



Procedimiento N°: A/00191/2013

RESOLUCIÓN: R/02304/2013

En el procedimiento A/00191/2013, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad **TURYVOZ S.L.**, vista la denuncia presentada por **A.A.A.** y en virtud de los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 28 de noviembre de 2012, tiene entrada en esta Agencia un escrito de **A.A.A.**, en el que denuncia que la entidad **HOTELARIA CLUB.**, con la que no tiene ningún tipo de contrato, ha procedido a realizar tres cobros a través de su tarjeta bancaria, con fechas: 31.05.2012, 01.08.2012 y 15.11.2012.

Se adjunta copia de denuncia presentada ante la Dirección General de la Policía, Comisaría Provincial de Murcia y copia de los cargos realizados en la tarjeta.

SEGUNDO: A la vista de los hechos denunciados, se realizaron por los Servicios de Inspección de esta Agencia actuaciones previas con objeto de determinar si el tratamiento de los datos personales que se realiza, cumple las condiciones que impone la citada normativa, teniendo conocimiento de las siguientes cuestiones:

1. Con fecha 4 de febrero de 2013, se solicita información a dicha empresa en la dirección que consta en el fichero inscrito a nombre de la misma en el Registro General de Protección de Datos. Dicha carta es devuelta por el Servicio de Correos.
2. Puestos en contacto telefónico con personal de esta entidad nos proporcionan un domicilio de contacto ubicado en Isla Cristina (Huelva), donde se remite la solicitud de información con fecha 12 de febrero de 2013.
3. Con fecha 3 de abril de 2013, se reitera la solicitud de información cuya respuesta se recibe con fecha 19 de abril de 2013, poniendo de manifiesto que:
 - 3.1. Según la información que consta en sus ficheros el denunciante realizó dos tipos de transacciones relacionadas con la marca **HOTELARIA CLUB**: la primera su afiliación al Club (realizadas a través del distribuidor autorizado) y en segundo lugar las referidas a reservas de Hoteles.
 - 3.2. El pago efectuado el 31/05/2012 por el denunciante es facturado por la empresa distribuidora **C.C.C.**, con sede en **B.B.B.** (JAEN) tfno.. **F.F.F.**
 - 3.3. Los pagos a reservas hoteleras operados por **TURYVOZ** se remiten a una compra realizada en 2009.
 - 3.4. No les constan más transacciones.
4. Con fecha 8 de mayo de 2013, se mantiene conversación telefónica con una persona que se identifica como **D.D.D.**, familiar del titular **TURYVOZ, S.L.**, en la que se le comunica que se va a requerir información a la dirección de Isla Cristina sobre

los cargos realizados en la tarjeta del denunciante en el año 2012 y sobre la situación actual de la empresa, ya que a lo largo de la conversación manifiesta que dicha empresa ha sido cerrada.

5. Con fecha 8 de mayo se solicita la información a **D.D.D.**, no habiendo obtenido respuesta hasta el momento.
6. Se realizan diferentes llamadas telefónicas, tanto a los números de teléfono que tenemos de **TURYVOZ** como al proporcionado por ellos en su día, correspondiente a la distribuidora **C.C.C.**, no dando ninguno de ellos señal de llamada, por lo que parece que no se encuentran activos.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: Consta que, en fecha 28 de noviembre de 2012, tiene entrada en esta Agencia un escrito de **A.A.A.**, en el que denuncia que la entidad **HOTELARIA CLUB**, con la que no tiene ningún tipo de contrato, ha procedido a realizar tres cobros a través de su tarjeta bancaria, con fechas: 31.05.2012, 01.08.2012 y 15.11.2012.

Se adjunta copia de denuncia presentada ante la Dirección General de la Policía, Comisaría Provincial de Murcia y copia de los cargos realizados en la tarjeta.

SEGUNDO: Consta que el denunciante realizó una contratación con **HOTELARIA CLUB**, de la entidad "**TURYVOZ, S.L.**" en el año 2009 de la que aportan acreditación.

TERCERO: Consta que la entidad denunciada manifiesta que el denunciante se ha afiliado al club a través de distribuidor autorizado, pero no lo acreditan.

CUARTO: Consta que **HOTELARIA CLUB** ha efectuado 3 cargos a la tarjeta bancaria del denunciante, sin que haya podido acreditar la contratación efectuada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver este procedimiento el Director 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 denunciada un tratamiento de datos sin consentimiento. En este sentido el art. 6 de la LOPD establece:

"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.

3. El consentimiento a que se refiere el artículo podrá ser revocado cuando exista causa justificada para ello y no se le atribuyan efectos retroactivos.

4. En los casos en los que no sea necesario el consentimiento del afectado para el tratamiento de los datos de carácter personal, y siempre que una Ley no disponga lo contrario, éste podrá oponerse a su tratamiento cuando existan motivos fundados y legítimos relativos a una concreta situación personal. En tal supuesto, el responsable del fichero excluirá del tratamiento los datos relativos al afectado”.

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), “...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 tratamiento de sus datos personales y a saber de los mismos.

Para que el tratamiento de datos del denunciante por parte de **HOTELARIA CLUB Y TURVVOZ, S.L.** resultara conforme con los preceptos de la LOPD hubieran debido concurrir en el supuesto examinado los requisitos contemplados en el artículo 6 de la mencionada norma.

En el presente caso se ha constatado que **HOTELARIA CLUB y TURVVOZ, S.L.** ha pasado 3 cargos en la cuenta del denunciante sin haber podido acreditar que el denunciante haya efectuado ninguna contratación que justifique el cargo, por lo que se considera que ha incurrido en la infracción descrita.

No obstante, en la medida en que los representantes de la entidad denunciada han manifestado que la persona responsable que ha efectuado los cargos, la empresa

distribuidora **DOÑA C.C.C.**, tiene un contrato desactivado, y según manifiestan “no conocen más transacciones relacionadas con su marca”, no se va a requerir ningún tipo de medida.

III

El artículo 44.3.b) de la LOPD considera infracción grave:

“b) Tratar los 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 este caso se ha constatado que **HOTELARIA CLUB y TURYVOZ, S.L.** han tratado los datos del denunciante sin consentimiento, por lo que se considera que ha incurrido en la infracción descrita ya que ha vulnerado el citado principio, consagrado en el artículo 6.1 de la LOPD, que encuentra su tipificación en el artículo 44.3.b) de la citada Ley Orgánica.

IV

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”.

En el presente supuesto se cumplen los requisitos recogidos en los apartados a) y b) del citado apartado 6. Junto a ello se constata una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado 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 el Director de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

1.- APERCIBIR (A/00191/2013)

a **TURYVOZ S.L.** 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 de la LOPD, tipificada como **grave** en el artículo 44.3.b) de la citada Ley Orgánica.

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 esta acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.

2.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a **TURYVOZ S.L.**

3.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a **D. 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.

José Luis Rodríguez Álvarez
Director de la Agencia Española de Protección de Datos