



Procedimiento N°: A/00035/2018

RESOLUCIÓN: R/00525/2018

En el procedimiento A/00035/2018, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad C.C. CASA Y CONFORT INTERNACIONAL SA, vista la denuncia presentada por D. **A.A.A.** y en virtud de los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 12 de diciembre de 2017 tiene entrada en esta Agencia una denuncia presentada por D. **A.A.A.** (en lo sucesivo, el denunciante), en la que manifiesta que han descontado de su cuenta bancaria, en tres ocasiones, la cantidad de 1.500 euros cada vez. Los cargos se han realizado los días 20 de los meses de septiembre, octubre y noviembre de 2017 por la entidad C.C. CASA Y CONFORT INTERNACIONAL SA. El denunciante manifiesta que no ha realizado ninguna compra en ese establecimiento y que ha devuelto los recibos al banco.

Expone el denunciante que el día 5 de octubre se personó en el establecimiento donde le indicaron que había sido un error y que tenían sus datos de una compra realizada hace más de 10 años. Ese mismo día el denunciante presentó un escrito en el establecimiento exponiendo su desacuerdo con el cargo del día 20 de septiembre, informa de que el 22 de septiembre recibió por correo un recibo de dicho pago y concluye solicitando que sus datos personales sean eliminados de la base de datos para que no vuelva a suceder. El denunciante aporta este escrito con su denuncia. Ese mismo día, la entidad C.C. CASA Y CONFORT INTERNACIONAL SA entregó al denunciante un escrito en el que reconocían el error y le exoneraban de cualquier responsabilidad por la devolución de la letra de cambio indebidamente girada.

Con el cargo del 20 de octubre intentó ponerse en contacto con el responsable pero no lo consiguió y el 20 de noviembre recibió un nuevo descuento por importe de 1.500 euros en su cuenta. Adjunta con su escrito los documentos de los cargos y abonos en su cuenta.

SEGUNDO: Consultada el 23 de enero de 2018 la aplicación de la AEPD que gestiona la consulta de antecedentes de sanciones y apercibimientos precedentes, a la entidad denunciada, no le constan registros previos.

TERCERO: Con fecha 30 de enero de 2018, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó someter a trámite de audiencia previa el presente procedimiento de apercibimiento A/00035/2018. Dicho acuerdo fue notificado al denunciado.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: Se ha denunciado que la entidad C.C. CASA Y CONFORT INTERNACIONAL SA ha cargado en la cuenta bancaria del denunciante, en tres ocasiones, la cantidad de 1.500 euros cada vez. Los cargos se han realizado los días 20 de los meses de septiembre, octubre y noviembre de 2017. El denunciante manifiesta que no ha realizado ninguna compra en ese establecimiento y que ha devuelto los recibos al banco.

SEGUNDO: El 5 de octubre de 2017, el denunciante se personó en el establecimiento donde le indicaron que había sido un error y que tenían sus datos de una compra realizada hace más de 10 años. Ese mismo día presentó un escrito en el establecimiento exponiendo su desacuerdo con el cargo del 20 de septiembre, informando de que el 22 de septiembre había recibido por correo un recibo de dicho pago y concluye el escrito solicitando que sus datos personales sean eliminados de la base de datos para que no vuelva a suceder. Aporta este escrito sellado por el establecimiento.

TERCERO: Ese mismo día, la entidad C.C. CASA Y CONFORT INTERNACIONAL SA entregó al denunciante un escrito en el que reconocían el error y le exoneraban de cualquier responsabilidad por la devolución de la letra de cambio indebidamente girada. El denunciante aporta este escrito.

CUARTO: Al recibir el cargo del 20 de octubre, el denunciante intentó ponerse en contacto con el responsable pero no lo consiguió. El 20 de noviembre recibió un nuevo cargo por importe de 1.500 euros en su cuenta. Adjunta con su escrito los documentos de los cargos y abonos en su cuenta.

QUINTO: La entidad C.C. CASA Y CONFORT INTERNACIONAL SA no ha aportado a esta Agencia documentación que acredite que contara con el consentimiento del denunciante, para el tratamiento de datos personales realizado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver este procedimiento la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37. g) en relación con el artículo 36 de la LOPD.

II

Se imputa a la entidad C.C. CASA Y CONFORT INTERNACIONAL SA el tratamiento de los datos del denunciante sin su consentimiento. En este sentido, el artículo 6.1 y .2 dispone:

“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”.

Para que el tratamiento de los datos del denunciante realizado por la entidad C.C. CASA Y CONFORT INTERNACIONAL SA resultara conforme con los preceptos de la LOPD, hubiera debido concurrir alguno de los supuestos contemplados en el artículo 6 de la LOPD. Sin embargo, no se ha acreditado que el denunciante hubiera prestado el consentimiento para el tratamiento de sus datos, y tampoco se ajusta el presente caso a ninguno de los supuestos exentos de tal consentimiento que recoge el apartado 2 del artículo 6 citado.

El artículo 3 de la LOPD define en su apartado h) como “*Consentimiento del interesado*” a “*Toda manifestación de voluntad, libre, inequívoca, específica e informada, mediante la que el interesado consienta el tratamiento de datos personales que le conciernen.*”

La LOPD no requiere que el consentimiento se preste por escrito o con formalidades determinadas, pero sí exige que el consentimiento de los afectados sea “*inequívoco*”.

El tratamiento de datos sin consentimiento de los afectados 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, Fundamento Jurídico 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 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 (...)*”.

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.

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 comercial entre el titular de los datos y el responsable del tratamiento que sea necesaria para el mantenimiento del contrato.

III

El artículo 2.1 de la LOPD define su ámbito de aplicación:

“1. La presente Ley Orgánica será de aplicación a los datos de carácter personal registrados en soporte físico que los haga susceptibles de tratamiento, y a toda modalidad de uso posterior de estos datos por los sectores público y privado...”

El artículo 3 de la LOPD define en su apartado c) como *“Tratamiento de datos: 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.”*

Asimismo, dicho artículo 3 define en su apartado b) como *“Fichero: Todo conjunto organizado de datos de carácter personal, cualquiera que fuere la forma o modalidad de su creación, almacenamiento, organización y acceso.”*

En el presente caso, ha quedado acreditado que la entidad C.C. CASA Y CONFORT INTERNACIONAL SA ha cargado en la cuenta bancaria del denunciante, en tres ocasiones, la cantidad de 1.500 euros cada vez, los días 20 de los meses de septiembre, octubre y noviembre de 2017. El denunciante manifiesta que no ha realizado ninguna compra en ese establecimiento y la entidad ha manifestado que tenían sus datos de una compra realizada hace más de 10 años.

El denunciante presentó un escrito en el establecimiento exponiendo su desacuerdo con el cargo del 20 de septiembre, informando de que el 22 de septiembre había recibido por correo un recibo de dicho pago y solicita que sus datos personales sean eliminados de la base de datos para que no vuelva a suceder.

La entidad C.C. CASA Y CONFORT INTERNACIONAL SA entregó al denunciante un escrito en el que reconocían el error y le exoneraban de cualquier responsabilidad por la devolución de la letra de cambio indebidamente girada.

La entidad C.C. CASA Y CONFORT INTERNACIONAL SA no ha aportado a esta Agencia documentación que acredite que contara con el consentimiento del denunciante, para el tratamiento de datos personales realizado.

IV

El artículo 44.3.b) de la LOPD, dispone que es infracción grave:

“b) Tratar datos de carácter personal sin recabar el consentimiento de las personas afectadas, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley y sus disposiciones de desarrollo.”



En el presente caso, la descripción de conductas que establece el artículo 44.3.b) de la LOPD cumple las exigencias derivadas del principio de tipicidad, toda vez que del expresado precepto se desprende con claridad cuál es la conducta prohibida. El tipo aplicable considera infracción grave *“b) Tratar datos de carácter personal sin recabar el consentimiento de las personas afectadas, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley y sus disposiciones de desarrollo”*, por tanto, se está describiendo una conducta -el tratamiento de datos personales o su uso posterior- que precisa, para configurar el tipo, que dicha conducta haya vulnerado los principios que establece la LOPD.

El principio del consentimiento se configura como principio básico en materia de protección de datos y así se recoge en la doctrina y jurisprudencia de los Tribunales Ordinarios como del Tribunal Constitucional (STC 292/2002).

Concretamente, por lo que ahora interesa, el artículo 6 de la LOPD recoge el citado principio que exige la necesidad de consentimiento del afectado para que puedan tratarse sus datos de carácter personal.

Por tanto, la conducta ilícita vulnera el citado principio, toda vez que ha quedado acreditado el tratamiento de los datos personales del denunciante sin su consentimiento, al realizar tres cargos en su cuenta corriente sin que hubiera efectuado compra alguna en el establecimiento.

V

La disposición final quincuagésima sexta de la Ley 2/2011 de 4 de marzo de Economía Sostenible (BOE 5-3-2011) ha añadido un nuevo apartado 6 al artículo 45 de la Ley 15/1999 de Protección de Datos en lugar del existente hasta su promulgación del siguiente tenor:

“Excepcionalmente el órgano sancionador podrá, previa audiencia de los interesados y atendida la naturaleza de los hechos y la concurrencia significativa de los criterios establecidos en el apartado anterior, no acordar la apertura del procedimiento sancionador, y en su lugar, apercibir al sujeto responsable a fin de que, en el plazo que el órgano sancionador determine, acredite la adopción de las medidas correctoras que en cada caso resultasen pertinentes, siempre que concurran los siguientes presupuestos:

- a) que los hechos fuesen constitutivos de infracción leve o grave conforme a lo dispuesto en esta Ley.*
- b) que el infractor no hubiese sido sancionado o apercibido con anterioridad.*

Si el apercibimiento no fuera atendido en el plazo que el órgano sancionador hubiera determinado procederá la apertura del correspondiente procedimiento sancionador por dicho incumplimiento”.

Trasladando las consideraciones expuestas al supuesto que nos ocupa, se observa que la infracción de la LOPD de la que se responsabiliza a la entidad denunciada es una infracción “grave”; que la entidad denunciada no ha sido sancionada o apercibida por esta Agencia en ninguna ocasión anterior; y que

concurrir de manera significativa varias de las circunstancias descritas en el artículo 45.4 de la LOPD: el carácter puntual de la infracción, el volumen de los tratamientos efectuados, la no vinculación de la actividad de la entidad denunciada con la realización de tratamientos de datos de carácter personal y su volumen de negocio. Todo ello, unido a la naturaleza de los hechos que nos ocupan, justifica que la AEPD no acuerde la apertura de un procedimiento sancionador y que opte por aplicar el artículo 45.6 de la LOPD.

En el presente supuesto se cumplen los requisitos recogidos en los apartados a) y b) del citado apartado 66 del art. 45 LOPD. Junto a ello se constata una cualificada disminución de la culpabilidad del denunciado teniendo en cuenta que no consta vinculación relevante de la actividad del denunciado con la realización de tratamientos de datos de carácter personal, su volumen de negocio o actividad y no constan beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción.

De acuerdo con lo señalado,

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

SE ACUERDA:

1.- APERCIBIR (A/00035/2018) a C.C. CASA Y CONFORT INTERNACIONAL SA con arreglo a lo dispuesto en el artículo 45.6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, con relación a la denuncia por infracción del artículo 6.1 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.b) de la citada Ley Orgánica.

2.- REQUERIR a C.C. CASA Y CONFORT INTERNACIONAL SA de acuerdo con lo establecido en el apartado 6 del artículo 45 de la Ley 15/1999 para que en el plazo de un mes desde este acto de notificación:

CUMPLA lo previsto en el artículo 6.1 de la LOPD. En concreto se insta al denunciado a que adopte las medidas pertinentes para asegurarse de disponer del consentimiento inequívoco de los afectados para el tratamiento de sus datos personales y en este caso en particular, **se extremen las medidas para asegurar el bloqueo de los datos cuando ya no sean necesarios, adecuados ni pertinentes para las finalidades para las que se obtuvieron.**

Se le advierte que en caso de no atender el citado requerimiento, podría incurrir en infracción tipificada en el artículo 44 de la LOPD y sancionable de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 45 de la citada Ley Orgánica.

3.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a la entidad C.C. CASA Y CONFORT INTERNACIONAL SA.

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 (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido en los artículos 112 y 123 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, 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 esta 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