

- **Expediente N.º: EXP202317613**

### RESOLUCIÓN DE PROCEDIMIENTO DE DERECHOS

Vista la reclamación registrada en fecha 26 de octubre de 2023 ante esta Agencia y realizadas las actuaciones procedimentales previstas en el Título VIII 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), se han constatado los siguientes

### HECHOS

PRIMERO: Con fecha 26 de octubre de 2023 tuvo entrada en esta Agencia reclamación presentada por D<sup>a</sup> **A.A.A.** (en adelante, la parte reclamante) contra **AD735 DATA MEDIA ADVERTISING, S.L.** (en adelante, la parte reclamada) por no haber sido debidamente atendido su derecho de supresión.

La parte reclamante manifiesta que solicitó la supresión, en fecha 11 de septiembre de 2023, a la parte reclamada sin haber obtenido respuesta.

SEGUNDO: De conformidad con el artículo 65.4 de la LOPDGDD) se dio traslado de dicha reclamación a la parte reclamada, 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, in que conste que se haya presentado ninguna respuesta.

TERCERO: El resultado del trámite de traslado indicado en el Hecho anterior no permitió entender satisfechas las pretensiones de la parte reclamante. En consecuencia, con fecha 26 de enero de 2024, a los efectos previstos en el artículo 64.1 de la LOPDGDD, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó admitir a trámite la reclamación presentada.

El mencionado acuerdo concedió a la parte reclamada trámite de audiencia, para que en el plazo de diez días hábiles presentase las alegaciones que estimara convenientes.

La parte reclamada señaló que, en fechas 28/08/2023, 06/09/2023, 11/09/2023 y 15/09/2023 la parte reclamante se puso en contacto con la entidad solicitando la baja de las comunicaciones comerciales, en la dirección de correo electrónico [bajas@ad735.es](mailto:bajas@ad735.es).

*“Por parte de AD735 DATA MEDIA ADVERTISING se tramitó la solicitud de la reclamante el día 28 de agosto de 2023, sin demora alguna. Como consecuencia de la solicitud de la reclamante, de conformidad con el artículo 32 del Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en adelante, la LOPDGDD) se procedió al bloqueo de los datos personales de la Sra. A.A.A..*

*El bloqueo de los datos de la reclamante se ha realizado de conformidad con lo establecido en la LOPDGDD, y ha consistido en la identificación y reserva de los mismos, adoptando medidas técnicas y organizativas, para impedir su tratamiento, incluyendo su visualización, excepto para la puesta a disposición de los datos a los jueces y tribunales, el Ministerio Fiscal o las Administraciones Públicas competentes, en particular de las autoridades de protección de datos, para la exigencia de posibles responsabilidades derivadas del tratamiento y solo por el plazo de prescripción de las mismas*

*Desde la fecha en la que se suprimieron los datos personales por parte de la reclamante, estos no han sido tratados por parte de AD735 DATA MEDIA ADVERTISING para ninguna finalidad distinta a las indicadas y en especial para la remisión de comunicaciones comerciales.*

*La recepción de la solicitud de la Sra. **A.A.A.** al correo bajas@ad735.es, generó de forma automática la inclusión de su dirección de correo electrónico en la lista de exclusión publicitaria de la reclamada, y, por tanto, la supresión de sus datos personales del fichero de datos destinado a la remisión de comunicaciones comerciales por parte de la reclamada.”*

*La parte reclamada manifiesta que, junto con la inclusión de los datos personales de la reclamante en la lista de exclusión publicitaria, se dio respuesta a la reclamante mediante correo electrónico en el que le informaban que “(...) Si ha solicitado la supresión de sus datos personales, le informamos que procedemos a tramitar su solicitud, la misma será efectiva en un plazo aproximado de 7 días, y siempre dentro de los límites fijados en la vigente normativa en materia de protección de datos personales.”*

*La parte reclamada añade en su escrito de alegaciones que “(...) los días 28/08/23, 30/08/23, 04/09/23, 11/09/23, 12/09/23, 18/09/23, y 25/09/23, el Departamento de Bajas de la reclamada comunicó, a todos los encargados del tratamiento designados por AD735 DATA MEDIA ADVERTISING, la oposición de la reclamante a recibir comunicaciones comerciales. Por tanto, toda comunicación comercial posterior remitida a la reclamante por un encargado del tratamiento designado por la reclamada se hizo sin conocimiento ni encargo de AD735 DATA MEDIA ADVERTISING. Entre las entidades encargadas del tratamiento designadas por AD735 DATA MEDIA ADVERTISING se encuentra la mercantil portuguesa SELECTIVE TURTLE, Lda., con VAT número PT 514733136, y domicilio en Rua Rui Gameiro 100, 4000 - Porto (Portugal), y correo electrónico “geral@up2digital.com”, entidad encargada de la remisión de las comunicaciones comerciales que aporta la Sra. **A.A.A.** en su escrito de reclamación, a través del dominio news.esparati.es.*

*“(...) Con fecha 13 de marzo de 2024 se ha procedido a dar respuesta a la parte reclamante con motivo del traslado por esta Agencia de su reclamación, informándole de la supresión de sus datos personales y facilitándole el derecho de acceso a los mismos.”*

**CUARTO:** Examinado el escrito presentado por la parte reclamada, se traslada a la parte reclamante, para que, en el plazo de diez días hábiles formule las alegaciones que considere oportunas.

La parte reclamante manifiesta, en síntesis, que ha seguido recibiendo comunicaciones comerciales hasta el 29 de enero de 2024

*“Adjunto listado de los emails recibidos desde la dirección **news.esparati.es**, emails en cuyo pie aparece como responsable de mis datos personales la citada empresa AD735 DATA MEDIA ADVERTISING S.L. (...)”*

**QUINTO:** Otorgada audiencia a la parte reclamada, ésta se reitera en sus anteriores alegaciones, y añade que

*“(...) Se comunicó a los encargados del tratamiento, en varias ocasiones (los días 28/08/23, 30/08/23, 04/09/23, 11/09/23, 12/09/23, 18/09/23, y 25/09/23), la oposición de la reclamante a recibir comunicaciones comerciales, al objeto de no remitir en lo sucesivo nuevas comunicaciones comerciales.*

*Coincidiendo las comunicaciones de la reclamante dentro del plazo para la atención de los derechos reconocidos por el RGPD, y debido a que en ocasiones el cese efectivo del envío de las comunicaciones comerciales se puede retrasar unos días debido a la configuración de los sistemas, la reclamada entendió que la baja estaba tramitada por la entidad encargada del tratamiento, como lo estaba en sus propios ficheros. Con anterioridad no se han detectado incidencias como la de la Sra. **A.A.A.**.*

*Siendo así, toda comunicación comercial posterior remitida a la reclamante por un encargado del tratamiento designado por la reclamada se hizo sin conocimiento ni encargo de AD735 DATA MEDIA ADVERTISING.*

*TERCERA.- AD735 DATA MEDIA ADVERTISING ha adoptado todas las medidas necesarias para atender efectivamente la solicitud de la reclamante, como es su costumbre y que se han demostrado efectivas. No obstante, teniendo en cuenta que la incidencia detectada y reclamada por la Sra. **A.A.A.** no era deseada por ella, y que tampoco lo era, ni lo es, por AD735 DATA MEDIA ADVERTISING, se ha resuelto la relación mercantil con la entidad encargada del tratamiento que realizó el envío de las comunicaciones comerciales a la Sra. **A.A.A.**.”*

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### I

#### Competencia

De acuerdo con los poderes que el artículo 58.2 del Reglamento (UE) 2016/679 (Reglamento General de Protección de Datos, en adelante RGPD), otorga a cada autoridad de control y según lo establecido en los artículos 47, 48.1 y 64.1 de la 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."*

## II

### Cuestiones previas

De conformidad con lo establecido en el artículo 55 del RGPD, la Agencia Española de Protección de Datos es competente para desempeñar las funciones que se le asignan en su artículo 57, entre ellas, la de hacer aplicar el Reglamento y promover la sensibilización de los responsables y los encargados del tratamiento acerca de las obligaciones que les incumben, así como tratar las reclamaciones presentadas por un interesado e investigar, en la medida oportuna, el motivo de las mismas.

Correlativamente, el artículo 31 del RGPD establece la obligación de los responsables y encargados del tratamiento de cooperar con la autoridad de control que lo solicite en el desempeño de sus funciones. Para el caso de que éstos hayan designado un delegado de protección de datos, el artículo 39 del RGPD atribuye a éste la función de cooperar con dicha autoridad.

De conformidad con esta normativa, siguiendo el trámite previsto en el artículo 65.4 de la LOPDGDD, con carácter previo a la admisión a trámite de la reclamación de ejercicio de los derechos regulados en los artículos 15 a 22 del RGPD, que da lugar al presente procedimiento, se dio traslado de la misma a la parte reclamada para que procediese a su análisis, diera respuesta a esta Agencia en el plazo de un mes y acreditara haber facilitado al reclamante la respuesta debida.

El resultado de dicho traslado no permitió entender satisfechas las pretensiones de la parte reclamante. En consecuencia, con fecha 26 de enero de 2024, a los efectos previstos en su artículo 64.1 y 65 de la LOPDGDD, se admitió a trámite la reclamación presentada. Dicha admisión a trámite determina la apertura del presente procedimiento de falta de atención de una solicitud de ejercicio de los derechos establecidos en los artículos 15 a 22 del RGPD, regulado en el artículo 64.1 de la LOPDGDD, según el cual:

*"Cuando el procedimiento se refiera exclusivamente a la falta de atención de una solicitud de ejercicio de los derechos establecidos en los artículos 15 a 22 del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, se iniciará por acuerdo de admisión a trámite, que se adoptará conforme a lo establecido en el artículo 65 de esta ley orgánica.*

*En este caso el plazo para resolver el procedimiento será de seis meses a contar desde la fecha en que hubiera sido notificado al reclamante el acuerdo de admisión a trámite. Transcurrido ese plazo, el interesado podrá considerar estimada su reclamación".*

El artículo 58.2 del RGPD confiere a la Agencia Española de Protección de Datos una serie de poderes correctivos a los efectos de corregir cualquier infracción del RGPD, de entre los que se incluye "ordenar al responsable o encargado del tratamiento que atiendan las solicitudes de ejercicio de los derechos del interesado en virtud del presente Reglamento.

### III

#### Derechos de las personas en materia de protección de datos personales

Los derechos de las personas en materia de protección de datos personales están regulados en los artículos 15 a 22 del RGPD y 13 a 18 de la LOPDGDD. Se contemplan los derechos de acceso, rectificación, supresión, oposición, derecho a la limitación del tratamiento y derecho a la portabilidad.

Los aspectos formales relativos al ejercicio de esos derechos se establecen en los artículos 12 del RGPD y 12 de la LOPDGDD.

Se tiene en cuenta, además, lo expresado en los Considerandos 59 y siguientes del RGPD.

De conformidad con lo dispuesto en estas normas, el responsable del tratamiento debe arbitrar fórmulas y mecanismos para facilitar al interesado el ejercicio de sus derechos, que serán gratuitas (sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 12.5 y 15.3 del RGPD), y viene obligado a responder las solicitudes formuladas a más tardar en un mes, salvo que pueda demostrar que no está en condiciones de identificar al interesado, y a expresar sus motivos en caso de que no fuera a atender dicha solicitud. Recae sobre el responsable la prueba del cumplimiento del deber de responder a la solicitud de ejercicio de sus derechos formulada por el afectado.

La comunicación que se dirija al interesado con ocasión de su solicitud deberá expresarse en forma concisa, transparente, inteligible y de fácil acceso, con un lenguaje claro y sencillo.

### IV

#### Derecho de supresión

El artículo 17 del RGPD, que regula el derecho de supresión de los datos personales, establece lo siguiente:

*"1. El interesado tendrá derecho a obtener sin dilación indebida del responsable del tratamiento la supresión de los datos personales que le conciernan, el cual estará obligado a suprimir sin dilación indebida los datos personales cuando concurra alguna de las circunstancias siguientes:*

- a) los datos personales ya no sean necesarios en relación con los fines para los que fueron recogidos o tratados de otro modo;*
- b) el interesado retire el consentimiento en que se basa el tratamiento de conformidad con el artículo 6, apartado 1, letra a), o el artículo 9, apartado 2, letra a), y este no se base en otro fundamento jurídico;*
- c) el interesado se oponga al tratamiento con arreglo al artículo 21, apartado 1, y no prevalezcan otros motivos legítimos para el tratamiento, o el interesado se oponga al tratamiento con arreglo al artículo 21, apartado 2;*
- d) los datos personales hayan sido tratados ilícitamente;*
- e) los datos personales deban suprimirse para el cumplimiento de una obligación legal establecida en el Derecho de la Unión o de los Estados miembros que se aplique al responsable del tratamiento;*

*f) los datos personales se hayan obtenido en relación con la oferta de servicios de la sociedad de la información mencionados en el artículo 8, apartado 1.*

*2. Cuando haya hecho públicos los datos personales y esté obligado, en virtud de lo dispuesto en el apartado 1, a suprimir dichos datos, el responsable del tratamiento, teniendo en cuenta la tecnología disponible y el coste de su aplicación, adoptará medidas razonables, incluidas medidas técnicas, con miras a informar a los responsables que estén tratando los datos personales de la solicitud del interesado de supresión de cualquier enlace a esos datos personales, o cualquier copia o réplica de los mismos.*

*3. Los apartados 1 y 2 no se aplicarán cuando el tratamiento sea necesario:*

- a) para ejercer el derecho a la libertad de expresión e información;*
- b) para el cumplimiento de una obligación legal que requiera el tratamiento de datos impuesta por el Derecho de la Unión o de los Estados miembros que se aplique al responsable del tratamiento, o para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable;*
- c) por razones de interés público en el ámbito de la salud pública de conformidad con el artículo 9, apartado 2, letras h) e i), y apartado 3;*
- d) con fines de archivo en interés público, fines de investigación científica o histórica o fines estadísticos, de conformidad con el artículo 89, apartado 1, en la medida en que el derecho indicado en el apartado 1 pudiera hacer imposible u obstaculizar gravemente el logro de los objetivos de dicho tratamiento, o*
- e) para la formulación, el ejercicio o la defensa de reclamaciones".*

## V

### Encargado de tratamiento

El artículo 28 del RGPD, Encargado del tratamiento, dispone que

*"1. Cuando se vaya a realizar un tratamiento por cuenta de un responsable del tratamiento, este elegirá únicamente un encargado que ofrezca garantías suficientes para aplicar medidas técnicas y organizativas apropiados, de manera que el tratamiento sea conforme con los requisitos del presente Reglamento y garantice la protección de los derechos del interesado.*

*2. El encargado del tratamiento no recurrirá a otro encargado sin la autorización previa por escrito, específica o general, del responsable. En este último caso, el encargado informará al responsable de cualquier cambio previsto en la incorporación o sustitución de otros encargados, dando así al responsable la oportunidad de oponerse a dichos cambios.*

*3. El tratamiento por el encargado se regirá por un contrato u otro acto jurídico con arreglo al Derecho de la Unión o de los Estados miembros, que vincule al encargado respecto del responsable y establezca el objeto, la duración, la naturaleza y la finalidad del tratamiento, el tipo de datos personales y categorías de interesados, y las obligaciones y derechos del responsable. Dicho contrato o acto jurídico estipulará, en particular, que el encargado:*



*a) tratará los datos personales únicamente siguiendo instrucciones documentadas del responsable, inclusive con respecto a las transferencias de datos personales a un tercer país o una organización internacional, salvo que esté obligado a ello en virtud del Derecho de la Unión o de los Estados miembros que se aplique al encargado; en tal caso, el encargado informará al responsable de esa exigencia legal previa al tratamiento, salvo que tal Derecho lo prohíba por razones importantes de interés público;*

*b) garantizará que las personas autorizadas para tratar datos personales se hayan comprometido a respetar la confidencialidad o estén sujetas a una obligación de confidencialidad de naturaleza estatutaria;*

*c) tomará todas las medidas necesarias de conformidad con el artículo 32;*

*d) respetará las condiciones indicadas en los apartados 2 y 4 para recurrir a otro encargado del tratamiento;*

*e) asistirá al responsable, teniendo cuenta la naturaleza del tratamiento, a través de medidas técnicas y organizativas apropiadas, siempre que sea posible, para que este pueda cumplir con su obligación de responder a las solicitudes que tengan por objeto el ejercicio de los derechos de los interesados establecidos en el capítulo III;*

*f) ayudará al responsable a garantizar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en los artículos 32 a 36, teniendo en cuenta la naturaleza del tratamiento y la información a disposición del encargado;*

*g) a elección del responsable, suprimirá o devolverá todos los datos personales una vez finalice la prestación de los servicios de tratamiento, y suprimirá las copias existentes a menos que se requiera la conservación de los datos personales en virtud del Derecho de la Unión o de los Estados miembros;*

*h) pondrá a disposición del responsable toda la información necesaria para demostrar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el presente artículo, así como para permitir y contribuir a la realización de auditorías, incluidas inspecciones, por parte del responsable o de otro auditor autorizado por dicho responsable.*

*En relación con lo dispuesto en la letra h) del párrafo primero, el encargado informará inmediatamente al responsable si, en su opinión, una instrucción infringe el presente Reglamento u otras disposiciones en materia de protección de datos de la Unión o de los Estados miembros.*

4. (...)

*10. Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 82, 83 y 84, si un encargado del tratamiento infringe el presente Reglamento al determinar los fines y medios del tratamiento, será considerado responsable del tratamiento con respecto a dicho tratamiento.”*

El artículo 29 del mismo texto legal, Tratamiento bajo la autoridad del responsable o del encargado del tratamiento, establece que “

*“El encargado del tratamiento y cualquier persona que actúe bajo la autoridad del responsable o del encargado y tenga acceso a datos personales solo podrán tratar dichos datos siguiendo instrucciones del responsable, a no ser que estén obligados a ello en virtud del Derecho de la Unión o de los Estados miembros.”*

## VI Conclusión

El procedimiento de derechos se instruye como consecuencia de la falta de atención de alguno de los derechos regulados en la normativa de protección de datos. Por ello, en el presente caso sólo se analizarán y valorarán los hechos relativos al ejercicio de estos derechos, quedando fuera el resto de cuestiones planteadas por las partes.

En el presente caso, y teniendo en cuenta lo señalado en el primer párrafo de este Fundamento de Derecho, del examen de la documentación aportada por las partes, ha quedado acreditado que la parte reclamante ejercitó el derecho de supresión ante la parte reclamada. Durante la tramitación del presente procedimiento, la parte reclamada ha manifestado que, al recibir la solicitud de la parte reclamante, se generó de forma automática la inclusión de su dirección de correo electrónico en la lista de exclusión publicitaria de la reclamada y que le remitió un correo electrónico indicando que tramitarían su solicitud en un plazo aproximado de siete días.

No obstante lo anterior, la parte reclamante ha seguido recibiendo comunicaciones comerciales, a lo que la parte reclamada ha señalado que comunicó a los encargados del tratamiento, en varias ocasiones la oposición de la reclamante a recibir comunicaciones comerciales, al objeto de no remitir en lo sucesivo nuevas comunicaciones comerciales.

La parte reclamada manifiesta que debido a que en ocasiones el cese efectivo del envío de las comunicaciones comerciales se puede retrasar unos días por la configuración de los sistemas, la reclamada entendió que la baja estaba tramitada por la entidad encargada del tratamiento, como lo estaba en sus propios ficheros.

Sin embargo, ha señalado que *“(...) toda comunicación comercial posterior remitida a la reclamante por un encargado del tratamiento designado por la reclamada se hizo sin conocimiento ni encargo de AD735 DATA MEDIA ADVERTISING.”* y, por ello, *“(...) ha adoptado todas las medidas necesarias para atender efectivamente la solicitud de la reclamante, como es su costumbre y que se han demostrado efectivas. No obstante, teniendo en cuenta que la incidencia detectada y reclamada por la Sra. A.A.A. no era deseada por ella, y que tampoco lo era, ni lo es, por AD735 DATA MEDIA ADVERTISING, se ha resuelto la relación mercantil con la entidad encargada del tratamiento que realizó el envío de las comunicaciones comerciales a la Sra. A.A.A..”*

Examinadas las respuestas emitidas por la parte reclamada hay que señalar que, si bien es cierto que, una vez recibido el ejercicio del derecho, la parte reclamada manifiesta que remitió un correo electrónico acusando recibo de dicho derecho e indicando que le incluirían en la lista para no recibir comunicaciones comerciales, en cuanto a la atención de dicho derecho, sólo indican que tramitarán la solicitud, sin que



en ningún momento conste que dicho derecho haya sido debidamente atendido o denegado motivadamente. Además, no se ha aportado prueba documental alguna que permita considerar que dicha respuesta fue remitida a la parte reclamante.

No obstante, durante la tramitación del presente procedimiento, la parte reclamada ha remitido un correo electrónico a la parte reclamante, cuya copia ha aportado a esta Agencia, en el que le comunican que sus datos personales fueron suprimidos en los ficheros de la entidad el día 28 de agosto de 2023, informando de dicha circunstancia a los encargados de tratamiento designados para que cesaran el envío de comunicaciones comerciales.

En consecuencia de todo lo anteriormente expuesto, procede estimar, por motivos formales, la reclamación que dio lugar al presente expediente, dado que el derecho fue efectivamente atendido extemporáneamente.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos **RESUELVE**:

**PRIMERO:** ESTIMAR por motivos formales, la reclamación formulada por D<sup>a</sup> **A.A.A.** contra **AD735 DATA MEDIA ADVERTISING, S.L.**. No obstante, no procede la emisión de nueva certificación por parte de la parte reclamada, al haberse emitido la respuesta extemporáneamente, sin que se requiera la realización de actuaciones adicionales por parte del responsable.

**SEGUNDO:** NOTIFICAR la presente resolución a D<sup>a</sup> **A.A.A.** y a **AD735 DATA MEDIA ADVERTISING, S.L.**.

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 conforme al art. 48.6 de la LOPDGDD, y de acuerdo con lo establecido en el artículo 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 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.

1381-090823

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