

- **Expediente N°: EXP202202151**

RESOLUCIÓN DE TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO POR PAGO
VOLUNTARIO

Del procedimiento instruido por la Agencia Española de Protección de Datos y en base a los siguientes

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 17 de marzo de 2023, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó iniciar procedimiento sancionador a **ORANGE ESPAGNE, S.A.U.** (en adelante, la parte reclamada), mediante el Acuerdo que se transcribe:

<<

Expediente N.º: EXP202202151

ACUERDO DE INICIO DE PROCEDIMIENTO SANCIONADOR

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos y en base a los siguientes:

HECHOS

PRIMERO: D. **A.A.A.** (en adelante, la parte reclamante) con fecha 12 de enero de 2022 interpuso reclamación ante la Agencia Española de Protección de Datos. La reclamación se dirige contra ORANGE ESPAGNE, S.A.U. con NIF A82009812 (en adelante, la parte reclamada u ORANGE). Los motivos en que basa la reclamación son los siguientes:

La parte reclamante manifiesta que el día 2 de diciembre de 2021 recibió un mensaje de ORANGE en el que se le informaba que se activaba el servicio de desvío de llamadas, el cual no había solicitado.

La parte reclamada autorizó sin su consentimiento un desvío de datos desde su móvil a una tercera línea que no es de su propiedad y desconoce.

Además, habían accedido a sus cuentas bancarias, realizando diversos cargos y operaciones no autorizadas.

Documentación relevante aportada por la parte reclamante:

- Capturas de pantalla de terminal móvil de conversación WhatsApp de fecha 02/12/2021 con ORANGE donde se manifiesta, por parte de ORANGE:

1. Que el reclamante el día 2 de diciembre de 2021 se comunicó con ORANGE, por llamada, varias veces para ordenar la activación y desactivación del servicio de desvío de llamadas a otro número ya que se le dañó la tarjeta.
2. Que la línea de la consulta fue *****TELÉFONO.1**.
3. Que la primera interacción del día 02/12/2021 fue a las 17:16:53 y se realizó por medio de llamada.
4. Que no pueden evidenciar desde qué línea llamaron, pero se indica en la nota que fue desde la línea del reclamante.
- Copia de denuncia policial de fecha 03/12/2021 donde constan las manifestaciones siguientes:
 1. Que lo hechos ocurrieron en fecha 02/12/2021.
 2. Que, según el reclamante, hubo cargos irregulares no autorizados por él efectuados en diversas tarjetas bancarias que figuran a su nombre y que están asociadas a su cuenta bancaria número **ES00 0000 0000 0000 0000 0000**.
 3. Que previamente a esto, el teléfono móvil del reclamante mostraba un mal funcionamiento desde las 17:16h hasta las 19:14h de ese día 02/12/2021, no pudiendo realizar ni recibir llamadas. Que terceras personas sí podían llamarle a su línea contactando con el número de teléfono *****TELÉFONO.2** (desvío de llamada). Que este número no se corresponde con el del reclamante.
 4. Que, transcurrido el intervalo temporal descrito, recupera el completo control de su terminal telefónico pudiendo operar nuevamente con el mismo.
 5. Que presumiblemente el reclamante ha sido víctima de una estafa SIM SWAPPING (de segunda generación).
 6. La manifestación de que el reclamante aporta diversa documentación y extracto bancario que avala lo anteriormente expuesto.

SEGUNDO: De conformidad con el artículo 65.4 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en adelante LOPDGDD), se dio traslado de dicha reclamación a la parte reclamada, para que procediese a su análisis e informase a esta Agencia en el plazo de un mes, de las acciones llevadas a cabo para adecuarse a los requisitos previstos en la normativa de protección de datos.

El traslado, que se practicó conforme a las normas establecidas en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP), fue recogido en fecha 22 de febrero de 2022 como consta en el acuse de recibo que obra en el expediente.

Con fecha 22 de marzo de 2023 se recibe en esta Agencia escrito de respuesta indicando: *“En relación con lo expuesto, y en cuanto al desvío de llamadas, indicar a esta Agencia que el día 2 de diciembre se recibe una llamada de un particular, asegurando ser el titular de la línea, y facilitando al operador los datos identificativos del mismo necesarios para confirmar su identidad como titular de la línea.*

De esta manera, se hace pasar por el reclamante, superando las medidas de seguridad de la mercantil, que consisten, entre otras, en acreditar el conocimiento de datos muy concretos del titular que es difícil que ninguna otra persona pueda conocer, tras ello, solicita, alegando que su tarjeta SIM había sufrido desperfectos y no estaba 100% operativa, un desvío de llamadas desde la numeración del reclamante a una numeración móvil distinta, alegando estar teniendo problemas, entre otros, para la recepción de SMS.

En sus comunicaciones con esta mercantil con motivo de la incidencia, el reclamante indicó que la habilitación del desvío había permitido al malhechor que se había hecho pasar por él acceder a las aplicaciones de su entidad bancaria y a los SMS de verificación enviados por esta, de forma que había podido, en última instancia, acceder al contenido de sus cuentas y sustraer determinadas cantidades de dinero. A este respecto, cabe señalar, que tal y como se indicó al reclamante, los desvíos de llamadas no llevan aparejado, en ningún caso, acceso a las aplicaciones móviles de la numeración de origen, a sus datos o a sus mensajes de SMS, pues lo único que se desvía es el tráfico de llamadas entrantes como tal, no siendo posible acceder a ningún otro tipo de información del número original, por lo que la operaciones bancarias que se pudieran realizar en aquellos momentos debieron de ser verificadas mediante métodos distintos a los anteriormente expuestos. En resumen, desde el nuevo número no se puede acceder a los datos, aplicaciones ni mensajes del número viejo, en definitiva, a ningún tipo de información distinta a las llamadas entrantes.

En este sentido, se ha podido constatar, tras un estudio derivado de la recepción de la presente reclamación, realizado en aras de esclarecer lo sucedido, que el personal de atención al cliente de la empresa, tras recibir las comunicaciones del cliente, y como refleja la propia documentación anexa al requerimiento, procedió, de forma inmediata, a anular el desvío de llamadas. Además, se dio traslado al grupo de análisis de riesgo de la compañía para que realizara un estudio de la situación, determinando que la solicitud de desvío de llamadas había sido irregular y que la misma se había producido por otra persona, sin perjuicio de que el llamante, superando las medidas de seguridad anteriormente descritas, se identificara satisfactoriamente como el particular que ahora reclama.

Derivado de lo anterior, dicho grupo pudo comprobar que, incluso con anterioridad a su análisis, el personal del Servicio de Atención al Cliente ya había retrotraído el desvío, y, además, inhabilitaron cualesquiera futuras solicitudes al respecto del mismo, de forma que este tipo de trámites solo puedan ser realizados por el titular de la línea o bien en una tienda física o bien llamando desde la numeración objeto del contrato, incluyendo un aviso al respecto en los sistemas informáticos de la empresa para que dicha instrucción conste a la totalidad de los empleados de la misma que accedan al expediente del reclamante, todo esto, teniendo en cuenta que hay un tercero de mala fe que, conociendo sus datos, los está utilizando para realizar gestiones en su nombre.

Medidas adoptadas para que no se produzcan incidencias similares Tras el análisis referido en el apartado anterior, el grupo de análisis de riesgo ha procedido, y con el objetivo de evitar esta situación en el futuro, a comunicar el caso y el uso que se está haciendo de la numeración llamante, a las autoridades competentes, de forma que las mismas puedan llevar a cabo las investigaciones y pesquisas que consideren oportunas.

Además, y con carácter interno, dicha numeración se incluye también en la blacklist de la mercantil, de forma que no se atiendan las solicitudes de dicho número de teléfono en relación con este y otros tipos de trámites”.

TERCERO: Con fecha 4 de abril de 2022, de conformidad con el artículo 65 de la LOPDGDD, se admitió a trámite la reclamación presentada por la parte reclamante.

CUARTO: La Subdirección General de Inspección de Datos procedió a la realización de actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos en cuestión, en virtud de las funciones asignadas a las autoridades de control en el artículo 57.1 y de los poderes otorgados en el artículo 58.1 del Reglamento (UE) 2016/679 (Reglamento General de Protección de Datos, en adelante RGPD), y de conformidad con lo establecido en el Título VII, Capítulo I, Sección segunda, de la LOPDGDD, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

RESULTADO DE LAS ACTUACIONES DE INVESTIGACIÓN

Como consecuencia del requerimiento de información, con fecha 10 de noviembre de 2022, ORANGE remite a esta Agencia la siguiente información y manifestaciones:

1. Que no se produce ninguna solicitud de duplicado de tarjeta SIM sino que los hechos acontecidos versan sobre una solicitud de desvío de llamadas.
2. Que cuando se desvían las llamadas de una línea telefónica a otra no implica un desvío de los mensajes SMS. Que la desviación de llamadas y la desviación de mensajes son dos actuaciones separadas sometidas, cada una, a procedimientos de verificación. Que, así si se produce un fraude, el titular de la línea continúa teniendo acceso a los mensajes de texto, por lo que recibirá notificaciones de los posibles usos fraudulentos que se lleven a cabo por el suplantador de identidad, por ejemplo, al realizar una operación bancaria o compra.
3. Manifiesta:
 “[...]

Tal y como se indicó en las Alegaciones de fecha 22 de marzo de 2022, el Reclamante recibió una comunicación vía SMS en la que se indicaba que había activado un desvío de llamadas desde su número de teléfono a otra línea telefónica distinta. Tras comunicársele estos hechos, Orange procedió a evaluar lo ocurrido por los departamentos internos correspondientes, y pudo constatar que el día 2 de diciembre de 2021 se recibe una llamada de un particular, asegurando ser el titular de la línea, y facilitando al operador los

datos identificativos del mismo, así como todos los necesarios para confirmar su identidad como titular de la línea.

De esta manera, el suplantador se hizo pasar por el Reclamante, superando las medidas de seguridad establecidas por Orange para su identificación, al acreditar el conocimiento de datos muy concretos que sólo debiera conocer el titular. Tras ello, solicita, alegando que su tarjeta SIM había sufrido desperfectos y no estaba funcionando correctamente, un desvío de llamadas desde el número de teléfono contratado con Orange a una numeración móvil distinta.

Es decir, que el suplantador de identidad tenía en su poder los datos personales del Reclamante de forma previa a que aquel tuviese contacto alguno con Orange, y fue con estos datos con los que logró superar las cuestiones para su identificación, lo que evidencia que el delincuente no accedió a los mismos a través de esta mercantil.

Tras darse traslado al Grupo de Análisis de Riesgos concluyó que el Reclamante había sido, probablemente, víctima de phishing, smishing o algún otro instrumento de ingeniería social.

En este sentido, ha de reseñarse que, pese a que Orange establezca medidas de seguridad y las someta a revisión y mejora continua, es imprescindible que los particulares, como titulares de sus datos personales, tengan cierta diligencia a la hora de custodiarlos, sin ponerlos a disposición de terceros o descuidar sus credenciales, permitiendo a terceros hacerse con su información personal, de modo que faciliten su suplantación.

[...]"

4. Que entre las vías de las que disponen los clientes para solicitar un desvío de llamada se encuentra la vía telefónica a través del Servicio de Atención al Cliente.
5. Que con carácter general para que un cliente solicite un desvío de llamadas debe superar al Política de Seguridad.
6. Que la Política de Seguridad a través de la vía telefónica a través de Atención al Cliente, hasta fecha 28/09/2022, consistía en la herramienta Mobile Connect que es la herramienta de validación de identidad en el sistema de Atención al Cliente para solicitudes de desvío de llamadas.
7. Aporta grabación de la llamada por parte del suplantador a ORANGE que realizó la solicitud de desvío de llamada donde consta que la información solicitada al cliente es exclusivamente nombre y apellidos, número de DNI, fecha de nacimiento, dirección y código postal.

CONCLUSIONES:

1. ORANGE reconoce que existió una suplantación de identidad en la activación del desvío de llamada de la línea del reclamante.

2. Según consta en la grabación de la llamada y en la política de seguridad aportadas:

En la política de seguridad no constan las tipologías de preguntas que se pueden hacer para autenticar a un cliente, aunque sí consta que deben hacerse 3 preguntas para este propósito. Aparte del nombre y apellidos y nº DNI, los cuales son datos para identificar al cliente no para autenticarlo, solo se hicieron 2 preguntas más; “fecha de nacimiento” y “dirección” (en esta última debe entenderse incluida la del “código postal”).

Además, ORANGE manifiesta que los datos que se preguntan para verificar la identidad varían entre datos personales económicos, identificativos y de contacto del cliente, como, por ejemplo: dígitos del DNI, dígitos de las líneas telefónicas, importe de las facturas cobradas, número de contrato, dígitos de la cuenta bancaria asociada. Sin embargo, los datos que realmente se preguntaron fueron exclusivamente nombre y apellidos, nº DNI, fecha de nacimiento, dirección y código postal.

3. No se ha podido constatar que un desvío de llamada produzca también un desvío de mensajes SMS.

QUINTO: De acuerdo con el informe recogido de la herramienta AXESOR, la entidad ORANGE ESPAGNE, S.A.U. es una gran empresa constituida en el año 1998, y con un volumen de negocios de 4.272.121.000 euros en el año 2021.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Competencia

De acuerdo con los poderes que el artículo 58.2 del Reglamento (UE) 2016/679 (Reglamento General de Protección de Datos, en adelante RGPD), otorga a cada autoridad de control y según lo establecido en los artículos 47, 48.1, 64.2 y 68.1 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en adelante, LOPDGDD), es competente para iniciar y resolver este procedimiento la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos.

Asimismo, el artículo 63.2 de la LOPDGDD determina que: *“Los procedimientos tramitados por la Agencia Española de Protección de Datos se regirán por lo dispuesto en el Reglamento (UE) 2016/679, en la presente ley orgánica, por las disposiciones reglamentarias dictadas en su desarrollo y, en cuanto no las contradigan, con carácter subsidiario, por las normas generales sobre los procedimientos administrativos.”*

II

Obligación Incumplida

Pues bien, se imputa a la reclamada la comisión de una infracción por vulneración del

artículo 6 del RGPD, “*Licitud del tratamiento*”, que señala en su apartado 1 los supuestos en los que el tratamiento de datos de terceros es considerado lícito:

“1. El tratamiento sólo será lícito si se cumple al menos una de las siguientes condiciones:

- a) el interesado dio su consentimiento para el tratamiento de sus datos personales para uno o varios fines específicos;*
- b) el tratamiento es necesario para la ejecución de un contrato en el que el interesado es parte o para la aplicación a petición de este de medidas precontractuales;*
- c) el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento;*
- d) el tratamiento es necesario para proteger intereses vitales del interesado o de otra persona física;*
- e) el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento;*
- f) el tratamiento es necesario para la satisfacción de intereses legítimos perseguidos por el responsable del tratamiento o por un tercero, siempre que sobre dichos intereses no prevalezcan los intereses o los derechos y libertades fundamentales del interesado que requieran la protección de datos personales, en particular cuando el interesado sea un niño. Lo dispuesto en la letra f) del párrafo primero no será de aplicación al tratamiento realizado por las autoridades públicas en el ejercicio de sus funciones”.*

III

Tipificación y calificación de la infracción

La infracción se tipifica en el artículo 83.5 del RGPD, que considera como tal:

“5. Las infracciones de las disposiciones siguientes se sancionarán, de acuerdo con el apartado 2, con multas administrativas de 20.000.000 EUR como máximo o, tratándose de una empresa, de una cuantía equivalente al 4% como máximo del volumen de negocio total anual global del ejercicio financiero anterior, optándose por la de mayor cuantía:

- a) Los principios básicos para el tratamiento, incluidas las condiciones para el consentimiento a tenor de los artículos 5,6,7 y 9.”*

La LOPDGD, a efectos de la prescripción de la infracción, califica en su artículo 72.1 de infracción muy grave, siendo en este caso el plazo de prescripción de tres años, “*b) El tratamiento de datos personales sin que concurra alguna de las condiciones de licitud del tratamiento establecidos en el artículo 6 del Reglamento (UE) 2016/679”.*

En el presente caso, resulta acreditado que un tercero solicitó un cambio de servicios a la parte reclamada, es decir, la activación del desvío de llamadas por fractura, supuestamente, de la tarjeta SIM.

Pues bien, en su respuesta de fecha 22 de diciembre de 2022, la parte reclamada reconoce que existió una suplantación de identidad en la activación del desvío de llamada de la línea del reclamante.

Ahora bien, según consta en la grabación de la llamada y en la política de seguridad aportadas, se deben hacer tres preguntas. Aparte del nombre y apellidos y número del DNI, los cuales son datos para identificar al cliente no para autenticarlo, solo se hicieron dos preguntas más; "fecha de nacimiento" y "dirección" (en esta última debe entenderse incluida la del "código postal").

Además, ORANGE manifiesta que los datos que se preguntan para verificar la identidad varían entre datos personales económicos, identificativos y de contacto del cliente, como, por ejemplo: dígitos del DNI, dígitos de las líneas telefónicas, importe de las facturas cobradas, número de contrato, dígitos de la cuenta bancaria asociada. Sin embargo, los datos que realmente se preguntaron fueron exclusivamente nombre y apellidos, número DNI, fecha de nacimiento, dirección y código postal.

En base a lo anteriormente expuesto, en el caso analizado, queda en entredicho la diligencia empleada por parte de la reclamada para identificar a la persona que solicitó el desvío de las llamadas.

En todo caso, no se siguió el procedimiento implantado por la parte reclamada, ya que, de haberlo hecho, se debió haber producido la denegación de la activación del desvío de llamadas.

A la vista de lo anterior, la parte reclamada no logra acreditar que se haya seguido ese procedimiento y por consiguiente hubo un tratamiento ilícito de los datos personales de la parte reclamante, contraviniendo con ello el artículo 6 del RGPD.

En ese sentido el Considerando 40 del RGPD señala:

"(40) Para que el tratamiento sea lícito, los datos personales deben ser tratados con el consentimiento del interesado o sobre alguna otra base legítima establecida conforme a Derecho, ya sea en el presente Reglamento o en virtud de otro Derecho de la Unión o de los Estados miembros a que se refiera el presente Reglamento, incluida la necesidad de cumplir la obligación legal aplicable al responsable del tratamiento o la necesidad de ejecutar un contrato en el que sea parte el interesado o con objeto de tomar medidas a instancia del interesado con anterioridad a la conclusión de un contrato."

IV

Propuesta de sanción

La determinación de la sanción que procede imponer en el presente caso exige observar las previsiones de los artículos 83.1 y 2 del RGPD, preceptos que, respectivamente, disponen lo siguiente:

"1. Cada autoridad de control garantizará que la imposición de las multas administrativas con arreglo al presente artículo por las infracciones del presente

Reglamento indicadas en los apartados 4, 9 y 6 sean en cada caso individual efectivas, proporcionadas y disuasorias.”

“2. Las multas administrativas se impondrán, en función de las circunstancias de cada caso individual, a título adicional o sustitutivo de las medidas contempladas en el artículo 58, apartado 2, letras a) a h) y j). Al decidir la imposición de una multa administrativa y su cuantía en cada caso individual se tendrá debidamente en cuenta:

a) la naturaleza, gravedad y duración de la infracción, teniendo en cuenta la naturaleza, alcance o propósito de la operación de tratamiento de que se trate, así como el número de interesados afectados y el nivel de los daños y perjuicios que hayan sufrido;

b) la intencionalidad o negligencia en la infracción;

c) cualquier medida tomada por el responsable o encargado del tratamiento para paliar los daños y perjuicios sufridos por los interesados;

d) el grado de responsabilidad del responsable o del encargado del tratamiento, habida cuenta de las medidas técnicas u organizativas que hayan aplicado en virtud de los artículos 25 y 32;

e) toda infracción anterior cometida por el responsable o el encargado del tratamiento;

f) el grado de cooperación con la autoridad de control con el fin de poner remedio a la infracción y mitigar los posibles efectos adversos de la infracción;

g) las categorías de los datos de carácter personal afectados por la infracción;

h) la forma en que la autoridad de control tuvo conocimiento de la infracción, en particular si el responsable o el encargado notificó la infracción y, en tal caso, en qué medida;

i) cuando las medidas indicadas en el artículo 58, apartado 2, hayan sido ordenadas previamente contra el responsable o el encargado de que se trate en relación con el mismo asunto, el cumplimiento de dichas medidas;

j) la adhesión a códigos de conducta en virtud del artículo 40 o a mecanismos de certificación aprobados con arreglo al artículo 42, y

k) cualquier otro factor agravante o atenuante aplicable a las circunstancias del caso, como los beneficios financieros obtenidos o las pérdidas evitadas, directa o indirectamente, a través de la infracción.”

Dentro de este apartado, la LOPDGDD contempla en su artículo 76, titulado “Sanciones y medidas correctivas”:

“1. Las sanciones previstas en los apartados 4, 5 y 6 del artículo 83 del Reglamento (UE) 2016/679 se aplicarán teniendo en cuenta los criterios de graduación establecidos en el apartado 2 del citado artículo.

2. De acuerdo a lo previsto en el artículo 83.2.k) del Reglamento (UE) 2016/679 también podrán tenerse en cuenta:

- a) El carácter continuado de la infracción.
- b) La vinculación de la actividad del infractor con la realización de tratamientos de datos personales.
- c) Los beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción.
- d) La posibilidad de que la conducta del afectado hubiera podido inducir a la comisión de la infracción.
- e) La existencia de un proceso de fusión por absorción posterior a la comisión de la infracción, que no puede imputarse a la entidad absorbente.
- f) La afectación a los derechos de los menores.
- g) Disponer, cuando no fuere obligatorio, de un delegado de protección de datos.
- h) El sometimiento por parte del responsable o encargado, con carácter voluntario, a mecanismos de resolución alternativa de conflictos, en aquellos supuestos en los que existan controversias entre aquellos y cualquier interesado.

3. Será posible, complementaria o alternativamente, la adopción, cuando proceda, de las restantes medidas correctivas a las que se refiere el artículo 83.2 del Reglamento (UE) 2016/679.”

De acuerdo con los preceptos transcritos, y sin perjuicio de lo que resulte de la instrucción del procedimiento, a efectos de fijar el importe de la sanción de multa a imponer a la entidad reclamada como responsable de una infracción tipificada en el artículo 83.5.a) del RGPD y 72.1 b) de la LOPDGDD, en una valoración inicial, se estiman concurrentes en el presente caso los siguientes factores:

En calidad de agravantes:

- La evidente vinculación entre la actividad empresarial de la reclamada y el tratamiento de datos personales de clientes o de terceros (artículo 83.2.k, del RGPD en relación con el artículo 76.2.b, de la LOPDGDD).

La Sentencia de la Audiencia Nacional de 17/10/2007 (rec. 63/2006), en la que, respecto de entidades cuya actividad lleva aparejado en continuo tratamiento de datos de clientes, indica que “...el Tribunal Supremo viene entendiendo que existe imprudencia siempre que se desatiende un deber legal de cuidado, es decir, cuando el infractor no se comporta con la diligencia exigible. Y en la valoración del grado de diligencia ha de ponderarse especialmente la profesionalidad o no del sujeto, y no cabe duda de que, en el caso ahora examinado, cuando la actividad de la recurrente es de constante y abundante manejo de datos de carácter personal ha de insistirse en el rigor y el exquisito cuidado por ajustarse a las prevenciones legales al respecto.”

En calidad de atenuantes:

Procedió la parte reclamada a solventar la incidencia objeto de reclamación de forma efectiva (art. 83.2 c).

Procede graduar la sanción a imponer a la reclamada y fijarla en la cuantía de 70.000 € por la por la presunta infracción del artículo 6.1) tipificada en el artículo 83.5.a) del citado RGPD.

Por lo tanto, a tenor de lo anteriormente expuesto, por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos.

SE ACUERDA:

PRIMERO: INICIAR PROCEDIMIENTO SANCIONADOR a ORANGE ESPAGNE, S.A.U. con NIF A82009812, por la presunta infracción del artículo 6.1) tipificada en el artículo 83.5.a) del citado RGPD.

SEGUNDO: NOMBRAR como instructor a D. **B.B.B.** y como secretaria a Dña. **C.C.C.**, indicando que cualquiera de ellos podrá ser recusado, en su caso, conforme a lo establecido en los artículos 23 y 24 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

TERCERO: INCORPORAR al expediente sancionador, a efectos probatorios, la reclamación interpuesta por el reclamante y su documentación, los documentos obtenidos y generados por la Subdirección General de Inspección de Datos.

CUARTO: QUE a los efectos previstos en el art. 64.2 b) de la ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, la sanción que pudiera corresponder sería por la infracción del artículo 6.1 del RGPD, tipificada en el artículo 83.5 a) del RGPD la sanción que correspondería sería una multa por un importe de 70.000 euros (setenta mil euros) sin perjuicio de lo que resulte de la instrucción.

QUINTO: NOTIFICAR el presente acuerdo a ORANGE ESPAGNE, S.A.U. con NIF A82009812 otorgándole un plazo de audiencia de diez días hábiles para que formule las alegaciones y presente las pruebas que considere convenientes. En su escrito de alegaciones deberá facilitar su NIF y el número de procedimiento que figura en el encabezamiento de este documento.

Si en el plazo estipulado no efectuara alegaciones a este acuerdo de inicio, el mismo podrá ser considerado propuesta de resolución, según lo establecido en el artículo 64.2.f) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en lo sucesivo, LPACAP).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 85 de la LPACAP, en caso de que la sanción a imponer fuese de multa, podrá reconocer su responsabilidad dentro del plazo otorgado para la formulación de alegaciones al presente acuerdo de inicio; lo que llevará aparejada una reducción de un 20% por la sanción que procede imponer en el presente procedimiento, equivalente en este caso a catorce mil euros (14.000 €). Con la aplicación de esta reducción, el importe la sanción quedaría establecida en cincuenta y seis mil euros (56.000€), resolviéndose el procedimiento con la imposición de esta sanción.

Del mismo modo podrá, en cualquier momento anterior a la resolución del presente procedimiento, llevar a cabo el pago voluntario de la sanción propuesta, de conformidad con lo establecido en el artículo 85.2 LPACAP, lo que supondrá una reducción de un 20% del importe de la misma, equivalente en este caso a catorce mil euros (14.000 €), por la infracción imputada. Con la aplicación de esta reducción, el importe de la sanción quedaría establecido en cincuenta y seis mil euros (56.000 €) y su pago implicará la terminación del procedimiento, sin perjuicio de la imposición de las medidas correspondientes.

La reducción por el pago voluntario de la sanción es acumulable a la que corresponde aplicar por el reconocimiento de la responsabilidad, siempre que este reconocimiento de la responsabilidad se ponga de manifiesto dentro del plazo concedido para formular alegaciones a la apertura del procedimiento. El pago voluntario de la cantidad referida en el párrafo anterior podrá hacerse en cualquier momento anterior a la resolución. En este caso, si procediera aplicar ambas reducciones, el importe de la sanción quedaría establecida en cuarenta y dos mil euros (42.000 €).

En todo caso, la efectividad de cualquiera de las dos reducciones mencionadas estará condicionada al desistimiento o renuncia de cualquier acción o recurso en vía administrativa contra la sanción.

En caso de que optara por proceder al pago voluntario de cualquiera de las cantidades señaladas anteriormente, 56.000 euros o 42.000 euros, deberá hacerlo efectivo mediante su ingreso en la cuenta nº ES00 0000 0000 0000 0000 0000 abierta a nombre de la Agencia Española de Protección de Datos en el Banco CAIXABANK, S.A., indicando en el concepto el número de referencia del procedimiento que figura en el encabezamiento de este documento y la causa de reducción del importe a la que se acoge.

Asimismo, deberá enviar el justificante del ingreso a la Subdirección General de Inspección para continuar con el procedimiento en concordancia con la cantidad ingresada.

El procedimiento tendrá una duración máxima de nueve meses a contar desde la fecha del acuerdo de inicio o, en su caso, del proyecto de acuerdo de inicio. Transcurrido ese plazo se producirá su caducidad y, en consecuencia, el archivo de actuaciones; de conformidad con lo establecido en el artículo 64 de la LOPDGDD.

Por último, se señala que conforme a lo establecido en el artículo 112.1 de la LPACAP, contra el presente acto no cabe recurso administrativo alguno.

Mar España Martí
Directora de la Agencia Española de Protección de Datos

>>

SEGUNDO: En fecha 24 de abril de 2023, la parte reclamada ha procedido al pago de la sanción en la cuantía de **42000 euros** haciendo uso de las dos reducciones previstas en el Acuerdo de inicio transcrito anteriormente, lo que implica el reconocimiento de la responsabilidad.

TERCERO: El pago realizado, dentro del plazo concedido para formular alegaciones a la apertura del procedimiento, conlleva la renuncia a cualquier acción o recurso en vía

administrativa contra la sanción y el reconocimiento de responsabilidad en relación con los hechos a los que se refiere el Acuerdo de Inicio.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Competencia

De acuerdo con los poderes que el artículo 58.2 del Reglamento (UE) 2016/679 (Reglamento General de Protección de Datos, en adelante RGPD), otorga a cada autoridad de control y según lo establecido en los artículos 47, 48.1, 64.2 y 68.1 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en adelante, LOPDGDD), es competente para iniciar y resolver este procedimiento la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos.

Asimismo, el artículo 63.2 de la LOPDGDD determina que: "Los procedimientos tramitados por la Agencia Española de Protección de Datos se regirán por lo dispuesto en el Reglamento (UE) 2016/679, en la presente ley orgánica, por las disposiciones reglamentarias dictadas en su desarrollo y, en cuanto no las contradigan, con carácter subsidiario, por las normas generales sobre los procedimientos administrativos."

II

Terminación del procedimiento

El artículo 85 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en lo sucesivo, LPACAP), bajo la rúbrica "*Terminación en los procedimientos sancionadores*" dispone lo siguiente:

"1. Iniciado un procedimiento sancionador, si el infractor reconoce su responsabilidad, se podrá resolver el procedimiento con la imposición de la sanción que proceda.

2. Cuando la sanción tenga únicamente carácter pecuniario o bien quepa imponer una sanción pecuniaria y otra de carácter no pecuniario pero se ha justificado la improcedencia de la segunda, el pago voluntario por el presunto responsable, en cualquier momento anterior a la resolución, implicará la terminación del procedimiento, salvo en lo relativo a la reposición de la situación alterada o a la determinación de la indemnización por los daños y perjuicios causados por la comisión de la infracción.

3. En ambos casos, cuando la sanción tenga únicamente carácter pecuniario, el órgano competente para resolver el procedimiento aplicará reducciones de, al menos, el 20 % sobre el importe de la sanción propuesta, siendo éstos acumulables entre sí. Las citadas reducciones, deberán estar determinadas en la notificación de iniciación del procedimiento y su efectividad estará condicionada al desistimiento o renuncia de cualquier acción o recurso en vía administrativa contra la sanción.

El porcentaje de reducción previsto en este apartado podrá ser incrementado reglamentariamente."

De acuerdo con lo señalado,
la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la terminación del procedimiento **EXP202202151**, de conformidad con lo establecido en el artículo 85 de la LPACAP.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente resolución a **ORANGE ESPAGNE, S.A.U.**

De conformidad con lo establecido en el artículo 50 de la LOPDGDD, la presente Resolución se hará pública una vez haya sido notificada a los interesados.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa según lo preceptuado por el art. 114.1.c) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, los interesados podrán interponer 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 de la referida Ley.

936-040822

Mar España Martí
Directora de la Agencia Española de Protección de Datos