

- **Procedimiento N°: EXP202201648 (PS/553/2022)**

RESOLUCIÓN DEL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR

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

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 17/01/22, **D. A.A.A.** (en adelante, la parte reclamante) interpuso reclamación ante la Agencia Española de Protección de Datos.

La reclamación se dirigía contra la entidad COLVACAL 2019, S.L. con CIF.: B67503292, (en adelante, la parte reclamada), por la presunta vulneración de la normativa de protección de datos: 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), la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales (LOPDGDD) y la Ley 11/2022, de 28 de junio, General de Telecomunicaciones (LGTEL).

Los motivos que exponía en la reclamación eran, en esencia que, aun estando registrado en la Lista Robinson desde febrero del año 2021, el día 12/01/22, a las 10:48 horas, recibió una llamada del teléfono *****TELÉFONO.1** haciéndole una oferta comercial de MasqLuz, sin haber sido nunca cliente de dicha empresa.

Junto al escrito de reclamación se presenta la siguiente documentación:

- Certificado de la inscripción del número de teléfono del reclamante en la Lista Robinson desde el 16/02/2021.
- Captura de pantalla donde se visualiza la recepción de una llamada telefónica el día 12 de enero de 2022 a las 10:48 horas, desde la línea llamante *****TELÉFONO.1**.

SEGUNDO: Con fecha 10/02/22, por parte de esta Agencia se envió escrito a la entidad MASQLUZ 2020, S.L., solicitando información con respecto a la reclamación presentada, de conformidad con lo estipulado en el artículo 65.4 de la LOPDGDD.

TERCERO: Con fecha 15/03/22, se recibe en esta Agencia contestación de la entidad a la solicitud realizada en la que manifiesta, en esencia, que, desconocen la titularidad de la línea telefónica *****TELÉFONO.1** y que no han tratado en ningún momento datos de carácter personal del reclamante.

CUARTO: Con fecha 17/03/22, 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 LPDGDD, al apreciar posibles indicios racionales de una vulneración de las normas en el ámbito de las competencias de la Agencia Española de Protección de Datos.

QUINTO: 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 del RGPD y de conformidad con lo establecido en el Título VII, Capítulo I, Sección segunda, de la LOPDGDD, realizando, entre otras, las siguientes actuaciones y teniendo conocimiento, entre otros, de los siguientes extremos:

- Solicitada la titularidad de este número de teléfono a TELSON SPAIN S.L., operadora final que gestiona el número de teléfono llamante señalado en la reclamación, con fecha de 16/05/22 se recibe en esta Agencia, escrito de contestación manifestando que en el momento de producirse la llamada indicada en la reclamación el número de teléfono en cuestión estaba asignado a la entidad COLVACAL 2019, S.L.

SEXTO: Con fecha 07/06/22, en uso de las facultades conferidas por el artículo 58.1 del RGPD y el art. 67 de la LOPDGDD, se requirió información, con respecto a lo señalado en la reclamación, a la entidad COLVACAL 2019, S.L.

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 (LPACAP), siendo el mismo, recepcionado en la entidad COLVACAL 2019, S.L., el día 07/06/22, según consta en el sistema informático de esta Agencia. No obstante, no consta en esta Agencia que se haya procedido a la contestación de dicho requerimiento.

SÉPTIMO: Con fecha 04/11/22, por parte de la Directoría de la Agencia Española de Protección de Datos, se inicia procedimiento sancionador a la entidad reclamada, al apreciar indicios razonables de vulneración de lo establecido en el artículo 48.1.b) de la LGT, en vigor cuando sucedieron los hechos, en relación con el art. 23.4 de la LOPDGDD, con una sanción inicial de 500 euros (quinientos euros).

El traslado, que se practicó conforme a las normas establecidas en la LPACAP, siendo el mismo recibido según consta en el sistema informativo de esta Agencia con fecha 14/12/22.

Notificada la incoación del expediente, no consta que la reclamada haya formulado alegaciones al acuerdo de inicio del procedimiento. En este sentido, el artículo 64.2.f) de la LPACAP -disposición de la que se informó la reclamada en el acuerdo de apertura del procedimiento- establece que, si no se efectúan alegaciones en el plazo previsto sobre el contenido del acuerdo de iniciación, cuando éste contenga un pronunciamiento preciso acerca de la responsabilidad imputada, podrá ser considerado propuesta de resolución. En el presente caso, el acuerdo de inicio del expediente sancionador determinaba los hechos en los que se concretaba la imputación, la infracción del RGPD atribuida a la reclamada y la sanción que podría imponerse. Por ello, tomando en consideración que la reclamada no ha formulado alegaciones al acuerdo de inicio del expediente y en atención a lo establecido en el artículo 64.2.f) LPACAP, el citado acuerdo de inicio es considerado en el presente caso propuesta de resolución.

HECHOS PROBADOS.

De las actuaciones practicadas en el presente procedimiento y de la información y documentación presentada ha quedado acreditadas los siguientes hechos:

Primero: Junto al escrito de reclamación se presenta la siguiente documentación:

- Certificado de la inscripción del número de teléfono del reclamante en la Lista Robinson desde el 16/02/2021.
- Captura de pantalla donde se visualiza la recepción de una llamada telefónica el día 12 de enero de 2022 a las 10:48 horas, desde la línea llamante *****TELÉFONO.1**.

Segundo: Solicitada la titularidad de este número de teléfono a TELSON SPAIN S.L., operadora final que gestiona el número de teléfono llamante señalado en la reclamación, con fecha de 16/05/22 se recibe en esta Agencia, escrito de contestación manifestando que en el momento de producirse la llamada indicada en la reclamación el número de teléfono en cuestión estaba asignado a la entidad COLVACAL 2019, S.L.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Competencia

Es competente para iniciar y resolver este procedimiento sancionador, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, en virtud de los poderes que el art 58.2 del 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 según lo establecido en los arts. 47, 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 (LOPDGDD).

De conformidad con lo establecido en el artículo 114.1.b) de la LGTEL, es competente para iniciar y resolver este procedimiento sancionador, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos.

II.- Sobre las llamadas telefónicas comerciales:

Según consta en el escrito del reclamante, éste recibió una llamada telefónica comercial desde el número de teléfono *****TELÉFONO.1**, el día 12/01/22, sin haberlo solicitado previamente y sin tener ninguna relación comercial con la entidad que llamó. Indica, además, que está incluido en la Lista Robinson desde febrero del año 2021.

II.-2 Infracción cometida

Sobre los derechos de los usuarios respecto a las llamadas telefónicas con mensajes publicitarios que reciben, el artículo 48.1.b) de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General

de Telecomunicaciones (LGT), en vigor cuando sucedieron los hechos el 12/01/22, señala lo siguiente:

“1. Respecto a la protección de datos personales y la privacidad en relación con las comunicaciones no solicitadas los usuarios finales de los servicios de comunicaciones electrónicas tendrán los siguientes derechos:

b) A oponerse a recibir llamadas no deseadas con fines de comunicación comercial que se efectúen mediante sistemas distintos de los establecidos en la letra anterior y a ser informado de este derecho”.

No obstante, como el citado artículo no configura explícitamente el derecho de oposición, deberemos acudir a las normas de protección de datos en las que sí se regula. Esto es, los artículos 21 RGPD, y 23 LOPDGDD respectivamente.

Así tenemos como el artículo 21 RGPD establece, sobre el derecho de oposición a tratar los datos personales, que:

“1. El interesado tendrá derecho a oponerse en cualquier momento, por motivos relacionados con su situación particular, a que datos personales que le conciernan sean objeto de un tratamiento basado en lo dispuesto en el artículo 6, apartado 1, letras e) o f), incluida la elaboración de perfiles sobre la base de dichas disposiciones.

El responsable del tratamiento dejará de tratar los datos personales, salvo que acredite motivos legítimos imperiosos para el tratamiento que prevalezcan sobre los intereses, los derechos y las libertades del interesado, o para la formulación, el ejercicio o la defensa de reclamaciones.

2. Cuando el tratamiento de datos personales tenga por objeto la mercadotecnia directa, el interesado tendrá derecho a oponerse en todo momento al tratamiento de los datos personales que le conciernan, incluida la elaboración de perfiles en la medida en que esté relacionada con la citada mercadotecnia.

3. Cuando el interesado se oponga al tratamiento con fines de mercadotecnia directa, los datos personales dejarán de ser tratados para dichos fines.

4. A más tardar en el momento de la primera comunicación con el interesado, el derecho indicado en los apartados 1 y 2 será mencionado explícitamente al interesado y será presentado claramente y al margen de cualquier otra información.

5. En el contexto de la utilización de servicios de la sociedad de la información, y no obstante lo dispuesto en la Directiva 2002/58/CE, el interesado podrá ejercer su derecho a oponerse por medios automatizados que apliquen especificaciones técnicas. (...)”.

Mientras que, el artículo 23.4 LOPDGDD, establece que:

“Quienes pretendan realizar comunicaciones de mercadotecnia directa, deberán previamente consultar los sistemas de exclusión publicitaria que pudieran afectar a su actuación, excluyendo del tratamiento los datos de los afectados que hubieran manifestado su oposición o negativa al mismo. A estos efectos, para considerar cumplida la obligación anterior será suficiente la consulta de los sistemas de exclusión incluidos en la relación publicada por la autoridad de control competente”.

De todo lo anterior, se desprende que, la realización de llamadas comerciales al reclamante después de registrar su línea telefónica en el Servicio de Lista Robinson constituye la vulneración de lo estipulado en el artículo 48.1.b) de la LGT, en vigor cuando sucedieron los hechos el 12/01/22.

II.-3 Sanción

Esta infracción se encuentra tipificada como “leve”, en el artículo 78.11) de la LGT, que considera como tal: *“El incumplimiento de las obligaciones de servicio público, de las obligaciones de carácter público y la vulneración de los derechos de los consumidores y usuarios finales según lo establecido en el Título III de la Ley y su normativa de desarrollo”*, pudiendo ser sancionada con multa de hasta 50.000 €, de acuerdo con el artículo 79.d) de la citada LGT.

Con arreglo a dichos criterios, se estima adecuado imponer a la entidad reclamada una sanción de 500 euros (quinientos euros), por la infracción del artículo 48.1.b) de la LGT, en relación con el art. 23.4 de la LOPDGDD, respecto de la llamada telefónica comercial después de registrar su línea telefónica en el Servicio de Lista Robinson.

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

RESUELVE

PRIMERO: IMPONER a la entidad COLVACAL 2019, S.L. con CIF.: B67503292, por la infracción del artículo 48.1.b) de la LGT, en vigor cuando sucedieron los hechos, en relación con el art. 23.4 de la LOPDGDD, una sanción de 500 euros (quinientos euros).

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente resolución a la entidad COLVACAL 2019, S.L.

TERCERO: Advertir al sancionado que la sanción impuesta deberá hacerla efectiva una vez sea ejecutiva la presente resolución, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 98.1.b) de la ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), en el plazo de pago voluntario que señala el artículo 68 del Reglamento General de Recaudación, aprobado por Real Decreto 939/2005, de 29 de julio, en relación con el art. 62 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, mediante su ingreso en la cuenta restringida Nº ES00 0000 0000 0000 0000 0000, abierta a nombre de la Agencia Española de Protección de Datos en el Banco CAIXABANK, S.A. o en caso contrario, se procederá a su recaudación en período ejecutivo.

Recibida la notificación y una vez ejecutiva, si la fecha de ejecutividad se encuentra entre los días 1 y 15 de cada mes, ambos inclusive, el plazo para efectuar el pago voluntario será hasta el día 20 del mes siguiente o inmediato hábil posterior, y si se encuentra entre los días 16 y último de cada mes, ambos inclusive, el plazo del pago será hasta el 5 del segundo mes siguiente o inmediato hábil posterior.

De conformidad con lo establecido 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.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa, y de conformidad con lo establecido en los artículos 112 y 123 de la LPACAP, 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 13/07, 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.

Finalmente, se señala que conforme a lo previsto en el art. 90.3 a) de la LPACAP, se podrá suspender cautelarmente la resolución firme en vía administrativa si el interesado manifiesta su intención de interponer recurso contencioso-administrativo. De ser éste el caso, el interesado deberá comunicar formalmente este hecho mediante escrito dirigido a la Agencia Española de Protección de Datos, presentándolo a través del Registro Electrónico de la Agencia [<https://sedeagpd.gob.es/sede-electronicaweb/>], o a través de alguno de los restantes registros previstos en el art. 16.4 de la citada Ley 39/2015, de 1 de octubre. También deberá trasladar a la Agencia la documentación que acredite la interposición efectiva del recurso contencioso-administrativo. Si la Agencia no tuviese conocimiento de la interposición del recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses desde el día siguiente a la notificación de la presente resolución, daría por finalizada la suspensión cautelar.

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