

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo SECCIÓN PRIMERA

Núm. de Recurso: 0000181/2007
Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Núm. Registro General: 02118/2007
Demandante: EDUARDO CODES FEIJOO
Procurador: AGENCIA PROTECCIÓN DE DATOS

Demandado: AGENCIA PROTECCIÓN DE DATOS
Codemandado:
Abogado Del Estado

Ponente Ilmo. Sr.: D. CARLOS LESMES SERRANO

SENTENCIA N°:

Ilmo. Sr. Presidente:
D. CARLOS LESMES SERRANO

Ilmos. Sres. Magistrados:
D^a. LOURDES SANZ CALVO
D. JOSÉ GUERRERO ZAPLANA

Madrid, a catorce de mayo de dos mil nueve.

Vistos por esta Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional los autos del recurso contencioso-administrativo núm. 181/07 interpuesto por el Procurador DON EDUARDO CODES FEIJOO, en nombre y representación de la mercantil
contra resolución de fecha 23 de febrero de 2007 de la Agencia Española de Protección de Datos, representada y defendida por el Sr. Abogado del Estado, dictada en Expediente Sancionador PS/ . Ha intervenido como parte codemandada la Procuradora DOÑA ROSALIA ROSIQUE SAMPER en nombre y

representación de D
es de 60.101,21 Euros.

. La cuantía del recurso

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la parte recurrente se interpuso recurso contencioso-administrativo mediante escrito presentado el 23 de abril de 2007, acordándose por providencia de 18 de mayo de 2007 su tramitación de conformidad con las normas establecidas en la Ley 29/98, y la reclamación del expediente administrativo.

SEGUNDO.- En el momento procesal oportuno la parte actora formalizó la demanda mediante escrito presentado el 26 de diciembre de 2007, en el cual, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminó suplicando se dictara sentencia por la que se declare la nulidad del procedimiento sancionador, retrotrayéndolo al momento de la notificación de la conclusión del periodo de prueba y emplazamiento de la recurrente para el trámite de audiencia. Subsidiariamente suplica la anulación de la Resolución impugnada y se acuerde el archivo del expediente sancionador. Finaliza instando la imposición de costas a la Administración demandada.

TERCERO.- El Abogado del Estado contestó a la demanda mediante escrito presentado el 14 de marzo de 2008, en el cual, tras alegar los hechos y los fundamentos jurídicos que estimó oportunos, terminó suplicando se dictara sentencia por la que se desestime el presente recurso y confirmando la resolución administrativa impugnada por ser conforme a Derecho, con imposición de costas a la parte recurrente.

CUARTO.- La parte codemandada contestó a la demanda mediante escrito presentado el 12 de septiembre de 2008, en el que tras hacer las alegaciones que estimó oportunas, terminó suplicando se dictara sentencia que desestime el recurso interpuesto, confirmando la resolución administrativa impugnada por ser conforme a Derecho, con imposición de costas a la parte recurrente.

QUINTO.- Habiéndose solicitado por las partes el recibimiento a prueba de las presentes actuaciones, se concedió el trámite mediante Auto de fecha 30 de septiembre de 2008, practicándose todas las pruebas propuestas y admitidas, con el resultado que es ver en los autos. Concluido el término probatorio, se dio traslado de conclusiones a las partes por su orden, quienes evacuaron el trámite mediante los correspondientes escritos en los que concretaron y reiteraron sus respectivos pedimentos.

SEXTO.- Concluidos los autos, se señaló para la votación y fallo de este recurso el día 13 de mayo de 2009, fecha en la que tuvo lugar la deliberación y votación, habiendo sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado Don Carlos Lesmes Serrano, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- "S.A." interpone recurso contencioso-administrativo contra la Resolución del Director de la Agencia Española de Protección de Datos de 23 de febrero de 2007, dictada en el Procedimiento Sancionador PS/00085/2006, por la que se impone a dicha entidad por una infracción del art. 6.1 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.d) de dicha norma, una multa de 60.101,21 euros, de conformidad con lo establecido en el art. 45.2 y 4 de la citada Ley Orgánica.

En esta Resolución se declaran como hechos probados los siguientes:

PRIMERO: Con fecha 01/05/2003, las entidades Gaja y S.A. suscribieron un contrato de prestación de servicios para la gestión del cobro amistoso de créditos impagados de los clientes deudores de la Caja en el que se regula el acceso por parte de S.A. a los datos contenidos en el fichero de Caja y se recogen las estipulaciones del artículo 12 de la LOPD.

En la estipulación segunda, apartado 2.4, del citado contrato se recoge expresamente que S.A. puede utilizar los servicios de otra Sociedad de Cobros del Grupo recogiendo el Anexo II del contrato una relación de las sociedades que componen el Grupo entre las que se menciona a S.A. (folios 56 a 68).

SEGUNDO: D. es cliente de Caja y, entre otros productos, suscribió, una póliza préstamo personal, en fecha 07/08/1996, del que también era titular D. En los ficheros de la citada entidad figuran sus datos personales asociados al domicilio sito en la "calle" (folios 16 a 18).

TERCERO: D. se constituyó en mora en el cumplimiento de sus obligaciones (folios 14 y 15).

CUARTO: En el marco del citado contrato de prestación de servicios, Caja encomendó a S.A. el recobro de la deuda, para lo cual tuvo acceso a los datos de D. registrados en los ficheros de Caja (folios 69 a 72).

QUINTO: S.A. para el recobro de la deuda, remitió a D. un escrito, de fecha 28/09/2004, al domicilio sito en la "calle", reclamándole el pago de la deuda que mantiene con Caja y le efectuó, en fecha

19/10/2004, una llamada telefónica al número-
74).

(folio 7, 73 y

SEXTO: En el registro de _____, S.A., que contiene la información relativa a las gestiones realizadas por la entidad para el cobro de la deuda, figura una, realizada el 17/09/2004, en la que la dirección de los deudores se encuentra en "C/ _____", y una llamada al nº de teléfono del que es titular la tía de D _____ que le confirmó que vivían en _____. Con fecha 28/09/2004 le facilitó dos números de teléfono, uno de los cuales es el _____. Igualmente consta que, con fecha 28/09/2004, se remitió una carta al denunciante y que, con fecha 19/10/2004, se realizó una llamada al citado número de teléfono (folios 73 y 74).

SÉPTIMO: En la "Gula Páginas Blancas" de Telefónica de España, S.A.U. no se publican los datos de D. _____ con domicilio en _____ (folio 50).

Para la Administración el tratamiento de los nuevos datos obtenidos por _____ no se encontraba amparado por el contrato de prestación de servicios que suscribió con Caja _____ por lo que debió haber obtenido el consentimiento del denunciante para someterlos a tratamiento, sin que se haya acreditado ni que contara con el consentimiento del denunciante ni que los datos se obtuvieran de una fuente de acceso público.

El actor denuncia en su demanda la existencia en el procedimiento sancionador de un vicio procedimental determinante de nulidad como es la omisión del trámite de audiencia previsto en el art. 18.4 del Real Decreto 1332/1994 y, en cuanto al fondo del asunto, sostiene que presta servicios de gestión de cobro a Caja _____ y a esos efectos ha utilizado una dirección y un número de teléfono para contactar con el señor _____ actualizando los que fueron facilitados en su momento para la relación contractual entablada entre dicho señor y la Caja _____.

SEGUNDO.- Procede examinar, en primer lugar, el defecto procedimental apuntado por la parte actora y su relevancia desde el punto de vista del derecho a la defensa en el procedimiento sancionador.

Es cuestión pacífica para ambas partes que la Administración por un defecto en la notificación no trasladó a _____ las pruebas practicadas en el expediente para que pudiera formular alegaciones en su defensa. No existe acuerdo, sin embargo, en la trascendencia que debe atribuirse a dicho defecto. Para el actor la omisión del trámite determina la nulidad del procedimiento, en tanto que para la Administración dicha omisión fue subsanada una vez que se efectuó el traslado de la propuesta de resolución y se pudieron efectuar alegaciones a la misma.

El Tribunal Constitucional, desde la STC 18/1981, de 8 de junio, ha reiterado que las garantías constitucionales consagradas en el art. 24.2 de la Constitución son

de aplicación, en la medida en que resulten compatibles con su naturaleza, a los procedimientos administrativos sancionadores. Según la Sentencia número 126/2005 entre los principios que tienen un origen propiamente penal pero que son aplicables al procedimiento sancionador "cabe incluir específicamente el derecho a la defensa, que proscribiera cualquier indefensión; el derecho a conocer los cargos que se formulan contra el sometido a procedimiento sancionador; y el derecho a utilizar los medios de prueba adecuados para la defensa (por todas, STC 74/2004, de 22 de abril). Igualmente se ha destacado que la vigencia del principio de contradicción, al igual que sucede con el resto de las garantías constitucionales que conforme al art. 24.2 CE ordenan el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración, se predica precisamente del procedimiento administrativo sancionador, en el que, como manifestación que es del ius puniendi del Estado, debe garantizarse el ejercicio sin trabas de las garantías de defensa de relieve constitucional".

Sin embargo, no toda omisión de un trámite en el procedimiento sancionador conlleva la infracción del derecho a la defensa y es determinante de la nulidad del procedimiento. Será necesario para que se produzcan tales efectos que se produzca efectiva indefensión y este resultado no se ha producido en el presente caso. Como destaca con acierto el Abogado del Estado tras la notificación del acuerdo de inicio de procedimiento sancionador obtuvo copia de la documentación obrante en el procedimiento sancionador con fecha 3 de octubre de 2006, posteriormente fue informado en escrito de 20 de octubre de 2006 de las pruebas que se iban a practicar durante el periodo probatorio, conociendo el resultado de las mismas a través de la propuesta de resolución frente a la que presentó el correspondiente escrito de alegaciones. Ha tenido, por tanto, diversas oportunidades de defenderse ante las imputaciones de la Administración y esta Sala no alcanza a ver —entre otras razones porque ningún esfuerzo ha hecho al respecto el recurrente— qué consecuencias negativas ha tenido para su posición en el procedimiento la omisión de dicho trámite, sin que baste la mera invocación del defecto de un trámite para que necesariamente haya que apreciar la indefensión. El vicio de forma debe tener trascendencia en la decisión, haciéndola presumiblemente diferente de la que hubiera resultado si tal vicio no se hubiera producido. Nada de esto ha ocurrido en el presente caso razón por la que debe rechazarse la nulidad pretendida por este motivo.

TERCERO.- Para el examen del fondo del asunto es preciso poner de manifiesto algunas circunstancias relevantes sobre las que no existe discrepancia entre las partes. Son las siguientes:

- a) Don [redacted] es cliente de Caja [redacted] habiendo facilitado determinados datos de carácter personal a dicha entidad de crédito para el desenvolvimiento de sus relaciones comerciales, entre ellos su nombre y apellidos, domicilio y número de teléfono.
- b) Caja [redacted] y [redacted] S.A. tienen suscrito un contrato de prestación de servicios para la gestión del cobro amistoso de créditos impagados de los clientes deudores de la Caja [redacted], en el que se regula el acceso por parte de [redacted] S.A. a los datos contenidos en el fichero de Caja [redacted] y se recogen las estipulaciones del artículo 12 de la LOPD. En dicho

contrato se contempla expresamente que la recurrente, que forma parte del grupo empresarial, puede prestar servicio de cobro.

c) Don [redacted] se convirtió en moroso de Caja [redacted] por lo que [redacted] en virtud de lo establecido en el contrato realizó una gestión de cobro. Como quiera que el referido [redacted] había cambiado de domicilio y número de teléfono dicha empresa de gestión de cobros, para realizar su cometido, obtuvo los nuevos de unos familiares, procediendo a su tratamiento mediante el envío de una carta y una llamada telefónica.

Mientras que para el actor estos hechos no constituyen infracción alguna de la normativa de protección de datos, estando amparado su comportamiento en el contrato suscrito con Caja [redacted] en virtud del cual se le encargaba el tratamiento de unos datos personales que ya obraban en su poder en virtud de una relación comercial, datos que se limitó a actualizar, para la Administración se ha producido un tratamiento inconsentido de datos personales pues don [redacted] sólo autorizó el tratamiento de unos concretos datos personales -el domicilio y el número de teléfono de los que era titular cuando inició las relaciones comerciales con la Caja de Ahorros- pero no otros posteriores que fueron los obtenidos directamente por [redacted]

En definitiva, de lo que se trata es de decidir si una actualización de datos como la realizada por la recurrente está amparada o no por la LOPD.

CUARTO.- El art. 6 de la LOPD regula el principio del consentimiento, que constituye uno de los pilares básicos de la normativa de protección de datos. Se trata de una garantía fundamental, legitimadora del régimen de protección establecido por la Ley, en desarrollo del derecho fundamental consagrado en el art. 18.4 de la Constitución Española.

En el presente caso, como ya hemos expresado, don [redacted] prestó su consentimiento para el tratamiento de determinados datos personales -nombre y apellidos, domicilio y número de teléfono- en el contexto de una relación contractual entablada con una entidad de crédito, Caja [redacted] Ningún reproche puede hacerse por tanto por tratar dichos datos.

Ocurre, sin embargo, que dichos datos quedaron desactualizados al cambiar el señor [redacted] de domicilio y número de teléfono y no comunicarlo a la entidad de crédito, manteniéndose no obstante la relación contractual. Pues bien, el consentimiento inicialmente prestado para el tratamiento de unos concretos datos personales -un domicilio determinado y un número de teléfono- continúa proyectándose en el tiempo mientras permanece la relación contractual respecto de datos personales del mismo tipo que los que fueron proporcionados y autorizado su uso siempre que su tratamiento continúe siendo necesario para el cumplimiento o ejecución del contrato, como aquí ocurre. Incluso la propia LOPD prescinde en supuestos como el enjuiciado de la necesidad del consentimiento al establecer como excepción al mismo -en el apartado 2 del art. 6- que no es necesario el consentimiento cuando los datos se refieran a las partes de un contrato o precontrato y sean necesarios para su mantenimiento o cumplimiento. La razón de esta excepción radica indudablemente en la existencia de un consentimiento previo que se otorgó en el momento de la formalización del contrato, siendo razonable que

no se exija dicho consentimiento cuando sea necesario el tratamiento de dichos datos de carácter personal. Como es evidente, , que actúa como encargada del tratamiento, realiza su actividad para el cumplimiento del contrato de préstamo suscrito entre el señor y la Caja y este contrato exige para su cumplimiento el tratamiento de los datos personales del domicilio y del número de teléfono de dicho señor para poder comunicar con él, especialmente cuando se constituye en mora y deja de cumplir con sus obligaciones, siendo indiferente a estos efectos que los concretos datos de domicilio y número de teléfono hayan cambiado pues su tratamiento está amparado en el consentimiento inicial o, en todo caso, en la excepción contenida en el art. 6.2 de la LOPD.

No se ha producido, por tanto, ninguna infracción del principio del consentimiento por lo que procede estimar el recurso contencioso-administrativo y anular la resolución recurrida.

QUINTO.- No se aprecia temeridad o mala fe para la imposición de las costas procesales, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.1 de la LRJCA.

FALLAMOS

PRIMERO.- ESTIMAR el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación procesal de la mercantil , contra resolución de fecha 23 de febrero de 2007 de la Agencia Española de Protección de Datos de 23 de febrero de 2007, dictada en el Procedimiento Sancionador PS/ , por la que se impone a dicha entidad por una infracción del art. 6.1 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.d) de dicha norma, una multa de 60.101,21 euros, de conformidad con lo establecido en el art. 45.2 y 4 de la citada Ley Orgánica.

SEGUNDO.- No procede hacer imposición de las costas.

Así por ésta nuestra sentencia, de la que se llevara testimonio a los autos de su razón, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.