



Expediente Nº: E/07284/2014

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 D. **A.A.A.**, actuando en nombre y representación de D. **B.B.B.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 7 de octubre de 2014, tuvo entrada en esta Agencia escrito de D. **B.B.B.** (en lo sucesivo el denunciante) en el que denuncia que a principios del mes de octubre de 2013, el hijo del denunciante, en representación de su padre, se acercó a un punto de venta de ORANGE, para pedir información, no obstante, ORANGE comenzó los trámites para el alta de una línea, al enterarse procedieron a la cancelación de la portabilidad con fecha 3 de octubre de 2013, así le fue comunicado desde ambas compañías.

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. Con fecha 7 de julio de 2015, se recibe en esta Agencia escrito de la entidad ORANGE ESPAGNE, S.A.U, con la que se adjunta la siguiente información:
 - 1.1. Los datos que obran en sus ficheros son los mismos que se han aportado al escrito de denuncia.
 - 1.2. Figura un contrato de la línea **D.D.D.** con fecha de alta 10/11/2013 y fecha de baja 15/07/2014, dicha baja se realizó a petición del cliente, mediante llamada telefónica el día 14/07/2014, como constan en la impresión de pantalla que se adjunta.
 - 1.3. Constan diferentes anotaciones relativas al denunciante, entre las que figura la anulación de cargos realizados.
 - 1.4. Se adjunta copia de un contrato en el que constan todos los datos del denunciante, incluido la cuenta bancaria.
 - 1.5. Junto al contrato se adjunta la siguiente documentación:
 - 1.5.1. Fotocopias de los DNI del denunciante y de su hijo.
 - 1.5.2. Copia de un poder notarial otorgado por el denunciante a su hijo para actuar en su nombre.

- 1.5.3. Copia de la libreta de ahorro del denunciante.
- 1.6. Con relación a las Reclamaciones presentadas por el cliente constan, entre otras, las siguientes:
- 1.6.1. Caso ***** abierto el 10/01/2014 y cerrado el 24/01/2014, es una Reclamación de la SETSI, el cliente manifiesta que nunca solicitó la portabilidad de la línea a ORANGE. Se resolvió abonando el importe cargado e informando al cliente que debía solicitar la portabilidad a la otra operadora.
- 1.6.2. Caso *****1 abierto el 21/07/2014 y cerrado el 31/07/2014, se trata de la Resolución de la SETSI, se estima el desestimiento de la portabilidad debiendo anularse los cargos realizados.
- 1.7. La contratación se realizó a través de un punto de venta. Se adjunta copia del contrato firmado con éste.

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 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 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 tratamiento de datos realizado por la entidad denunciada fue llevado a cabo empleando una diligencia razonable. En este sentido, ha de tenerse en cuenta que Orange aporta copia del contrato firmado por el hijo del denunciante y el poder notarial para poder contratar a nombre del padre y, copia de los DNI tanto del denunciante como el de su hijo, en el que constan todos los datos del denunciante y su hijo, incluido la cuenta bancaria del denunciante.

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".*

En conclusión, 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 de acuerdo con el criterio seguido por esta Sala, se adoptaron las medidas necesarias para la comprobación de la identidad de la contratante y los datos que figuran en dicho DNI se corresponden con la titular del contrato. La utilización de dicho DNI, al parecer por una persona distinta de su auténtica titular, es una cuestión objeto de investigación en el ámbito penal, a raíz de la denuncia formulada por la Sra. xxx. Además, a raíz de contactar con la citada Sra. y a la vista de lo por ella manifestado, la recurrente dio de baja de forma inmediata sus datos y cesó de reclamarle cantidad alguna.

Por todo lo cual, a la vista de las concretas circunstancias concurrentes, considera la Sala que la recurrente adoptó las medidas adecuadas tendentes a verificar la identificación de la persona con la que contrataba, no apreciando falta de diligencia en su actuación, procediendo en consecuencia dejar sin efecto la sanción impuesta por vulneración del principio del consentimiento consagrado en el artículo 6 LOPD.”

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

Habría que añadir que la posible falsificación de la contratación o la suplantación deben sustanciarse en los ámbitos jurisdiccionales pertinentes de la vía penal.

IV

Por todo lo cual, 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 ORANGE ESPAGNE S.A.U.. 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 **ORANGE ESPAGNE S.A.U..** y a D. **A.A.A.**, actuando en nombre y representación de D. **B.B.B..**

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