

Expediente Nº: E/01278/2018

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad PC COMPONENTES Y MULTIMEDIA, S.L.U., en virtud de denuncia presentada por Don **B.B.B.**, y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 27 de febrero de 2018, tuvo entrada en esta Agencia un escrito remitido por Don **B.B.B.** en el que expone lo siguiente:

La empresa denunciada no ha cancelado sus datos, según ha solicitado en varias ocasiones.

El denunciante manifiesta que fue cliente de la tienda on-line de la empresa denunciada desde el año 2011 hasta abril de 2017, cuando solicita formalmente la cancelación de su cuenta de cliente y el borrado de todos sus datos.

Como consecuencia de la falta de cancelación se ha tramitado en la Agencia el Procedimiento de Tutela de Derechos con referencia TD/01368/2017.

En la Resolución de la citada Tutela de Derechos se pone de manifiesto que:

El denunciante solicitó a PC COMPONENTES Y MULTIMEDIA la cancelación de todos sus datos con fecha 27 de abril de 2017.

Ese mismo día, recibe contestación de la empresa informándole de que proceden a dar de baja sus datos.

El denunciante comprueba que sus datos no han sido dados de baja ya que tiene activa su cuenta de cliente.

La empresa manifiesta que dieron de baja los datos de una cuenta de cliente del denunciante pero que tiene activas otras dos cuentas de cliente.

La resolución de fecha 16 de noviembre de 2017, ESTIMA la Tutela instando a la empresa a que proceda a dar de baja todos los datos del denunciante.

Según manifiesta el denunciante, la empresa no se ha puesto en contacto con él para notificarle la cancelación de sus datos.

En la fecha de la denuncia, al acceder a su cuenta de clientes en la página web de PC COMPONENTES, comprueba que su cuenta sigue activa y que constan en ella sus datos personales.

El denunciante facilita su usuario y contraseña en la página web ***WEB.1, con objeto de que por parte de la Agencia se pueda verificar que su cuenta esta activa.

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:

Con fecha 15 de marzo de 2018, se accede a la página web de PC COMPONENTES, en la dirección ***WEB.1, con el usuario y la contraseña facilitados por el denunciante. Se verifica que en la opción “Mis datos”, además de la dirección de correo electrónico del denunciante ***EMAIL.1, figuran varios domicilios de entrega y facturación.

Con fecha 17 de abril de 2018, PC COMPONENTES Y MULTIMEDIA S.L. ha remitido a la Agencia la siguiente información en relación con los hechos denunciados:

1. Aportan copia impresa de los datos que constan en su base de datos de clientes donde constan tres usuarios vinculados a la dirección de correo electrónico ***EMAIL.1, como DESACTIVADOS (activado: NO).
2. Desde el día 24 de noviembre de 2017, no se ha remitido por parte de la empresa ningún correo promocional.
3. Según manifiestan, un usuario que se encuentra en modo DESACTIVADO no puede entrar en su cuenta a través de la página web ***WEB.1.
4. Con fecha 19 de febrero de 2018, remitieron un correo electrónico al denunciante, del que aportan copia, comunicándole la cancelación de sus datos en cumplimiento de la Resolución de la Agencia (de fecha 16 de noviembre de 2017).

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 artículo 126.1, apartado segundo, del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (RLOPD) establece:

“Si de las actuaciones no se derivasen hechos susceptibles de motivar la imputación de infracción alguna, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos dictará resolución de archivo que se notificará al investigado y al denunciante, en su caso.”

III

El presente procedimiento tiene por objeto el examen de la denuncia formulada por la no cancelación efectiva de los datos personales del denunciante registrados en los ficheros de la entidad PC Componentes y Multimedia.

En consecuencia, el presente procedimiento se sustancia en el hecho de que los hechos expuestos podrían suponer la comisión, por parte de la entidad mencionada, de una infracción del artículo 16 de la LOPD por la no cancelación efectiva de los datos del denunciante.

El artículo 16 de la LOPD dispone lo siguiente:

“1. El responsable del tratamiento tendrá la obligación de hacer efectivo el derecho de rectificación o cancelación del interesado en el plazo de diez días.

2. Serán rectificadas o canceladas, en su caso, los datos de carácter personal cuyo tratamiento no se ajuste a lo dispuesto en la presente Ley y, en particular, cuando tales datos resulten inexactos o incompletos.

3. La cancelación dará lugar al bloqueo de los datos, conservándose únicamente a disposición de las Administraciones Públicas, Jueces y Tribunales, para la atención de las posibles responsabilidades nacidas del tratamiento, durante el plazo de prescripción de éstas. Cumplido el citado plazo deberá procederse a la supresión.

4. Si los datos rectificados o cancelados hubieran sido comunicados previamente, el responsable del tratamiento deberá notificar la rectificación o cancelación efectuada a quien se hayan comunicado, en el caso de que se mantenga el tratamiento por este último, que deberá también proceder a la cancelación.

5. Los datos de carácter personal deberán ser conservados durante los plazos previstos en las disposiciones aplicables o, en su caso, en las relaciones contractuales entre la persona o entidad responsable del tratamiento y el interesado”.

Por otra parte, los artículos 31 y siguientes del Reglamento de desarrollo de la LOPD, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, establecen lo siguiente:

“Artículo 31. Derechos de rectificación y cancelación.

1. El derecho de rectificación es el derecho del afectado a que se modifiquen los datos que resulten ser inexactos o incompletos.

2. El ejercicio del derecho de cancelación dará lugar a que se supriman los datos que resulten ser inadecuados o excesivos, sin perjuicio del deber de bloqueo conforme a este reglamento.

En los supuestos en que el interesado invoque el ejercicio del derecho de cancelación para revocar el consentimiento previamente prestado, se estará a lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, y en el presente reglamento.

Artículo 32. Ejercicio de los derechos de rectificación y cancelación.

1. La solicitud de rectificación deberá indicar a qué datos se refiere y la corrección que haya de realizarse y deberá ir acompañada de la documentación justificativa de lo solicitado.

En la solicitud de cancelación, el interesado deberá indicar a qué datos se refiere, aportando al efecto la documentación que lo justifique, en su caso.

2. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de rectificación o cancelación en el plazo máximo de diez días a contar desde la recepción de la solicitud. Transcurrido el plazo sin que de forma expresa se responda a la petición, el interesado podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

En el caso de que no disponga de datos de carácter personal del afectado deberá igualmente comunicárselo en el mismo plazo.

3. Si los datos rectificados o cancelados hubieran sido cedidos previamente, el responsable del fichero deberá comunicar la rectificación o cancelación efectuada al cesionario, en idéntico plazo, para que éste, también en el plazo de diez días contados desde la recepción de dicha comunicación, proceda, asimismo, a rectificar o cancelar los datos.

La rectificación o cancelación efectuada por el cesionario no requerirá comunicación alguna al interesado, sin perjuicio del ejercicio de los derechos por parte de los interesados reconocidos en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

Artículo 33. Denegación de los derechos de rectificación y cancelación.

1. La cancelación no procederá cuando los datos de carácter personal deban ser conservados durante los plazos previstos en las disposiciones aplicables o, en su caso, en las relaciones contractuales entre la persona o entidad responsable del tratamiento y el interesado que justificaron el tratamiento de los datos.

2. Podrá también denegarse los derechos de rectificación o cancelación en los supuestos en que así lo prevea una ley o una norma de derecho comunitario de aplicación directa o cuando éstas impidan al responsable del tratamiento revelar a los afectados el tratamiento de los datos a los que se refiera el acceso.

3. En todo caso, el responsable del fichero informará al afectado de su derecho a recabar la tutela de la Agencia Española de Protección de Datos o, en su caso, de las autoridades de control de las Comunidades Autónomas, conforme a lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre”.

Por tanto, deberá procederse a la cancelación de los datos cuando lo solicite el interesado y hayan dejado de ser necesarios para la finalidad que justificó su tratamiento, como sucederá cuando se haya cumplido la relación que vincula al afectado con el responsable del tratamiento, aunque, por virtud de la propia relación jurídica o por razón de las responsabilidades que pudieran derivarse de la misma, impuestas por una Ley, dicha cancelación pueda producirse mediante la modalidad de bloqueo de los datos de carácter personal sometidos a tratamiento que no implicará automáticamente su borrado físico en las circunstancias recogidas en el citado artículo 16.3, *in fine* de la citada LOPD. Así, la conservación de los datos prevista en el artículo 16.5 de la LOPD está sometida a determinadas condiciones con las que se pretende asegurar y garantizar el derecho del afectado a la protección de sus datos de carácter personal, de modo que el responsable del fichero no puede disponer de tales datos en la misma medida en que podría hacerlo en caso de que no procediera la cancelación de los mismos.

Así, en los supuestos en que proceda la cancelación de los datos personales del afectado, dichos datos deberán bloquearse durante el plazo necesario para atender las posibles responsabilidades nacidas del tratamiento, transcurrido el cual

debe procederse a la supresión definitiva, conforme al artículo 16 de la LOPD. Durante dicho plazo los datos quedan a disposición, únicamente, de las Administraciones Públicas, Jueces y Tribunales.

En todo caso, debe recordarse que el mantenimiento del dato bloqueado, supone una excepción al borrado físico del mismo que, en definitiva, es el fin último de la cancelación, tal y como prevé el propio artículo 16.3 de la LOPD, al indicar que *“cumplido el citado plazo deberá procederse a la supresión”*.

Según se ha indicado, al margen de la relación jurídica con el afectado a la que se refiere el artículo 16.5 de la LOPD, la conservación de los datos podrá fundarse en lo dispuesto *“en las disposiciones aplicables”* o en *“atención de las posibles responsabilidades nacidas del tratamiento”*, tal y como prevé la meritada Ley.

En definitiva, los datos de carácter personal deberán cancelarse cuando hayan dejado de ser necesarios o pertinentes para la finalidad para la que fueron recabados, no pudiendo ser conservados en forma que permita la identificación del interesado, con la única excepción correspondiente a los supuestos previstos en el artículo 16.3 y por el tiempo estrictamente indispensable que corresponda en cada caso.

El tratamiento de dichos datos para otras finalidades distintas a las ya señaladas en el artículo 16.3 de la LOPD, como la realización de envíos publicitarios o el ofrecimiento de nuevas contrataciones o productos de la entidad responsable, requerirá el consentimiento del afectado, de acuerdo con lo previsto por el artículo 6.1, en relación al artículo 5 de la LOPD.

IV

En el presente caso, consta acreditado que el denunciante ejercitó el derecho de cancelación de sus datos personales ante la entidad PC COMPONENTES Y MULTIMEDIA, S.L.U., de la que era cliente. Asimismo, consta acreditado que la citada entidad resolvió estimar dicha cancelación, sin limitación alguna, en fecha 16/11/2017, durante la tramitación del procedimiento de Tutela de Derechos promovido por el mismo denunciante, al no haber sido atendido en plazo el citado derecho. Así, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos resolvió estimar dicha Tutela de derechos.

Por otra parte, consta igualmente acreditado que la entidad PC COMPONENTES Y MULTIMEDIA, S.L.U., después de haber estimado la citada solicitud de cancelación, contestó al denunciante, en fecha 19 de febrero de 2018, indicándole que no volvería a recibir publicidad y que atendían el derecho de cancelación. No obstante, el día 15 de marzo del mismo año, desde la Inspección de datos se accedió a la página web de PC COMPONENTES, en la dirección ***WEB.1, con el usuario y la contraseña facilitados por el denunciante. Se verifica que en la opción “Mis datos”, además de la dirección de correo electrónico del denunciante ***EMAIL.1, figuran varios domicilios de entrega y facturación.

En consecuencia, esta conducta realizada por la entidad PC COMPONENTES Y MULTIMEDIA, S.L.U., infringe la normativa de protección de datos y, en concreto, lo dispuesto en el artículo 16 de la LOPD, conforme al derecho de cancelación ejercitado

por el denunciante y estimado por la citada entidad. Tras acceder posteriormente a la mencionada página y al apartado “Mis datos” del denunciante no se han podido encontrar datos del mismo.

El artículo 44.3.f) de la LOPD, considera infracción grave:

“Mantener datos de carácter personal inexactos o no efectuar las rectificaciones o cancelaciones de los mismos que legalmente procedan cuando resulten afectados los derechos de las personas que la presente Ley ampara”.

De acuerdo con lo señalado en el Fundamento de Derecho anterior, ha quedado acreditado que la entidad PC COMPONENTES Y MULTIMEDIA, S.L.U., vulneró el artículo 16 de la LOPD, conducta que encuentra su tipificación como grave en el transcrito artículo 44.3.f) de la citada Ley Orgánica.

V

El artículo 45.6 de la LOPD establece:

“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:

“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 IOS 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”.*

Trasladando las consideraciones expuestas al supuesto que nos ocupa, se observa que la infracción de la LOPD de la que se responsabiliza a la entidad denunciada es “grave”; que la entidad denunciada no ha sido sancionada o apercibida por esta Agencia en ninguna ocasión anterior; y que concurren de manera significativa varias de las circunstancias descritas en el artículo 45.4 de la LOPD: en concreto, la ausencia de beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción, la ausencia de intencionalidad (ya que al tener tres cuentas no cancelaron todas) y la inexistencia de perjuicios causados a las personas interesadas o a terceras personas. Así mismo, la entidad denunciada ha regularizado la situación irregular de forma diligente (45.5.b de la LOPD). Todo ello, unido a la naturaleza de los hechos que nos ocupan, justifica que la AEPD no acuerde la apertura de un procedimiento sancionador y que opte por aplicar el artículo 45.6 de la LOPD.

VI

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 mencionado fundamento de derecho:

“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.”

Por ello, concurriendo las circunstancias que permitían 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.”

La entidad denunciada ha adoptado las medidas correctoras, como ha sido proceder a la desactivación de las tres cuentas que mantenían con la dirección de correo del denunciante. Por ello, resulta obligado, en atención a la citada sentencia de la Audiencia Nacional de 29/11/2013, interpretar, en congruencia con la naturaleza atribuida al apercibimiento, que siendo la finalidad del mismo la imposición de medidas correctoras, cuando éstas ya hubieran sido adoptadas, lo procedente en Derecho es acordar el archivo de las actuaciones. En el presente supuesto no cabe sino el archivo del procedimiento por haberse tomado medidas correctoras.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado, por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

PROCEDER AL ARCHIVO de las presentes actuaciones.

NOTIFICAR la presente Resolución a PCCOMPONENTES Y MULTIMEDIA, S.L.U., y a Don **B.B.B.**

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 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