Expediente Nº: E/07030/2013

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la(s) entidad(es) ***COFIDIS HISPANIA, ESTABLECIMIENTO FINANCIERO DE CREDITO, SA UNIP*** en virtud de denuncia presentada por Don ***A.A.A.*** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 18 de octubre de 2013 se recibe en el registro de la Agencia Española de Protección de Datos escrito de ***A.A.A.,*** remitido por la OMIC de la Comunidad de Madrid, en el que se pone de manifiesto los siguientes hechos:

Con fecha 14 de octubre de 2013, el denunciante ha recibido en su domicilio un escrito de COFIDIS HISPANIA, ESTABLECIMIENTO FINANCIERO DE CREDITO, SA UNIP (en adelante COFIDIS) al que se adjunta una copia de solicitud de crédito en la que figuran sus datos personales. El denunciante manifiesta que no ha tenido ninguna relación con la compañía y que sus datos han sido utilizados sin su consentimiento.

Adjunto a la denuncia ha aportado copia del escrito y copia de la solicitud de crédito de la **COFIDIS**.

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:

Con fecha 27 de noviembre de 2013 se solicita información a **COFIDIS** y de la respuesta recibida en fecha 17 de diciembre de 2013 se desprende:

1. COFIDIS SA, SUCURSAL EN ESPAÑA (sociedad resultante tras la fusión de COFIDIS HISPANIA EEC, S.A, Sociedad Unipersonal, en adelante, "COFIDIS") es un establecimiento cuya actividad principal consiste en la concesión de préstamos o créditos al consumo a los particulares, realizando su actividad a distancia.
2. COFIDIS manifiesta que en fecha 13 de octubre de 2013 a las 10:45:20 horas, ***A.A.A.*** solicitó un crédito a través de la cumplimentación, con sus datos personales, del formulario web o simulador de crédito en el sitio web http://www.cofidis.es, lo cual generó el envío posterior del escrito y de la copia de la solicitud de crédito a la dirección facilitada en el propio formulario web, "***(C/.....1) de Madrid*****,"**
3. COFIDIS manifiesta que el formulario web está a disposición de cualquier usuario o consumidor que acceda y que esté interesado en solicitar una operación de crédito.

   El proceso de solicitud online de un crédito, a través de la cumplimentación del formulario web del sitio web de COFIDIS, se compone de los siguientes pasos a efectos de generar la solicitud de crédito pre-aceptada que posteriormente será remitida por correo a la dirección facilitada:

"Simulación de crédito": En este apartado, el usuario debe indicar el importe solicitado, lo que genera automáticamente el cálculo del importe mensual que debería abonar el usuario así como el plazo o duración de la solicitud del crédito. En este sentido, el importe solicitado por ***A.A.A.*** fue de 500 Euros derivándose unas cuotas mensuales de 26 Euros en un plazo de 24 meses.

"Estudio sin compromiso": En este apartado se solicita al usuario que cumplimente sus datos personales así como el resto de datos de contacto y datos de su situación actual (debiendo aceptar en este momento la cláusula de protección de datos para poder continuar con el proceso de solicitud e informándole además expresamente de que su solicitud se va a registrar en nuestros ficheros).

"Solicitud de crédito o reserva": En este apartado se le informa del resultado de la operación o solicitud.

A este respecto, COFIDIS ha aportado impresión de la información recogida en sus Sistemas de Información relativa a ***A.A.A.*** que fue recabada mediante el formulario web. En ella constan los siguientes datos personales: nombre, apellidos, domicilio postal, DNI, fecha de nacimiento, e-mail, nacionalidad, profesión, salario, teléfono fijo, teléfono móvil, teléfono trabajo, datos de la vivienda, así como los datos del importe solicitado (500 euros), el importe de las cuotas mensuales (26 euros) así como el plazo o duración de la solicitud del crédito (24 mensualidades).

En el registro consta como fecha de alta 13/10/2013 10: 45: 20 (SYSALTA_DIA).

4. COFIDIS manifiesta que tras la cumplimentación del formulario web y el envío al domicilio indicado de la solicitud de crédito junto a sus correspondientes condiciones generales, COFIDIS debe esperar a recibir tal solicitud debidamente firmada por el solicitante, junto con los documentos adicionales solicitados (entre ellos, copia del DNI del solicitante) para proceder al estudio de dicha documentación y, en su caso, aceptar o rechazar la operación financiera solicitada.

   A este respecto, manifiesta que el producto solicitado por el denunciante fue una solicitud de crédito con número ***NÚMERO.1, en fecha 13 de octubre de 2013 a las 10:45:20 horas, actualmente pendiente de ser recibida en la entidad debidamente firmada por el solicitante y adjuntando a la misma la documentación adicional requerida.

   Debido a que la solicitud de crédito se encuentra en situación de pre-aceptación, la misma no ha sido, en su caso, aceptada ni rechazada, con lo cual no se ha generado recibo ni factura alguna.

5. Respecto de las reclamaciones efectuadas por el denunciante, COFIDIS manifiesta que no se ha recibido reclamación alguna por escrito por parte de ***A.A.A.*** ni por terceros en su nombre.
6. Actualmente COFIDIS no tiene conocimiento de que tal solicitud de crédito a nombre de ***A.A.A.*** se trate de un presunto fraude. Si se hubiera tenido conocimiento, COFIDIS hubiera actuado de inmediato.

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).

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 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 comuniquenlos 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 negocial 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—**18/10/13**—en dónde el epigrafiado pone de manifiesto lo siguiente:

*"Que al amparo de la LOPD quiero denunciar que he recibido carta de la Empresa **Cofidis** expresada en términos que denuncie ayer y de la que adjunto copia de la misma y también del documento de denuncia en el Registro de entrada (…) que esa obtención de datos se ha producido sin mi consentimiento (…)"*—folio nº 1--.

Con fecha **17/12/13** se recibe en esta AEPD escrito de alegaciones de la entidad—**Cofidis**—en dónde pone de manifiesto lo siguiente en relación con los "hechos" objeto de denuncia:

*"en fecha 13 de octubre de 2013 D. **A.A.A.** solicitó un crédito a través de la cumplimentación del formulario web o simulador de crédito que se incluye en el sitio web propiedad de Cofidis http://www. Cofidis. es todo ellos en los términos y condiciones que más adelante se indicarán".*

El artículo 6.1 de la LOPD exige el consentimiento inequívoco del afectado para el tratamiento de sus datos de carácter personal. El adjetivo **"inequívoco"** que califica al consentimiento, significa según el Diccionario de la Real Academia Española "que no admite duda o equivocación" y, por contraposición, a equívoco, lo que no puede entenderse o interpretarse en varios sentidos, o que no puede dar ocasión a juicios diversos.

Precepto que no establece ni requiere que el consentimiento tenga que prestarse de una forma determinada, ni expresa o por escrito.

Recordar que constituye doctrina reiterada y consolidada de la Sala de la AN que la LOPD no exige que dicho consentimiento inequívoco se manifieste de forma expresa ni por escrito (SSAN de 1-2-2006 (Rec.250/2004) y de 20-9-2006 (Rec. 626/2004), e

igualmente que tal consentimiento se puede producir de forma expresa, oral o escrita, o por actos reiterados del afectado que revelen que, efectivamente, ha dado ese consentimiento con los requisitos expuestos, es decir, por actos presuntos, o por el silencio del afectado, **consentimiento tácito** (o impropiamente llamado silencio positivo), como se dice en la SAN de 14-4-2000 Rec. 103/1999).

La **presunción de inocencia** debe regir sin excepciones en el ordenamiento sancionador y ha de ser respetada en la imposición de cualesquiera sanciones, pues el ejercicio del *ius puniendi* en sus diversas manifestaciones está condicionado al juego de la prueba y a un procedimiento contradictorio en el que puedan defenderse las propias posiciones. En tal sentido, el Tribunal Constitucional en su Sentencia 76/1990, de 26/04, considera que el derecho a la presunción de inocencia comporta: *"que la sanción esté basada en actos o* ***medios probatorios de cargo o incriminadores de la conducta reprochada****; que la carga de la prueba corresponda a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia; y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio.*

La presunción de inocencia rige sin excepciones en el Ordenamiento sancionador y ha de ser respetada en la imposición de cualquier sanción, ya sea penal o **administrativa** (TCo 13/1981), pues el ejercicio del derecho sancionador en cualquiera de sus manifestaciones, está condicionado al juego de la prueba y a un procedimiento contradictorio en el que puedan defenderse las propia posiciones.

Conforme a este principio, no puede imponerse sanción alguna en razón de la culpabilidad del imputado si no existe una **actividad probatoria de cargo,** que en la apreciación de las autoridades u órganos llamados a resolver, destruya esta presunción (TCo Auto 3-12-81).

Por tanto, contrariamente a lo manifestado en la denuncia presentada por el afectado *"jamás he tenido ningún contacto"* en los sistemas de información de la entidad denunciada—**Cofidis**—queda plasmado que se rellenó el formulario de solicitud de crédito con los datos personales del afectado (nombre, apellidos, DNI, dirección etc) constando como hora de acceso a la página web—10:45:20 horas- y como hora de cumplimentación del mismo—10:53:46- en el día **13/10/13.**

Por tanto, el envío de solicitud de fecha **14/10/13** al domicilio del afectado se produce como consecuencia del acceso a la página web de la Entidad denunciada—**Cofidis**—sin que ello suponga el otorgamiento del crédito, ni la asunción de obligación alguna para el denunciante.

Como expresamente se le indica en la carta aportada a esta AEPD la Entidad denunciada—**Cofidis**—le informa en legal forma del siguiente extremo *"Para continuar con el proceso de formalización de su crédito es* ***imprescindible*** *que nos envíe cuanto antes la solicitud firmada y rellenada con sus datos en el sobre adjunto que, para su comodidad no necesita sello".*

A tal efecto, hemos de traer a colación, la SAN 29-04-2010 *"La cuestión no es dilucidar si la recurrente trató los datos de carácter personal de la denunciante sin su*

consentimiento, como si empleo o no una diligencia razonable a la hora de tratar de identificar a la persona con quien suscribió el contrato de financiación".

Por tanto, la Entidad denunciada—**Cofidis**—adoptó la **cautela mínima exigible** en estos casos como es solicitar al titular de los datos que rellene el documento contractual en legal forma con la firma legible del mismo a efectos de su validación por parte de Cofidis S.A. y, asimismo, **le requiere** que adjunte copia del DNI del titular de los datos de carácter personal, para cerciorarse de que está contratando con el verdadero titular de los datos.

Por lo expuesto, el consentimiento se puede producir de forma expresa (oral o escrita) o por actos reiterados del afectado que revele que efectivamente ha dado ese consentimiento con los requisitos expuestos, consentimiento tácito**.**

De acuerdo a lo argumentado, todo los **"indicios"** apuntan a que el afectado se conectó a la página web de la Entidad denunciada—**Cofidis**—en fecha 13/10/13 con la finalidad de obtener un préstamo personal de **500€** aportando sus datos personales al sistema, lo que originó el envió de la carta presentada junto con su denuncia a efectos de cumplimentar el contrato sin que la falta de cumplimentación del mismo "suponga la aceptación de obligación alguna" con la Entidad—**Cofidis**--.

Cabe indicar que la Entidad denunciada—**Cofidis**—no dispone de los datos de carácter personal del afectado en sus sistemas de información *"al no haber recibido la documentación contractual debidamente cumplimentada junto con la copia del DNI del afectado para su ulterior estudio…".*

A mayor abundamiento, faltaría igualmente el elemento subjetivo de la culpabilidad para poder sancionar a la Entidad denunciada, pues todos los "indicios" reseñados apuntan que la intervención del propio denunciante es la que origina el envío de la carta—solicitud de crédito—sin que el "desistimiento" ulterior del mismo pueda ser reprochable administrativamente a la Entidad denunciada-**Cofidis**--.

Por eso, como señala la **STS de 18 marzo 2005**, recurso 7707/2000, es evidente, *"que no podría estimarse cometida una infracción administrativa, si no concurriera el elemento subjetivo de la culpabilidad o lo que es igual, si la conducta típicamente constitutiva de infracción administrativa, no fuera imputable a dolo o a culpa".*

Por tanto, el hecho de que existan serias "dudas" acerca de que el propio afectado haya otorgado sus datos al conectarse a la página web de la Entidad denunciada—**Cofidis**—debe traducirse en el marco del Derecho administrativo sancionador en el **Archivo** del presente procedimiento al no quedar acreditada infracción alguna en el marco 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 la Entidad-- **COFIDIS S.A (Sucursal en España)--** 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.

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