

Expediente Nº: E/00610/2015

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la **DIRECCION GENERAL DE TRAFICO, ONBK ECONOMISTAS Y ABOGADOS, S.L., GESPHONE SERVICIOS DE TRATAMIENTO E AQUISICAO DE DIVIDAS, S.A.**, en virtud de denuncia presentada por D^a **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 12 de noviembre de 2014 y 16 de marzo de 2015, tuvieron entrada en esta Agencia escritos de D^a **A.A.A.** (en adelante la denunciante) en el que expone que la empresa española ONBK, Economista y Abogados S.L.U. y la portuguesa GESPHONE han obtenido presuntamente de forma irregular datos personales de forma masiva de miles de personas fundamentalmente de Galicia, de Extremadura y de Andalucía y las denunciadas han remitidos miles de cartas a domicilios particulares de ciudadanos españoles obtenidas a través de las matrículas de sus vehículos, presuntamente facilitadas por las concesionarias de las autopistas portuguesas "BRISA" y "ASCENDI".

Añade que las cartas enviadas sin "certificar y sin acuse de recibo" reclaman de forma coactiva el pago de cantidades sin detalle alguno, por el supuesto adeudo de peajes a las autopistas portuguesas, remitiendo para su abono a una página web portuguesa.

Concluye que el procedimiento es irregular en la obtención de los datos personales sin consentimiento de los interesados así como la forma y contenido de las reclamaciones merecen a juicio de la denunciante la apertura de un procedimiento por esa Agencia para depurar, en su caso, estas conductas si constituyeran motivo de infracción legal.

Se adjunta con el escrito de denuncia la siguiente documentación:

Carta remitida por GESPHONE, S.A. Y BRISA CONCESSAO, Lisboa **22 de septiembre de 2014**, en la que se **han borrado los datos del destinatario** en la que se informa de lo siguiente:

*"Brisa Concessão Rodoviária S.A. verificó a través del sistema electrónico de paso, que el vehículo con matrícula (**no consta**), del cual es usted propietario, circuló en su red de autopistas, sin abonar la correspondiente tasa de peaje.*

Al día de hoy, el valor da la deuda asciende a (...), costes administrativos, conforme a lo establecido en la ley portuguesa de referencia, (Portaria nº 314-B/2010, de 14 de Junio, Art 21.1 b), a los que se han añadido 25,00 EUR referentes a los gastos do signatario, derivados de la identificación del propietario del vehículo, a través de los registros Públicos de la Administración.

Considerando que el impago de dichas tasas, supone, según regula la Legislación portuguesa, además del pago de peaje, la imposición de una multa, aún puede regularizar su situación en un plazo máximo de 15 días, sin costes adicionales, abonando la deuda a través de cualquiera de los medios de pago que encontrará en

el site www.pagamento-portagens.pt, y al que podrá acceder, introduciendo su matrícula y el código de seguridad: XXXX, donde además podrá consultar y verificar la relación y el importe de cada uno de los impagos, por fecha, hora y locales de salida.

Si tiene cualquier duda puede contactar con (...) la dirección de correo electrónico: pagamentosgesphone.pt".

Carta remitida por GESPHONE y ONBK, Aracena **21 de octubre de 2014**, no constan los datos personales del destinatario en la que se informa de lo siguiente:

"Sirve este medio para comunicarle que he sido mandatado, para la resolución judicial o extrajudicial de este asunto.

Como es de su conocimiento, mi cliente ha detectado el paso de su vehículo matrícula (no consta), por los peajes electrónicos de la red de autopistas portuguesas, sin abonar el correspondiente servicio (...)

Siendo costumbre del despacho, intentar alcanzar una solución (...), proceda al pago de dicha cantidad a través de cualquier medio de los descritos en la página <http://www.pagamento-portagens.pt>, introduciendo su matrícula y el código (...).

Transcurrido el plazo sin sus noticias, (...) procederá a interponer la oportuna reclamación judicial".

SEGUNDO: Tras la recepción de la denuncia la Subdirección General de Inspección de Datos procedió a la realización de actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

1. La Inspección de Datos ha requerido a la denunciante diversa documentación que ha sido remitida a la AEPD, con fecha de 3 de julio de 2015, y que a continuación se detalla:

Tres cartas *Ultimo requerimiento extrajudicial*, Aracena 6 de marzo y 29 de junio de 2015, como remitente consta ONBK, cuyos destinatarios son dos personas físicas de la localidad de Pontevedra y en las que se informa de lo siguiente:

Habida cuenta que han resultado infructuosos todos los intentos anteriores, para que proceda el pago voluntario la deuda que mantiene con mi representada, por impago de la tasa de peaje en las autopistas portuguesas, con su vehículo matrícula (...).

Sobre ventanilla en cuyo encabezamiento consta GESPHONE y en el pie del mismo ONBK y el sello **TAXA PAGA PORTUGAL**.

Carta remitida por GESPHONE, S.A. y Brisa Concessao, Lisboa **25 de mayo de 2015**, dirigida a una persona física de la localidad de Pontevedra, en la que se le informa de la deuda de vehículo que circuló por la red de autopistas.

2. La compañía ONBK Economistas y Abogados, S.L.U. ha informado a la Inspección de Datos, con fecha de 6 de julio de 2015, en relación con los impagos notificados a ciudadanos españoles lo siguiente:

La empresa ONBK no dispone de datos de los usuarios de autopistas de las

concesionarias BRISA y ASCENDI y consecuentemente no dispone de fichero en relación con los mismos, no pudiendo acreditar, consecuentemente, el origen de los datos personales de los destinatarios de las cartas.

La participación de la empresa, en lo que respecta a las reclamaciones extrajudiciales, es meramente formal, de tal forma, que aunque la reclamación se hace en su nombre, toda la gestión la realiza desde Portugal, la empresa GESPHONE, S.A., que es la que en todo caso debe disponer de los datos de los usuarios, que utiliza para remitir y enviar las caras con su logotipo, directamente al usuario de autopistas.

Aunque no pueden confirmarlo, el proceso se inicia cuando un usuario de las autopistas atraviesa una barrera de peaje por los carriles destinados al pago electrónico, sin disponer del dispositivo necesario al efecto. El sistema toma una fotografía que es analizada por un software de reconocimiento de matrículas. La relación de matrículas de vehículos con impagos es comunicada por las concesionarias a GESPHONE, S.A. y los datos de los propietarios de dichos vehículos, son obtenidos a través de la Dirección General de Tráfico, previo pago de una tasa. Un sistema informático se encarga de imprimir las cartas, en papel timbrado con el logotipo de ONBK, modificando en cada una el nombre, dirección, matrícula y código de acceso, y de su ensobrado para el posterior envío.

El despacho de abogados de ONBK se ocupará en un futuro de las reclamaciones judiciales y tienen poderes de la mercantil GESPHONE, S.A. para dicho efecto.

3. La Dirección General de Tráfico ha comunicado a la Inspección de Datos, con fecha de 5 de marzo de 2014, en relación con los hechos comunicados por la denunciante, cuyo escrito original consta en las actuaciones con referencia E/7396/2014, lo siguiente:

No les consta que se hayan facilitado datos de titularidad de vehículos a las empresas BRISA Concessao Rodoviaria, S.A. y/o GESPHONE, S.A. y/o terceros.

Que la cesión o comunicación de datos a un tercero se realiza conforme y al amparo de lo establecido en el artículo 2 del Real Decreto 2822/1998, de 23 de diciembre, de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Vehículos, cuyo artículo 2 dispone que *“El Registro de Vehículos tendrá carácter puramente administrativo, será público para los interesados y terceros que tengan interés legítimo y directo mediante simples notas informativas o certificaciones (...). Tendrá también función coadyuvante de las distintas Administraciones Públicas, Órganos Judiciales y Registros Civiles o mercantiles en los que se relaciona”*. Dicho artículo viene a desarrollar reglamentariamente lo establecido en el artículo 5 del Real Decreto Legislativo 339/1990, por el que se aprueba el Texto Articulado sobre la Ley de Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial.

Por lo que el Registro de Vehículos de la DGT tiene carácter público para los interesados y terceros que acrediten interés legítimo y directo pudiendo solicitar, por tanto, a través de la matrícula o número de bastidor de un vehículo un informe de los datos contenidos en dicho registro ya sea a través de la página web o de forma presencial ante cualquier Jefatura de Tráfico, en el que se puede obtener información sobre:

Titularidad del vehículo

Datos técnicos

Número de titulares anteriores.

Situación administrativa (si está autorizado para circular)

Fecha de caducidad de ITV

Domicilio fiscal del vehículo

Cargas o gravámenes que impiden la transmisión del vehículo

Además, indican que para obtener un informe de un vehículo on-line se deberá de disponer de certificado digital o de DNI electrónico. El informe puede obtenerlo pagando con tarjeta de crédito o de débito o con cuenta bancaria. El titular de la cuenta corriente / tarjeta de crédito debe ser también el titular del certificado digital utilizado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

II

La LOPD en su artículo 6 dispone:

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

El Real Decreto 2822/1998, de 23 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Vehículos, en su artículo 2 dispone que el **Registro de Vehículos** tendrá carácter puramente administrativo, será público para los interesados y terceros que tengan interés legítimo y directo dando publicidad mediante simples notas informativas o certificaciones (en adelante Informes de Cargas). También, establece en el artículo segundo párrafo primero que la Jefatura Central de Tráfico (en adelante DGT) llevará un Registro de todos los vehículos matriculados, que adoptará para su funcionamiento medios informáticos y en el que figurarán, al menos, los datos que deben ser consignados obligatoriamente en el permiso o licencia de circulación, así como cuantas vicisitudes sufran posteriormente aquellos o su titularidad.

La finalidad del Registro de Vehículos es la identificación del titular del vehículo, el conocimiento de las características técnicas del mismo y de su aptitud para circular, el resultado de las inspecciones técnicas, la contratación del seguro obligatorio de automóviles y otros fines como los estadísticos, por lo que conserva la información durante el ciclo de vida del vehículo tanto técnica como administrativa desde su matriculación hasta su destrucción al final de su vida útil.

La publicidad de la información del Registro se facilita a terceros a través del Informe de cargas cuya solicitud y emisión puede realizarse en las propias oficinas de la

DGT o en las gestorías administrativas en virtud del Convenio de encomienda de gestión suscrito con el Consejo General de Gestores. Para ello, la DGT dispone del modelo de solicitud, en el que figura un apartado para indicar el NIF del solicitante y el motivo consistente en desplegable y texto libre y que debe ser firmada y acompañada de fotocopia del NIF del solicitante y del pago de la tasa correspondiente.

La información que se detalla en los Informes de Cargas es la que se recoge en el Hecho segundo del presente escrito

De ello, se concluye que dada la naturaleza de “público” del fichero Registro de Vehículo cualquier persona física o jurídica puede acceder al fichero Registro de Vehículo a través de la presentación de la correspondiente solicitud, señalando el nº de matrícula o el nº bastidor del vehículo, indicando el “interés legítimo y directo” en la obtención apreciado por el respectivo funcionario así como del previo pago de la tasa, y el solicitante tendrá acceso al informe de cargas del vehículo con los extremos más arriba relacionados.

III

En el presente caso, se denuncia a la empresa española ONBK, Economista y Abogados S.L.U. y a la portuguesa GESPHONE que han obtenido presuntamente de forma irregular datos personales de forma masiva de miles de personas fundamentalmente de Galicia, de Extremadura y de Andalucía y las denunciadas han remitidos miles de cartas a domicilios particulares de ciudadanos españoles obtenidas a través de las matrículas de sus vehículos, presuntamente facilitadas por las concesionarias de las autopistas portuguesas "BRISA" y "ASCENDI".

En apoyo de la denuncia la documental aportada por la denunciante consiste en:

- a) dos cartas con logos de la empresa española ONBK y de la portuguesa GESPHONE en la que no consta destinatario, ni dirección y,
- b) la presentación posterior tres copias de cartas enviadas a un tercero con el mensaje “Último requerimiento extrajudicial”, logo de ONBK y con domicilio en Pontevedra .

La LOPD en su artículo 40 reconoce a la AEPD la “ potestad inspectora” y en su apartado 1, recoge: “ *Las autoridades de control podrán inspeccionar...*” El Reglamento 1720/2007 de 21/12, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD en su artículo 122 prevé: “ *1...., se podrán realizar actuaciones previas con objeto de determinar si concurren circunstancias que justifiquen tal iniciación...*” y el R. D. 1398/1993, de 4/08, del Reglamento del Procedimiento para el ejercicio de la Potestad Sancionadora en su artículo 12 dispone lo siguiente: “ *Con anterioridad a la iniciación del procedimiento, se podrán realizar actuaciones previas de investigación..*”

La Inspección de la Agencia en el período de actuaciones previas del E/7396/2014 se dirigió a la DGT en cuestión idéntica a la hora dirimida , contestando que no les consta que se hayan facilitado datos de titularidad de vehículos a las empresas Brisa Concessao Rodoviaria, S.A. y/o **GESPHONE y/o terceros** e informa sobre la naturaleza “ publica” del fichero de Registro de Vehículos, requisitos para la obtención del informe de cargas la solicitud y el Interés legítimo y directo, publicidad del informe de cargas y contenido.

De todo ello, se desprende que dada la naturaleza de “publico” del Registro de Vehículos y, por ende, acceso por cualquier interesado que tenga interés legítimo y directo bien personalmente, a través de una Gestoría e incluso de internet, pueden obtenerse de la DGT los datos de los afectados por la reclamación y del vehículo utilizados en la carta de reclamación que por cierto dependerá de la actualización del fichero pueden ser o no son coincidentes, sin que exista una prueba o indicio de que dicho organismo los facilitase a la empresa portuguesa GESPHONE a su instancia independientemente de la legalidad o no que no se valora en el presente escrito .

Respecto a la empresa española ONBK Economistas y Abogados S.L.U. que en las cartas facilitadas por la denunciante recogen su logo dirigidas a afectados de Pontevedra indicar que con ellas se remite una copia de un sobre ventanilla con los logos de GESPHONE y ONBK en el que el sello recoge “XXXX”, circunstancia que sumada a sus alegaciones sobre los impagos notificados a ciudadanos españoles: - de que no disponen de datos de los usuarios de autopistas de las concesionarias BRISA y ASCENDI y, consecuentemente, de un fichero en relación con los mismos; - que su participación en lo que respecta a las reclamaciones extrajudiciales, es meramente formal, de tal forma, que aunque en la reclamación aparece su logotipo toda la gestión la realizan desde Portugal, la empresa GESPHONE, que es la que dispone de los datos de los usuarios que utiliza para remitir y enviar las cartas directamente al usuario de las autopistas; de todo ello se desprende que no está acreditado que dicha compañía española, lleve a cabo en el caso analizado los *tratamientos* denunciados, para lo que se exigiría, en principio, un contrato de prestación de servicios del responsable del fichero, si bien aclara que en el futuro se ocupará de las reclamaciones judiciales y tienen poderes de la mercantil GESPHONE para dicho efecto.

III

Se ha de tener en cuenta que al derecho administrativo sancionador le son de aplicación, dada su especialidad y las consecuencias gravosas que en su desarrollo se pueden derivar para los administrados, los principios del derecho penal y, entre ellos el principio de presunción de inocencia, que determina que, no se podrá imputar una actividad ilegítima a alguien, en tanto en cuanto no existan elementos probatorios con suficiente entidad que lo permitan, como así nos dicen sentencias, como aquella del Tribunal Constitucional de 20 de febrero de 1989 que indica que:

“Nuestra doctrina y jurisprudencia penal han venido sosteniendo que, aunque ambos puedan considerarse como manifestaciones de un genérico favor rei, existe una diferencia sustancial entre el derecho a la presunción de inocencia, que desenvuelve su eficacia cuando existe una falta absoluta de pruebas o cuando las practicadas no reúnen las garantías procesales y el principio jurisprudencial in dubio pro reo que pertenece al momento de la valoración o apreciación probatoria, y que ha de juzgar cuando, concurre aquella actividad probatoria indispensable, exista una duda racional sobre la real concurrencia de los elementos objetivos y subjetivos que integran el tipo penal de que se trate.”

También se ha manifestado la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional en sentencia de 10 de mayo de 2006, en términos parecidos, ante la falta de pruebas de la apropiación de ficheros, ante contactos empresariales con clientes comunes:

“Sin embargo, el hecho de que se remitiera dicha invitación a una empresa propietaria de vehículos Mercedes, no permite extraer como única conclusión posible, que los codemandados hubiesen extraído dichos datos de los ficheros de la empresa demandante en la que trabajaban con anterioridad, ya que ese conocimiento pudo deberse a múltiples factores: reflejo en los citados vehículos del nombre de la empresa titular, conocimiento por residir desde tiempo atrás en el mismo ámbito geográfico etc. Además del examen del documento número 3 adjuntado al acta de inspección, páginas amarillas on line, se constata marcada con una cruz la citada empresa Pascual Martínez S.L., lo que parece evidenciar que el domicilio de dicha empresa se extrajo de la guía telefónica, guía a la que hubiera sido innecesario acudir si dichos datos se hubieran recabado del fichero de la empresa demandante.

...Por todo lo cual, no cabe sino colegir la falta de acreditación de la utilización por parte de la sociedad denunciada, de datos personales obtenidos de los ficheros de Talleres Argimiro Pardo S.L. no habiéndose constatado tampoco en consecuencia la vulneración del deber de secreto imputado, estimándose por ello inobjetable la resolución impugnada respecto los hechos denunciados”.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

Por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución a la **DIRECCION GENERAL DE TRAFICO, ONBK ECONOMISTAS Y ABOGADOS, S.L.**, y a D.^a **A.A.A.**.

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del 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 la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente a la notificación de esta resolución, o, directamente recurso contencioso administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 25 y en el apartado 5 de la disposición adicional cuarta de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la notificación de este acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.

Sin embargo, el responsable del fichero de titularidad pública, de acuerdo con el artículo 44.1 de la citada LJCA, sólo podrá interponer 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 LJCA, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la notificación de este acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.

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