



## Procedimiento Nº PS/00302/2014

### RESOLUCIÓN: R/02719/2014

En el procedimiento sancionador PS/00302/2014, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a Dña. **E.E.E.**, vista la denuncia presentada por D. **C.C.C.** y en base a los siguientes,

#### ANTECEDENTES

**PRIMERO:** Con fecha 04/06/2013 tiene entrada en esta Agencia un escrito de D. **C.C.C.** (en lo sucesivo el denunciante) en el que declara:

*<<Contrate un servicio web el 18 de abril de 2013, a través de la web [www.bases-empresas.com](http://www.bases-empresas.com), de la empresa Nova Business SL con CIF \*\*\*\*\*, el paquete que mostraban en la web de nombre pack750mil, que consistía en la venta de una base de datos jurídicos actualizada de 750.000 empresas con 12 campañas de e-mailing marketing durante un año a estas empresas, etc. (adjunto pantallazos de cómo estaba la web, pues a día de hoy han hecho modificaciones). He encontrado las siguientes irregularidades:*

*- Hay empresas de mi conocimiento que no han dado autorización a ninguna empresa para recibir e-mail marketing, y en los foros, desde el 2011, aparecen comentarios de otras en la misma situación y que encima aún no han podido darse de baja de un servicio no solicitado.*

*- Pretenden cobrar si se ceden a terceros datos públicos de la base de datos que envían, según ponen en el aviso legal de su web: "Nuestras bases de datos son vendidas a terceros, sin que exista la posibilidad de revenderlas, de realizar servicios que supongan una clara competencia a Bases-empresas.com y que supongan ofrecer una actividad delictiva o abusiva a las empresas que están incluidas en la base de datos. No se permite la cesión, consulta, verificación ni venta a terceras empresas, con una penalización en caso de producirse de 0,02€ por registro."*

*- Lo más importante, es que PRETENDÍAN REALIZAR LAS CAMPAÑAS DE E-MAILING MARKETING USANDO MI CORREO ELECTRONICO. A pesar que les dije que eso no es posible, pues ellos son los que deberían tener las autorizaciones, o registros Opt-In, de los usuarios para poder enviar correos comerciales desde su correo de empresa. Me decían que al ser empresas jurídicas que no había problema, y a pesar de advertirles que me había asesorado llamando a la agencia española de protección de datos (AEPD 91\*\*\*\*\*) y que me habían confirmado que para hacer un e-mailing marketing con una base de datos pública adquirida, se*



*necesitan las autorizaciones de las empresas, si no ES ILEGAL Y SE CONSIDERA SPAM. Y ese problema lo tendría yo, como cliente, por usar mi propio correo electrónico. Ellos insisten en que las cosas son a su manera y lógicamente no he querido ser partícipe de dichos servicios.*

*Verificando en Google, he comprobado que hay varios foros, que desde 2011, aportan muchas quejas sobre este portal web y el uso de los datos.>>*

Aporta el denunciante:

- Impresión de varias páginas de la web “BASESEMPRESAS Soluciones de Negocios”, en las que no consta la URL.
- Factura de fecha 21/04/2013, emitida por NOVA BUSINESS, S.L.U. (en lo sucesivo NOVA) por importe de 198 €, IVA incluido.
- Transferencia fechada el 14/05/2013 y realizada por el denunciante en la que figura como beneficiario NOVA, por importe de 198 €.
- Copia de la base de datos adquirida a NOVA.

**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 NOVA, teniendo conocimiento de los siguientes extremos conforme al informe de actuaciones de inspección E003760/2013 que se transcribe:

“ACTUACIONES PREVIAS

1. Mediante diligencia de fecha 1/10/2013 se ha podido comprobar que:

- a. En el Registro Mercantil Central no figura la entidad NOVA BUSINESS, S.L.U. ni entidad alguna con el CIF B10430718.
- b. En el sitio web [www.base-empresas.com](http://www.base-empresas.com) figura la oferta de ficheros con datos de hasta un millón de empresas con el “100% CON MAIL GARANTIZADOS”. Según se asegura en dicha web, se disponen de los datos de e-mail verificado y activo, validados en sucesivas campañas de marketing.

*La empresa asegura en su web cumplir todos los requisitos legales exigidos por la LOPD.*

c. Informa igualmente en su web que:

*<<Las empresas que figuran en nuestra base de datos no son de carácter confidencial ya que han sido captadas de fuentes accesibles al público...>>*

d. Bases-empresa.com aparece como marca, no habiéndose encontrado en dicha web referencias a la empresa responsable de la misma.

e. En el DNS figura el dominio [base-empresas.com](http://base-empresas.com) a nombre de una empresa con sede en EEUU.

2. Mediante escrito de fecha 16/10/2013 se solicitó información a NOVA en la dirección que consta en la factura aportada por el denunciante, resultando dicha carta



*devuelta por el Servicio de Correos como desconocido.*

3. *Solicitada información al BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A. respecto del titular de la cuenta número \*\*\*\* J.J.J., la entidad informa que dicha cuenta está a nombre de NOVA, aporta impresión de pantalla de los datos de dicha entidad según los cuales tiene su domicilio fiscal en calle B.B.B. - O.O.O. \*\*\*LOCALIDAD.1(Cáceres).*

*Aporta la entidad impresión de pantalla en la que constan el ingreso por importe de 198 € realizado por el denunciante.*

4. *Mediante escrito de fecha 18/2/2014 se solicitó información a NOVA en la dirección de calle B.B.B. - O.O.O. \*\*\*LOCALIDAD.1(Cáceres), resultando dicha carta devuelta por el Servicio de Correos como desconocido.*
5. *En fecha 26/3/2014 se accede a la web [www.bases-empresas.com](http://www.bases-empresas.com) apreciándose que nada ha cambiado en ella, a excepción del número de información telefónica, constando en dicha fecha el número G.G.G..*
6. *Solicitada información a DUOCOM EUROPE, S.L. (en adelante DUOCOM) respecto de la línea número G.G.G. informa la entidad que dicha línea figura a nombre de NOVA, con dirección coincidente con la que aparece en el Registro Mercantil Central, con números de teléfonos de contacto, L.L.L., H.H.H. y I.I.I., figurando como representante legal D<sup>a</sup> E.E.E..*

*Informa DUOCOM que la línea G.G.G. figura desviada a las líneas I.I.I. y H.H.H..*

7. *Solicitada información al ayuntamiento de Navalmoral de la Mata respecto NOVA, informa que:*
- a. *consultados los archivos municipales no existe expediente de licencia de actividad con ese nombre ni con ese CIF.*
- b. *Solicitado informe a la Policía Local, sobre las direcciones que se les indicaron, resulta que:*
- *En la calle D.D.D., no existe ninguna oficina, siendo una residencia particular en cuya entrada no se observa ningún rótulo o placa que haga referencia al desarrollo de alguna actividad empresarial.*
  - *En la plaza F.F.F., este edificio está destinado a oficinas, consta de 3 plantas, las dos primeras con 9 oficinas y la tercera con 5."*
8. *Solicitada información a TELEFONICA DE ESPAÑA S.A.U. respecto de la línea número H.H.H., informa la operadora que dicha línea está a nombre de D<sup>a</sup> E.E.E., con domicilio de instalación en calle A.A.A. - O.O.O. \*\*\*LOCALIDAD.1(Cáceres).*
9. *Mediante escrito de fecha 3/4/2014 se solicitó información a D<sup>a</sup> E.E.E., resultando devuelto en fecha 21/4/2014 como no retirado de la oficina de correos, tras realizarse dos intentos de entrega en fechas 9 y 11/4/2014.*



10. En fecha 14/5/2014 se realiza una llamada al número **H.H.H.** siendo informado por la persona que atiende el teléfono que D<sup>a</sup> **E.E.E.** vive en dicho domicilio pero que se encuentra circunstancialmente en Italia, y que volverá a primeros de junio próximo.

Realizadas llamadas a los números **L.L.L.** y **I.I.I.** se obtiene una locución según la cual dichas líneas no existen.

11. En fecha 22/5/2013 se accede a la web [www.bases-empresas.com](http://www.bases-empresas.com) comprobándose que ya no da información ni oferta sus servicios, aparece únicamente la página principal con la rotulación "EL SITIO SE ESTÁ ACTUALIZANDO".

12. Se han podido realizar sobre el fichero aportado por el denunciante las siguientes comprobaciones:

- Tras cargar dicho fichero en una base de datos, se comprueba que se han cargado 742.368 registros, conteniendo los datos siguientes: Id (un número correlativo para cada registro), NOMBRE, DIRECCIÓN, CP, LOCALIDAD, PROVINCIA, COMUNIDAD, TELÉFONO, FAX, EMAIL, URL, ACTIVIDAD y SECTOR.
- Se aplica a la base de datos el filtro de los registros que no tengan contenido en los campos ACTIVIDAD ni SECTOR, y que contengan dentro del NOMBRE el literal " **N.N.N.**", encontrándose que existen un total de 1927 registros que cumplen este criterio. Se observa que en muchos de dichos registros aparece en el campo DIRECCION la calle, el número, el piso y la puerta. Se comprueba que todos ellos tienen direcciones de correo electrónico.
- Se aplica a la base de datos el filtro de los registros que no tengan contenido en los campos ACTIVIDAD ni SECTOR, y que contengan dentro del NOMBRE el literal " **K.K.K.**", encontrándose que existen un total de 1058 registros que cumplen este criterio. Se observa que en muchos de dichos registros aparece en el campo DIRECCION la calle, el número, el piso y la puerta. Se comprueba que todos ellos tienen direcciones de correo electrónico.
- Se aplica a la base de datos el filtro de los registros que no tengan contenido en los campos ACTIVIDAD ni SECTOR, y que contengan dentro del NOMBRE el literal " **M.M.M.**", encontrándose que existen un total de 1112 registros que cumplen este criterio. Se observa que en muchos de dichos registros aparece en el campo DIRECCION la calle, el número, el piso y la puerta. Se comprueba que todos ellos tienen direcciones de correo electrónico."

**TERCERO:** Con fecha 28/05/2014, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos acordó iniciar, procedimiento sancionador a Dña. **E.E.E.**, por presunta infracción de los artículos 6.1 y 11.1 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13/12, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD), tipificadas ambas como graves en el artículo 44.3.b) y k) respectivamente, de dicha norma, pudiendo ser sancionada cada una, con multa de 40.001 € a 300.000 €, de acuerdo con el artículo 45.2 de dicha Ley Orgánica.



**CUARTO:** El acuerdo fue notificado a Dña. **E.E.E.** mediante publicación en el Boletín Oficial del estado (BOE núm 170 de fecha 14/07/2014) y anuncio en el tablón de anuncios del ayuntamiento de Navalморal de la Mata, al no poderse practicar la notificación al resultar devuelto el envío por ausente en el domicilio obrante en el expediente.

**QUINTO:** De las actuaciones practicadas en el presente procedimiento, han quedado acreditados los siguientes hechos probados:

1º.- Con fecha 04/06/2013 tiene entrada en esta Agencia un escrito de la denunciante) en el que declara:

*<<Contrate un servicio web el 18 de abril de 2013, a través de la web [www.bases-empresas.com](http://www.bases-empresas.com), de la empresa Nova Business SL con CIF \*\*\*\*\*, el paquete que mostraban en la web de nombre pack750mil, que consistía en la venta de una base de datos jurídicos actualizada de 750.000 empresas con 12 campañas de e-mailing marketing durante un año a estas empresas, etc. (adjunto pantallazos de cómo estaba la web, pues a día de hoy han hecho modificaciones). He encontrado las siguientes irregularidades:*

*- Hay empresas de mi conocimiento que no han dado autorización a ninguna empresa para recibir e-mail marketing, y en los foros, desde el 2011, aparecen comentarios de otras en la misma situación y que encima aún no han podido darse de baja de un servicio no solicitado.*

*- Pretenden cobrar si se ceden a terceros datos públicos de la base de datos que envían, según ponen en el aviso legal de su web: "Nuestras bases de datos son vendidas a terceros, sin que exista la posibilidad de revenderlas, de realizar servicios que supongan una clara competencia a Bases-empresas.com y que supongan ofrecer una actividad delictiva o abusiva a las empresas que están incluidas en la base de datos. No se permite la cesión, consulta, verificación ni venta a terceras empresas, con una penalización en caso de producirse de 0,02€ por registro."*

*- Lo más importante, es que PRETENDÍAN REALIZAR LAS CAMPAÑAS DE E-MAILING MARKETING USANDO MI CORREO ELECTRONICO. A pesar que les dije que eso no es posible, pues ellos son los que deberían tener las autorizaciones, o registros Opt-In, de los usuarios para poder enviar correos comerciales desde su correo de empresa. Me decían que al ser empresas jurídicas que no había problema, y a pesar de advertirles que me había asesorado llamando a la agencia española de protección de datos (AEPD 91\*\*\*\*\*) y que me habían confirmado que para hacer un e-mailing marketing con una base de datos pública adquirida, se necesitan las autorizaciones de las empresas, si no ES ILEGAL Y SE CONSIDERA SPAM. Y ese problema lo tendría yo, como cliente, por usar mi propio correo electrónico. Ellos insisten en que las cosas son a su manera y lógicamente no he querido ser partícipe de dichos servicios.*

*Verificando en Google, he comprobado que hay varios foros, que desde 2011, aportan muchas quejas sobre este portal web y el uso de los datos.>> (folios 1-2)*

2º.- El denunciante adjuntó a su denuncia impresión de pantalla de la web [www.bases-empresas.com](http://www.bases-empresas.com) en la que se oferta la contratación de 12 campañas de e-mailing utilizando una base de datos con 750.000 registros de empresa que contienen los campos: razón social, dirección completa, código postal, población, provincia,



comunidad, teléfono/fax, e-mail, web, tipo de actividad. La información que consta en la citada web incluye el teléfono de contacto **\*\*\*TEL.1**, pero no consta la empresa responsable de la citada web con la que se contratan los productos y servicios que se ofertan en la misma. Asimismo en la web se informa que <<Las empresas que figuran en nuestra base de datos no son de carácter confidencial ya que han sido captadas de fuentes accesibles al público...>> (folios 3-6)

3º.- El dominio [www.bases-empresas.com](http://www.bases-empresas.com) figura registrado a nombre de una empresa con sede en Estados Unidos (folios 31, 34-44)

4º.- Consta en el expediente copia de transferencia bancaria por importe de 198 € efectuada por el denunciante a la cuenta **\*\*\*CCC.1** en fecha 18/04/2013, en la que consta como beneficiario NOVA BUSINESS, S.L.U. BBVA certificó que sus ficheros consta que el titular de la citada cuenta bancaria es NOVA BUSINESS, S.L.U. con CIF: **\*\*\*\*\***, y domicilio en (C/.....1), **Cáceres**, **\*\*\*LOCALIDAD.1**(folios 7, 52-57)

5º.- Consta en el expediente copia de factura por importe de 198 €, emitida por **NOVA BUSINESS, S.L.U. (CIF: \*\*\*\*\*)**, en fecha 21/04/2013, en la que consta como domicilio de la entidad (C/.....2), **O.O.O. Cáceres**, y teléfono **\*\*\*TEL.2** (folio 8)

6º.- Consta en el expediente copia de denuncia tributaria efectuada el 14/05/2013 por el denunciante ante la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT) en la que pone en conocimiento del organismo que NOVA BUSINESS, S.L.U. emite factura sin estar dada de alta en el Registro Mercantil (folio 22)

7º.- Consta en el expediente copia de reclamación efectuada por el denunciante el 04/06/2013 ante la Dirección General de Consumo de la Comunidad de Madrid en la que se reclama a NOVA BUSINESS, S.L.U. con domicilio en **World Trade Center Barcelona, (C/.....3)** y teléfono **\*\*\*TEL.1**, por facturar sin estar inscrita en el Registro Mercantil, publicidad engañosa, y comercialización de una base de datos susceptible de utilizarse por el adquirente incurriendo en la práctica de SPAM (folios 23-26)

8º.- A fecha 01/10/2013 la empresa NOVA BUSINESS, S.L.U. no figura inscrita en el Registro Mercantil Central. Tampoco figura ninguna empresa registrada con el CIF: **\*\*\*\*\*** (folios 31-33)

9º.- Los requerimientos de información remitidos por la Inspección de datos a NOVA BUSINESS, S.L.U. a las direcciones **World Trade Center Barcelona, (C/.....3), 2ª planta, Barcelona**, y (C/.....1), **Cáceres**, **O.O.O. Navalmoral de la Mata**, fueron devueltos por el servicio de correos al resultar desconocida dicha entidad en las citadas direcciones (folios 47-50, 60-63)

10º.- DUOCOM EUROPE, S.L. informó que la línea **G.G.G.** fue dada de alta el 13/03/2013 por NOVA BUSINESS, S.L.U., dirección **World Trade Center Barcelona, (C/.....3), Barcelona**, figurando como representante legal **E.E.E.**, y teléfono de contacto **L.L.L.**. Asimismo informó que, en fecha 27/03/2014 la citada línea se encontraba desviada a los números **I.I.I.** y **H.H.H.** (folios 67-68)

11º.- TELEFONICA DE ESPAÑA, S.A.U. informó que la línea y **H.H.H.** se dio de alta el 08/10/2012 a nombre de **E.E.E.** con domicilio de instalación en la calle **A.A.A.** (folio 70)



12º.- El requerimiento de información remitido por la Inspección de datos a **E.E.E.** a la dirección calle **A.A.A., O.O.O. A.A.A.** fue devuelto por el servicio de correos por ausente en el citado domicilio (folios 73-76)

13º.- En fecha 14/5/2014 el inspector de datos actuante realizó una llamada al número **H.H.H.** siendo informado por la persona que atiende el teléfono que Dña. **E.E.E.** vive en dicho domicilio pero que se encuentra circunstancialmente en Italia, y que volverá a primeros de junio próximo. Realizadas llamadas a los números **L.L.L.** y **I.I.I.** se obtuvo una locución según la cual dichas líneas no existen (folio 77)

14º.- En fecha 22/5/2013 el inspector de datos actuante accedió a la web [www.bases-empresas.com](http://www.bases-empresas.com) comprobándose que ya no daba información ni ofertaba sus servicios, apareciendo únicamente la página principal con la rotulación "EL SITIO SE ESTÁ ACTUALIZANDO" (folios 79-80)

15º.- En el fichero aportado por el denunciante se efectuaron las siguientes comprobaciones:

- Tras cargar dicho fichero en una base de datos, se comprueba que se han cargado 742.368 registros, conteniendo los datos siguientes: Id (un número correlativo para cada registro), NOMBRE, DIRECCIÓN, CP, LOCALIDAD, PROVINCIA, COMUNIDAD, TELÉFONO, FAX, EMAIL, URL, ACTIVIDAD y SECTOR.
- Se aplica a la base de datos el filtro de los registros que no tengan contenido en los campos ACTIVIDAD ni SECTOR, y que contengan dentro del NOMBRE el literal " N.N.N.", encontrándose que existen un total de 1927 registros que cumplen este criterio. Se observa que en muchos de dichos registros aparece en el campo DIRECCION la calle, el número, el piso y la puerta. Se comprueba que todos ellos tienen direcciones de correo electrónico.
- Se aplica a la base de datos el filtro de los registros que no tengan contenido en los campos ACTIVIDAD ni SECTOR, y que contengan dentro del NOMBRE el literal " K.K.K.", encontrándose que existen un total de 1058 registros que cumplen este criterio. Se observa que en muchos de dichos registros aparece en el campo DIRECCION la calle, el número, el piso y la puerta. Se comprueba que todos ellos tienen direcciones de correo electrónico.
- Se aplica a la base de datos el filtro de los registros que no tengan contenido en los campos ACTIVIDAD ni SECTOR, y que contengan dentro del NOMBRE el literal " M.M.M.", encontrándose que existen un total de 1112 registros que cumplen este criterio. Se observa que en muchos de dichos registros aparece en el campo DIRECCION la calle, el número, el piso y la puerta. Se comprueba que todos ellos tienen direcciones de correo electrónico." (folios 81-91)

## **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

El artículo 6 de la LOPD, establece:

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

*2. No será preciso el consentimiento cuando los datos de carácter personal se recojan para el ejercicio de las funciones propias de las Administraciones Públicas en el ámbito de sus competencias; cuando se refieran a las partes de un contrato o precontrato de una relación negocial, laboral o administrativa y sean necesarios para su mantenimiento o cumplimiento; cuando el tratamiento de los datos tenga por finalidad proteger un interés vital del interesado en los términos del artículo 7, apartado 6, de la presente Ley, o cuando los datos figuren en fuentes accesibles al público y su tratamiento sea necesario para la satisfacción del interés legítimo perseguido por el responsable del fichero o por el del tercero a quien se comuniquen los datos, siempre que no se vulneren los derechos y libertades fundamentales del interesado.*

*3. El consentimiento a que se refiere el artículo podrá ser revocado cuando exista causa justificada para ello y no se le atribuyan efectos retroactivos.*

*4. En los casos en los que no sea necesario el consentimiento del afectado para el tratamiento de los datos de carácter personal, y siempre que una Ley no disponga lo contrario, éste podrá oponerse a su tratamiento cuando existan motivos fundados y legítimos relativos a una concreta situación personal. En tal supuesto, el responsable del fichero excluirá del tratamiento los datos relativos al afectado”.*

El tratamiento de datos sin consentimiento 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.

Se puede afirmar, tal y como tiene sentado consolidada jurisprudencia del Tribunal Supremo - por todas las Sentencias de 8 de febrero de 1.964, 26 de mayo de 1.986 y 11 de junio de 1.991 - en interpretación del artículo 1.253 del Código Civil, que existen tres modos o formas básicas del consentimiento: expreso, manifestado mediante un acto positivo y declarativo de la voluntad; tácito, cuando pudiendo manifestar un acto de voluntad contrario, éste no se lleva a cabo, es decir, cuando el silencio se presume o





se presupone como un acto de aquiescencia o aceptación; y presunto, que no se deduce ni de una declaración ni de un acto de silencio positivo, sino de un comportamiento o conducta que implica aceptación de un determinado compromiso u obligación. A efectos de la Ley Orgánica 15/1999 y con carácter general, son admisibles las dos primeras formas de prestar el consentimiento.

En este sentido 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”*

### III

De conformidad con lo expuesto *ut supra*, la jurisprudencia y el propio artículo 6 de la LOPD, exige que el responsable del tratamiento de los datos cuente con el consentimiento para el tratamiento de dichos datos personales, entendido estos de conformidad con las definiciones contenidas en el artículo 3 de la LOPD como:

Responsable del fichero o tratamiento: *Persona física o jurídica, de naturaleza pública o privada, u órgano administrativo, que decida sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento.”*

Consentimiento del interesado como *“toda manifestación de voluntad, libre, inequívoca, específica e informada, mediante la que el interesado consienta el tratamiento de datos personales que le conciernen”.*

Tratamiento de datos: *Operaciones y procedimientos técnicos de carácter automatizado o no, que permitan la recogida, grabación, conservación, elaboración, modificación, bloqueo y cancelación, así como las cesiones de datos que resulten de comunicaciones, consultas, interconexiones y transferencias*

La vigente LOPD atribuye la condición de responsables de las infracciones a los responsables de los ficheros (art. 43), concepto que debe integrarse con la definición que de los mismos recoge el artículo 3.d). Este precepto, innovando respecto de la Ley Orgánica 5/1992, incluye en el concepto de responsable tanto al que lo es del fichero como al del tratamiento de datos personales.

Es preciso, por tanto, determinar si en el presente caso la actividad desarrollada por la denunciada puede subsumirse o no en tales definiciones legales, es decir, si es responsable del fichero y/o tratamiento, y en caso afirmativo si está o no legitimada para



el tratamiento de datos de la denunciante, y por ende verificar la prestación del consentimiento de ésta o la ausencia del mismo.

#### IV

De acuerdo con las disposiciones transcritas en los Fundamentos de Derecho anteriores, el tratamiento de los datos personales de un tercero exige contar con el consentimiento previo e inequívoco de su titular, exigencia de la que se dispensa al responsable del fichero, - entre otros supuestos previstos en la Ley Orgánica 15/1999-, cuando el tratamiento en cuestión se refiera a las partes de un contrato o precontrato y sea necesario para su mantenimiento o cumplimiento, (artículo 6.2 de la citada Ley Orgánica).

En el presente caso las actuaciones inspectoras acreditan que, a través de la web [www.bases-empresas.com](http://www.bases-empresas.com), el denunciante adquirió a la empresa NOVA BUSINESS, S.L.U. (de la cual es representante legal Dña. **E.E.E.**), una base de datos, supuestamente de empresas que contenía 742.368 registros muchos de los cuales contenían en el campo NOMBRE, nombre y apellidos, en el campo DIRECCION, la calle, el número, el piso y puerta, y en los campos ACTIVIDAD y SECTOR no tenían contenido alguno, de lo cual cabe colegir que tales datos se refieren a personas físicas y por tanto su tratamiento debe ser acorde a lo dispuesto en el artículo 1 de la LOPD. Debemos recordar que la base de datos publicitada en la web [www.bases-empresas.com](http://www.bases-empresas.com) informaba que los datos que contenía correspondían a empresas y habían sido captados de fuentes de acceso público.

En este punto señalar que el artículo 3 de la LOPD define como tales:

*“j) Fuentes accesibles al público: Aquellos ficheros cuya consulta puede ser realizada por cualquier persona, no impedida por una norma limitativa, o sin más exigencia que, en su caso, el abono de una contraprestación. Tienen la consideración de fuentes de acceso público, exclusivamente, el censo promocional, los repertorios telefónicos en los términos previstos por su normativa específica y las listas de personas pertenecientes a grupos de profesionales que contengan únicamente los datos de nombre, título, profesión, actividad, grado académico, dirección e indicación de su pertenencia al grupo. Asimismo, tienen el carácter de fuentes de acceso público, los Diarios y Boletines oficiales y los medios de comunicación.”*

La base de datos objeto de análisis contienen datos de personas físicas que incluyen su dirección especificando además de la calle y número, el piso y puerta, por lo que, en razón al volumen de registros de esta naturaleza, cabría colegir que dichos datos, en consonancia con la información incluida en la web, provienen de una fuente de acceso público como son los repertorios telefónicos. Sin embargo tal extremo no puede afirmarse por cuanto los citados repertorios contienen la dirección de los abonados pero sin incluir piso y puerta.

Llegados a este punto debemos subrayar, una vez más, que es a la denunciada a quien incumbe la carga de probar que recabó y obtuvo el consentimiento del afectado para el tratamiento de sus datos. La LOPD exige que sea el titular de los datos quien preste su consentimiento inequívoco, pues a él, y no a un tercero, le corresponde el poder de disposición sobre ellos. Con toda claridad el artículo 3.h) de la LOPD, al definir



el consentimiento, se refiere a la manifestación de voluntad que el interesado hace respecto a los “*datos que le conciernan*”. Por tanto debe acreditar la existencia de consentimiento para el tratamiento de los citados datos personales incluidos en la base de datos objeto de denuncia, extremo éste que no se ha verificado ni en las actuaciones previas de inspección, ni en la instrucción del procedimiento.

Señalar que el artículo 3 d) de la LOPD considera “*responsable del fichero o tratamiento*” a la “*persona física o jurídica, de naturaleza pública o privada, u órgano administrativo, que decida sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento*”. En consecuencia, la denunciada, en su condición del responsable del fichero (base de datos) al que se incorporaron los datos personales de los afectados sin su consentimiento, es responsable de la vulneración del principio del consentimiento consagrado en el artículo 6.1 de la LOPD.

## V

El artículo 44.3.b) de la LOPD en su redacción dada por la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (Disposición final quincuagésimo sexta), tipifica como 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*”.

La denunciada trató los datos personales de las de los afectados contenidos en la base de datos objeto de denuncia por lo que ha vulnerado el principio del consentimiento previsto en el artículo 6 de la LOPD. La conculcación de este principio supone la comisión de la infracción grave prevista en el transcrito artículo 44.3.b).

## VI

El artículo 11 de la LOPD “*Comunicación de datos*”, dispone:

*“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.*

*2. El consentimiento exigido en el apartado anterior no será preciso:*

*a) Cuando la cesión está autorizada en una Ley.*

*b) Cuando se trate de datos recogidos de fuentes accesibles al público.*

*c) Cuando el tratamiento responda a la libre y legítima aceptación de una relación jurídica cuyo desarrollo, cumplimiento y control implique necesariamente la conexión de dicho tratamiento con ficheros de terceros. En este caso la comunicación sólo será legítima en cuanto se limite a la finalidad que la justifique...*

*3. Será nulo el consentimiento para la comunicación de los datos de carácter personal a un tercero cuando la información que se facilite al interesado no le permita conocer la finalidad a que destinarán los datos cuya comunicación se autoriza o el tipo de actividad de aquél a quien se pretenden comunicar.*

*4. El consentimiento para la comunicación de los datos de carácter personal tiene también un carácter de revocable.*



5. *Aquél a quien se comuniquen los datos de carácter personal se obliga, por el solo hecho de la comunicación, a la observancia de las disposiciones de la presente Ley.*

6. *Si la comunicación se efectúa previo procedimiento de disociación, no será aplicable lo establecido en los apartados anteriores”.*

El tratamiento de datos sin consentimiento de los afectados 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 uso de sus datos personales y a saber de los mismos.

En el presente caso, y conforme a lo señalado en la presente resolución la denunciada trató sin consentimiento los datos personales de los afectados incluidos en la base de datos objeto de denuncia, datos personales que además fueron cedidos a un tercero, en este caso, el denunciante, al vender a éste la citada base de datos para la realización de campañas de e-mailing, con lo cual tal cesión de datos se revela igualmente como incontestada por parte de los titulares de los mismos, infringiendo lo dispuesto en el artículo 11.1 de la LOPD.

## VII

La LOPD en su artículo 44, apartado 3.k), define en su nueva redacción como infracción grave la conducta siguiente:

*“La comunicación o cesión de los datos de carácter personal sin contar con legitimación para ello en los términos previstos en esta Ley y sus disposiciones reglamentarias de desarrollo, salvo que la misma sea constitutiva de infracción muy grave”.*

La denunciada cedió al denunciante los datos personales contenidos en la base de datos que adquirió este último sin consentimiento de sus titulares, ni contando con habilitación legal para ello, incurriendo en dicha infracción.

## VIII

El artículo 45 de la LOPD, en la redacción dada por la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, establece, en sus apartados 1 a 5, lo siguiente:

*“1. Las infracciones leves serán sancionadas con multa de 900 a 40.000 euros.*



2. Las infracciones graves serán sancionadas con multa de 40.001 a 300.000 euros.
3. Las infracciones muy graves serán sancionadas con multa de 300.001 a 600.000 euros.
4. La cuantía de las sanciones se graduará atendiendo a los siguientes criterios:
  - a) El carácter continuado de la infracción.
  - b) El volumen de los tratamientos efectuados.
  - c) La vinculación de la actividad del infractor con la realización de tratamientos de datos de carácter personal.
  - d) El volumen de negocio o actividad del infractor.
  - e) Los beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción.
  - f) El grado de intencionalidad.
  - g) La reincidencia por comisión de infracciones de la misma naturaleza.
  - h) La naturaleza de los perjuicios causados a las personas interesadas o a terceras personas.
  - i) La acreditación de que con anterioridad a los hechos constitutivos de infracción la entidad imputada tenía implantados procedimientos adecuados de actuación en la recogida y tratamiento de los datos de carácter personal, siendo la infracción consecuencia de una anomalía en el funcionamiento de dichos procedimientos no debida a una falta de diligencia exigible al infractor.
  - j) Cualquier otra circunstancia que sea relevante para determinar el grado de antijuridicidad y de culpabilidad presentes en la concreta actuación infractora.
5. El órgano sancionador establecerá la cuantía de la sanción aplicando la escala relativa a la clase de infracciones que preceda inmediatamente en gravedad a aquella en que se integra la considerada en el caso de que se trate, en los siguientes supuestos:
  - a) Cuando se aprecie una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado o de la antijuridicidad del hecho como consecuencia de la concurrencia significativa de varios de los criterios enunciados en el apartado 4 de este artículo.
  - b) Cuando la entidad infractora haya regularizado la situación irregular de forma diligente.
  - c) Cuando pueda apreciarse que la conducta del afectado ha podido inducir a la comisión de la infracción.
  - d) Cuando el infractor haya reconocido espontáneamente su culpabilidad.
  - e) Cuando se haya producido un proceso de fusión por absorción y la infracción fuese anterior a dicho proceso, no siendo imputable a la entidad absorbente.

Conviene recordar que desde el punto de vista material, la culpabilidad consiste en la capacidad que tiene el sujeto obligado para obrar de modo distinto y, por tanto, de acuerdo con el ordenamiento jurídico. Por tanto, lo relevante es la diligencia desplegada en la acción por el sujeto, lo que excluye la imposición de una sanción, únicamente en base al mero resultado, es decir al principio de responsabilidad objetiva.

No obstante lo anterior, la Sentencia de la Audiencia Nacional dictada el 21 de septiembre de 2005, Recurso 937/2003, establece que *“Además, en cuanto a la aplicación del principio de culpabilidad resulta que (siguiendo el criterio de esta Sala en otras Sentencias como la de fecha 21 de enero de 2004 dictada en el recurso 113/2001)*



*que la comisión de la infracción prevista en el art. 77.3 d) puede ser tanto dolosa como culposa. Y en este sentido, si el error es muestra de una falta de diligencia, el tipo es aplicable, pues aunque en materia sancionadora rige el principio de culpabilidad, como se infiere de la simple lectura del art. 130 de la Ley 30)1992, lo cierto es que la expresión “simple inobservancia” permite la imposición de la sanción, sin duda en supuestos doloso, y asimismo en supuestos culposos, bastando la inobservancia del deber de cuidado”.*

La condición de persona física de la denunciada, unida al hecho de que la página web [www.bases-empresas.com](http://www.bases-empresas.com) en la que se comercializaba la base de datos no se encuentra operativa, permiten entender la existencia de una disminución cualificada de la culpabilidad en la comisión de las infracciones imputadas, con lo que se estima procede la aplicación de lo dispuesto en el artículo 45.5 de La LOPD. Por ello procede imponer, por ambas infracciones (art. 6.1 y 11.1 de la LOPD) sendas multas cuyo importe se encuentre entre 900 € y 40.000 € en aplicación de lo previsto en el apartado 5 del citado artículo 45, al tener la infracción imputada la consideración de grave, pero sancionarse con arreglo a los importes de las sanciones leves (art. 45.1 LOPD).

Valorados los criterios de graduación de las sanciones previstos en el artículo 45.4 de la LOPD y habida cuenta que concurren las circunstancias citadas anteriormente para la aplicación del artículo 45.5 de la LOPD, se sanciona a la denunciada con dos multas de 4.000 € cada una por la infracción de los artículos 6.1 y 11.1 de la LOPD.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

El Director de la Agencia Española de Protección de Datos **RESUELVE:**

**PRIMERO: IMPONER** a Dña. **E.E.E.** por una infracción del artículo 6.1 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.b) de dicha norma, una multa de 4.000 € (cuatro mil euros) de conformidad con lo establecido en el artículo 45.1, 4 y 5 de la citada Ley Orgánica.

**SEGUNDO: IMPONER** a Dña. **E.E.E.** por una infracción del artículo 11.1 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.k) de dicha norma, una multa de 4.000 € (cuatro mil euros) de conformidad con lo establecido en el artículo 45.1, 4 y 5 de la citada Ley Orgánica.

**TERCERO: NOTIFICAR** la presente resolución a Dña. **E.E.E.** y a D. **C.C.C...**

**CUARTO:** Advertir al sancionado que la sanción impuesta deberá hacerla efectiva 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 ES00-0000-0000-00-0000000000 abierta a nombre de la Agencia Española de Protección de Datos en el Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A. o en caso contrario, se procederá a su recaudación en período ejecutivo. Si recibe la notificación 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 recibe la notificación 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 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.

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.

José Luis Rodríguez Álvarez  
Director de la Agencia Española de Protección de Datos