



Expediente N°: E/03663/2015

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

Examinadas las actuaciones obrantes en el expediente de actuaciones de investigación E/03663/2015 seguido al objeto de constatar la ejecución del requerimiento de la resolución de referencia R/01491/2015, la cual fue dictada por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el procedimiento de apercibimiento A/00044/2015, y en virtud de los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: En esta Agencia Española de Protección de Datos se tramitó el procedimiento de apercibimiento de referencia A/00044/2015, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 39 bis.2 de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico (LSSI) a instancia de Dña. **A.A.A.**, con Resolución del Director de la Agencia Española de Protección de Datos por infracción del artículo 22.1 de la LSSI. Dicho procedimiento concluyó mediante resolución R/01491/2015, de fecha 12/06/2015 por la que se resolvía

<<...SEGUNDO.- REQUERIR a AULA GUIA S.L de acuerdo con lo establecido en el citado artículo 39 bis 2, para que en el plazo de UN MES desde la notificación de la presente resolución.

2.1 CUMPLA lo previsto en el artículo 22.1 de la LSSI, para lo que se insta a dicha entidad a establecer mecanismos que permitan a los destinatarios de sus comunicaciones comerciales poder darse de baja con la simple notificación de tal circunstancia, ya sea a través del correo electrónico recibido o a través de un espacio establecido al efecto en la página web de su titularidad.

2.2 INFORME a la Agencia Española de Protección de Datos del cumplimiento de lo requerido, aportando los documentos u otros medios de prueba en los que se ponga de manifiesto su cumplimiento.

Se comunica que se abre el expediente de investigación E/003663/2015 a fin de comprobar el cumplimiento de lo requerido en el presente Apercibimiento en el plazo otorgado para ello...>>

Transcurrido el periodo indicado en la resolución y no habiendo recibido notificación alguna de AULA GUIA SL, se procede a la apertura del presente expediente para comprobar si el requerimiento ha sido cumplido.

La resolución, que fue notificada en el domicilio social de la entidad que consta en el Registro Mercantil Central, no fue recogida por AULA GUIA SL, siendo la resolución notificada en BOE el 10 de julio de 2015.

SEGUNDO: A la vista de los hechos denunciados, en fase de actuaciones previas, por los Servicios de Inspección de esta Agencia se realizan diversas actuaciones, teniendo

conocimiento de que:

1. A 10 de mayo de 2016, en la página de aviso legal del sitio web www.empleopublico.net:

Se identifica como titular del sitio web a "Openspain" con el CIF correspondiente a AULAGUIA SL y domicilio social en (C/...1) Barcelona.

Se proporciona como dirección electrónica de contacto el correo electrónico direccion@openspain.com y como teléfono el ***TEL.1.

En el apartado de protección de datos se indica que los derechos ARCO podrán ser ejercidos ante OPENSRAIN REAL ESTATE, S.L en el (C/...2) Barcelona con referencia "Datos Personales".

En cuanto al consentimiento prestado para el envío de comunicaciones comerciales, informa de que éste "...podrá ser revocado en cualquier momento mediante el envío de un correo electrónico a la dirección direccion@openspain.com indicando en el asunto "Baja de información comercial" y manifestando su voluntad de no recibir en el futuro más información por Openspain."

2. Se ha constatado, mediante el envío de dos mensajes de correo electrónico los días 10 y 19 de mayo de 2016 que el buzón de correo info@empleopublico.net rechaza automáticamente los correos que se le remiten por no disponer de capacidad suficiente de almacenamiento.
3. Se ha constatado, mediante el envío de tres mensajes de correo electrónico los días 10 y 19 de mayo de 2016 que los mensajes dirigidos al buzón de correo direccion@openspain.com son rechazados automáticamente al no ser reconocida como tal la dirección de correo. Son rechazados los correos tanto si llevan en su asunto "Baja de información comercial" como si llevan cualquier otro texto.
4. Al tratar de contactar telefónicamente con la línea ***TEL.1, el operador informa de que no existe ninguna línea en servicio con dicha numeración.
5. Consultado el Registro General de Protección de Datos, asociados al CIF de AULA GUIA SL pero con una denominación social antigua (OPESPAIN REAL STATE SL) constan dos ficheros inscritos en los que el domicilio del responsable es el de (C/...2) Barcelona.
6. El 10 de mayo el subinspector actuante se suscribe al boletín del sitio web citado a través del formulario dispuesto para ello en la página principal del sitio www.empleopublico.net.

Al hacer la solicitud recibe un correo electrónico con origen en la dirección info@empleopublico.net que contiene un enlace para confirmar la solicitud. A pesar de haberla confirmado, hasta la fecha del presente informe no se ha recibido ninguna comunicación en el buzón del subinspector actuante.

TERCERO: El 25/05/2016 a las 13:50, se remitió desde la dirección inspeccion@agpd.es correo electrónico a la entidad TUCAN IT registrante del dominio empleopublico.net, comunicando:

"Le solicitamos que en el plazo más breve posible, nos remiten toda la información de

que dispongan sobre el registrante del dominio: "EMPLEOPUBLICO.NET", incluyendo denominación social o nombre y apellidos en el caso de que fuera persona física, los domicilios de contacto, el NIF, teléfono, etc.

En el caso de que en la actualidad dicho dominio este siendo renovado por otra empresa o particular diferente del registrante inicial, le solicitamos los datos del mismo.

Gracias por su colaboración."

El mismo día 25 de mayo de 2016 a las 17:07, la citada entidad responde:

"Hola, Hemos actualizado los datos del Whois con los datos que disponemos, le adjuntamos imagen.

Lo único es que no tenemos teléfono de contacto (ponemos el nuestro en todos los dominios que adquirimos).

Ahí también hay una dirección de mail de contacto que debería estar operativa.

Un saludo".

De acuerdo con dicha imagen el dominio empleopublico.net está registrado por la entidad Casvaltur, S.L.

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 LOPD.

II

El artículo 39.bis 2 de la LSSI dispone en lo siguiente:

"2. Los órganos con competencia sancionadora, atendida la naturaleza de los hechos y la concurrencia significativa de los criterios establecidos en el apartado anterior, podrán acordar no iniciar 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, resulten 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 órgano competente no hubiese sancionado o apercibido con anterioridad al infractor como consecuencia de la comisión de infracciones previstas en esta Ley.

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. (El subrayado es de la AEPD)

II

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 37.1.n) de la LOPD que establece como funciones de la Agencia de Protección de Datos *“Cuantas otras le sean atribuidas por normas legales o reglamentarias.”*, la falta de atención del apercibimiento contemplada en el artículo 39 bis 2 de la LSSI podría suponer la comisión por parte de la entidad denunciada de la infracción prevista en el artículo 44.3.i) de la LOPD, que considera infracción grave: *“No atender los requerimientos o apercibimientos de la Agencia Española de Protección de Datos o no proporcionar a aquélla cuantos documentos e informaciones sean solicitados por la misma”*, pudiendo ser sancionada con multa de 40.001 € a 300.000 €, de acuerdo con el artículo 45.2 de la citada Ley Orgánica.

En el presente supuesto, si bien de las actuaciones practicadas se constata que el denunciado no ha atendido el requerimiento que le fue efectuado en la resolución recaída el 12 de junio de 2015 en el Apercibimiento de referencia A/00044/2015, sin embargo también ha quedado acreditado que actualmente el dominio asociado a la página web www.empleopublico.net figura bajo la titularidad de otra entidad.

Por lo cual, el denunciado al no resultar actualmente titular de la mencionada página web ni del dominio empleopublico.net, no puede llevar a cabo las modificaciones necesarias en la misma, estableciendo mecanismos que permitan a los destinatarios de sus comunicaciones comerciales, poder darse de baja con la simple notificación de tal circunstancia, ya sea a través del correo electrónico recibido o a través de un espacio establecido al efecto en la página web de su titularidad.

La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en lo sucesivo LRJPAC), en su artículo 130.1, establece que: *“Sólo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos aún a título de simple inobservancia”*.

En consecuencia, al no ostentar el denunciado, en la actualidad, la titularidad del sitio web ni del dominio empleopublico.net y, consiguientemente, no poder llevar a cabo los cambios que le fueron requeridos, se considera que no hay culpabilidad en su conducta por incumplimiento del requerimiento de adopción de medidas correctoras acordado en su día en la mencionada resolución de Apercibimiento, procediendo el archivo de las actuaciones de investigación practicadas en el presente expediente.

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 actuaciones de investigación practicadas en el expediente de referencia E/03663/2015.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución a **AULA GUIA, S.L.**, y a Dña. **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 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 lo sucesivo LJCA), 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