



Expediente Nº: E/04040/2013

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad **TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA SAU** en virtud de denuncia presentada ante la misma por D^a. **A.A.A.** y en base a los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 22 de abril de 2013 se recibe en el registro de la Agencia Española de Protección de Datos escrito de D^a **A.A.A.** (en adelante la denunciante) en el que se pone de manifiesto los siguientes hechos:

La denunciante manifiesta que su hermano **B.B.B.** es titular de la línea de teléfono *****TEL.1** de TELEFONICA MOVILES ESPAÑA SAU. Y con fecha 4 de febrero de 2013 ha recibido un cargo de dicha línea en su cuenta bancaria *****CCC.1** cuando la mencionada línea *****TEL.1** no estaba asociada a dicha cuenta bancaria ya que en días anteriores su hermano había realizado un cambio de cuenta bancaria.

Después de varias reclamaciones telefónicas durante los meses de febrero y marzo de 2013, en fecha 2 de marzo de 2013 remitió un correo electrónico desde su dirección@... a la dirección atenciónmovistar@..... explicando los hechos y solicitando el motivo por el cual se cargaban los recibos de su hermano a su cuenta bancaria, solicitando grabación de la asignación a la cuenta bancaria e informando de todas las reclamaciones que había cursado sin obtener respuesta.

La denunciante es titular de las línea *****TEL.2** del mismo operador.

Adjunto a la denuncia, se ha aportado copia de recibos de **B.B.B.** a la domiciliación bancaria de la denunciante durante los meses de julio, agosto, septiembre, en la cuenta *****CCC.2** y octubre, noviembre y diciembre de 2012, y enero y febrero de 2013 en la cuenta *****CCC.1**.

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. Tal y como consta en los recibos bancarios aportados por la denunciante, durante los meses de julio a septiembre de 2012, abonó la línea telefónica de su hermano en la cuenta bancaria *****CCC.2** y posteriormente continuó abonando los recibos de octubre a diciembre de 2012 en la cuenta *****CCC.1**.

La denunciante únicamente reclama los recibos a partir de febrero de 2013 que fueron asimismo remitidos a su cuenta *****CCC.1**.

2. En los recibos consta las entidades bancarias Caixa Penedés y Banco Mare Nostrum.

Tal y como consta en la inspección E/4040-I/1 realizada en fecha 25 de febrero de 2014 en los locales de TELEFONICA MOVILES ESPAÑA SAU (en adelante Movistar) y la inspección E/4040/2014-I/2 realizada en fecha 12 de marzo de 2014 realizada en los locales del BANCO MARE NOSTRUM SA:

3. En los Sistemas de Información de Movistar consta como titular de la línea *****TEL.1** el cliente **B.B.B.**, con fecha de instalación 6/06/2012 y en baja con fecha 3/06/2013 por "Falta de pago".

Consta como cuenta bancaria de facturación *****CCC.2**.

Se ha acreditado que todas las facturas emitidas desde la fecha de alta hasta la fecha de baja han sido remitidas a la cuenta *****CCC.2**.

Asimismo se ha acreditado que la cuenta bancaria *****CCC.2** solo ha estado asociada al titular **B.B.B.** y la línea número *****TEL.1**.

4. En los Sistemas de Información de la entidad no se ha obtenido ninguna constancia de la existencia de que la cuenta bancaria *****CCC.1**, cuenta en la que se cargaron los recibos desde octubre de 2012.

5. En octubre de 2011 se llevó a cabo la fusión de las Cajas de Ahorro de: Caixa Penedés, Caja Murcia, Sa Nostra y Caja Granada, pasando a denominarse Banco Mare Nostrum. Posteriormente, en mayo de 2013, Caixa Penedés fue vendida a Banco de Sabadell.

El proceso informático de integración de los Clientes de las cuatro Cajas que se fusionaron y la asignación de una nueva numeración de cuenta corriente a las ya existentes se produjo durante el año 2012.

Asimismo, el proceso informático de traspaso de clientes de BMN a Banco de Sabadell como consecuencia de la venta duró hasta octubre de 2013 aproximadamente.

6. Se ha verificado que **A.A.A.** ha sido cliente de Banco Mare Nostrum y entre sus productos consta la cuenta corriente *****CCC.1** con fecha de apertura 17/12/1999 y fecha de última operación 08/10/2013. Asimismo se comprueba que, en dicha cuenta, consta además de la titular dos personas autorizadas, sin embargo ninguna de ellas corresponde a su hermano **B.B.B.**.

Asimismo se ha verificado que número de cuenta *****CCC.2** se modificó por la numeración *****CCC.1**.

A este respecto Banco Mare Nostrum manifiesta que **A.A.A.** era cliente de Caixa Penedés y entre sus productos se encontraba la cuenta corriente número *****CCC.2** con fecha de apertura 17/12/1999. Como consecuencia de la fusión, este número de cuenta se modificó pasando a ser *****CCC.1**.

7. No se ha obtenido constancia de que en los Sistemas de Información de Banco Mare Nostrum se encuentren datos asociados a **B.B.B.**.
8. Respecto de la línea *****TEL.2** que el denunciante manifiesta ser titular, se ha verificado que asociada a la misma figura el literal "CANCELADO" en fecha 5/08/2011. A este respecto Movistar manifiesta que corresponde con un cliente que ha solicitado la cancelación de sus datos

Asimismo se ha comprobado que al realizar una búsqueda en los sistema de Información de movistar por el DNI *****DNI.1** del denunciante, devuelve el mensaje "No se encontraron datos".

9. Respecto de los contactos y reclamaciones, se ha comprobado la existencia de una reclamación presentada por la denunciante ante la Agencia Catalana de Consumo, en fecha 19 de abril de 2013, que fue remitida a Movistar en fecha 28 de agosto de 2013 en relación con estos mismos hechos. En contestación a esta reclamación Movistar remite escritos en fechas 17 de septiembre y 28 de octubre de 2013, donde informan que la línea *****TEL.1** siempre ha tenido asociado la cuenta bancaria *****CCC.2** a la que se han remitido todas las facturas desde el alta de la línea. Asimismo en el escrito de octubre de 2013 le indican que la cuenta *****CCC.1**, aportada en la reclamación, puede ser el resultado de una modificación por motivo de la fusión de distintas entidades bancarias.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver el Director 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 6.1 y 2 de la LOD dispone que:

"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”.

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 (...)”.

El artículo 6 de la LOPD consagra el principio del consentimiento o autodeterminación, piedra angular en la construcción del derecho fundamental a la protección de datos que alude a la necesidad de contar con el consentimiento del afectado para que puedan tratarse sus datos personales. Conforme al citado precepto el tratamiento de datos sin consentimiento de su titular o sin otra habilitación amparada en la Ley constituye una vulneración de este derecho, pues sólo el consentimiento, con las excepciones contempladas en la ley, legitima el tratamiento de los datos personales.

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

III

En el caso que nos ocupa, la denunciante pone de manifiesto que en fecha 4 de febrero de 2013 recibe un cargo en su cuenta bancaria procedente de Telefónica, referente al número de teléfono *****TEL.1**, titularidad de su hermano (D. **B.B.B.**), sin su consentimiento, ya que en días precedentes se había procedido a realizar por parte del titular el cambio de cuenta bancaria.

De las actuaciones de investigación llevadas a cabo por esta Agencia en las dependencias de la entidad denunciada, se pudo comprobar que el número de teléfono de D. **B.B.B.** tiene asociada como cuenta bancaria de facturación *****CCC.2**, de la que es titular la denunciante, (que tras la fusión de Caixa Penedés con otras tres cajas más se modifica y pasa a ser tener la numeración *****CCC.1**).

La denunciante manifiesta que se solicitó un cambio de número de cuenta días anteriores al recibo de fecha 4 de febrero de 2013, circunstancia que no queda acreditada ya que, por un lado, en los sistemas de la entidad denunciada no consta la solicitud de tal rectificación; y, por otro, la denunciante no aporta junto con su escrito de denuncia documentación justificativa de este hecho.

En este orden de ideas se ha de tener en cuenta que, al Derecho Administrativo Sancionador, por su especialidad, le son de aplicación, con alguna matización pero sin excepciones, los principios inspiradores del orden penal, resultando clara la plena virtualidad del principio de presunción de inocencia.

El Tribunal Constitucional, en Sentencia 76/1990 considera que el derecho a la presunción de inocencia comporta *“que la sanción esté basada en actos o medios probatorios de cargo o incriminadores de la conducta reprochada; que la carga de la prueba corresponda a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia; y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio”*. De acuerdo con este planteamiento, el artículo 130.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en lo sucesivo LRJPAC), establece que *“Sólo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos aun a título de simple inobservancia.”*

La Sentencia del Tribunal Constitucional de 20/02/1989 indica que *“Nuestra doctrina y jurisprudencia penal han venido sosteniendo que, aunque ambos puedan considerarse como manifestaciones de un genérico favor rei, existe una diferencia sustancial entre el derecho a la presunción de inocencia, que desenvuelve su eficacia cuando existe una falta absoluta de pruebas o cuando las practicadas no reúnen las garantías procesales y el principio jurisprudencial in dubio pro reo que pertenece al momento de la valoración o apreciación probatoria, y que ha de juzgar cuando, concurre aquella actividad probatoria indispensable, exista una duda racional sobre la real concurrencia de los elementos objetivos y subjetivos que integran el tipo penal de que se trate.”*

Asimismo, se debe tener en cuenta, en relación con el principio de presunción de inocencia lo que establece el artículo 137 de LRJPAC: *“1. Los procedimientos sancionadores respetarán la presunción de no existencia de responsabilidad administrativa mientras no se demuestre lo contrario.”*

Por ello, dada la ausencia de indicios razonables que permitan imputar a la entidad denunciada una posible vulneración de la normativa en materia de protección de datos procede acordar el archivo de las actuaciones practicadas.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución a **TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA SAU** y a D^a. **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 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 este acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.