



Expediente Nº: E/03044/2011

### RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad **FRANCE TELECOM ESPAÑA, S.A.** en virtud de denuncia presentada ante la misma por Don **A.A.A.** y en base a los siguientes

#### HECHOS

**PRIMERO:** Con fecha 12 de mayo de 2011 tiene entrada en esta Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) denuncia presentada por Don **A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciante) en la que manifiesta que la compañía France Telecom España, S.A. (en adelante ORANGE) hace uso de sus datos personales para el envío inconsentido de publicidad, toda vez que al contratar con dicha entidad la línea de teléfono nº **\*\*\*TEL.1** solicitó no recibir publicidad de ORANGE ni de terceros.

Se aporta con el escrito de denuncia la siguiente documentación:

*“Anexo contrato clientes particulares” de ORANGE de la línea **\*\*\*TEL.1**, de fecha 5 de marzo de 2010, en el que figuran marcadas las opciones “No tratamiento datos facturación con fines comerciales”, “No comunicación datos a empresas del grupo Societario al que pertenece Orange”, “No recepción de publicidad de Orange” y “No recepción publicidad de terceros”. Dichas circunstancias constan en dos apartados del documento marcados y ambos firmados por el afectado.*

Escrito sin fechar de la Unidad de Negocio Residencial Móvil de ORANGE remitido al domicilio postal del afectado en el que le informan, entre otros extremos, de lo siguiente:

*“Ya eres cliente de contrato de Orange y tienes todos nuestros servicios disponibles, en el área de clientes de orange.es, donde podrás consultar: tus datos, tus puntos Orange, facturas, consumos, activar promociones y beneficiarte de otros muchos servicios que hemos preparado para ti.*

*O si lo prefieres, llama al teléfono gratuito de atención al cliente 470, donde encontrarás un mundo de gestiones automatizadas que te proporcionarán rapidez y comodidad, y donde también podrás hablar con un agente (...). Y para estar seguro de que te damos siempre el mejor trato, necesitamos comprobar que tus datos son correctos. Si no es así ponte en contacto con nosotros en cualquiera de los teléfonos que te hemos indicado (...).”* En dicho escrito aparecen relacionados los datos personales y bancarios del denunciante y el período de facturación de la línea contratada.

Escrito de ORANGE remitido al domicilio postal del afectado, en abril de 2011, en el que le informan, entre otros extremos, de lo siguiente *“con tus puntos, llega hasta el móvil que quieres”, “A día 25/3/2011 estos son los puntos que tienes en tu/s línea/s. Recuerda que si tienes varias líneas puedes utilizar los puntos de todas a la vez (...).”* Con el citado escrito se adjunta Catálogo de teléfonos móviles de contrato de “Puntos Orange.”

**SEGUNDO:** Tras la recepción de la denuncia, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos ordenó a la Subdirección General de Inspección de Datos la realización de las actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

- 1 El denunciante ha comunicado con fecha de 14 de diciembre de 2011, a requerimiento de la Inspección de Datos, que no ha recibido más documentación de ORANGE a excepción de las facturas mensuales. Por otra parte, informa que ni al realizar la contratación ni posteriormente ha solicitado el alta o la baja ni ha utilizado el denominado Programa Puntos, el cual, según ha tenido conocimiento a través del número 470 del Servicio de Atención al Cliente, se activa automáticamente.
- 2 La compañía France Telecom España, S.A. ha informado a la Inspección de Datos en relación con los escritos remitidos al afectado lo siguiente:

La primera comunicación recibida por el afectado no constituye una carta de carácter publicitario, sino que, tal y como se desprende del título *“bienvenido a Orange gracias por confiar en nosotros”*, del encabezado y del contenido general de la misma, es una carta que tiene carácter informativo y que se envía a todos los clientes de móvil de ORANGE, una vez se han dado de alta, con un doble objetivo:

- a) Facilitar información sobre los servicios de atención al cliente, en concreto, informar de la ubicación del área de clientes que se encuentra disponible a través de Internet y del número de teléfono de atención al cliente tanto para llamadas desde España como desde el extranjero.
- b) Comprobar los datos de contratación para verificar la identidad del contratante y facilitarle el ejercicio del derecho de rectificación en caso de que este sea necesario.

La segunda comunicación tampoco tiene carácter publicitario toda vez que todos los clientes de ORANGE están integrados en el Programa de Puntos, la pertenencia al mismo permite a los clientes obtener terminales móviles en unas condiciones ventajosas. Por lo que entiende la entidad que nada hay de reprochable en una carta cuyo objeto es informar al afectado de su pertenencia a dicho programa y del número de puntos con el que cuenta y las distintas opciones que tiene de utilizarlos.

Añaden que la correcta prestación de los servicios por parte de ORANGE, exige el envío a los clientes de comunicaciones en virtud de las cuales se les informa de todo aquello relacionado con el servicio contratado. Según la operadora, al afectado solo le fueron enviadas comunicaciones que incluían información del servicio contratado, sin hacerle llegar otras emitidas en las mismas fechas con contenido publicitario. Se adjunta copia del contrato suscrito con el denunciante y de las *“Condiciones generales del contrato de servicio de telefonía móvil postpago entre el cliente y Orange”*

En el Programa de Puntos participan en calidad de socios adheridos al mismo todos los clientes residenciales del servicio de telefonía móvil postpago ORANGE que cumplan con una serie de condiciones, detalladas en la Cláusula 2 de las



Condiciones Generales del Programa de Puntos Móvil Pospago de Orange, relativa a los "Requisitos de Acceso al Programa".

En dichas condiciones el procedimiento para darse de baja de dicho programa se encuentra detallado en la Cláusula 8, relativa a la "Vigencia y Finalización", en concreto en la Cláusula 8.2 donde se establece que "Los Socios de PUNTOS ORANGE podrán darse de baja en cualquier momento, previa notificación a ORANGE por escrito mediante fax al nº 91 \*\*\*\*\*. En dicho escrito han de hacer constar los siguientes datos para que la baja pueda ser efectiva: referencia, nombre, apellidos y NIF/CIF del titular, nº de líneas contratadas y firma del titular".

Además, se señala que también es posible darse de baja del Programa de Puntos llamando al teléfono gratuito de Atención al Cliente 470 o ejerciendo el derecho de oposición enviando una carta adjuntando copia de documento identificativo al domicilio social de ORANGE.

En ORANGE no consta ninguna petición por parte del denunciante solicitando la baja en los términos descritos en el punto 8.2. de las "Condiciones Generales del Programa de Puntos Móvil Pospago que regulan dicho Programa", y cuya copia adjunta la operadora.

Las consecuencias de marcar la opción de "No recepción de publicidad de Orange" implican que el cliente solicitante no va a recibir publicidad de ORANGE, precisándose que las cartas objeto de reclamación tienen la consideración de comunicaciones de carácter informativo del servicio contratado.

## **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**

Los apartados 1 y 2 del artículo 6 de la LOPD, que regula el principio del consentimiento del afectado, determinan:

*"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 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), “...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 (...)”.

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.

Por su parte, el artículo 4 de la LOPD, que regula el principio de calidad de datos en el tratamiento de los mismos, establece que:

*“1. Los datos de carácter personal sólo se podrán recoger para su tratamiento, así como someterlos a dicho tratamiento, cuando sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido.*

*2. Los datos de carácter personal objeto de tratamiento no podrán usarse para finalidades incompatibles con aquellas para las que los datos hubieran sido recogidos. No se considerará incompatible el tratamiento posterior de éstos con fines históricos, estadísticos o científicos”.*

*3. Los datos de carácter personal serán exactos y puestos al día de forma que respondan con veracidad a la situación actual del afectado.*

*4. Si los datos de carácter personal registrados resultaran ser inexactos, en todo o en parte, o incompletos, serán cancelados y sustituidos de oficio por los correspondientes datos rectificadas o completados, sin perjuicio de las facultades que a los afectados reconoce el artículo 16”.*

La obligación establecida en el artículo 4 transcrito impone la necesidad de que los datos personales que se recojan en cualquier fichero sean exactos y respondan, en todo momento, a la situación actual de los afectados, siendo los responsables de los ficheros quienes responden del cumplimiento de esta obligación, al igual que responden del hecho de que su utilización ha de ser proporcional a la finalidad para la que se recogieron.

### III

En el presente caso de la documentación e información obrantes en el expediente de



investigación se desprende que las comunicaciones recibidas por el denunciante no tenían carácter publicitario, tal y como el denunciante afirma, sino que su naturaleza era meramente informativa. Así, en el primero de los escritos recibidos por el denunciante ORANGE se estaba limitando, por un lado, a indicarle una serie de servicios de consulta y de información puestos a su disposición en su condición de cliente, tales como los prestados a través del área de clientes de orange.es y teléfono gratuito de atención al cliente 470, y, por otro lado, estaba requiriendo su colaboración para comprobar si los datos obrantes en sus ficheros eran correctos.

En lo que respecta al escrito de abril de 2011 ORANGE informaba al afectado de que disponía de un nº determinado de "Puntos Orange" por la utilización del servicio contratado, los cuales podían ser canjeados por un móvil del catálogo que se adjuntaba al escrito, todo ello sin publicitar un nuevo servicio o producto. Dicha información se refería a un Programa de Puntos en el que se integra automáticamente a todos los clientes de telefonía móvil de ORANGE que cumplen determinados requisitos.

De lo expuesto se deduce que las comunicaciones denunciadas se enmarcan en el ámbito de la relación contractual mantenida entre ORANGE y su cliente, motivo por el cual, de conformidad con lo previsto en el artículo 6 de la LOPD, la operadora no precisa del consentimiento del afectado para el tratamiento de sus datos personales cuando éste se vincula al mantenimiento o cumplimiento del contrato suscrito entre ambas partes. Asimismo, la operadora ha de cumplir el principio de calidad de datos recogido en el artículo 4 de la LOPD a fin de que los datos personales obrantes en sus ficheros estén actualizados y sean exactos, obedeciendo a dicho requisito la solicitud de comprobación que de los mismos se efectuaba en uno de los escritos denunciados.

Por otra parte, del análisis de la documentación aportada al expediente se constata que la utilización de los datos del denunciante por parte de la operadora ha sido pertinente en relación con el ámbito y finalidades para las que se recogieron al contratar un servicio de telefonía móvil, sin que haya constancia de que dichos datos hayan sido utilizados por ORANGE para remitirle publicidad de esa entidad o de empresas del grupo societario al que pertenece la operadora. Igualmente, hay que destacar que el propio denunciante ha reconocido que no ha solicitado la baja del programa de "Puntos de Orange" con posterioridad a la contratación del servicio y a la recepción del envío informativo de abril de 2011, confirmando de este modo las manifestaciones efectuadas por ORANGE en el sentido de que no le constaba que su cliente hubiera solicitado la baja por ninguno de los mecanismos establecidos para ello.

En relación con el ejercicio del derecho de oposición, se significa que, además de los medios facilitados por ORANGE, también podrá solicitar ante la entidad responsable del fichero el cese del tratamiento de sus datos de carácter personal en relación con el mencionado programa de "Puntos de Orange" usando los modelos que figuran en el siguiente enlace: <https://www.agpd.es>.

En base a lo expuesto con anterioridad se desprende que los escritos denunciados no son de naturaleza comercial o publicitaria y que el tratamiento de los datos personales del afectado derivado de su envío no ha supuesto la vulneración de los principios del consentimiento ni del de calidad de datos recogidos en los artículos 6 y 4 de la LOPD.

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 **FRANCE TELECOM ESPAÑA, S.A.** y a Don **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.

Madrid, 8 de mayo de 2012

**EL DIRECTOR DE LA AGENCIA ESPAÑOLA  
DE PROTECCIÓN DE DATOS**

Fdo.: José Luis Rodríguez Álvarez