

Expediente N°: E/01818/2015

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas [de oficio] por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad **LEROY MERLIN ESPAÑA S.L.U.** en virtud de denuncia presentada por Don **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 13 de enero de 2015, tuvo entrada en esta Agencia escrito de D. **A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciante) frente a la Entidad **LEROY MERLIN ESPAÑA S.L.U.** en lo sucesivo (el/la denunciado/a) en el que denuncia de manera sucinta lo siguiente:

*“Recibo constantemente en mi correo corporativo de su empresa la Generalitat Valenciana@.... todos los meses varios correos electrónicos publicitarios de la empresa de bricolaje **LEROY MERLIN**.*

Se ha puesto en contacto con ellos vía e-mail, vía carta ordinaria en papel y vía telefónica y en el ejercicio de sus derechos les ha solicitado que cancelen y borren en sus bases de datos sus datos personales, pero hacen caso omiso y las comunicaciones que les he enviado han sido varias”—folio nº 1--.

Aporta un correo electrónico publicitario de fecha 9 de enero de 2015 en el que consta como remitente@correoleroymerlin.es y como destinatario@....

También aporta copia de dos correos electrónicos dirigidos a@leroymerlin.es en los que solicita la cancelación de sus datos personales, el primero de ellos es de fecha 24 de octubre de 2014 y ha sido remitido desde la cuenta@.... y el segundo de fecha 1 de diciembre de 2014 y ha sido remitido desde la cuenta1l@....

Como respuesta a la solicitud de subsanación remitida por esta Agencia, con fecha de 26 de marzo de 2015 tiene entrada en esta Agencia un escrito del denunciante en el que aporta las cabeceras completas del correo electrónicos aportado en su anterior escrito.

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@.... un correo electrónico remitido desde@correoleroymerlin.es con fecha de envío 9 de enero de 2015 a las 14:16 horas y contenía información comercial referente a servicios y productos de LEROY MERLIN ESPAÑA, S.L.U.

Los correos electrónicos **disponen** de información sobre el cómo solicitar la baja de la lista de destinatarios en forma de enlace con el texto “**DARSE DE BAJA**”.

1. El día 9 de junio de 2015 se realizó una visita de inspección en la sede central de la empresa LEROY MERLIN ESPAÑA, S.L., en adelante LEROY, poniéndose de

manifiesto los siguientes hechos recogidos así en el Acta de Inspección:

- 1.1. El correo publicitario recibido por el denunciante forma parte de una de las campañas realizadas por LEROY dirigida a los socios del CLUB LEROY MERLIN.
- 1.2. Para poder formar parte del club es necesario cumplimentar un impreso puesto a disposición de los clientes en todos los establecimientos de la empresa. A los socios del CLUB se les hacen ofertas especiales, que se les comunica a través de diferentes vías, incluido el correo electrónico.
- 1.3. Todas las comunicaciones comerciales incluyen un enlace que permite al destinatario del envío darse de baja de dichas comunicaciones. Desde marzo de 2015 se ha puesto en marcha una nueva plataforma para la gestión de las comunicaciones comerciales a través de correo electrónico y en consecuencia también ha cambiado el procedimiento de baja asociado al enlace que se facilita en los envíos.
- 1.4. LEROY atiende las solicitudes de baja que recibe por cualquier medio, ya sea por correo electrónico (.....@leroym Merlin.es,1@leroym Merlin.es y2@leroym Merlin.es) o por correo postal o telefónico. Cuando se recibe una solicitud de baja los datos del solicitante son incluidos en una lista Robinson para ser excluidos de las comunicaciones comerciales.
- 1.5. Los inspectores comprobaron que en el fichero de socios del CLUB LEROY MERLIN constan datos relativos a Don **A.A.A.**, con fecha de alta 12 de septiembre de 2009, consta las direcciones de correo electrónico@.... y1@.....
- 1.6. Los inspectores comprobaron que en la lista Robinson, no se encuentran incluidas las direcciones de correo electrónico@.... y1@.....
- 1.7. Los inspectores comprobaron que en el buzón de correo electrónico@leroym Merlin.es, no consta ningún correo electrónico procedente de las direcciones@.... y1@.....
El representante de LEROY manifestó que, a la vista de los correos aportados por el denunciante a la inspección, en los que solicita la cancelación de datos, estos están remitidos a la dirección@leroymelin.es en vez de@leroym Merlin.es motivo por el que no han sido recibidos.
- 1.8. Los inspectores comprobaron que las comunicaciones comerciales recibidas actualmente por uno de los trabajadores de LEROY presente en la inspección, incluyen un enlace de baja que al pincharlo con el ratón, redirige a un formulario de baja para comunicaciones Email.
- 1.9. El representante de LEROY manifestó que han procedido a dar de baja de comunicaciones comerciales con fecha de la inspección (9 de junio de 2015) las direcciones de correo electrónico@.... y1@..... Aportaron impresiones de pantalla en la que consta la baja de dichas direcciones de correo electrónico.

Los inspectores solicitaron al representante de LEROY copia del impreso de adhesión al CLUB LEROY MERLIN suscrito por Don **A.A.A.**, comprometiéndose a solicitarlo a la tienda correspondiente y remitirlo a la Agencia Española de Protección de Datos.

2. Con fecha 10 de junio de 2015 tiene entrada en la Agencia Española de Protección de Datos un correo electrónico que acompaña el impreso de adhesión al CLUB

LEROY MERLIN suscrito por D. **A.A.A.** en el que consta como dirección de correo electrónico de contacto **....2@....**

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver el Director 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

En el presente caso, se procede a examinar la reclamación de fecha de entrada en esta Agencia –**13/01/2015**—en dónde el epigrafiado pone de manifiesto lo siguiente:

*“Recibo constantemente en mi correo corporativo de su empresa la Generalitat Valenciana@.... todos los meses varios correos electrónicos publicitarios de la empresa de bricolaje **LEROY MERLIN**.*

Se ha puesto en contacto con ellos vía e-mail, vía carta ordinaria en papel y vía telefónica y en el ejercicio de sus derechos les ha solicitado que cancelen y borren en sus bases de datos sus datos personales, pero hacen caso omiso y las comunicaciones que les he enviado han sido varias”—folio nº 1--.

Cabe indicar que a raíz de la denuncia presenta por parte del Servicio de Inspección de esta Agencia se levanta Acta de Inspección con numeración **E/01818/2015/I-1** en el establecimiento denunciado—**Leroy Merlín**—en fecha **09/06/2015**.

En concreto se manifiesta por el representante legal de la Entidad denunciada lo siguiente: *“Que el correo publicitario mostrado forma parte de una de las campañas publicitarias realizadas por Leroy dirigida a los socios del Club Leroy Merlín”.*

“Todas las comunicaciones comerciales incluyen un enlace que permite al destinatario del envío darse de baja de dichas comunicaciones. Desde marzo del año 2015 se ha puesto en marcha una nueva plataforma para la gestión de las comunicaciones comerciales a través del correo electrónico y en consecuencia también se ha cambiado el procedimiento de baja asociado al enlace que se facilita en los envíos”.

A mayor abundamiento, se procede a constatar por el Servicio de Inspección de esta Agencia que *“accediendo al buzón de correo electrónico@leroymerlin.es, no consta ningún correo electrónico procedente de las direcciones2@.... y1@....”.*

Examinada la documentación aportada por el denunciante la solicitud de baja está dirigida a la siguiente dirección mail—.....@leroymerlin.es y no a la dirección mail correcta de la Entidad denunciada que es —.....@leroymerlin.es---, esto es, no se ha enviado la solicitud de baja a la dirección mail de forma correcta.

De acuerdo con la documentación examinada cabe concluir que la solicitud de baja efectuada por el denunciante, no se produjo, tal y como se desprende de las copias de los e-mails aportados a la dirección correcta; motivo por el que el responsable del fichero (**Leroy Merlín**) no pudo proceder en legal forma, al no recibir solicitud alguna.

La **presunción de inocencia** debe regir sin excepciones en el ordenamiento sancionador y ha de ser respetada en la imposición de cualesquiera sanciones, pues el ejercicio del *ius puniendi* en sus diversas manifestaciones está condicionado al juego de

la prueba y a un procedimiento contradictorio en el que puedan defenderse las propias posiciones. En tal sentido, el Tribunal Constitucional en su Sentencia 76/1990, de 26/04, considera que el derecho a la presunción de inocencia comporta: *“que la sanción esté basada en actos o medios probatorios de cargo o incriminadores de la conducta reprochada; que la carga de la prueba corresponda a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia; y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio.*

La presunción de inocencia rige sin excepciones en el Ordenamiento sancionador y ha de ser respetada en la imposición de cualquier sanción, ya sea penal o **administrativa** (TCo 13/1981), pues el ejercicio del derecho sancionador en cualquiera de sus manifestaciones, está condicionado al juego de la prueba y a un procedimiento contradictorio en el que puedan defenderse las propia posiciones.

Conforme a este principio, no puede imponerse sanción alguna en razón de la culpabilidad del imputado si no existe una **actividad probatoria de cargo**, que en la apreciación de las autoridades u órganos llamados a resolver, destruya esta presunción (TCo Auto 3-12-81).

Cabe, finalmente, indicar que con motivo de la tramitación del presente procedimiento se ha procedido por la Entidad denunciada—**Leroy Merlín**—a causar baja de los datos de carácter personal del afectado de su sistema informático en las siguientes direcciones: **....2@.... y1@....**, por lo que no se recibirá comunicación comercial en los correos electrónicos del afectado.

A tal efecto consta en el expediente administrativo copia de la pantalla del sistema informático de la Entidad denunciada en dónde se plasma la baja de las direcciones de correo electrónicas facilitadas en su momento por el denunciante.

En base a lo argumentado, cabe concluir que no se aprecia infracción administrativa alguna, tratándose de un mero “error” fortuito en el envío de la solicitud de baja que se produjo a una dirección de correo electrónica incorrecta, habiéndose procedido la baja de los datos de carácter personal del afectado en el sistema de la denunciada; motivos todos ellos que aconsejan el **ARCHIVO** del presente procedimiento.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

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

SE ACUERDA:

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución a la Entidad **LEROY MERLIN ESPAÑA S.L.U.** y a Don **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.

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 este acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.

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