



**Procedimiento Nº: A/00200/2012**

**RESOLUCIÓN: R/01836/2012**

En el procedimiento A/00200/2012, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad **A.A.A.**, vista la denuncia presentada por **C.C.C.** y en base a los siguientes,

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO:** Ha tenido entrada en la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), con fecha de **21/07/2011**, el escrito presentado por D<sup>a</sup> **B.B.B.** (en lo sucesivo la denunciante), en el que denuncia a la compañía de Seguros MAPFRE FAMILIAR, Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A. (en adelante MAPFRE FAMILIAR) y a D<sup>a</sup> A.A.A. (en adelante agente de seguros) manifestando lo siguiente:

Hace unos meses se personaron en las instalaciones donde presta sus servicios mediadores de la compañía MAPFRE FAMILIAR ofertando un seguro de hogar, la denunciante les informó que hasta junio de 2011 no le vencía el contrato con otra aseguradora y que tenía con dicha empresa asegurado su vehículo.

En junio de 2011 se puso en contacto con la denunciante la agente de seguros ofreciéndole un seguro de hogar por importe de 160,88€, le indicó que si estaba interesada ya que el importe actual era más elevado pero que tenía que verificar las prestaciones, se adjunta impresión de pantalla del presupuesto remitido por correo electrónico el día 7 de junio como documento nº1. Dicho correo electrónico fue remitido desde la dirección <.....@mapfre.com> y en el pie de firma consta el nombre y apellidos de la agente de seguros de MAPFRE.

El día 12 de junio le comunica la denunciante a la agente de seguros que no le interesaba, si bien le remitió vía correo electrónico otro presupuesto, que se adjunta como documento nº 2, y en el que le comunica que ya le había remitido la póliza por correo el día 10 de junio, si bien le reiteró que no estaba interesada en realizar el cambio de aseguradora.

A continuación recibe la documentación en su domicilio pero había dado el tema por zanjado después de la anterior conversación telefónica y con fecha de **29/06/2011** observa la denunciante que se ha producido el pago de 160,88€ a MAPFRE FAMILIAR en su cuenta corriente, se adjunta acreditación del cargo ordenado por MAPFRE FAMILIAR de la póliza 0 D.D.D. siendo el beneficiario/librado la denunciante.

Nuevamente la denunciante se pone en contacto con la agente de seguros quien le comunica que lo siente mucho y que ha sido un error, que cuando emiten la póliza, automáticamente aún antes de la firma giran orden para pasar al cobro la póliza. Además, le manifiesta la afectada que habían cobrado sin su consentimiento y estaban utilizando unos datos confidenciales como es el número de su cuenta corriente, que les había facilitado para un concepto concreto como es el recibo del seguro del vehículo, para otros fines que no eran los que había autorizado.

Que hasta la fecha no ha sido devuelto el importe del cargo de la póliza del seguro hogar.

**SEGUNDO:** A la vista de los hechos denunciados, en fase de actuaciones previas, por los Servicios de Inspección de esta Agencia se solicita información a la agente de seguros y MAPFRE FAMILIAR, teniendo conocimiento de que:

1. La Inspección de Datos ha solicitado a la agente de seguros diversa información y documentación en relación con la contratación del seguro de hogar a nombre de la denunciante por correo postal, los días 8 y 22/03/2012, habiendo sido devuelto el

primero a su origen por desconocido y el segundo entregado a la destinataria el día 02/04/2012. También, fue remitido el requerimiento, vía fax, el día 22/03/2012 no habiéndose recibido respuesta hasta la fecha.

2. La compañía MAPFRE FAMILIAR ha comunicado a la Inspección de datos, con fecha de 05/12/2011, en relación con la contratación del seguro de hogar a nombre de la denunciante lo siguiente:

- Los datos personales para el cálculo de la prima y emisión de la póliza fueron aportados por la propia tomadora en el marco de las negociaciones y conversaciones mantenidas con la agente de seguros y de la contratación de la póliza de seguro de automóviles nº \*\*\*PÓLIZA.1 que la tomadora tiene contratada con MAPFRE FAMILIAR, en virtud de la cual textualmente se indica que *“el tomador autoriza el tratamiento de los datos personales suministrados para: entre otros, Gestión de otras solicitudes o contratos de cualquiera de las distintas entidades del Grupo MAPFRE”*. Se adjunta copia de las condiciones particulares de la Póliza de seguro de automóviles nº \*\*\*PÓLIZA.1 donde consta dicha autorización como documento nº 2.
- Los datos que figuran en los ficheros de la compañía asegurada referente a la denunciante asociados a la póliza de hogar nº 0 D.D.D.1 son: nombre, apellidos, NIF, domicilio, descripción del riesgo, cuenta corriente, fecha de efecto 26 de junio de 2011 y motivo de la anulación *“cliente no desea seguro”* según consta en el documento nº 1.
- Se emitió un solo recibo el día 26/06/2011, procediéndose a su anulación el día 19/08/2011, como consecuencia de la reclamación interpuesta por la afectada ante el Departamento de Reclamaciones de MAPFRE FAMILIAR solicitando la anulación de la póliza el día 08/07/2011.
- MAPFRE FAMILIAR suscribió con D<sup>a</sup> **A.A.A.** *Contrato de agentes de seguros exclusivos*, el día 3 de marzo de 2010, en cuya cláusula Cuarta: *funciones y obligaciones del agente* figura entre otros, lo siguiente *“5. En especial, en el ejercicio de su actividad el Agente deberá: a) comprobar y exigir las declaraciones de los tomadores y asegurados en las solicitudes de seguros, a fin de que las mismas queden debidamente cumplimentadas, se ajusten a la realidad y reflejen una identificación suficiente y veraz de tomadores (...)”*.

También, en la cláusula Decimoquinta: *Protección de datos personales* y en el anexo 5 *sobre medidas de seguridad* figuran aspectos relacionados con la Ley Orgánica 15/1999 y el Real Decreto 1720/2007. Se adjunta copia del citado contrato como documento nº 4.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **I**

Es competente para resolver este procedimiento el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37. g) en relación con el artículo 36 de la LOPD.

### **II**

Se imputa a la agente de seguros la infracción del artículo 6.1 de la LOPD, que determina:

*“1. El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la Ley disponga otra cosa.*

El tratamiento de datos de carácter personal tiene que contar con el consentimiento del



afectado o, en su defecto, debe acreditarse que los datos provienen de fuentes accesibles al público, que existe una Ley que ampara ese tratamiento o una relación contractual o negocial entre el titular de los datos y el responsable del tratamiento que sea necesaria para el mantenimiento del contrato.

El tratamiento de datos sin consentimiento del afectado constituye un límite al derecho fundamental a la protección de datos. Este derecho, en palabras del Tribunal Constitucional en su Sentencia 292/2000, de 30 de noviembre, (F.J. 7 primer párrafo), *“...consiste en un poder de disposición y de control sobre los datos personales que faculta a la persona para decidir cuáles de esos datos proporcionar a un tercero, sea el Estado o un particular, o cuáles puede este tercero recabar, y que también permite al individuo saber quién posee esos datos personales y para qué, pudiendo oponerse a esa posesión o uso. Estos poderes de disposición y control sobre los datos personales, que constituyen parte del contenido del derecho fundamental a la protección de datos se concretan jurídicamente en la facultad de consentir la recogida, la obtención y el acceso a los datos personales, su posterior almacenamiento y tratamiento, así como su uso o usos posibles, por un tercero, sea el estado o un particular (...)”*.

Son pues elementos característicos del derecho fundamental a la protección de datos personales, los derechos del afectado a consentir sobre la recogida y tratamiento de sus datos personales y a saber de los mismos.

La Sentencia de la Audiencia Nacional de 21 de noviembre de 2007 ( Rec 356/2006) en su Fundamento de Derecho Quinto señala que: *“ por lo demás, en cuanto a los requisitos del consentimiento, debemos señalar que estos se agotan en la necesidad de que este sea “inequívoco”, es decir, que no exista duda alguna sobre la prestación de dicho consentimiento, de manera que en esta materia el legislador, mediante el artículo 6.1 de la LO de tanta cita, acude a un criterio sustantivo, esto es, nos indica que cualquiera que sea ,la forma que revista el consentimiento éste ha de aparecer como evidente, inequívoco – que no admite duda o equivocación- , pues éste y no otro es el significado del adjetivo utilizado para calificar al consentimiento. Por tanto, el establecimiento de presunciones o la alusión a la publicidad de sus datos en otro lugar resulta irrelevante, pues dar carta de naturaleza a este tipo de interpretaciones pulverizaría esta exigencia esencial del consentimiento, porque dejaría de ser inequívoco para ser “equivoco”, es decir, su interpretación admitiría varios sentidos y, por esta vía, se desvirtuaría la naturaleza y significado que desempeña como garantía en la protección de los datos, e incumpliría la finalidad que está llamado a verificar, esto es, que el poder de disposición de los datos corresponde únicamente a su titular”*.

En el presente caso, la agente de seguros no ha acreditado que cuente con el consentimiento de la denunciante para el tratamiento de sus datos. Dicho tratamiento de datos vulnera el principio de consentimiento, recogido en el artículo 6 de la LOPD, por cuanto el mismo ni se realizó con el consentimiento del denunciante, ni concurre en el supuesto examinado ninguna de las circunstancias previstas en el artículo 6.2 de la LOPD que permitirían a la citada entidad tratar los datos del denunciante sin su consentimiento.

### III

La infracción de tratamiento de datos sin consentimiento del denunciante se incardina en el artículo 44.3 b) de la LOPD que considera infracción grave: *“Tratar datos de carácter personal sin recabar el consentimiento de las personas afectadas, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley y sus disposiciones de desarrollo.”*

Dicha infracción podría ser sancionada con multa de 40.001 euros a 300.000 euros, de acuerdo con el artículo 45.1 de la LOPD.

En función de lo expuesto cabe apreciar la existencia de infracción al artículo 6.1 de la

LOPD, por cuanto el agente de seguros ha realizado un tratamiento de datos personales de la denunciante sin su consentimiento, materializado en la contratación de una póliza multirisgos del hogar nº **D.D.D.**, y no circunscribirse a lo señalado en el *Contrato de agentes de seguros exclusivos*, suscrito entre el agente y MAPFRE, en cuya cláusula Cuarta: funciones y obligaciones del agente figura entre otros, lo siguiente “5. *En especial, en el ejercicio de su actividad el Agente deberá: a) comprobar y exigir las declaraciones de los tomadores y asegurados en las solicitudes de seguros, a fin de que las mismas queden debidamente cumplimentadas, se ajusten a la realidad y reflejen una identificación suficiente y veraz de tomadores (...)*”.

#### IV

La disposición final quincuagésima sexta de la Ley 2/2011 de 4 de marzo de Economía Sostenible (BOE 5-3-2011) (en adelante LES) ha añadido un nuevo apartado 6 al artículo 45 de la Ley 15/1999 de Protección de Datos en lugar del existente hasta su promulgación del siguiente tenor:

*“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”.*

En el presente supuesto se cumplen los requisitos recogidos en los apartados a) y b) del citado apartado 6. Junto a ello se constata una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado teniendo en cuenta su volumen de negocio o actividad y que no constan beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción.

De acuerdo con lo señalado,

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

**SE ACUERDA:**

**1.- APERCIBIR (A/00200/2012) a A.A.A.** con arreglo a lo dispuesto en el artículo 45.6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, con relación a la denuncia por infracción del artículo 6.1, de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.b) de la citada Ley Orgánica, en la redacción dada por la LES.

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.

**2.- NOTIFICAR** el presente Acuerdo a **A.A.A.**

**3.- NOTIFICAR** el presente Acuerdo a **D<sup>a</sup> C.C.C.**

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.

Madrid, 13 de julio de 2012

EL DIRECTOR DE LA AGENCIA ESPAÑOLA  
DE PROTECCIÓN DE DATOS

José Luis Rodríguez Álvarez