Expediente Nº: E/06545/2015

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad ***ING BANK NV SUCURSAL EN ESPAÑA*** en virtud de denuncia presentada por ***A.A.A.*** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha de 17 de abril de 2015 tiene entrada en esta Agencia un escrito de ***A.A.A.*** (en adelante el denunciante) en el que declara que, tras tener conocimiento de más afectados por usurpación de identidad por micro créditos y apertura de cuenta en ING DJRECT, se persona en la Oficina de ING-DIRECT de Móstoles para comprobar si tiene cuenta abierta en el citado Banco con sus datos personales y se le informa positivamente, procediendo a realizar la pertinente reclamación y solicitar el bloqueo y documentación aportada para la apertura de la citada cuenta, ya que en ningún momento ha abierto cuenta en ese Banco.

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:

Los representantes de la entidad aportan contrato de apertura de la cuenta aceptado a través de internet desde la IP ***IP.1 en el que se presta consentimiento sobre el Contrato de Prestación de Servicios, así como el documento de ratificación de la cuenta firmado de forma manuscrita, en la que se entregó copia del DNI al servicio de mensajería.

Con fecha 13/04/2015 el denunciante presentó reclamación ante la entidad en la cual manifestaba no reconocer haber prestado su consentimiento a la apertura de la cuenta Nómina indicada.

Como consecuencia de ello se procedió al bloqueo de los datos del denunciante, una vez hechas las oportunas comprobaciones sobre la veracidad de los hechos manifestados por el cliente.

En este sentido se adoptaron las siguientes medidas:

Cancelación de productos contratados fraudulentamente a nombre del denunciante.

Bloqueo de los datos esenciales del denunciante para su conservación en los términos y condiciones establecido por el artículo 33 del Reglamento 1720/2007 de desarrollo de la LOPD.

Cancelación de restantes datos no esenciales.

Comunicación al denunciante de la cancelación de todos los productos contratados a su nombre con esta entidad.

La anterior comunicación se le remitió al denunciante mediante el envío de un correo electrónico certificado a la dirección de correo ***.....@hotmail.com*** con remitente informacion@in2dircct.es y asunto "Rescisión de contrato".

Tanto el contenido del e-mail, como la traza del envío, según informe de la empresa externa Global Messaging Solutions S.L (GMS) certificada por los principales estándares de calidad, fue entregado con fecha 5 de mayo de 2015 a las 08:05 horas.

Tras la comunicación de 5 de mayo y habiéndose materializado en los 15 días siguientes la liquidación de cuentas y tras ella, las anteriores operaciones de bloqueo y cancelación de datos, ING DIRECT no ha vuelto a tramitar reclamación alguna del denunciante, con el que a todos los efectos no mantiene ninguna relación jurídica vigente.

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.

III

En el supuesto que nos ocupa, el denunciante pone de manifiesto que ING Direct ha realizado un tratamiento de datos sin su consentimiento, en la medida en la que ha hecho uso de los mismos para formalizar un alta de cuenta corriente sin su autorización, usurpando su identidad.

No obstante, la entidad denunciada aporta copia del contrato de apertura de la cuenta aceptado a través de internet, así como documento de ratificación de la cuenta firmado por el denunciante de fecha 18 de octubre de 2014, en la que se le entregó la copia del DNI al servicio de mensajería, otorgando así el consentimiento expreso para la contratación del servicio ofrecido.

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 veintinueve de abril de 2010 al establecer que *"La cuestión que se suscita en el presente caso, a la vista del planteamiento de la demanda, no es tanto 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 tratar de identificar a la persona con la que suscribió el contrato de financiación"* o como se recoge en la sentencia de la Audiencia Nacional de diez de marzo de 2015 al señalar que: "*por tanto, ningún reproche cabe hacer a la actuación de Telefónica Móviles España S.A. en este ámbito sancionador, pues como ya se ha expuesto actuó con la diligencia exigible, tratando los datos del denunciante a partir de la apariencia de legitimidad de la contratación de la línea en cuestión que le otorgaba la grabación telefónica (…)*

En definitiva, no cabe apreciar culpabilidad en la actuación de la entidad recurrente, por lo que no puede imputársele o ser sancionada ex artículo 130 LRJPAC por vulneración del principio de consentimiento ni tampoco, y en correlación, del principio de calidad de datos pues el requerimiento previo de pago se realizó en el domicilio que según la citada grabación telefónica correspondía al titular de la línea".

De acuerdo a estos criterios, se puede entender que ING Direct empleó una razonable diligencia, ya que adoptó las medidas necesarias para identificar a la persona

que realizaba la contratación. Junto a ello debe resaltarse que desde el momento en que la entidad denunciada tuvo conocimiento de la reclamación interpuesta por el denunciante ante esta entidad, procedieron a la cancelación de los productos contratados a su nombre, así como al bloqueo de sus datos personales.

IV

Se ha de concluir, que tras el análisis de los hechos denunciados y de las actuaciones de investigación llevadas a cabo por esta Agencia, no se han acreditado elementos probatorios que permitan atribuir a ING Direct una vulneración de la normativa en materia de protección de datos.

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 ***ING BANK NV SUCURSAL EN ESPAÑA*** y 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 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 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