



1 Expediente Nº: E/03392/2010

• **RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES**

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad S. ÓRBITA SOCIEDAD DE AGENCIA DE SEGUROS S.A. en virtud de denuncia presentada ante la misma por **A.A.A.** y en base a los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 24 de agosto de 2010, tuvo entrada en esta Agencia escrito de D. **A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciante) en el que denuncia que sin contratación ni solicitud de información la han contratado a su nombre un seguro, aportando incluso la cuenta bancaria.

SEGUNDO: Tras la recepción de la denuncia, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos ordenó a la Subdirección General de Inspección de Datos la realización de las actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

La razón social de la Entidad que ha formalizado la contratación del seguro a nombre del afectado es S. ÓRBITA SOCIEDAD DE AGENCIA DE SEGUROS S.A.. con CIF A-48.009.781

Dicha Entidad tiene suscrito un contrato de agencia exclusiva con la Entidad Aseguradora Bilbao, Compañía Anónima de Seguros y Reaseguros.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 62 de la 26/2006, de 17 de julio, de mediación en seguros y reaseguros privados, la Agencia de seguros exclusiva S. ÓRBITA SOCIEDAD DE AGENCIA DE SEGUROS ostenta la condición de encargado del tratamiento, a los efectos previstos en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre de Protección de Datos de Carácter Personal, respecto de los datos de las personas que suscriben un contrato de seguro con la Entidad Aseguradora Seguros Bilbao

En virtud de dicho contrato de agencia de seguros exclusiva, S. ÓRBITA efectúa la actividad mercantil de mediación en la celebración de contratos de seguros privados entre personas físicas y la Compañía Aseguradora, contando con la colaboración en la distribución de seguros de Auxiliares externos de seguros, resultando que con fecha de efecto 1 de agosto de 2010 y a través de su auxiliar externo D. **C.C.C.**, se presenta cuestionario de solicitud de seguro firmado por D. **A.A.A.** para la formalización de póliza de seguro ***PÓLIZA.1.

En la actualidad la relación mercantil con D. **C.C.C.** se encuentra rescindida.

Los datos contenidos en este documento son la única información de la que la Sociedad de Agencia de Seguros dispone en su condición de encargado del tratamiento, puesto que con anterioridad el Sr. A.A.A. no tenía ninguna otra póliza contratada.

Nombre: **A.A.A.**

DNI: **F.F.F.**



Dirección: C/ **D.D.D.**, AJALVIR 28864 (MADRID)

Cuenta corriente: **B.B.B.**

Póliza: ***PÓLIZA.1

Fecha de efecto: 1 de agosto de 2010

Fecha de anulación: 1 de agosto de 2010

Fecha de nacimiento: **E.E.E.**

Fecha de carnet de conducir: DD/MM/AA

La firma que figura en la solicitud de seguro no se asemeja a la que el reclamante hace constar en su denuncia ni a la de la copia de su DNI.

Según consideraciones de los representantes de la entidad, el mencionado cuestionario de solicitud de seguro, acredita la voluntad para la suscripción del contrato de seguro de la póliza ***PÓLIZA.1, habiendo sido confirmada telefónicamente dicha voluntad en fecha 29 de julio de 2010, antes de la grabación de la mencionada póliza con fecha de efecto 1 de agosto de 2010.

Tras la grabación de la póliza ***PÓLIZA.1 con efecto 1 de agosto de 2010, se enviaron por correo ordinario al domicilio declarado por el tomador a efectos de notificaciones las Condiciones Generales y Particulares de la póliza. Asimismo, se giró al cobro un recibo de 46,15 € correspondiente al periodo 01/08/2010 -01/09/2010. Al ser devuelto dicho recibo por la Entidad financiera del tomador, la Entidad Aseguradora procedió a anular la póliza con efectos 1 de agosto de 2010

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

En primer lugar establecer que esta Agencia no es competente para enjuiciar las posibles actuaciones delictivas que se puedan derivar del presente caso pudiendo evaluar únicamente, si existe una responsabilidad en materia de protección de datos en aquellos que efectuaron un tratamiento de los mismos. Por tanto habrá que acudir al Orden Jurisdiccional Penal para dirimir esta cuestión.

III

El artículo 6 de la LOPD, que consagra el "*principio de consentimiento*" en el tratamiento de los datos personales, dispone en sus apartados 1 y 2 lo siguiente:



“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 comercial, 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 artículo 3.c) de la citada LOPD define el tratamiento de datos como *“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”.*

El tratamiento de datos sin consentimiento de los afectados constituye, por tanto, 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 proporciona 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.

IV

En este caso, se denuncia el tratamiento de datos del denunciante sin su consentimiento por parte de SEGUROS ORBITA.

Como resulta de lo anteriormente expuesto, la exigencia del consentimiento para el tratamiento de datos es una garantía fundamental.

Así, constituye doctrina de la Audiencia Nacional que la persona física o jurídica que pretenda obtener tal consentimiento deberá arbitrar los medios necesarios para que no quepa ninguna duda de que efectivamente tal consentimiento ha sido prestado. Ahora bien



dicho órgano judicial ha mantenido, asimismo, entre otras en su Sentencia de 8/02/2006, que *“esto en modo alguno significa que corresponda al responsable del fichero acreditar su inocencia, pues se encuentra amparado, como no podía ser menos, por el principio de presunción de inocencia que rige también en el ámbito administrativo sancionador, exigiéndose para su desvirtuación la correspondiente prueba de cargo”*, admitiendo que la existencia de consentimiento pueda deducirse de los hechos que concurren en cada caso.

En el presente caso, a partir de los siguientes elementos, incluidos en el informe de actuaciones previas de inspección, puede deducirse la existencia de consentimiento:

a) Se presenta cuestionario de solicitud firmado para la formalización de la póliza de seguro citada.

b) Los datos de nombre, DNI, cuenta corriente son datos que pertenecen al denunciante y el domicilio al que se refiere la póliza es el que consta en su DNI.

Por último indicar que la póliza solicitada fue rescindida con la misma fecha de efecto al devolverse el recibo.

Por tanto a la vista de los elementos anteriormente analizados existe prueba de cargo suficiente para enervar el principio de presunción de inocencia ya que de la documentación aportada se deduce el consentimiento del denunciante.

Hemos de tener en cuenta que, al Derecho Administrativo Sancionador, por su especialidad, le son de aplicación, con alguna matización pero sin excepciones, los principios inspiradores del orden penal, resultando clara la plena virtualidad del principio de presunción de inocencia.

En tal sentido, el Tribunal Constitucional, en Sentencia 76/1990 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”*. De acuerdo con este planteamiento, el artículo 130.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en lo sucesivo LRJPAC), establece que *“Sólo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos aun a título de simple inobservancia.”*

La Sentencia del Tribunal Constitucional de 20/02/1989 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 desvirtúa 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.”*

De todo lo anterior puede concluirse que se respetaron las exigencias del



consentimiento

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 SEGUROS ORBITA y 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 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.

Madrid, 20 de mayo de 2011

**EL DIRECTOR DE LA AGENCIA ESPAÑOLA
DE PROTECCIÓN DE DATOS**

Fdo.: Artemi Rallo Lombarte

En cumplimiento del artículo 5 de la Ley Orgánica 15/1999, se le informa de que los datos de carácter personal se incluyen en el fichero denominado "Expedientes de la Inspección de Datos", creado por Resolución de 27 de julio de 2001. La finalidad del fichero es la gestión y tramitación de expedientes de la Inspección de Datos. Pueden ser destinatarios de la información los interesados en los procedimientos, los órganos jurisdiccionales, el Ministerio Fiscal, el Defensor del Pueblo, otras Autoridades de Control, las Administraciones Públicas y las Cortes Generales. El afectado podrá ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición ante el responsable del tratamiento, la Agencia Española de Protección de Datos, calle Jorge Juan nº 6, 28001 Madrid.

