promoción en cuya estipulación 2.3 se recoge que:

“Los datos solicitados en el Formulario de Acreditación son necesario para poder beneficiarse de la Promoción. No podrán participar a través del canal on line los menores de 18 años.

*El usuario deberá cumplimentar correctamente el formulario, en este sentido, ciertos datos deben ser cumplimentados necesariamente por el usuario (datos obligatorios *). En el caso que no se cumplimenten los datos obligatorios, el Cupón no podrá ser tramitado y disfrutado por el usuario.*

Una vez cumplimentado el formulario, el usuario deberá aceptar la Política de Privacidad mediante la marcación/activación de la casilla correspondiente.

Los datos de carácter personal facilitado por el Usuario en el formulario de Registro serán tratados y almacenados por COSTA CRUCEROS de acuerdo con las disposiciones legales vigentes establecidas por la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal, que se encuentran establecidas y descritas en la “Política de Privacidad WEB”. En dicho documento se regulan las finalidades del tratamiento, cesiones y comunicaciones de los datos, direcciones para el ejercicio de derechos ARCO y para la revocación del consentimiento, entre otros aspectos.”

- **COSTA CROCIERE S.P.A SUCURSAL EN ESPAÑA** manifiesta que el denunciante actualmente figura marcado para que no se le remitan envíos comerciales constando en el sistema que solicitó la baja en fecha de 31 de diciembre de 2015, figurando como fuente de la solicitud de baja “Unsuscribe”, que según manifiesta el representante de **COSTA CRUCEROS** indica que fue a través del enlace de baja que incluyen las comunicaciones comerciales enviadas.
- Consta diligencia de fecha 26 de abril de 2016, del Subinspector de la Agencia, en la que se recoge que mantuvo una conversación con el denunciante en la que éste afirmó que se suscribió a la campaña de la entidad **COSTA CRUCEROS** que ofrecía entradas gratuitas de cine.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

II

El envío de publicidad a través de medios electrónicos requiere que haya sido

previamente autorizado o consentido, así se recoge en el artículo 21 de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico (en lo sucesivo LSSI), modificado por el Real Decreto-Ley 13/2012, de 30 de marzo, que señala lo siguiente:

“1. Queda prohibido el envío de comunicaciones publicitarias o promocionales por correo electrónico u otro medio de comunicación electrónica equivalente que previamente no hubieran sido solicitadas o expresamente autorizadas por los destinatarios de las mismas.

2. Lo dispuesto en el apartado anterior no será de aplicación cuando exista una relación contractual previa, siempre que el prestador hubiera obtenido de forma lícita los datos de contacto del destinatario y los empleara para el envío de comunicaciones comerciales referentes a productos o servicios de su propia empresa que sean similares a los que inicialmente fueron objeto de contratación con el cliente.

En todo caso, el prestador deberá ofrecer al destinatario la posibilidad de oponerse al tratamiento de sus datos con fines promocionales mediante un procedimiento sencillo y gratuito, tanto en el momento de recogida de los datos como en cada una de las comunicaciones comerciales que le dirija.

Cuando las comunicaciones hubieran sido remitidas por correo electrónico, dicho medio deberá consistir necesariamente en la inclusión de una dirección electrónica válida donde pueda ejercitarse este derecho, quedando prohibido el envío de comunicaciones que no incluyan dicha dirección”.

En este sentido señalar que **COSTA CROCIERE S.P.A SUCURSAL EN ESPAÑA**, cumple con lo anteriormente indicado ya que los correos electrónicos recibidos por el denunciante disponen de información sobre el cómo solicitar la baja de la lista de destinatarios en forma de **“Si no quieres recibir esta newsletter pincha aquí”**.

Por otro lado, debe tenerse en cuenta que el artículo 49 del RLOPD prevé la creación de ficheros comunes de exclusión publicitaria en los que se podrán registrar las personas que no deseen recibir comunicaciones comerciales, precepto que dispone: *“Será posible la creación de ficheros comunes, de carácter general o sectorial, en los que sean objeto de tratamiento los datos de carácter personal que resulten necesarios para evitar el envío de comunicaciones comerciales a los interesados que manifiesten su negativa u oposición a recibir publicidad.*

A tal efecto, los citados ficheros podrán contener los mínimos datos imprescindibles para identificar al afectado”.

La consecuencia que deriva de que el afectado se inscriba en un fichero de exclusión publicitaria se establece en el apartado 4 del aludido artículo 49, conforme al cual *“Quienes pretendan efectuar un tratamiento relacionado con actividades de publicidad o prospección comercial deberán previamente consultar los ficheros comunes que pudieran afectar a su actuación, a fin de evitar que sean objeto de tratamiento los datos de los afectados que hubieran manifestado su oposición o negativa a ese tratamiento”*

Ha de precisarse que a día de hoy solo existe un fichero común de exclusión publicitaria, creado al amparo del artículo 49.1 del RLPOD: el Fichero *“Servicio de Listas Robinson”*, que gestiona la Asociación Española de Economía Digital. El Reglamento interno de funcionamiento de este fichero precisa que la inclusión en él evita la publicidad de entidades con las que el afectado no mantenga o haya mantenido ningún tipo de

relación y advierte que el registro en el “Servicio Lista Robinson” será eficaz en el plazo de tres meses a partir de la fecha en la que se notifique la inclusión. Quienes lo deseen pueden registrarse en el citado fichero de exclusión publicitaria “*Servicio de Listas Robinson*”, a través del sitio web www.listarobinson.es.

En definitiva, de conformidad con la exposición precedente, los interesados que no deseen recibir publicidad pueden, bien manifestar a una concreta entidad su negativa u oposición al tratamiento de sus datos con fines publicitarios o de prospección comercial, al objeto de que los excluya de los tratamientos que vaya a realizar con dicha finalidad, o bien inscribirse en el “*Servicio de Listas Robinson*”, indicando el medio a través del cual no desean recibir publicidad, al objeto de que las entidades que vayan a realizar actividades de publicidad excluyan de dicha campaña a las personas inscritas que hayan seleccionado el medio de comunicación a través del cual va a desarrollarse la acción publicitaria. Así las cosas quien no desee recibir publicidad puede dirigirse a la entidad que la realiza y solicitar el cese en la realización de las mismas o registrar en el “*Servicio de Listas Robinson*” sus datos.

Debe tenerse en cuenta que en el reglamento interno de funcionamiento de este fichero, se establece que la inscripción en el “Servicio Lista Robinson” será eficaz en el plazo de tres meses a partir de la fecha en la que se notifique la inclusión, lo cual en el presente caso no será hasta el 18/03/2016, al no inscribirse en el “Servicio Lista Robinson” hasta el 17/12/2015, por lo que el correo recibido por el denunciante el 05/01/2016, no supondría un incumplimiento de los preceptos arriba indicados.

Además el registro en Lista Robinson evita el envío de publicidad de entidades con las que el afectado no mantenga o haya mantenido relación.

En este caso el denunciante ha manifestado que se registró en la web de la empresa por lo que en este caso la entidad no se encontraba obligada a consultar el fichero Robinson.

III

Se ha comprobado por este Organismo que figuraban en el fichero de clientes de **COSTA CROCIERE S.P.A** los datos asociados al denunciante al suscribirse a la campaña **AL CINE CON COSTA CRUCEROS** en fecha 18 de noviembre de 2015, aunque actualmente figura marcado para que no se le remitan envíos comerciales constando en el sistema que solicitó la baja en fecha de 31 de diciembre de 2015, y que pese a ello recibió una nueva comunicación comercial el 5 de enero de 2016.

En este sentido señalar que la recepción del correo electrónico de fecha 5 de enero de 2016, tras su solicitud de baja, cursada esta el 31 de diciembre de 2015, no implica que no se haya procedido a la cancelación de sus datos, ya que la emisión de dicho correo electrónico, se lleva a cabo dentro del plazo necesario (diez días hábiles) para gestionar y hacer efectiva la baja presentada por el denunciante ante la entidad denunciada, según el artículo 32 del RLOPD.

Por lo tanto, y dada la concurrencia de las circunstancias anteriormente señaladas, las cuales podrían justificar la continuidad de los envíos de correos electrónicos comerciales, tras su solicitud de baja del 31 de diciembre de 2015, no se considera que se haya cometido una infracción administrativa al no haberse obtenido una prueba de cargo acreditativa de los hechos que motivan esta imputación.

IV

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

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

SE ACUERDA:

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución a **COSTA CROCIERE S.P.A, COSTA CROCIERE S.P.A SUCURSAL EN ESPAÑA** y a **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 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 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 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 del referido texto legal.

Mar España Martí

Directora de la Agencia Española de Protección de Datos