

Sentencia de la Audiencia Nacional, de 29 octubre 2008 (JUR 2008\366838). El envío de facturas por la prestación de servicios de telecomunicaciones a usuarios que han desistido del contrato solicitado y la inclusión de sus datos en un registro de morosos constituye una infracción de la normativa de protección de datos, sin que la eventual responsabilidad del responsable del fichero de información sobre solvencia patrimonial excluya la responsabilidad del cedente.

Se confirma la sanción impuesta a un operador de telecomunicaciones por la emisión de facturas por la prestación de servicios de telecomunicaciones (servicios de acceso Indirecto y preasignación y tarifa plana ADSL de acceso a Internet) a sendos usuarios que, tras solicitar telefónicamente estos servicios, no devolvieron firmada la documentación enviada por el operador y manifestaron expresamente su voluntad de desistir del contrato, en un caso por disconformidad con una de las cláusulas y en otro, por dilación en la conexión inicial. Ninguno de los servicios llegó a activarse. Sin perjuicio de la eventual validez civil del contrato y al margen de que los hechos puedan constituir una infracción de consumo en cuanto se facturan servicios no prestados, *los hechos constituyen una infracción de la legislación de protección de datos pues conllevan un tratamiento de datos no consentido por su titular.* En uno de los casos, el usuario facilitó sus datos a efectos de la perfección del futuro contrato; en el otro, el usuario cedió sus datos, consentimiento que posteriormente revocó al desistir, con la peculiaridad de que a pesar de no haber facilitado el número de cuenta, el operador dispone del mismo. *Ante la falta de acreditación por el operador de que se ha producido la contratación telefónica* al no poder probar la aceptación de las condiciones contractuales ex. arts. 5.3 Ley 7/1998, de Condiciones Generales de la Contratación y 5 RD 1906/1999, por el que se desarrolla el precepto legal (la empresa no ha podido acreditar la firma del contrato ni ha aportado la copia firmada por el denunciante), *se declara que existe un tratamiento de datos no consentido por el titular en contra del art. 6.1 de la LO 15/1999, de Protección de Datos de Carácter Personal, sin que medie ninguna de las causas que justifican la falta de consentimiento* (en este caso, relación contractual o precontractual que justifique el tratamiento). Importante es tener en cuenta que, como afirma la propia AN, esto no significa prejuzgar la validez civil del contrato celebrado telefónicamente, ni pronunciarse sobre la procedencia o improcedencia de la deuda –lo que excede de la competencia de la AEPD y de la propia AN-, sino únicamente constatar que no se cumplieron las formalidades exigibles y por ello, no es posible considerar acreditada la prestación del consentimiento que autorizaría el tratamiento de los datos, por lo que debe entenderse que éste se ha realizado sin prestar el debido consentimiento.

En idénticos términos y respecto al mismo operador cfr. Sts. AN de 9 abril 2008 (JUR 2008\130034); de 19 diciembre 2007 (JUR 2008\11670); de 28 noviembre 2007 (JUR 2007\362346); de 3 julio 2007 (JUR 2007\236889); de 13 junio 2007 (JUR 2007\236917) y de 14 marzo 2007 (JUR 2007\104662). Se da la circunstancia de que en algunos de los supuestos conocidos por la AN (ej. SAN 28 noviembre 2007), existía una grabación de la conversación telefónica mantenida entre el comercial del operador y el usuario, quien facilitaba sus datos personales no a fin de darse de alta directamente en el servicio, sino de recibir la documentación del contrato que remitiría al operador tras su firma, firma que no llegó a producirse, por lo que el envío de facturas y subsiguiente cesión a una empresa de información sobre solvencia patrimonial conlleva un tratamiento de datos no consentido.



www.uclm.es/cesco

NOTAS JURISPRUDENCIALES

Por último y dado que es uno de los argumentos recurrentes de la empresa sancionada, la eventual responsabilidad administrativa del responsable del fichero de información sobre solvencia patrimonial no excluye la responsabilidad de la empresa cedente de los datos, pues la doctrina de la sentencia del Tribunal Supremo de 13 de abril de 2002 (RJ 2002\4251) ha sido superada por una posterior Jurisprudencia del mismo Tribunal en la Sentencia de 5 de junio de 2004 (RJ 2004\5849), que confirma, en casación para Unificación de Doctrina, la de la AN de 16 de octubre de 2003 (RJCA 2004, 271) y en la Sentencia de 26 de abril de 2005 (RJ 2005\3928), en la que se declara, que también la entidad informante puede ser sujeto responsable de la infracción a tenor de la LOPD.

Ana I. Mendoza Losana