



Expediente Nº: E/06440/2013

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad **ORANGE ESPAGNE S.A.U.** en virtud de denuncia presentada por Doña **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 7 de agosto de 2013, tuvo entrada en esta Agencia escrito de Dña. **A.A.A.** (en lo sucesivo la denunciante) **ORANGE ESPAGNE S.A.U.** en lo sucesivo el/la denunciado/a) en el que denuncia de manera sucinta lo siguiente.

“El pasado 1 de junio, observo un cargo en mi c/c por importe de 55,14€ de Orange y siendo totalmente irregular di orden a mi Entidad financiera para que anulara dicho cargo. No he firmado dichos contratos...puesto que simplemente se quedaron con la documentación fotocopiada”—folio nº 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:

ACTUACIONES PREVIAS DE INVESTIGACIÓN

La compañía **ORANGE** ha comunicado a la Inspección de Datos, con fecha de 14 de enero de 2013, en relación con las contrataciones a nombre de la denunciante:

La línea *****TEL.1** consta activada dentro del contrato nº *****CONTRATO.1**, a nombre de la denunciante con fecha **11 de mayo de 2013** como línea Pospago residencial y dada de baja el **21 de mayo de 2013** a solicitud del Punto de Venta, por una **incidencia** en la activación, tal y como aparece en la impresión de pantalla:

La línea *****TEL.2** consta activada, igualmente, dentro del mismo contrato nº *****CONTRATO.1**, a nombre de la denunciante con la misma fecha de activación que la línea anterior, el **11 de mayo de 2013** como línea Pospago residencial y dada de baja igualmente, a solicitud del Punto de Venta, por una incidencia en la activación, tal y como consta en la impresión de pantalla

No existe registro de comunicaciones ni contactos entre la denunciante y la operadora. Pero se realizaron una serie de contactos entre el Punto de Venta que realizó la contratación y la activación de las líneas, la compañía Print Celular, S.L., con NIF.: *********, y el Servicio de Atención al Canal que da soporte al Canal de Distribución mediante los cuales se pone de manifiesto que el Punto de Venta solicita la anulación de dichas activaciones por una incidencia en la activación. Se adjunta copia del contrato suscrito entre la operadora y el canal de distribución.

La tramitación del alta de ambas líneas a nombre de la denunciante se inició en virtud de los citados contratos, que no constan firmados toda vez que, tal y como queda manifestado a lo largo del presente escrito, se ordenó posteriormente la cancelación de dichas activaciones por el Punto de Venta.

No existen reclamaciones efectuadas por escrito por parte de la denunciante, los contactos mantenidos entre el Punto de Venta y el Servicio de Atención al Canal

solicitando la cancelación de las activaciones, son las únicas comunicaciones que obran en poder de esta mercantil en relación a este asunto.

Existe por parte de ORANGE un protocolo de actuación y un procedimiento conforme al cual se establecen las directrices en cuanto a la documentación necesaria y formatos de entrega para actos comerciales con clientes, el cual adjuntan. Dicho documento forma parte de un Programa de Formación y Concienciación que ORANGE dirige a su Canal de Distribución con el fin de mejorar las acciones ya existentes encaminadas a minimizar el riesgo de Fraude por suplantación de identidad. Asimismo, el último comunicado emitido a todos los distribuidores homologados de la operadora, en el que se hace referencia a las altas fraudulentas mediante falsificación de documentos acreditativos de la identidad, y se indican las consecuencias que dichas prácticas podrían tener para aquellos distribuidores que las practiquen.

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 de la LOPD, determina:

*“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.

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

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) señala que:

“...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. Y ese derecho a consentir el conocimiento y el tratamiento, informático o no, de los datos personales, requiere como complementos indispensables, por un lado, la facultad de saber en todo momento quién dispone de esos datos personales y a qué uso los está sometiendo, y, por otro lado, el poder oponerse a esa posesión y usos.

En fin, son elementos característicos de la definición constitucional 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. Y resultan indispensables para hacer efectivo ese contenido el reconocimiento del derecho a ser informado de quién posee sus datos personales y con qué fin, y, el derecho a poder oponerse a esa posesión y uso requiriendo a quien corresponda que ponga fin a la posesión y empleo de los datos. Es decir, exigiendo del titular del fichero que le informe de qué datos posee sobre su persona, accediendo a sus oportunos registros y asientos, y qué destino han tenido, lo que alcanza también a posibles cesionarios; y, en su caso, requerirle para que rectifique o los cancele”.

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.

III

En el presente caso, se procede a examinar la reclamación de fecha de entrada en esta AEPD—**07/08/13**—en dónde la denunciante pone de manifiesto los siguientes “hechos” en orden a su adecuación a la LOPD.

*“El pasado 1 de junio, observo un cargo en mi c/c por importe de 55,14€ de **Orange** y siendo totalmente irregular di orden a mi Entidad financiera para que anulara dicho cargo. No he firmado dichos contratos...puesto que simplemente se quedaron con la documentación fotocopiada”—folio nº 1--.*

La Entidad denunciada—**France Telecom** (Orange) alega en derecho en fecha 14/01/14 en relación a los hechos reseñados lo siguiente:

“Que las líneas sobre las cuales la AEPD solicita información fueron activadas en

*un Punto de Venta de Canal Distribución de esta mercantil (...), siendo ordenada la **cancelación** de ambas activaciones por dicho Punto de Venta posteriormente”.*

La línea *****TEL.1** consta activada dentro del contrato n° *****CONTRATO.1**, a nombre de la denunciante con fecha **11 de mayo de 2013** como línea Pospago residencial y dada de baja el **21 de mayo de 2013** a solicitud del Punto de Venta, por una **incidencia** en la activación.

La línea *****TEL.2** consta activada, igualmente, dentro del mismo contrato n° *****CONTRATO.1**, a nombre de la denunciante con la misma fecha de activación que la línea anterior, el **11 de mayo de 2013** como línea Pospago residencial y dada de baja igualmente, a solicitud del Punto de Venta, por una incidencia en la activación.

En el caso que nos ocupa los datos de carácter personal de la afectada fueron facilitados por ella misma con la intención de contratar con la Entidad—**France Telecom**—servicios/s ofertados por esta.

Las líneas no fueron objeto de activación por “incidencia” del propio sistema, generándose una única factura por importe de **55,14€** asociada al alta del servicio/s que fue objeto de devolución de la afectada al no haber otorgado aún el consentimiento para la activación y, posteriormente, cancelada por la Entidad denunciada-- **France Telecom--**.

Cabe concluir que no se produce un tratamiento sin consentimiento de los datos de la afectada, pues la misma reconoce haber entregado documentación con sus datos en el Punto de Venta asociado a la Entidad **France Telecom**, por lo que no cabe apreciar vulneración del contenido del art. 6.1 LOPD.

En este sentido, podemos hacer referencia al siguiente pronunciamiento de la Audiencia Nacional—**SAN 27/01/11**—“*Se ha aportado acreditación de que la contratación (constan documentos solicitándolo) se produjo aunque, posteriormente, el denunciante se retractó de lo que previamente había contratado*”.

La factura de fecha **16/05/13** con los datos de la afectada fue generada por el propio sistema de la Entidad **France Telecom** antes de la baja por “incidencia” en el sistema en fecha 21/05/13 al considerar la contratación como válida.

Por tanto nos encontramos ante un “error” del sistema informático que fue subsanado de forma inmediata por la Entidad denunciada-- **France Telecom**—anulando de forma automática la factura generada y no existiendo relación contractual entre las partes.

De lo expuesto no se infiere actuación contraria a la LOPD por parte de la Entidad denunciada-- **France Telecom**—motivo por el que procede ordenar el **ARCHIVO** del presente procedimiento.

La afectada puede de estimarlo oportuno ejercitar **derecho de cancelación** de sus datos de carácter personal frente a la Entidad—**France Telecom**—mediante solicitud que explique detalladamente el motivo de la cancelación (vgr. no existe relación contractual) debiendo realizar el envío mediante un medio que permita acreditar la recepción de la solicitud (por ejemplo, Acuse de recibo del Servicio Oficial de Correos, etc).

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 la Entidad **ORANGE ESPAGNE S.A.U.** y a 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 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.

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