Expediente Nº: E/04853/2017

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante las entidades **CODEACTIVOS, S.A.** y **COFIDIS S.A.** y **SUCURSAL EN ESPAÑA** en virtud de denuncia presentada por Dª. ***D.D.D.*** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 24 de julio de 2017, tuvo entrada en esta Agencia escrito de Dª. ***D.D.D.*** (en lo sucesivo la denunciante) CODEACTIVOS, S.A. y COFIDIS S.A., SUCURSAL EN ESPAÑA (en lo sucesivo las denunciadas) en el que denuncia el tratamiento de sus datos personales sin su consentimiento, en relación con una reclamación de deuda por parte de CODEACTIVOS en nombre de su cliente COFIDIS HISPANIA.

La denunciante aportaba para acreditar estos hechos copia de la siguiente documentación:

- Carta de CODEACTIVOS de fecha 3 de noviembre de 2016 reclamándole una deuda por importe de 5.893,53 €, por cuenta de COFIDIS HISPANIA EFC, por el contrato núm. ***CONTRATO.1.
- Denuncia ante la Guardia Civil de Majadahonda, Madrid, de fecha 13 de julio de 2017 por estos hechos, manifestando que *"en ningún momento ha suscrito contrato alguno con COFIDIS ni ha solicitado crédito a dicha entidad".*

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:

A) La empresa CODEACTVOS en fecha 2 de noviembre de 2017 ha manifestado a esta Agencia que tiene registrados los datos personales de la denunciante en relación con una reclamación de deuda encomendada por su cliente COFIDIS, para lo que aportó un contrato de Prestación de Servicio de Gestión de Cobro de fecha 10 de enero de 2007, suscrito entre ambas entidades para la gestión de cobro de los impagados surgidos de operaciones de COFIDIS. En este contrato se recoge una estipulación sobre confidencialidad (pacto sexto) y otra sobre protección de datos personales (pacto séptimo).

B) Por otra parte, la empresa COFIDIS ha remitido en fecha 19 de octubre de 2017 la siguiente información pertinente a los efectos de la investigación:

Información en sus sistemas:

- Nombre y apellidos del cliente: ***D.D.D.***
- DNI: ***G.G.G.***
- Lugar y fecha de nacimiento: ***F.F.F.***
- Domicilio: ***A.A.A.***
- Modalidad pago del crédito: Persona pagadora: ***E.E.E.;*** Cuenta: ***B.B.B..***

Productos y servicios contratados:

Préstamo de 8 de enero de 2008 por importe de 5.000 €**,** a nombre de la denunciante y del titular principal, la persona detallada anteriormente, en calidad "*pareja".* Para acreditar su identificación ha aportado copia del DNI de la denunciante; así como copia de una nómina de noviembre de 2007, de la entidad ZARA ESPAÑA, S.A. De igual modo, ha aportado copia del contrato de crédito citado, firmado por los dos titulares (siendo la firma de la denunciante similar a la que aparece en su denuncia a la Agencia y en su DNI).

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 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 COFIDIS fue llevado a cabo empleando una diligencia razonable, en base a dicho apartado 2 del citado artículo 6 de la LOPD.

En este sentido, ha de tenerse en cuenta que el proceso de contratación de los servicios financieros detallados, se procedió a seguir el procedimiento implantado para identificar a los clientes. Por ello recordar que esta entidad han aportado copia de un DNI, con los datos de la denunciante; así copia de una nómina suya de noviembre de 2007 con la entidad ZARA ESPAÑA, S.A.

Por lo tanto, se ha de analizar el grado de culpabilidad existente en el presente caso. La jurisprudencia ha venido exigiendo a aquellas entidades que asuman en su devenir, un constante tratamiento de datos de clientes y terceros, que en la gestión de los mismos, acrediten el cumplimiento de un adecuado nivel de diligencia, debido a las cada vez mayor casuística en cuanto al fraude en la utilización de los datos personales. En este sentido se manifiesta, entre otras, la sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 18 de febrero de 2009, con respecto a este asunto sobre la identificación de las personas afectadas, viene a decir lo siguiente:

"Tal y como razona la resolución combatida, y si bien no es exigible a las denunciadas una investigación de la autenticidad de los documentos de identidad presentados por sus clientes en sus respectivas relaciones contractuales o comerciales, sí es exigible que cuando se tienen indicios, apreciados por un tercero de profesionalidad, confianza y rigor aceptables, de que los datos tratados pueden ser erróneos o inexactos, se tome la decisión de cancelar la anotación en el fichero de morosos".

De igual modo, la sentencia de la Audiencia Nacional de 29 de abril de 2010 habla de la diligencia razonable que debe tener la entidad que trata los datos personales a la hora de identificar a la persona que contrata y que se adopten para ello las medidas necesarias para evitar errores:

"La cuestión no es dilucidar si la recurrente trató los datos de carácter personal de la denunciante sin su consentimiento, como si empleó o no una diligencia

razonable a la hora de identificar a la persona con la que suscribió el contrato de financiación.

Se ha solicitado para la concesión del crédito para identificar a la persona con la que se contrataba copia del DNI, lo que evidencia que se adoptaron las medidas necesarias. La utilización de dicho DNI por una persona distinta de su auténtica titular, es una cuestión objeto de investigación en el ámbito penal. Además, la recurrente dio la baja de forma inmediata sus datos y cesión de reclamarle cantidad alguna".

De acuerdo a estos criterios, se puede entender que COFIDIS empleó una razonable diligencia, ya que adoptó las medidas necesarias para identificar a la persona que realizaba la contratación.

A lo expuesto hay que añadir que la posible falsificación de documentos o la suplantación deben sustanciarse en los ámbitos jurisdiccionales pertinentes de la vía penal; y así lo ha entendido la propia denunciante que acudió a la Guardia Civil de Majadahonda para denunciar estos hechos.

También es obligado reseñar en relación con el principio de presunción de inocencia 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 de este principio de presunción de inocencia.

En tal sentido, 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, hay que tener en cuenta que sólo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos a título de dolo o culpa.

Asimismo, se debe tener en cuenta, en relación con ese principio de presunción de inocencia, que artículo 53.2.b) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, recoge este principio, al decir que los interesados en un procedimiento administrativo de naturaleza sancionadora tienen derecha a: "*A la presunción de no existencia de responsabilidad administrativa mientras no se demuestre lo contrario".*

En definitiva, la aplicación del principio de presunción de inocencia impide imputar una infracción administrativa cuando no se haya obtenido y comprobado la existencia de una prueba de cargo acreditativa de los hechos que motivan esta imputación.

Por último, y en todo caso, recordar que COFIDIS ha aportado a esta Agencia copia del contrato de préstamo de 8 de enero de 2008 por importe de 5.000 €, a nombre de la denunciante y del titular principal, una persona que aparece en calidad "*pareja*" en ese contrato por escrito. Y reseñar que éste contrato aparece firmado por los dos titulares que en él se designan (siendo la firma de la denunciante similar a la que aparece en su denuncia a la Agencia y en su DNI).

III

Por otra parte, en lo relativo a la cesión de datos personales a entidades gestoras de cobros, en este caso, de COFIDIS a CODEACTIVOS para que ésta en su nombre le requiera el pago de la deuda originada por el impago del crédito en cuestión, señalar lo que determina al respecto el artículo 12 de la LOPD en relación al acceso de terceros a los datos personales cuando el acceso a los datos se realice para prestar un servicio al responsable del fichero o del tratamiento.

Dicho artículo 12 señala en su apartado 1, que "*no se considerará comunicación de datos el acceso de un tercero a los datos cuando dicho acceso sea necesario para la prestación de un servicio al responsable del tratamiento.*

Este artículo 12.1 de la LOPD permite, por tanto, el acceso a datos de carácter personal a la persona o entidad que presta un servicio al responsable del fichero, sin que, por mandato expreso de la ley, pueda considerarse dicho acceso como una cesión o comunicación de datos; si bien la realización del oportuno tratamiento deberá estar regulado en un contrato, de acuerdo con lo establecido en dicho artículo en su apartado 2, con las condiciones que allí se detallan.

En consecuencia, el tratamiento de datos personales que realiza CODEACTIVOS lo hace en su condición de encargado del tratamiento, pues el responsable es COFIDIS. Y para acreditarlo, CODEACTVOS ha aportado a esta Agencia un contrato de Prestación de Servicio de Gestión de Cobro de fecha 10 de enero de 2007, suscrito entre ambas entidades para la gestión de cobro de los impagados surgidos de operaciones de COFIDIS. En este contrato se recoge una estipulación sobre confidencialidad (pacto sexto) y otra sobre protección de datos personales (pacto séptimo).

IV

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."

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 **CODEACTIVOS, S.A.**, a **COFIDIS S.A., SUCURSAL EN ESPAÑA** y Dª. ***D.D.D..***
3.

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