

Procedimiento nº.: E/01420/2016

ASUNTO: Recurso de Reposición Nº RR/00518/2016

Examinado el recurso de reposición interpuesto por **C.C.C.** contra la resolución dictada por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos en el expediente de actuaciones previas de inspección E/01420/2016, y en base a los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 7 de julio de 2016, se dictó resolución por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos en el expediente de actuaciones previas de inspección E/01420/2016, procediéndose al archivo de actuaciones en aplicación del principio de presunción de inocencia.

Dicha resolución, que fue notificada al recurrente en fecha **19/07/2016** según aviso de recibo que figura en el expediente.

SEGUNDO: **C.C.C.** (en lo sucesivo el recurrente) ha presentado en esta Agencia, en fecha 26 de julio de 2016, recurso de reposición, fundamentándolo básicamente en la valoración de la prueba de los hechos denunciados.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver el presente recurso la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto 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 (en lo sucesivo LRJPAC).

II

Tal y como ya se señaló en respuesta a la denuncia E/01420/2016, el envío de publicidad a través de medios electrónicos requiere que haya sido previamente autorizado o consentido, así se recoge en el artículo 21 de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico (en lo sucesivo LSSI), que señala lo siguiente:

“1. Queda prohibido el envío de comunicaciones publicitarias o promocionales por correo electrónico u otro medio de comunicación electrónica equivalente que previamente no hubieran sido solicitadas o expresamente autorizadas por los destinatarios de las mismas.

2. Lo dispuesto en el apartado anterior no será de aplicación cuando exista una relación contractual previa, siempre que el prestador hubiera obtenido de forma lícita los datos de contacto del destinatario y los empleara para el envío de comunicaciones comerciales referentes a productos o servicios de su propia empresa que sean similares a los que inicialmente fueron objeto de contratación con el cliente.

En todo caso, el prestador deberá ofrecer al destinatario la posibilidad de oponerse al

tratamiento de sus datos con fines promocionales mediante un procedimiento sencillo y gratuito, tanto en el momento de recogida de los datos como en cada una de las comunicaciones comerciales que le dirija.

Cuando las comunicaciones hubieran sido remitidas por correo electrónico, dicho medio deberá consistir necesariamente en la inclusión de una dirección de correo electrónico u otra dirección electrónica válida donde pueda ejercitarse este derecho, quedando prohibido el envío de comunicaciones que no incluyan dicha dirección.”

El artículo 22.1 de la LSSI establece lo siguiente:

“El destinatario podrá revocar en cualquier momento el consentimiento prestado a la recepción de comunicaciones comerciales con la simple notificación de su voluntad al remitente.

A tal efecto, los prestadores de servicios deberán habilitar procedimientos sencillos y gratuitos para que los destinatarios de servicios puedan revocar el consentimiento que hubieran prestado. Cuando las comunicaciones hubieran sido remitidas por correo electrónico dicho medio deberá consistir necesariamente en la inclusión de una dirección de correo electrónico u otra dirección electrónica válida donde pueda ejercitarse este derecho quedando prohibido el envío de comunicaciones que no incluyan dicha dirección.

Asimismo, deberán facilitar información accesible por medios electrónicos sobre dichos procedimientos.”

En este orden de ideas, debe tenerse en cuenta que en el ámbito administrativo sancionador son de aplicación, con alguna matización pero sin excepciones, los principios inspiradores del orden penal, resultando clara la plena virtualidad de los principios 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 aún a título de simple inobservancia.”*

El Tribunal Constitucional, en su Sentencia 24/1997, ha establecido que *“los criterios para distinguir entre pruebas indiciarias capaces de desvirtuar la presunción de inocencia y las simples sospechas se apoyan en que:*

a) La prueba indiciaria ha de partir de hechos plenamente probados.

b) Los hechos constitutivos de delito deben deducirse de esos indicios (hechos completamente probados) a través de un proceso mental razonado y acorde con las reglas del criterio humano, explicitado en la sentencia condenatoria (SSTC 174/1985, 175/1985, 229/1988, 107/1989, 384/1993 y 206/1994, entre otras).”

Asimismo, se debe tener en cuenta, en relación con el principio de presunción de inocencia lo que establece el artículo 137 de LRJPAC:

“1. Los procedimientos sancionadores respetarán la presunción de no existencia de responsabilidad administrativa mientras no se demuestre lo contrario.”

En definitiva, la aplicación del principio de presunción de inocencia impide imputar una infracción administrativa cuando no se hayan obtenido evidencias o indicios de los que se derive la existencia de infracción.

III

En este caso concreto se manifiesta que desde la página web [...@..aireuropa-.....](#), **AIR EUROPA LÍNEAS AÉREAS S.A.** le ha remitido correos de carácter publicitario a su dirección de correo electrónico [B.B.B.](#), los días 30/12/2015, 26/01/2016, 29/01/2016, 01/02/2016 y 19/02/2016, y pese a haber solicitado la baja de sus datos en sus listados de distribución comercial, a través del enlace habilitado para ello el 30/12/2015 y al seguir recibiendo nuevos correos, el 20/02/2016.

De las labores de inspección de la Agencia Española de Protección de Datos se desprende el cumplimiento de los preceptos antes indicados de la LSSI, por parte de **AIR EUROPA LÍNEAS AÉREAS S.A.**, ya que:

El denunciante se convierte en cliente de **AIR EUROPA**, cuando éste completó el proceso de compra de un billete de avión, en fecha 10 de septiembre de 2013, en la página web de **AIR EUROPA**, *¡Error! Referencia de hipervínculo no válida.*, por lo que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 21.2 de la LSSI, no resulta necesario el consentimiento del denunciante para el envío de publicidad de productos de la empresa similares a los contratados.

AIR EUROPA LÍNEAS AÉREAS S.A. dispone de un enlace para oponerse al tratamiento de datos con fines promocionales o revocar el consentimiento que prestado previamente para el envío de los mensajes, cumpliendo así lo establecido en la LSSI.

AIR EUROPA LÍNEAS AÉREAS S.A. no tiene noticias de solicitud de oposición a la recepción de comunicaciones comerciales por parte del denunciante, hasta el 20 de febrero de 2016. Solicitud realizada desde el enlace que figura en el pie de las comunicaciones comerciales y a raíz de esta solicitud, la dirección de correo electrónico del denunciante, [B.B.B.](#), fue dada de baja para la recepción de comunicaciones comerciales y, por lo tanto, *“desde dicha fecha no se le ha vuelto a remitir ninguna comunicación comercial.”*

IV

Por tanto, en atención a lo expuesto, habida cuenta de que no se han aportado nuevos hechos o argumentos jurídicos que permitan reconsiderar la validez de la resolución impugnada, al no haber quedado constatada la recepción de su solicitud de oposición por parte de **AIR EUROPA LÍNEAS AÉREAS S.A.**, hasta el 20 de febrero de 2016, y en aplicación del principio de presunción de inocencia que impide imputar una infracción administrativa cuando no se hayan obtenido evidencias o indicios de los que se derive la existencia de infracción, se procede a desestimar el presente recurso de reposición.

V

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos **RESUELVE:**

PRIMERO: DESESTIMAR el recurso de reposición interpuesto por **C.C.C.** contra la resolución de esta Agencia dictada con fecha 7 de julio de 2016, en el expediente de actuaciones previas de inspección E/01420/2016.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente resolución a **C.C.C.**.

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 reglamento de desarrollo de la LOPD aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la notificación de este acto según lo previsto en el artículo 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, 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 del referido texto legal.

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