

Expediente Nº: E/02122/2018

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad **TTI FINANCE S.à.r.l.**, en virtud de denuncia presentada por Dña. **B.B.B.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 23 de marzo de 2018, tuvo entrada en esta Agencia escrito de Dña. **B.B.B.** (en lo sucesivo la denunciante) en el que pone de manifiesto la inclusión de sus datos en el fichero asnef por parte de TTI FINANCE S.à.r.l., (en lo sucesivo TTI) por una deuda que no reconoce y sin requerimiento previo de pago.

Tras ejercer el derecho de acceso ante el fichero asnef conoce que está incluido por TTI desde fecha 07/12/2016 por 387,30 €. El nombre y apellidos, DNI es correcto, pero la dirección y teléfono no son suyos. Desde 16/03/2017 a 05/05/2017 han consultado hasta en 12 ocasiones por distintas entidades.

Ejerce derecho de acceso ante TTI y le facilitan los datos que tratan (nombre y apellidos DNI), y el dato de dirección que no es suya. Le informan que dichos datos proceden de DTS, DISTRIBUIDORA DE TELEVISION DIGITAL, S.A. (en lo sucesivo DTS).

Ejerce derecho de acceso ante DTS que le informa que en fecha 20/12/2013 suscribieron con TTI un contrato de venta de cartera de créditos entre los que se encontraba uno a su nombre. Reitera el ejercicio del derecho de acceso y le reiteran la anterior respuesta.

Interpuso denuncia policial por presunta suplantación de su identidad en la contratación de servicios con DTS.

Procedió a solicitar la baja cautelar en el fichero asnef en fecha 24/11/2017.

Adjunta los siguientes documentos:

- Información del fichero asnef donde consta que a fecha 28/07/2017 los datos del denunciante (nombre y apellidos y DNI) figuran incluidos en el mismo por TTI con fecha de alta 07/12/2016. Como domicilio figura **(C/...1)**.
- Respuesta de TTI de fecha 16/08/2017 a su ejercicio del derecho de acceso en donde se le informa que los datos que poseen son: DNI, NOMBRE Y APELLIDOS, DIRECCIÓN (figura **(C/...1)**). El origen de los datos es DTS.
- Respuesta de DTS de fecha 21/09/2017 al ejercicio del derecho de acceso en el que le informan que en fecha 20/12/2013 DTS suscribió con TTI un contrato de cesión de derechos de crédito entre los que se encontraba el suyo.

- Respuesta de DTS de fecha 03/11/2017 al ejercicio del derecho de acceso en el que reiteran la anterior información.
- Denuncia policial de fecha 24/11/2017 en la que pone de manifiesto que en marzo de 2017 tuvo conocimiento de estar incluida en el fichero de morosidad asnef hechos éste al cual era totalmente ajena. Solicitada información DTS le informa que en el año 2011 supuestamente había contratado los servicios de DTS, facilitando su nombre y apellidos y DNI. Que nunca contrató con DTS y algunos de los datos que figuran en la misma no le pertenecen como es el de la dirección del servicio en donde jamás ha residido. Puesto en contacto con DTS para que le faciliten el contrato la empresa responde que han cedido a TTI la deuda por impago de los servicios contratados. DTS se niega a facilitar el contrato, facturas y se limita a señalar que tiene una deuda de 387,30 €.
- Solicitud de cancelación formulada en fecha 24/11/2017 ante el fichero asnef a la que adjunta la denuncia policial.

SEGUNDO: Tras la recepción de la denuncia la Subdirección General de Inspección de Datos procedió a la realización de actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

- 1 Consta en expediente contrato de fecha 28/09/2011 de suministro y recepción de servicios de televisión digital de DTS en el que constan los datos personales de la denunciante y está firmado.
- 2 En fecha 20/12/2013 TTI adquirió a DTS una cartera de créditos entre los cuáles se encontraba uno de 387,30 € nombre del denunciante.
- 3 Consta en el expediente la siguiente documentación relativa al requerimiento de pago de la citada deuda:
 - carta de fecha 27/12/2013 (referencia ***NT.1) de DTS y TTI dirigida al domicilio de la denunciante obrante en los ficheros de DTS en la que se le informa de la cesión de su crédito y se le requiere el pago de 387,30 € advirtiéndole que el impago podrá provocar la inclusión de sus datos en ficheros de solvencia patrimonial y crédito.
 - certificado expedido por EQUIFAX acreditativo que la carta de referencia ***NT.1 fue generada en fecha 02/01/2014 y depositada en un operador de servicio postal en fecha 09/01/2014.
 - Albarán de entrega en el operador postal UNPOST en fecha 09/01/2014 de cartas de requerimiento pago entre las que se encuentra la de referencia ***NT.1.

- Certificado de EQUIFAX acreditativo que la carta de referencia ***NT.1 generada en fecha 02/01/2014, y entregada en los servicios postales en fecha 09/01/2014, no fue devuelta.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver la Directora 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

El artículo 126.1, apartado segundo, del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (RLOPD) establece:

“Si de las actuaciones no se derivasen hechos susceptibles de motivar la imputación de infracción alguna, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos dictará resolución de archivo que se notificará al investigado y al denunciante, en su caso.”

III

El artículo 6.1 de la LOPD que dispone que *“El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la Ley disponga otra cosa”*.

El apartado 2 del mismo artículo añade que *“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”*.

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

El tratamiento de los 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 (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 el 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.

En el presente caso concreto, el tratamiento de datos realizado por las entidades denunciadas fue llevado a cabo en base a dicho apartado 2 del citado artículo 6 de la LOPD.

En este sentido, se ha aportado por parte de TTI información sobre la deuda objeto de denuncia originada por impago de contrato de suministro y recepción de servicios de televisión digital del que se ha aportado copia. Dicha deuda se cedió en fecha 20/12/2013, mediante un contrato de compraventa de carteras de crédito, por parte de DTS a TTI.

Se hace necesario en consecuencia recordar que el artículo 347 del Código de Comercio establece que:

“Los créditos mercantiles no endosables ni al portador, se podrán transferir por el acreedor sin necesidad del consentimiento del deudor, bastando poner en su conocimiento la transferencia.

El deudor quedará obligado para con el nuevo acreedor en virtud de la notificación, y desde que tenga lugar no se reputará pago legítimo sino el que se hiciere a éste”.

Teniendo en cuenta que, a efectos de acreditar que se notificó a la denunciante la cesión de la deuda según se detalla en el hecho segundo de la presente resolución.

IV

El artículo 4.3 de la citada Ley dispone: *“Los datos de carácter personal serán exactos y puestos al día de forma que respondan con veracidad a la situación actual del afectado.*

La obligación establecida en el artículo 4 transcrito impone la necesidad de que los datos personales que se recojan en cualquier fichero sean exactos y respondan, en todo momento, a la situación actual de los afectados, siendo los responsables de los ficheros quienes responden del cumplimiento de esta obligación.

Manifiesta el denunciante que la deuda incluida en el fichero de solvencia ASNEF no le ha sido requerida de pago.

Por su parte el artículo 29 de la LOPD regula de forma específica los ficheros establecidos para prestar servicios de información sobre solvencia patrimonial y

crédito, y distingue dentro de ellos dos supuestos, uno de los cuales son los ficheros en los que se tratan datos de carácter personal relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias facilitados por el acreedor o por quien actúe por su cuenta o interés. Así, dispone en este sentido, en su apartado 2: *“Podrán tratarse también datos de carácter personal relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias facilitados por el acreedor o por quien actúe por su cuenta o interés. En estos casos se notificará a los interesados respecto de los que hayan registrado datos de carácter personal en ficheros, en el plazo de treinta días desde dicho registro, una referencia de los que hubiesen sido incluidos y se les informará de su derecho a recabar información de la totalidad de ellos, en los términos establecidos por la presente Ley”*. Añadiendo el párrafo 4 del mismo artículo que *“sólo se podrán registrar y ceder los datos de carácter personal que sean determinantes para enjuiciar la solvencia económica de los interesados y que no se refieran, cuando sean adversos, a más de seis años, siempre que respondan con veracidad a la situación actual de aquellos”*.

Asimismo, el Reglamento por el que se desarrolla la LOPD, aprobado mediante Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, en vigor desde el 19/04/2008, establece en sus artículos 38, 39 y 43 lo siguiente:

“Artículo 38. Requisitos para la inclusión de los datos.

1. Sólo será posible la inclusión en estos ficheros de datos de carácter personal que sean determinantes para enjuiciar la solvencia económica del afectado, siempre que concurren los siguientes requisitos:

a) Existencia previa de una deuda cierta, vencida, exigible, que haya resultado impagada.

c) Requerimiento previo de pago a quien corresponda el cumplimiento de la obligación.

3. El acreedor o quien actúe por su cuenta o interés estará obligado a conservar a disposición del responsable del fichero común y de la Agencia Española de Protección de Datos documentación suficiente que acredite el cumplimiento de los requisitos establecidos en este artículo y del requerimiento previo al que se refiere el artículo siguiente.

Artículo 39. Información previa a la inclusión.

El acreedor deberá informar al deudor, en el momento en que se celebre el contrato y, en todo caso, al tiempo de efectuar el requerimiento al que se refiere la letra c) del apartado 1 del artículo anterior, que en caso de no producirse el pago en el término previsto para ello y cumplirse los requisitos previstos en el citado artículo, los datos relativos al impago podrán ser comunicados a ficheros relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias.

Artículo 43. Responsabilidad.

1. El acreedor o quien actúe por su cuenta o interés deberá asegurarse que concurren todos los requisitos exigidos en los artículos 38 y 39 en el momento de notificar los datos adversos al responsable del fichero común.

2. El acreedor o quien actúe por su cuenta o interés será responsable de la inexistencia o inexactitud de los datos que hubiera facilitado para su inclusión en el fichero, en los términos previstos en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre”.

Es, por tanto, el acreedor el responsable de que los datos cumplan los requisitos establecidos en el artículo 4 de la LOPD, puesto que como acreedor es el único que tiene la posibilidad de incluir los datos en el fichero y de instar la cancelación de los mismos, toda vez que es quien conoce si la deuda anotada realmente existe.

Por tanto, de acuerdo con lo señalado, es requisito indispensable para que los datos del deudor puedan ser incluidos en un fichero de los creados al amparo del artículo 29.2, que quede acreditada la existencia de una deuda cierta vencida y exigible, y que le haya sido notificado el requerimiento de pago previo a la inclusión.

En este caso, TTI incorporó a sus sistemas de información los datos de la denunciante en relación con una deuda por un producto de telecomunicaciones, crédito cedido por DTS en fecha 20/12/2013, y posteriormente, procedió a incluirlos en el fichero de morosidad ASNEF. En este sentido la denunciante manifestó a esta Agencia que se había producido dicha inclusión sin requerimiento previo de pago por cuanto no había tenido conocimiento de dicha deuda.

Recordemos que en efecto, como se acredita en el expediente los datos personales de la denunciante fueron informados por TTI en el fichero de solvencia patrimonial y crédito ASNEF según se detalla en el hecho primero de la presente resolución.

TTI ha aportado a esta Agencia documentación que acredita que emitió requerimiento de pago a la denunciante con carácter previo a la referida inclusión en el fichero de solvencia según se detalla en el hecho segundo de la presente resolución.

En relación a la consideración de documentación suficiente a la hora de acreditar el requerimiento previo de pago, a efectos de lo previsto en el citado artículo 38.3 del RLOPD, se hace obligado acudir a lo que dice la sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 2 de junio de 2015 (rec. núm. 206/2014), en un supuesto muy similar al analizado:

“Las actuaciones previas de inspección con el número E/(...) concluyeron con resolución del Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de fecha 14 de abril de 2014, que acuerda proceder al archivo de actuaciones, con sustento en la aplicación del principio de presunción de inocencia, al considerar que no existía actividad probatoria de cargo de la comisión de la infracción denunciada y que existía deuda reconocida por la partes, fruto de una relación contractual entre las mismas, que legitimaba el tratamiento de datos del afectado sin su consentimiento, así como que había quedado acreditado el envío de una carta de requerimiento previo de pago por la entidad denunciada al domicilio del denunciante”.

De manera concreta, la sentencia dice que:

“Entre tales documentos destacan los siguientes:

1.- Copia del requerimiento de pago remitido por (...) a nombre del denunciante –deudor- y a su domicilio, fechado el 20 de junio de 2012, donde se informa de la existencia de una deuda pendiente, que se reclama, y de la posibilidad de inclusión en ficheros en caso de impago.

2.- Certificado emitido el 10 de julio de 2013 por Experian Bureau de Crédito, S.A., con quien tenía contratada la entidad bancaria la realización de los requerimientos de pago con carácter previo a la inclusión en ficheros, donde se

establece que el requerimiento remitido por Banesto, antes indicado, fue enviado el 20 de junio de 2012 al domicilio del deudor, a través de Crea FBC Marketing, S.L. e Impre-Laser, S.L., usando los servicios Unipost. Este certificado manifiesta también que no existe constancia de que la carta de requerimiento de pago hubiera sido devuelta.

3.-Certificado emitido por Impre-Laser, S.L., acreditativo de la impresión de la carta de requerimiento de pago remitida al domicilio del denunciante.

4.- Certificado emitido por Crea FBC Marketing, S.L., acreditativo del envío a través de Unipost de la carta de requerimiento de pago al domicilio del denunciante.

5.- Certificado de Unipost acreditativo del envío el 20 de junio de 2012 de la carta de requerimiento de pago al domicilio del denunciante".

Es decir, se cumplen una serie de requisitos, o fases de la trazabilidad del envío en cuestión, que se podrían resumir en: (1) acreditación de la carta referenciada e individualizada a nombre de la persona denunciante con detalle de la deuda y advertencia de que su impago podría ocasionar su inclusión en ficheros de morosidad; (2) certificado de tercera/s entidad/es independiente/s que acredite su generación, impresión y puesta en correos (en el presente caso concreto, llevado a cabo por una entidad tercera independiente, a saber: EQUIFAX, (3) documento acreditativo del correspondiente gestor postal de su tramitación (en este caso concreto, albarán de entrega del operador UNIPOST, y (4) certificado de un control auditable devolución de dicho requerimiento previo de pago, sin que conste como devuelta la carta, en el presente caso concreto, llevado a cabo por una entidad tercera, también independiente, a saber: EQUIFAX.

Los hechos anteriormente relatados no son contrarios al principio de calidad del dato consagrado en el artículo 4.3 de la LOPD, en relación con el artículo 29 de la misma norma y en relación también con los artículos 38, 39 y 43 del RLOPD, en especial, el apartado 3 de ese artículo 38 del RLOPD, toda vez que TTI mantuvo de forma correcta los datos del denunciante en sus propios ficheros en el sentido descrito, o adoptando con diligencia las medidas necesarias para la realización del requerimiento previo de pago, con la debida comunicación al fichero de solvencia ASNEF de forma previa y con advertencia de que dicha inclusión podía llevarse a cabo en caso de persistir en el impago, por lo que dicha inscripción respondía a su situación de entonces ("actual") cumpliendo con los requisitos establecidos en la normativa precitada sobre protección de datos de carácter personal.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado, por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

- 1 **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
- 2 **NOTIFICAR** la presente Resolución a **TTI FINANCE S.à.r.l.** y Dña. **B.B.B..**

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 este 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