



Expediente Nº: E/03687/2015

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas [de oficio] por la Agencia Española de Protección de Datos ante la(s) entidad(es) **AFFINION INTERNATIONAL S.L., TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.U.** en virtud de denuncia presentada por Doña **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 5 de febrero de 2015, tuvo entrada en esta Agencia escrito de Dña. **A.A.A.** (en lo sucesivo la denunciante) frente a la entidad **TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.U.** en lo sucesivo (el/la denunciado/a) en el que denuncia de manera sucinta lo siguiente:

*“...reclamo a **Movistar** la cantidad correspondiente a facilitar mis datos personales y bancarios a terceros”-folio nº 1-.*

En apoyo de su pretensión aporta copia del cargo en su nº de c/c del importe de 14,99€ en el concepto y/o servicio “**XXXX**”.

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:

En el sistema de información de **Affinion** figura el nombre, dirección, DNI, fecha de nacimiento y cuenta corriente.

Según consta en el fichero el origen de los datos es **Movistar**

La fecha de alta en el servicio es 03/12/2014 y la fecha de baja 21/02/2015 por no pago

Con respecto al origen de los datos de la reclamante que figuran en los ficheros de Affinion, los representantes de la entidad manifiestan que Affinion International, S.L., es una compañía que tiene entre sus actividades principales el diseño de campañas de fidelización para otras entidades (colaboradores) poniendo a disposición de esas otras entidades, productos que estos a su vez puedan ofrecer a sus clientes finales.

Para ello Affinion tiene suscritos contratos de colaboración con diversos colaboradores entre los que se encuentra la compañía Movistar.

En fecha 17 de noviembre de 2014, la afectada fue contactada por Movistar con el fin de ofrecerle el servicio de XXXX, informando a la señora A.A.A. que dicho servicio era prestado por una tercera compañía y que para poder beneficiarse del mismo, una vez que ella lo confirmara, se procedería a la cesión desde Movistar a Affinion como empresa prestadora para poder gestionar la contratación.

A la Sra. A.A.A., se le procesó una única cuota en fecha 05/01/2015, que fue declinada a través de su entidad bancaria.

No existen cuotas pendientes de pago ya que la suscripción se encuentra cancelada.

No se ha producido ningún contacto previo por parte del cliente a la solicitud de información de la Agencia Española de Protección de Datos.

Los representantes de la entidad aportan copia de la grabación de la llamada realizada con fecha 17 de noviembre de 2014 y durante la cual se produjo la suscripción de la Sra. **A.A.A.** al producto XXXX.

En dicha grabación el interlocutor le comunica que llama de Movistar y que el servicio XXXX se presta por Afinión. Le informa que el contratar el servicio implica aceptar la cesión de datos de la primera a la segunda entidad y la reclamante indica que sí está de acuerdo.

Solicita que el pack de bienvenida se lo envíen por correo postal, confirma su nombre y dirección y aporta su DNI y fecha de nacimiento

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

En el presente caso, se procede a examinar la denuncia de fecha de entrada **05/02/15** en dónde la afectada pone de manifiesto lo siguiente:

*“...reclamo a **Movistar** la cantidad correspondiente a facilitar mis datos personales y bancarios a terceros”-folio nº 1-.*

En fecha **13/08/2015** se recibe en esta Agencia escrito de alegaciones de la entidad— **Afinion International S.L** en dónde pone de manifiesto en relación a los “hechos” objeto de denuncia lo siguiente:

*“Afinion tiene suscritos contratos de colaboración con distintos colaboradores entre los que se encuentra la compañía **Movistar**. Así como puede observarse en la grabación de venta, en fecha 17 de noviembre de 2014, la afectada fue contactada por Movistar con el fin de ofrecerle el servicio XXXX, informándole a la Señora **A.A.A.** que dicho servicio era prestado por una tercera compañía y que para poder beneficiarse del mismo una vez que ella lo conformara se procedería a la cesión desde Movistar a Afinion como empresa prestadora para poder gestionar la contratación del mismo. Se adjunta como **documento número 2** la grabación de la llamada”.*

Recordar que constituye doctrina reiterada y consolidada de la Sala de la AN que la LOPD no exige que dicho consentimiento inequívoco se manifieste de forma expresa ni por escrito (SSAN de 1-2-2006 (Rec.250/2004) y de 20-9-2006 (Rec. 626/2004), e igualmente que tal consentimiento se puede producir de forma expresa, **oral o escrita**, o por actos reiterados del afectado que revelen que, efectivamente, ha dado ese consentimiento con los requisitos expuestos, es decir, por actos presuntos, o por el silencio del afectado, consentimiento tácito (o impropiaamente llamado silencio positivo), como se dice en la SAN de 14-4-2000 Rec. 103/1999).

El artículo 6.1 de la LOPD exige el consentimiento **inequívoco** del afectado para el

tratamiento de sus datos de carácter personal. El adjetivo "inequívoco" que califica al consentimiento, significa según el Diccionario de la Real Academia Española "*que no admite duda o equivocación*" y, por contraposición, a equívoco, lo que no puede entenderse o interpretarse en varios sentidos, o que no puede dar ocasión a juicios diversos.

Por otro lado, la **carga** de acreditar la existencia del "consentimiento inequívoco", a que hace referencia el artículo 6.1 LOPD, recae sobre la entidad responsable del fichero o encargada del tratamiento de los datos personales, cuando su existencia sea negada por el titular de tales datos (SAN de 8 noviembre 2012, Rec. 789/2010).

De acuerdo con la grabación aportada cabe indicar que la afectada otorgó su consentimiento al alta del servicio denominado "XXXX", motivo por el que se procedió a cargar en el nº de c/c asociado a la afectada la cantidad de **14,99€.**, al consentir la cesión de sus datos a una tercera entidad encargada de la gestión del servicio.

En este caso en la grabación aportada se aportan los datos de la afectada (nombre y apellidos) así como la numeración asociada al DNI de la misma.

A tal efecto, hemos de traer a colación, la SAN 29-04-2010 "*La cuestión no es dilucidar si la recurrente trató los datos de carácter personal de la denunciante sin su consentimiento, como si empleo o no una diligencia razonable a la hora de tratar de identificar a la persona con quien suscribió el contrato de financiación*".

Por tanto en base a las pruebas examinadas, no se constata la existencia de infracción administrativa alguna, motivo por el que procede ordenar el **ARCHIVO** de las presentes actuaciones.

En todo caso, recordar a la afectada que puede dirigirse al Servicio de atención al cliente de su compañía de telefonía (Telefónica Movistar) presentando la correspondiente reclamación o solicitando la "baja" del servicio no deseado, estando obligado ésta a facilitarle el **preceptivo** número asociado a la misma a los efectos legales oportunos.

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 la entidad denunciada **AFFINION INTERNATIONAL S.L.** y **--TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.U.--** y a la denunciante Doña **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.

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 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