

Expediente N°: E/05887/2013

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad **BANCO SANTANDER, S.A.** en virtud de denuncia presentada por Don **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha **22/05/2013** tuvo entrada en esta Agencia escrito de D. **A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciante) frente a la entidad -- **BANCO SANTANDER, S.A.**-- en lo sucesivo el/la denunciado/a) en el que denuncia de manera sucinta lo siguiente:

Que se ha procedido a incluir sus datos personales en el fichero ASNEF sin que previamente le hubiera requerido el pago de la deuda ni le hubiera informado de la posibilidad de inclusión en ficheros de información de solvencia patrimonial y crédito.

Junto con la denuncia se aportaba la siguiente documentación de relevancia:

- Copia de DNI.
- Copia de documento remitido por EQUIFAX, de fecha 16/08/2012, en el que se informa de que sus datos han sido objeto de una inclusión en el fichero ASNEF por parte de BANESTO, con fecha de alta 13/08/2012, por una deuda por valor de 631,40 €.

La denuncia fue tramitada en el marco del expediente E/03817/2013, que concluyó mediante Resolución del Director de la AEPD de 16/09/2013, que acordó no iniciar actuaciones de inspección ni incoar procedimiento sancionador.

La mencionada Resolución fue recurrida por el denunciante mediante recurso de reposición que resultó estimado mediante Resolución del Director de la AEPD de 11/10/2013, que ordenó la realización de actuaciones previas de inspección en el marco del presente E/05887/2013.

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:

Con fecha 16/10/2013 se solicita a **BANESTO** información relativa a D. **A.A.A.**, NIF *****DNI.1**, en relación a la práctica del requerimiento de pago con carácter previo a su inclusión en ficheros. Con fecha 13/11/2013 se recibe respuesta remitida por SANTANDER. De la respuesta recibida se desprende lo siguiente:

- En relación a la dirección de contacto del denunciante que consta en los sistemas de BANESTO, aquella es **(C/.....1)**, Alicante. Se adjunta impresión de pantalla al respecto.

- En relación al procedimiento implementado para la práctica de los requerimientos de pago con carácter previo a la inclusión en ficheros, de lo manifestado por SANTANDER en su escrito, se desprende que BANESTO tenía a tales efectos un contrato suscrito con la entidad EXPERIAN BUREAU DE CRÉDITO S.A. (no se aporta copia del contrato).
- SANTANDER aporta copia de un requerimiento de pago remitido por BANESTO a nombre del denunciante a la dirección recogida en el primer apartado. En el requerimiento, de fecha 20/06/2012 e identificado con el código ***CÓDIGO.1, se informa de la existencia de una deuda pendiente, que se reclama, así como, de la posibilidad de inclusión en ficheros en caso de impago.
- SANTANDER aporta copia de certificado emitido por EXPERIAN con fecha 10/07/2013, conforme al cual se establece:
 - o Que el requerimiento identificado con el código ***CÓDIGO.1, se señala que fue enviado el 20/06/2012. EXPERIAN señala que la impresión y envío de las notificaciones se realiza a través de CREA FBC MARKETING SL e IMPRE-LASER SL, usando los servicios de UNIPOST.

Al respecto, se aporta copia de certificado emitido por IMPRE-LASER SL, acreditativo de la impresión de 21.713 cartas de "requerimientos previos de pago" de la carga del día 19/06/2012. Entre ellos figuran 1.703 requerimientos de BANESTO, desde el ***CÓDIGO.2 al ***CÓDIGO.3, lo que incluye al ***CÓDIGO.1.

Se aporta, asimismo, copia de certificado emitido por CREA FBC MARKETING SL, acreditativo del envío a través de UNIPOST de 13.823 cartas del total de las 21.713 cartas correspondientes a la carga del 19/06/2012.

Finalmente, se aporta certificado de UNIPOST acreditativo del envío el 20/06/2012 de 13.823 cartas procedentes de la carga de 19/06/2012.

EXPERIAN establece en su certificado que, como responsable del servicio de gestión de devoluciones de requerimientos previos de pago, no existe constancia de que el requerimiento de pago hubiera sido devuelto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver el Director 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

El artículo 6 de la LOPD, determina:

“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.

El tratamiento de datos de carácter personal tiene que contar con el consentimiento del afectado o, en su defecto, debe acreditarse que los datos provienen de fuentes accesibles al público, que existe una Ley que ampara ese tratamiento o una relación contractual o negocial entre el titular de los datos y el responsable del tratamiento que sea necesaria para el mantenimiento del contrato.

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) señala que:

“...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. Y ese derecho a consentir el conocimiento y el tratamiento, informático o no, de los datos personales, requiere como complementos indispensables, por un lado, la facultad de saber en todo momento quién dispone de esos datos personales y a qué uso los está sometiendo, y, por otro lado, el poder oponerse a esa posesión y usos.

En fin, son elementos característicos de la definición constitucional 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. Y resultan indispensables para hacer efectivo ese contenido el reconocimiento del derecho a ser informado de quién posee sus datos personales y con qué fin, y, el derecho a poder oponerse a esa posesión y uso requiriendo a quien corresponda que ponga fin a la posesión y empleo de los datos. Es decir, exigiendo del titular del fichero que le informe de qué datos posee sobre su persona, accediendo a sus oportunos registros y asientos, y qué destino han tenido, lo que alcanza también a posibles cesionarios; y, en su caso, requerirle para que rectifique o los cancele”.

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.

III

En el presente caso se procede a examinar la reclamación del epigrafiado en dónde pone de manifiesto los siguientes “hechos” en orden a su adecuación a la LOPD.

“...inclusión de sus datos en el fichero Asnef sin haberme requerido previamente de pago del descubierto que mantengo con ellos (...)”.

La Entidad denunciada—**Banco Santander**—a requerimiento de esta AEPD en fecha **13/11/13** alega en Derecho con relación a los hechos expuestos lo siguiente:

Que en sus sistemas de información consta la siguiente dirección del afectado **(C/.....1) (Alicante)**.

A mayor abundamiento, la Entidad denunciada—**Banco Santander**—por medio de la empresa **Experian Bureau de Crédito S.A** que es la que presta el servicio de impresión y envío de los preceptivos requerimientos de pago aporta copia de la carta del “requerimiento previo de pago” previo a la inclusión de los datos del afectado, la cual fue enviada a la dirección señalada anteriormente.

La **presunción de inocencia** debe regir sin excepciones en el ordenamiento sancionador y ha de ser respetada en la imposición de cualesquiera sanciones, pues el ejercicio del *ius puniendi* en sus diversas manifestaciones está condicionado al juego de la prueba y a un procedimiento contradictorio en el que puedan defenderse las propias posiciones. En tal sentido, el Tribunal Constitucional en su Sentencia 76/1990, de 26/04, considera que el derecho a la presunción de inocencia comporta: *“que la sanción esté basada en actos o medios probatorios de cargo o incriminadores de la conducta reprochada; que la carga de la prueba corresponda a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia; y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio.*

La presunción de inocencia rige sin excepciones en el Ordenamiento sancionador y ha de ser respetada en la imposición de cualquier sanción, ya sea penal o **administrativa** (TCo 13/1981), pues el ejercicio del derecho sancionador en cualquiera de sus manifestaciones, está condicionado al juego de la prueba y a un procedimiento contradictorio en el que puedan defenderse las propia posiciones.

Conforme a este principio, no puede imponerse sanción alguna en razón de la culpabilidad del imputado si no existe una **actividad probatoria de cargo**, que en la apreciación de las autoridades u órganos llamados a resolver, destruya esta presunción (TCo Auto 3-12-81).

Por tanto, en el caso que nos ocupa existe una relación contractual entre las partes, aspecto éste no negado por ninguno de los intervinientes, que legitima el tratamiento de los datos del afectado—ex art. 6.2 LOPD--.

Los datos de carácter personal del afectado deben ser “*exactos y puestos al día*” de tal forma que ha de comunicar a la entidad acreedora—**Banco Santander**—los datos actuales asociados a su domicilio, dado que con carácter general, salvo estipulación en contrario, es el domicilio **efectivo** del deudor el lugar dónde se vincula el pago asociado a cualquier deuda (vgr. así como dónde se produce el envío de cualquier comunicación).

No consta acreditado fehacientemente por el denunciante haber comunicado a la Entidad acreedora—**Banco Santander**—cualquier modificación en su domicilio efectivo.

En este sentido baste traer a colación el siguiente pronunciamiento de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 26 de mayo de 1999.

“Si los datos registrados se han obtenido de una fuente accesible al público (como en el caso de autos) el medio más efectivo para mantener actualizados aquellos será notificando al afectado la existencia del dato a fin de que éste (si el dato obtenido de esa fuente de acceso público es incorrecto o la situación ha variado) pueda instar las rectificaciones pertinentes en el momento en que el dato registrado no responda a la realidad y si el afectado declina realizar las oportunas rectificaciones, entendemos, su inactividad exculpará al titular del fichero de toda responsabilidad en orden a la actualización de los datos, en la medida que esa actualización no pueda obtenerse de la misma forma en la que se obtuvo el dato”.

En definitiva, existe “**deuda**” reconocida por las partes fruto de una relación contractual entre las mismas, que legitima el tratamiento de los datos del afectado sin su consentimiento; ha quedado acreditado que se envió carta del preceptivo requerimiento previo de pago por la Entidad denunciada—**Banco Santander**--, por lo que a tenor de la documentación aportada se ordena el **ARCHIVO** del presente procedimiento al no apreciarse vulneración alguna de la normativa vigente en materia de LOPD.

Cabe recordar al denunciante, la posibilidad de ejercitar **derecho de rectificación**—art. 16 LOPD—como derecho del mismo a que se modifiquen sus datos que resulten ser **inexactos** o incompletos frente al responsable del fichero (Banco Santander).

Finalmente, esta Agencia no es competente para dirimir cuestiones civiles, tales como las relativas a la validez civil o mercantil del contrato, la **exactitud** de la cuantía de la deuda, la correcta prestación de servicios contratados o la interpretación de cláusulas contractuales, pues su competencia se limita a determinar si se han cumplido los requisitos legales y reglamentarios establecidos para el tratamiento de los datos, pero sin realizar indagaciones propias de la esfera civil. La determinación de la legitimidad de una deuda basada en una interpretación del contrato suscrito entre las partes y de su correcta cuantía deberá instarse ante los órganos administrativos o judiciales competentes, al exceder del ámbito competencial de esta Agencia.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

Por el Director 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 entidad **BANCO SANTANDER, S.A.** y a Don **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 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