



Expediente Nº: E/07636/2015

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante las entidades **DOMESTIC & GENERAL INSURANCE PLC, SUCURSAL EN ESPAÑA, MEDIAMARK GIRONA VIDEO TV HIFI ELECTRO COMPUTER FOTO, S.A.** en virtud de denuncia presentada por **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha de 28 de septiembre de 2015 tiene entrada en esta Agencia un escrito de **A.A.A.** en el que declara que tras adquirir un producto en la empresa **MEDIAMARK GIRONA VIDEO TV HIFI ELECTRO COMPUTER FOTO, S.A.**, ésta comunicó sus datos personales sin su consentimiento a la compañía aseguradora **DOMESTIC & GENERAL**.

Aporta copia de la factura correspondiente a la adquisición de un producto de fecha 6 de agosto de 2015 y copia de la póliza emitida por la compañía **DOMESTIC & GENERAL** con fecha de emisión 31 de agosto de 2015 y con objeto de asegurar el producto adquirido.

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:

1. El denunciante aporta copia de una factura emitida el día 6 de agosto de 2015 por **MEDIAMARK GIRONA VIDEO TV HIFI ELECTRO COMPUTER FOTO, S.A.** en la que consta la adquisición de los productos el producto "Periférico informática no portátil, marca **WOXTER**, modelo PE-26-079" y un seguro de póliza en nombre y por cuenta de **DOMESTIC & GENERAL INSURANCE PLC, SUCURSAL EN ESPAÑA**. También aporta copia de la póliza emitida por la compañía **Domestic & General** con fecha de emisión 31 de agosto de 2015 y con objeto de asegurar el producto adquirido.
2. Con fecha 18 de diciembre de 2015 se solicita por la Inspección de Datos información a la compañía **DOMESTIC & GENERAL INSURANCE PLC, SUCURSAL EN ESPAÑA**, en adelante **DOMESTIC & GENERAL**, en relación con la emisión de la póliza aportada por el denunciante, teniendo entrada en esta Agencia con fecha 13 de enero de 2016 escrito de la misma en el que pone de manifiesto lo siguiente:
 1. Aportan impresiones de pantalla de la aplicación de gestión de los clientes, en la que consta los datos de carácter personal del Denunciante así como información sobre la póliza de seguro contratada por dicho Denunciante y el producto objeto de cobertura.
 2. **DOMESTIC & GENERAL** dispone de una serie de acuerdos comerciales con **Media Markt Saturn Administración España, S.A.U.** (en adelante, **MEDIA MARKT**) en virtud de los cuales ésta ofrece a sus clientes la contratación de pólizas de seguro de **DOMESTIC & GENERAL INSURANCE PLC, SUCURSAL EN ESPAÑA** para los productos que comercializa en sus establecimientos.

En dichos acuerdos, **MEDIA MARKT** actúa como agente de **DOMESTIC & GENERAL** y, por consiguiente - a los efectos de la normativa sobre protección



de datos de carácter personal- como Encargado del Tratamiento respecto de los datos de carácter personal obtenidos de aquellos clientes que suscriben las pólizas de seguros y ello, previo facilitarles la información (documental o verbalmente) que dichos clientes puedan requerir con carácter previo a la suscripción de dicho seguro. Documentación que, a su vez, DOMESTIC & GENERAL facilita a Media Markt.

3. El Denunciante, en fecha 6 de agosto de 2015, acudió al establecimiento MEDIA MARKT GIRONA donde adquirió el producto "Periférico informática no portátil, marca WOXTER, modelo PE-26-079", con referencia "FDP 3520 Cargadores de portátil/NETB con número de Serie/IMEI: A90A14029100282". En virtud de los expresados acuerdos y, en particular, en el ámbito del programa "GARANTÍA PLUS- GARANTÍA CAMBIO DIRECTO", la adquisición del reiterado producto llevaba aparejada la suscripción de una póliza de seguros que emite y comercializa DOMESTIC & GENERAL y cuya cobertura alcanza principalmente, con relación al producto adquirido en los establecimientos titularidad de Media Markt, los gastos de reemplazo del producto por otro equipo de similares características técnicas, como resultado de cualquier avería.

Aportan duplicado de la factura emitida por el citado establecimiento Media Markt de la localidad de Girona en la que, entre otras circunstancias, consta:

A) En su anverso:

- Identificación de la promoción (producto más seguro), esto es "WOXTER AUTOMATIC CAR + 3E" (primera línea de los conceptos facturados)
- Identificación del producto adquirido ("WOXTER AUTOMATIC CAR") (segunda línea de los productos facturados)
- Identificación del seguro, esto es, la referencia "3E" en la primera línea y a continuación "D&G 3ER AÑO 25 E-50 E CD NNT" Información sobre la póliza de seguros contratada, con indicación de los datos identificativos de DOMESTIC & GENERAL INSURANCE PLC, SUCURSAL EN ESPAÑA.
- Datos personales del cliente, ahora Denunciante, con indicación de su nombre y apellidos, dirección postal; número de CIF y teléfono móvil de contacto.
- Una referencia a las condiciones generales del contrato que rige la adquisición del producto las cuales constan impresas en el reverso de dicha factura.

B) En su reverso:

- Las "CONDICIONES GENERALES DE CONTRATACIÓN", aplicables a la adquisición de bienes y productos de Media Markt.

En el clausulado que conforman las CONDICIONES GENERALES DE CONTRATACIÓN, en concreto, en la cláusula 8ª consta (la traducción al castellano, dado que el original se encuentra redactado en catalán al haberse adquirido el producto en un establecimiento de Media Markt ubicado en Girona):

"El comprador autoriza expresamente a Media Markt para la cesión de sus datos a las sociedades Media Saturn (sector de distribución y comercio de bienes y servicios) o a los servicios técnicos del fabricante a fin de prestarle el servicio de posventa, o al fabricante a fin de gestionar la devolución de



productos, o a la empresa aseguradora en caso de contratación de seguro de la cláusula 5.7., o a la entidad financiera, en caso de contratación de financiación de la cláusula 2.2."

4. DOMESTIC & GENERAL INSURANCE PLC, SUCURSAL EN ESPAÑA, a la vista de la reclamación formulada por el Denunciante y, en particular, tras la conversación telefónica mantenida con el mismo, ha tomado la decisión de proceder a la cancelación de la póliza de seguros contratada por aquél y, consiguientemente, a la cancelación de sus datos de carácter personal.

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 11 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en adelante LOPD), establece como regla general el previo consentimiento del interesado para la comunicación de datos personales a un tercero. Así dispone en su apartado 1 lo siguiente: *"1. Los datos de carácter personal objeto del tratamiento sólo podrán ser comunicados a un tercero para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones legítimas del cedente y del cesionario con el previo consentimiento del interesado."*

Respecto a los tipos de consentimiento, cabe destacar que, el consentimiento expreso exige que se declare de forma clara e inequívoca por parte del interesado que acepta o consiente el tratamiento o la cesión de los que se le informa, mediante la expresión de su voluntad, que podrá ser por escrito, verbalmente, mediante comunicación telemática o por cualquier otro medio.

Por su parte, el consentimiento tácito no se deriva de actos del interesado sino precisamente de su falta de actuación, de su silencio. La LOPD habla de necesidad de consentimiento expreso y por escrito en el artículo 7 que regula los datos especialmente protegidos, es decir aquellos datos de carácter personal que revelen la ideología, afiliación sindical, religión y creencias, o bien aquellos que hagan referencia al origen racial, a la salud y a la vida sexual.

Es por ello, que si el legislador hubiera considerado que el consentimiento hubiera de ser siempre expreso no habría distinguido entre diversas clases de supuestos o modalidades para prestarlo. En este sentido, el Tribunal Supremo, en varias sentencias, interpreta que: *"...fuera de los casos en que la Ley exige una declaración expresa, el consentimiento en los negocios jurídicos puede ser prestado en forma tácita."*



Por tanto, el consentimiento tácito es válido, siempre y cuando no se trate de datos especialmente protegidos, como ocurre en el caso que nos ocupa.

Al hilo de lo expuesto, cabe mencionar la SAN de fecha 20/09/2006 que dispone lo siguiente:

“Por lo tanto, este tipo de consentimiento se puede producir de forma verbal o por actos reiterados del afectado que revelen que, efectivamente, ha dado ese consentimiento con los requisitos expuestos, es decir, por actos presuntos o tácitos(...)”

El dato esencial, a criterio de este Tribunal, para dilucidar si en el presente caso, efectivamente, ha existido o no ese consentimiento tácito, es el hecho no controvertido de que al interesado se le cargaron las facturas en la nueva cuenta y se le remitieron los recibos al nuevo domicilio (ambos del mismo) durante, al menos un año, y siempre referidos a ese mismo concepto de facturación por suministro eléctrico de su casa situada en una localidad de Sevilla(...) habiendo, al parecer, dicho interesado abonado durante todo ese tiempo esos recibos, y sin que alegara durante ese mismo tiempo nada sobre dichos cambios. Obviamente, ese prolongado plazo de tiempo admitiendo estos cargos en la nueva cuenta y recibiendo esas facturas en el nuevo domicilio, supone un claro caso de consentimiento tácito por parte de dicho interesado respecto al cambio operado en el tratamiento inicial de sus datos personales, constituyendo, además, un consentimiento inequívoco, en el sentido de haber sido manifestado libremente y sin lugar a dudas,(...) dicho interesado, de forma reiterada (se está hablando de un año), tiene conocimiento de los cargos en la nueva cuenta y de las facturas remitidas al nuevo domicilio, sin que en todo ese tiempo nada hiciera para demostrar su desacuerdo(...)dicho afectado consintió tácitamente estos cambios por medio de los expresados actos que se reiteraron durante un prolongado plazo de tiempo . Todo lo cual ha de llevar a concluir que la actora no ha vulnerado el referido art. 6.1 de la LOPD, pues no se ha acreditado que esa parte hubiera tratado datos de carácter personal.”

Asimismo, en el mismo sentido se manifiesta la SAN 15/07/2010:

*“...la designación de una cuenta bancaria que el Sr ***NOMBRE.1 no niega que sea la suya y a la que se han remitido los recibos de la operación de las que las 6 primeras fueron abonadas sin incidencia alguna. (...)Consta también en dichos registros el abono de una serie de cuotas (hasta un total de 11) por parte del denunciante, extremo que no cuestiona la resolución recurrida y el impago de otras(...)*

La Sala valorando el citado material probatorio y a la vista de las circunstancias concurrentes expuestas, considera que en el ámbito sancionador de protección de datos en que nos hallamos, ha quedado acreditado la existencia del consentimiento tácito del denunciante para el tratamiento de sus datos de carácter personal en relación con la operación de financiación en cuestión por parte de la entidad recurrente. Consentimiento puesto de relieve por el abono de hasta 11 cuotas del préstamo en cuestión.”

Junto a ello debe señalarse que al Derecho Administrativo Sancionador, por su especialidad, le son de aplicación, con alguna matización pero sin excepciones, los principios inspiradores del orden penal, resultando clara la plena virtualidad del principio de presunción de inocencia.

En tal sentido, el Tribunal Constitucional, en Sentencia 76/1990 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”.

De acuerdo con este planteamiento, el artículo 137.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, establece que *“Los procedimientos sancionadores respetarán la presunción de no existencia de responsabilidad administrativa mientras no se demuestre lo contrario.”*

En definitiva, la aplicación del principio de presunción de inocencia impide imputar una infracción administrativa cuando no se hayan obtenido evidencias o indicios de los que se derive la existencia de infracción.

En este sentido y para este caso, se ha de señalar que la Subdirección General de Inspección de Datos procede a la realización de actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, comprobando a través de **MEDIAMARK GIRONA VIDEO TV HIFI ELECTRO COMPUTER FOTO** que el denunciante compró un WOXTER AUTOMÁTICO el 06/08/2015, según acredita la factura nº***NÚM.1, aportada por dicha entidad, quedando de esta manera acreditada la relación contractual existente entre dicha entidad y el denunciante, y que abonó el importe del seguro.

En el proceso de investigación se averigua que en el reverso de dicha factura se encuentran las condiciones generales de contratación, aplicables a la adquisición de bienes y productos de **MEDIA MARKT**, en cuya cláusula 8ª consta (traducido al castellano, dado que el original se encuentra redactado en catalán al haberse adquirido el producto en un establecimiento de Media Markt ubicado en Girona):

“El comprador autoriza expresamente a Media Markt para la cesión de sus datos a las sociedades Media Saturn (sector de distribución y comercio de bienes y servicios) o a los servicios técnicos del fabricante a fin de prestarle el servicio de posventa, o al fabricante a fin de gestionar la devolución de productos, o a la empresa aseguradora en caso de contratación de seguro de la cláusula 5.7., o a la entidad financiera, en caso de contratación de financiación de la cláusula 2.2.”

En este sentido y para este caso, se ha de señalar que no hay indicios razonables que permitan establecer que la cesión de sus datos por parte de **MEDIA MARKT** a **DOMESTIC & GENERAL INSURANCE PLC**, objeto de la presente denuncia, se llevó a cabo sin el consentimiento del denunciante, sino de conformidad con lo establecido en la cláusula 8ª de las condiciones generales de la factura emitida por **MEDIA MARKT**, donde *el comprador autoriza expresamente a MEDIA MARKT para la cesión de sus datos (...) a la empresa aseguradora en caso de contratación de seguro de la cláusula 5.7.*

Concluir señalando que **DOMESTIC & GENERAL INSURANCE PLC, SUCURSAL EN ESPAÑA**, a la vista de la reclamación formulada por el denunciante y, en particular, tras la conversación telefónica mantenida con el mismo, ha tomado la decisión de proceder a la cancelación de la póliza de seguros contratada por aquél y, consiguientemente, a la cancelación de sus datos de carácter personal.

Por lo tanto, en atención a lo expuesto, habida cuenta de que no existe constancia de que la cesión de sus datos por parte de **MEDIA MARKT** a **DOMESTIC & GENERAL INSURANCE PLC**, se haya realizado sin el consentimiento del denunciante, corresponde acordar el archivo de la presente denuncia.



III

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 presentes actuaciones.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución a **DOMESTIC & GENERAL INSURANCE PLC, SUCURSAL EN ESPAÑA, MEDIAMARK GIRONA VIDEO TV HIFI ELECTRO COMPUTER FOTO, S.A.** y a **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 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 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 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