

- Expediente N.º: EXP202101302

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos y teniendo como base los siguientes:

HECHOS

PRIMERO: Don **A.A.A.** (en adelante, la parte reclamante), con fecha 8 de junio de 2021, interpuso reclamación ante la Agencia Española de Protección de Datos. La reclamación se dirige contra CAJA DE SEGUROS REUNIDOS, COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, S.A. (en lo sucesivo, CASER) y AXA SEGUROS GENERALES S.A. DE SEGUROS Y REASEGUROS (en lo sucesivo, AXA).

Los motivos en que basa la reclamación son los siguientes:

El afectado reclama la recepción de comunicaciones electrónicas comerciales, con fecha 8 de junio de 2021, a pesar de haber expresado su deseo de no recibirlas y de que la dirección de correo electrónico receptora está registrada en la Lista Robinson desde el 15 de septiembre de 2017.

Documentación relevante aportada por la parte reclamante:

- Copia de los correos electrónicos, y de sus correspondientes cabeceras, intercambiados con una agente de CASER en 2017 expresando su deseo de no recibir más comunicaciones publicitarias de esta entidad.
- Captura de pantalla del correo publicitario, de fecha 2 de marzo de 2021, en nombre de AXA, e impresión de las cabeceras de este correo, remitido por la misma agente que le contactó anteriormente en nombre de CASER.
- Cabeceras de una comunicación recibida el 08 de junio de 2021, con asunto: "nos mudamos!!nuevas oficinas" procedente de la misma agente.
- Certificado Lista Robinson

SEGUNDO: De conformidad con el artículo 65.4 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en adelante LOPDGDD), se dio traslado de dicha reclamación a CASER, para que procediese a su análisis e informase a esta Agencia en el plazo de un mes, de las acciones llevadas a cabo para adecuarse a los requisitos previstos en la normativa de protección de datos.

El traslado, que se practicó conforme a las normas establecidas en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP), fue recogido en fecha 19 de agosto de 2021, como consta en el acuse de recibo que obra en el expediente.

Con fecha 7 de septiembre de 2021, se recibe en esta Agencia escrito de respuesta indicando, en síntesis, lo siguiente:

- Que, con posterioridad al día 15 de septiembre de 2017, CASER no le ha remitido ninguna comunicación comercial.
- Que, con fecha 19 de octubre de 2018, CASER resolvió el contrato de Agencia suscrito por la agente que remitió la comunicación comercial, por cuyo motivo desde dicho día esta Aseguradora no mantiene relación jurídica alguna con esta agente, por tanto, desde dicha fecha cualquier comunicación que le haya realizado resulta completamente ajena a esta Compañía de Seguros.
- Que, tal y como figura en el escrito de reclamación presentado por la reclamante (página 19), con fecha 2 de marzo de 2021, esta agente le remitió una oferta comercial de la Compañía AXA, aseguradora con la que CASER no se encuentra unida por vínculo comercial o jurídico alguno.

TERCERO: Con fecha 13 de septiembre de 2021, de conformidad con el artículo 65 de la LOPDGDD, se admitió a trámite la reclamación presentada por la parte reclamante.

CUARTO: La Subdirección General de Inspección de Datos procedió a la realización de actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos en cuestión, en virtud de las funciones asignadas a las autoridades de control en el artículo 57.1 y de los poderes otorgados en el artículo 58.1 del Reglamento (UE) 2016/679 (Reglamento General de Protección de Datos, en adelante RGPD), y de conformidad con lo establecido en el Título VII, Capítulo I, Sección segunda, de la LOPDGDD, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

Solicitada a la compañía AXA información sobre la agente que remitió la comunicación comercial al reclamante y el consentimiento otorgado por el reclamante para la recepción de este tipo de comunicaciones, con fecha de 19 de abril de 2022 se recibe en esta Agencia escrito de alegaciones remitido por esta entidad manifestando, entre otros asuntos, lo siguiente:

- Que la colaboradora externa que ha remitido el correo publicitario es la persona física.
- Añaden que, con fecha de 20 de diciembre de 2021, AXA decide rescindir la relación contractual con la colaboradora externa por motivo de mala praxis, al incurrir en una serie de incumplimientos detectados por AXA.
- Que analizado el correo publicitario recibido por el reclamante se detecta que el remitente de la comunicación es un correo electrónico que no cuenta con el dominio de AXA, siendo una cuenta GMAIL *****EMAIL.1**, no permitida por AXA. Que, además, el pie de la comunicación comercial no es el corporativo de AXA, que se incluye en todas las comunicaciones de estas características, donde se informa del ejercicio de derechos de privacidad, el darse de baja y otro tipo de información jurídica relevante, y que, tras revisar sus bases de datos, no tiene constancia del envío de esta

comunicación por haberse realizados fuera de las herramientas de marketing corporativas puestas a disposición de todos los colaboradores externos.

- Finalizan manifestando que la colaboradora externa ha actuado libremente, sin tener en cuenta los criterios otorgados por AXA, sin hacer uso de las herramientas corporativas, como canal único, para la remisión de comunicaciones comerciales por agentes y colaboradores externos.

Y aportan la siguiente documentación relevante:

- Copia del documento de rescisión del contrato con la colaboradora externa remitido a través de burofax con fecha de 20 de diciembre de 2021.

- Extracto de modelo de contrato recogiendo las obligaciones de colaborador externo en materia de protección de datos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Competencia

De acuerdo con lo establecido en el artículo 43.1 de la Ley 34/2002, de 11 de Julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico (en adelante LSSI) y según lo dispuesto en los artículos 47 y 48.1 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en lo sucesivo LOPDGDD), es competente para resolver estas actuaciones de investigación la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos.

Asimismo, el artículo 63.2 de la LOPDGDD determina que: "Los procedimientos tramitados por la Agencia Española de Protección de Datos se regirán por lo dispuesto en el Reglamento (UE) 2016/679, en la presente ley orgánica, por las disposiciones reglamentarias dictadas en su desarrollo y, en cuanto no las contradigan, con carácter subsidiario, por las normas generales sobre los procedimientos administrativos."

Por último, la Disposición adicional cuarta "Procedimiento en relación con las competencias atribuidas a la Agencia Española de Protección de Datos por otras leyes" establece que: "Lo dispuesto en el Título VIII y en sus normas de desarrollo será de aplicación a los procedimientos que la Agencia Española de Protección de Datos hubiera de tramitar en ejercicio de las competencias que le fueran atribuidas por otras leyes."

II

Prohibición de comunicaciones comerciales realizadas a través de correo electrónico o medios de comunicación electrónica equivalentes

El artículo 21 de la LSSI establece 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 de correo electrónico u otra dirección electrónica válida donde pueda ejercitarse este derecho, quedando prohibido el envío de comunicaciones que no incluyan dicha dirección."

III

Síntesis de los hechos

El afectado reclama la recepción de comunicaciones electrónicas comerciales, con fecha 8 de junio de 2021, a pesar de haber expresado su deseo de no recibirlas y de que la dirección de correo electrónico receptora está registrada en la Lista Robinson desde el 15 de septiembre de 2017.

Queda constatado que con posterioridad al día 15 de septiembre de 2017, fecha en la que el reclamante se registró en la Lista Robinson, CASER no le ha remitido ninguna comunicación comercial.

Los correos fechados en 2021 que motivan el procedimiento presente fueron enviados por una agente comercial cuyo contrato fue resuelto por CASER con fecha 19 de octubre de 2018.

Se constata que la remitente del correo publicitario, aunque empleó un canal de comunicación fuera de los establecidos por AXA, mantenía una relación contractual con esta entidad en el momento de producirse los hechos reclamados.

AXA afirma que, el envío de comunicaciones comerciales a la parte reclamante lo realizó una agente con la que han finalizado la relación contractual en diciembre de 2021, y que enviaba los correos sin seguir las instrucciones de AXA

IV

Sobre el envío de correos electrónicos con mensajes publicitarios sin el consentimiento necesario:

En el caso que nos ocupa, según se desprende del escrito de reclamación y de la documentación aportada, el reclamante recibió comunicaciones comerciales, enviadas por una persona contratada por AXA, cuando estaba inscrito en la Lista Robinson para evitar su recepción.

El envío de correos electrónicos a la parte reclamante sin su consentimiento de éste, podrían suponer la vulneración del artículo 21 de la LSSI, pues dispone 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 estas.

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 de correo electrónico u otra dirección electrónica válida donde pueda ejercitarse este derecho, quedando prohibido el envío de comunicaciones que no incluyan dicha dirección.”

La citada infracción se encuentra tipificada como “leve” en el art. 38.4.d) de dicha norma, que califica como tal, *“El envío de comunicaciones comerciales por correo electrónico u otro medio de comunicación electrónica equivalente cuando en dichos envíos no se cumplan los requisitos establecidos en el artículo 21 y no constituya infracción grave”.*

No obstante, artículo 45 de la citada Ley LSSI, establece que la prescripción de las infracciones leves se produce a los seis meses de haberse cometido, por lo que, en el presente caso, las infracciones habrían prescrito en fecha 8 de diciembre de 2021.

V Conclusión

Por lo tanto, en base a lo indicado en los párrafos anteriores, no se han encontrado evidencias que hagan posible sancionar la infracción presuntamente cometida en el ámbito competencial de la Agencia Española de Protección de Datos.

Así pues, de acuerdo con lo señalado, por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

PRIMERO: PROCEDER AL ARCHIVO de las presentes actuaciones.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente resolución a Don **A.A.A.**, a AXA SEGUROS GENERALES S.A. DE SEGUROS Y REASEGUROS, CAJA DE SEGUROS REUNIDOS, y a COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, S.A. (CASER).

De conformidad con lo establecido en el artículo 50 de la LOPDGDD, la presente Resolución se hará pública una vez haya sido notificada a los interesados.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa según lo preceptuado por el art. 114.1.c) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y de conformidad con lo establecido en los arts. 112 y 123 de la citada Ley 39/2015, de 1 de octubre, 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 de la referida Ley.

940-110422

Mar España Martí
Directora de la Agencia Española de Protección de Datos