Expediente Nº: E/07429/2015

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad ***GETBUCKS SPAIN SL*** en virtud de denuncia presentada por ***A.A.A.*** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha de 1 de octubre de 2015 tiene entrada en esta Agencia un escrito de ***A.A.A.***, en adelante la denunciante, en el que manifiesta que:

1. Desde el 8 de julio de 2015 INTRUM JUSTITIA le reclama el pago de una deuda de 701,19 euros en nombre de su cliente GETBUCKS SPAIN SL, en adelante GETBUCKS.
2. GETBUCKS sostiene que le concedió un microcrédito por valor de 240 euros.
3. Nunca ha requerido los servicios de GETBUCKS, motivo por el cual ha interpuesto una denuncia ante la policía y la Oficina Municipal de Información y Consumo (OMIC) de Fuenlabrada.

Junto con el escrito de denuncia se aportan, entre otros, copia de los siguientes documentos:

a) Denuncia interpuesta ante la policía nacional el 14 de julio de 2015 en relación con los hechos descritos previamente.
b) Reclamación interpuesta ante la OMIC de Fuenlabrada el 29 de julio de 2015 en relación con los hechos descritos previamente.
c) Requerimientos de pago remitidos por INTRUM JUSTITIA en nombre de GETBUCKS de fecha 8 de julio, 25 de agosto y 23 de septiembre de 2015.

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

Con fecha 15 de febrero de 2016 se solicita a EQUIFAX IBERICA, SL información relativa al denunciante y de la respuesta recibida se desprende lo siguiente:

Respecto del fichero ASNEF:

No consta información.

Respecto del fichero de NOTIFICACIONES:

Consta una notificación emitida a nombre del denunciante, con fecha de emisión 2 de julio de 2015, por un producto de microcrédito, por un importe de 600 euros y siendo la entidad informante GETBUCKS.

Respecto del fichero de BAJAS:

Consta una baja asociada a la notificación citada en el apartado anterior para una operación con fecha de alta y baja en ASNEF de 1 de julio de 2015 – 31 de julio de 2015. El motivo consta como incongruencia, el importe es de 600 euros y por vencimientos impagados primero y último de fecha 31 de julio de 2014.

Respecto de las solicitudes remitidas por la denunciante

Consta la presentación el 29 de julio de 2015 de una solicitud de cancelación de sus datos por parte de la denunciante en la que se adjunta copia de la denuncia interpuesta ante la policía nacional.

Con fecha 15 de febrero de 2016 se solicita a GETBUCKS información sobre los hechos denunciados y de su respuesta se desprende lo siguiente:

1.1. En los sistemas de la entidad los datos de la denunciante constan asociados a un crédito de 240 euros concedido el 11 de julio de 2014, por un periodo de 20 días. El crédito resultó impagado y a 24 de febrero de 2016 la deuda impagada, sumados los intereses, asciende a un total de 600 euros.

1.2. Los datos que constan en los ficheros de la entidad sobre la denunciante son nombre, apellidos, NIF, teléfono móvil y dirección de correo electrónico.

1.3. La entidad aporta copia de dos correos electrónicos remitidos uno para confirmar el alta de usuario y otro para informar de la concesión del préstamo y de sus condiciones legales.

1.4. En los sistemas de la entidad consta la recepción el día 30 de julio de 2015 de una comunicación del responsable del fichero ASNEF que les hace llegar la solicitud de cancelación de la denunciante y que se resuelve ese mismo día con una actuación de baja.

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, la denunciante pone de manifiesto que GETBUCKS ha realizado un tratamiento de datos sin su consentimiento, en la medida en la que ha hecho uso de los mismos para formalizar un crédito sin su autorización,

usurpando así su identidad.

No obstante, la entidad denunciada aporta los datos de la denunciante incluidos en su base de datos, en concreto, nombre y apellidos, número de DNI, número de cuenta, dirección postal y de correo electrónico, número de teléfono fijo, móvil y del trabajo, así como información de que la denunciante solicitó, en base a estos datos, un crédito de 240 euros concedido el 11 de julio de 2014.

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".

Por tanto, 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 GETBUCKS una vulneración de la normativa en materia de protección de datos.

IV

Por otro lado, respecto al tratamiento de los datos del denunciante por parte de GETBUCKS al incluir sus datos en el fichero de morosidad ASNEF, hay que tener en cuenta lo que establece el artículo 29 de la LOPD, en relación al tratamiento de los datos por parte de los responsables de este tipo de ficheros:

"1. Quienes se dediquen a la prestación de servicios de información sobre la solvencia patrimonial y el crédito sólo podrán tratar datos de carácter personal obtenidos de los registros y las fuentes accesibles al público establecidos al efecto o procedentes de informaciones facilitadas por el interesado o con su consentimiento.

2. Podrán tratarse también datos de carácter personal relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias facilitados por el acreedor o por quien actúe por su cuenta o interés. En estos casos se notificará a los interesados respecto de los que hayan registrado datos de carácter personal en ficheros, en el plazo de treinta días desde dicho registro, una referencia de los que hubiesen sido incluidos y se les informará de su derecho a recabar información de la totalidad de ellos, en los términos establecidos por la presente Ley.

3. En los supuestos a que se refieren los dos apartados anteriores, cuando el interesado lo solicite, el responsable del tratamiento le comunicará los datos, así como las evaluaciones y apreciaciones que sobre el mismo hayan sido comunicadas durante los últimos seis meses y el nombre y dirección de la persona o entidad a quien se hayan revelado los datos.

4. Sólo se podrán registrar y ceder los datos de carácter personal que sean determinantes para enjuiciar la solvencia económica de los interesados y que no se refieran, cuando sean adversos, a más de seis años, siempre que respondan con veracidad a la situación actual de aquéllos".

El apartado 2 de este precepto habilita al acreedor o a quien actué por su cuenta o interés para que, sin consentimiento del deudor, facilite los datos de carácter personal de sus deudores a ficheros comunes de solvencia patrimonial y crédito, siempre y cuando concurran los requisitos establecidos en el artículo 38.1 del Reglamento de Desarrollo de la LOPD, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, cuyo apartado a) requiere para la inclusión de datos personales en este tipo de ficheros la e*xistencia previa de una deuda cierta, vencida, exigible, que haya resultado impagada.*

La exigencia de que la deuda sea *"cierta"* responde al principio de calidad de datos recogido en el artículo 4.3 de la LOPD, al expresar que *"los datos de carácter personal serán exactos y puestos al día de forma que respondan con veracidad a la situación actual del afectado".* El acreedor o quien actúe por su cuenta o interés, por tanto, podrá facilitar datos de carácter personal, relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias, a ficheros comunes de solvencia patrimonial y crédito, siempre que la información registrada en este tipo de ficheros respete el principio de veracidad y exactitud del mencionado artículo 4.3 de la LOPD.

Por tanto, la inclusión en ficheros de morosidad, tal y como se expone en los párrafos anteriores, es correcta y ajustada a la normativa de protección de datos, sin que GETBUCKS tuviera que contar con el consentimiento de la denunciante para la inclusión de sus datos en el fichero Asnef.

Junto a ello, cabe resaltar que la entidad denunciada cumplió con lo preceptuado en el art. 38.1 del RLOPD antes mencionado en cuanto a que requirió en varias ocasiones el pago de la deuda a la denunciante antes de incluir sus datos en el fichero ASNEF, tal y como se deduce de las cartas de requerimiento de pago aportados por la propia denunciante.

Por otro lado, destacar asimismo que la entidad denunciada, en cuanto supo de la reclamación interpuesta por la denunciante en relación a que podía tratarse de una contratación fraudulenta por suplantación de identidad, procedió a dar de baja sus datos del fichero de morosidad ASNEF.

V

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 GETBUCKS una vulneración de la normativa en materia de protección de datos, en la medida en que actuó con una razonable diligencia a la hora de la recogida de datos que justifican la contratación, y que tenían una apariencia de legitimidad. En el caso de que pudieran derivar de una posible falsificación de documento público llevada a cabo por un tercero, habrá de pronunciarse el correspondiente organismo jurisdiccional competente en razón de la materia, al no corresponder a la Agencia Española de Protección de Datos enjuiciar las actuaciones delictivas que se puedan derivar del presente 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 ***GETBUCKS SPAIN SL*** 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