

- Expediente N°: **EXP202315839**

RESOLUCIÓN DE TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO POR PAGO
VOLUNTARIO

Del procedimiento instruido por la Agencia Española de Protección de Datos y en base a los siguientes

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 4 de marzo de 2024, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó iniciar procedimiento sancionador a **A.A.A.** (en adelante, la parte reclamada), mediante el Acuerdo que se transcribe:

<<

Procedimiento N°: EXP202315839 (PS/00070/2024)

ACUERDO DE INICIO DE PROCEDIMIENTO SANCIONADOR

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos y en base a los siguientes,

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 29/09/23, **B.B.B.** (en adelante, la parte reclamante), presenta escrito de reclamación ante la Agencia Española de Protección de Datos.

La reclamación se dirige contra **A.A.A.**, (EXESRIVAS GESTIÓN PATRIMONIAL) con NIF.: *****NIF.1** (en adelante, la parte reclamada), por la presunta vulneración de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y Comercio Electrónico (LSSI).

Los hechos que manifiesta el reclamante son los siguientes:

“He puesto un anuncio de una venta de una vivienda en el portal inmobiliario idealista y en dicho anuncio expreso de manera tajante y contundente mi negativa a dar mi consentimiento a ninguna inmobiliaria ni empresa intermediaria para que me realice ningún tipo de comunicación, ni telefónica ni por escrito, a través de mensajes. Pues aún, estando bien redactado mi negativa a recibir este tipo de llamadas comerciales o mensajes, a través de WhatsApp, he recibido el mensaje comercial de una inmobiliaria, pese a no dar mi consentimiento a ello.”

Junto al escrito de reclamación, se acompaña la siguiente documentación:

- Pantallazo del anuncio en el portal inmobiliario, de se puede leer la negativa a este tipo de llamadas o contactos comerciales:

o “ (...) NO LLAMAR NI ESCRIBIR INMOBILIARIAS NI
INTERMEDIARIOS. NO DOY MI CONSENTIMIENTO A RECIBIR

LLAMADAS NI MENSAJES DE INMOBILIARIAS NI EMPRESAS INTERMEDIARIAS. SERÁN DENUNCIADOS ANTE LA AEPD POR SER CONSTITUITIVO DE LLAMADAS COMERCIALES PROHIBIDAS DESDE EL 1 DE JULIO DE 2023 (...)”.

- Mensaje de WhatsApp recibido:
 - o Buenos días, **B.B.B.**, soy **C.C.C.** de inmobiliaria EXES, te podemos ayudar a gestionar la venta de tu inmueble, manejamos todo suroeste de Madrid y tenemos buena cartera de clientes. **NO TE COBRAMOS NADA A TI COMO VENDEDOR**, nuestros clientes compradores nos pagan la comisión y **NO TRABAJÁBAMOS EN EXCLUSIVA**, así que, si no te gusta nuestro trabajo o vendes por tu cuenta pues solo nos informes. Nos podemos reunir para conversar sin ningún compromiso.

SEGUNDO: Con fecha 28/12/23, por parte de la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos se dicta acuerdo de admisión de trámite de la reclamación presentada, de conformidad con el artículo 65 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales (LOPDGDD).

TERCERO: 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 los poderes de investigación otorgados a las autoridades de control en el artículo 58.1 Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27/04/16, relativo a la Protección de las Personas Físicas en lo que respecta al Tratamiento de Datos Personales y a la Libre Circulación de estos Datos (RGPD), y de conformidad con lo establecido en el Título VII, Capítulo I, Sección segunda, de la LOPDGDD, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

- Se averigua que la empresa reclamada dispone de un perfil en el portal web de “Idealista”: <https://www.idealista.com/pro/exesrivas/venta-viviendas>.
- Realizado el requerimiento a la entidad IDEALISTA S.L. solicitando información del dominio a nombre de la empresa, EXESRIVAS GESTIÓN PATRIMONIAL, informándose a esta Agencia que el titular del dominio pertenece a **A.A.A.**; NIF: *****NIF.1**; Dirección: *****DIRECCION.1**; E-mail: info@exesrivas.com.
- Con fecha 29/01/24 se efectúa un requerimiento a **A.A.A.** para que aporte información sobre la reclamación presentada.
- Con fecha 30/01/224 se recibe respuesta al requerimiento de **A.A.A.**, de manifiesta lo siguiente:
 - o 1- Soy el gerente de una pequeña inmobiliaria familiar que nada tiene que ver con franquicias u otras formas de empresa parecida, dicho para que entiendan que no tengo formas de trabajar impuestas.
 - o 2- En la formación que damos a nuestros comerciales siempre pedimos y exigimos que a la hora de contactar con clientes potenciales se

respeten horarios de descanso y sobre todo, el deseo expreso como es el caso de no ser molestados.

- o *3- Como puede haber sido el caso, cabe el error o la falta de experiencia para detectar entre todo el texto del anuncio que el propietario del inmueble haya indicado expresamente no ser molestado.*
- o *4- Aunque no pongo en duda que así fuera, lamentablemente, aunque lo hemos intentado, ya no existe dicho anuncio para poder contrastarlo. De igual forma reitero que jamás nos ha ocurrido algo similar ni nadie nos ha hecho llegar su enfado por haberlo molestado cuando expresamente lo había indicado en su anuncio.*
- o *5- A favor de mi compañera y empleada cabe decir que se encontraba por aquel entonces en proceso de formación, pero sobre todo, que nunca respondió de ninguna forma a **B.B.B.** tras su mensaje, quedando a mi parecer bastante claro que todo fue fruto de un error, que por cierto seguro que no ha vuelto a cometer porque como digo es algo que en nuestro humilde negocio llevamos a rajatabla.*
- o *6- En su contra diré que no me he enterado de nada de lo ocurrido hasta ayer mismo por lo que nunca pude llamar o escribir a **B.B.B.** para disculparme. En nada hubiera cambiado el error cometido pero a buen seguro que le habría gustado recibir una disculpa, por supuesto. Y hoy mismo le he pedido disculpas por la misma vía, adjunto imagen del texto.”*
- Con la respuesta a la solicitud de información, el reclamado aporta tres capturas de pantalla de los mensajes enviados aparentemente al reclamante mediante la aplicación WhatsApp (no se puede ver el número de teléfono del destinatario). En dichos mensajes el reclamado se disculpa de todas las molestias que pudiera haber ocasionado.
- Con fecha 01/02/24 se envía un requerimiento de información a **A.A.A.** solicitando los datos de la empresa EXESRIVAS GESTIÓN PATRIMONIAL. En dicha fecha se recibe respuesta de **A.A.A.** indicando que es autónomo y aportando copia de su DNI.
- Con fecha 16/01/24 se envía requerimiento postal a la empresa EXESRIVAS GESTIÓN PATRIMONIAL, la dirección CONSTITUCIÓN 2 PLANTA ALTA 28521 RIVAS-VACIAMADRID- MADRID, indicada en su página web <https://exesrivas.com/> , siendo devuelta a destino con el mensaje de “Desconocido”.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. Competencia.

Es competente para iniciar y resolver este Procedimiento Sancionador, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo establecido en el art. 43.1, párrafo segundo, de la LSSI y según lo establecido en los artículos 47, 48.1, 64.2 y 68.1 de la LOPDGDD.

La Disposición adicional cuarta de la LOPDGDD establece, sobre el *"Procedimiento en relación con las competencias atribuidas a la Agencia Española de Protección de Datos por otras leyes"*, 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.

Síntesis de los hechos acaecidos:

Según el reclamante, después de poner un anuncio de una venta de una vivienda en el portal inmobiliario "Idealista" y expresar su negativa a recibir comunicación de ningún tipo en el anuncio, ha recibido, a través de WhatsApp, un mensaje comercial de una persona que dice ser de la inmobiliaria EXES.

A requerimiento de esta Agencia, el responsable de la inmobiliaria que se puso en contacto con el reclamante manifiesta que todo fue debido a un error de una compañera suya de trabajo, que *"se encontraba por aquel entonces en proceso de formación"* y que tras conocer lo ocurrido pidió inmediatamente disculpas al reclamante.

III.

Tipificación de la posible infracción cometida por el envío de comunicaciones comerciales

El hecho de que el reclamado envíe mensajes publicitarios al reclamante sin que éste, previamente los hubieran solicitado o expresamente autorizado, puede constituir una vulneración de lo establecido en el artículo 21 de la LSSI, pues 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 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 de pueda ejercitarse este derecho, quedando prohibido el envío de comunicaciones que no incluyan dicha dirección.”

IV.

Propuesta de sanción

La citada infracción del artículo 21 de la LSSI, 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*”.

Con arreglo a dichos criterios, se estima adecuado imponer una sanción inicial de 300 euros (trescientos euros), por la infracción del artículo 21 de la LSSI, al enviar mensajes publicitarios al reclamante, sin que éste los hubiera solicitado o expresamente autorizado.

Por lo tanto, a tenor de lo anteriormente expuesto, por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

PRIMERO: INICIAR PROCEDIMIENTO SANCIONADOR a **A.A.A.**, (EXESRIVAS GESTIÓN PATRIMONIAL) con **NIF.: ***NIF.1**, por la vulneración del artículo 21 de la LSSI, tipificada como leve en el art. 38.4.d) de dicha norma.

SEGUNDO: NOMBRAR como Instructor a **R.R.R.**, y Secretario, en su caso, a **S.S.S.**, indicando que cualquiera de ellos podrá ser recusado, en su caso, conforme a lo establecido en los art 23 y 24 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

TERCERO: INCORPORAR al expediente sancionador, a efectos probatorios, la reclamación interpuesta por el reclamante y su documentación, todos ellos parte del presente expediente administrativo.

CUARTO: QUE a los efectos previstos en el art. 64.2 b) de la ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, la sanción que pudiera corresponder sería de 300 euros (trescientos euros) por la infracción del artículo 21 de la LSSI, sin perjuicio de lo que resulte de la instrucción del presente procedimiento sancionador.

QUINTO: NOTIFICAR: el presente acuerdo de inicio de expediente sancionador a **A.A.A.**, otorgándole un plazo de audiencia de diez días hábiles para que formule las alegaciones y presente las pruebas que considere convenientes.

Si en el plazo estipulado no efectuara alegaciones a este acuerdo de inicio, el mismo podrá ser considerado propuesta de resolución, según lo establecido en el artículo

64.2.f) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en lo sucesivo, LPACAP).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 85 de la LPACAP, en caso de que la sanción a imponer fuese de multa, podrá reconocer su responsabilidad dentro del plazo otorgado para la formulación de alegaciones al presente acuerdo de inicio; lo que llevará aparejada una reducción de un 20% de la sanción que proceda imponer en el presente procedimiento, equivalente en este caso a 60 euros. Con la aplicación de esta reducción, la sanción quedaría establecida en 240 euros, resolviéndose el procedimiento con la imposición de esta sanción.

Del mismo modo podrá, en cualquier momento anterior a la resolución del presente procedimiento, llevar a cabo el pago voluntario de la sanción propuesta, lo que supondrá una reducción de un 20% del importe de esta, equivalente en este caso a 60 euros. Con la aplicación de esta reducción, la sanción quedaría establecida en 240 euros y su pago implicará la terminación del procedimiento, sin perjuicio de la imposición de las medidas correspondientes.

La reducción por el pago voluntario de la sanción es acumulable a la que corresponde aplicar por el reconocimiento de la responsabilidad, siempre que este reconocimiento de la responsabilidad se ponga de manifiesto dentro del plazo concedido para formular alegaciones a la apertura del procedimiento. El pago voluntario de la cantidad referida en el párrafo anterior podrá hacerse en cualquier momento anterior a la resolución. En este caso, si procediera aplicar ambas reducciones, el importe de la sanción quedaría establecido en **180 euros, (ciento ochenta euros)**.

En todo caso, la efectividad de cualquiera de las dos reducciones mencionadas estará condicionada al desistimiento o renuncia de cualquier acción o recurso en vía administrativa contra la sanción.

Si se optara por proceder al pago voluntario de cualquiera de las cantidades señaladas anteriormente (240 o 180 euros), deberá hacerlo efectivo mediante su ingreso en la cuenta **Nº ES00 0000 0000 0000 0000 0000** abierta a nombre de la Agencia Española de Protección de Datos en el Banco CAIXABANK, S.A., indicando en el concepto el número de referencia del procedimiento que figura en el encabezamiento de este documento y la causa de reducción del importe a la que se acoge. Asimismo, deberá enviar el justificante del ingreso a la Subdirección General de Inspección para continuar con el procedimiento en concordancia con la cantidad ingresada.

El procedimiento tendrá una duración máxima de nueve meses a contar desde la fecha del acuerdo de inicio. Transcurrido ese plazo sin que se haya dictado y notificado resolución, se producirá su caducidad y, en consecuencia, el archivo de actuaciones; de conformidad con lo establecido en el artículo 43.2 de la LSSI.

En cumplimiento de los artículos 14, 41 y 43 de la LPACAP, se advierte de que, en lo sucesivo, las notificaciones que se le remitan se realizarán exclusivamente de forma electrónica, a través de la Dirección Electrónica Habilitada Única (dehu.redsara.es), y que, de no acceder a ellas, se hará constar su rechazo en el expediente, dando por efectuado el trámite y siguiéndose el procedimiento. Se le informa que puede identificar ante esta Agencia una dirección de correo electrónico para recibir el aviso

de puesta a disposición de las notificaciones y que la falta de práctica de este aviso no impedirá que la notificación sea considerada plenamente válida.

Por último, se señala que conforme a lo establecido en el artículo 112.1 de la LPACAP, contra el presente acto no cabe recurso administrativo alguno.

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

>>

SEGUNDO: En fecha 7 de marzo de 2024, la parte reclamada ha procedido al pago de la sanción en la cuantía de **180 euros** haciendo uso de las dos reducciones previstas en el Acuerdo de inicio transcrito anteriormente, lo que implica el reconocimiento de la responsabilidad.

TERCERO: El pago realizado, dentro del plazo concedido para formular alegaciones a la apertura del procedimiento, conlleva la renuncia a cualquier acción o recurso en vía administrativa contra la sanción y el reconocimiento de responsabilidad en relación con los hechos a los que se refiere el Acuerdo de Inicio.

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 establecido en los artículos 47, 48.1, 64.2 y 68.1 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en adelante, LOPDGDD), es competente para iniciar y resolver este procedimiento 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

Terminación del procedimiento

El artículo 85 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en lo sucesivo, LPACAP), bajo la rúbrica “*Terminación en los procedimientos sancionadores*” dispone lo siguiente:

“1. Iniciado un procedimiento sancionador, si el infractor reconoce su responsabilidad, se podrá resolver el procedimiento con la imposición de la sanción que proceda.

2. Cuando la sanción tenga únicamente carácter pecuniario o bien quepa imponer una sanción pecuniaria y otra de carácter no pecuniario pero se ha justificado la improcedencia de la segunda, el pago voluntario por el presunto responsable, en cualquier momento anterior a la resolución, implicará la terminación del procedimiento, salvo en lo relativo a la reposición de la situación alterada o a la determinación de la indemnización por los daños y perjuicios causados por la comisión de la infracción.

3. En ambos casos, cuando la sanción tenga únicamente carácter pecuniario, el órgano competente para resolver el procedimiento aplicará reducciones de, al menos, el 20 % sobre el importe de la sanción propuesta, siendo éstos acumulables entre sí. Las citadas reducciones, deberán estar determinadas en la notificación de iniciación del procedimiento y su efectividad estará condicionada al desistimiento o renuncia de cualquier acción o recurso en vía administrativa contra la sanción.

El porcentaje de reducción previsto en este apartado podrá ser incrementado reglamentariamente.”

De acuerdo con lo señalado,
la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos **RESUELVE:**

PRIMERO: DECLARAR la terminación del procedimiento **EXP202315839**, de conformidad con lo establecido en el artículo 85 de la LPACAP.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente resolución a **A.A.A.**

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, los interesados podrán interponer 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.

936-040822

Mar España Martí
Directora de la Agencia Española de Protección de Datos
C/ Jorge Juan, 6
28001 – Madrid

www.aepd.es
sedeagpd.gob.es

