

- **Expediente N°: PS/00308/2021**

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 9 de julio de 2021, 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:

<<

**Procedimiento N°: PS/00308/2021**

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: **A.A.A.** (en adelante, el reclamante) con fecha 17 de marzo de 2020 interpuso reclamación ante la Agencia Española de Protección de Datos.

La reclamación se dirige contra **ORANGE ESPAGNE, S.A.U.**, con CIF A82009812 (en adelante, el reclamado).

Los motivos en que basa la reclamación son que el 26 de febrero de 2020, el reclamante solicitó la portabilidad de YOIGO a MASMOVIL, y aunque al día siguiente anuló telefónicamente la portabilidad realizada, una de las líneas (**\*\*\*TELÉFONO.1**) quedó retenida en MASMOVIL, a pesar de asegurarle que dicha portabilidad estaba anulada (por lo que no se le entregó la tarjeta SIM).

El 05 de marzo de 2020, no tiene línea en el móvil, contacta con YOIGO y le indican que lo resolverán.

El 11 de marzo de 2020, YOIGO le envía una nueva tarjeta SIM indicando que le reactivarían el servicio en 48 horas.

Dos días más tarde (13 de marzo de 2020), descubre que terceras personas están realizando transferencias bancarias no autorizadas, de alto importe, desde su cuenta del BBVA (dos de ellas por reintegro por Bizum).

Contacta con MASMOVIL, pues sospecha que lo ocurrido trae su causa en la desaparición de su tarjeta SIM y le indican que posiblemente su tarjeta habría sido destruida por el transportista por motivos de seguridad.

Que posteriormente descubre que su número **\*\*\*TELÉFONO.1** pertenece a Orange desde el 13 de marzo de 2020 y que no está a su nombre.

Junto a la reclamación aporta copia de denuncia ante la policía

SEGUNDO: A la vista de los hechos denunciados en la reclamación y de los documentos aportados por el reclamante, 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 los poderes de investigación otorgados a las autoridades de control en el artículo 57.1 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 Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en lo sucesivo LOPDGDD).

Como resultado de las actuaciones de investigación practicadas, se constata que el responsable del tratamiento es el reclamado.

Asimismo, se constatan los siguientes extremos:

Con fecha 14 de julio de 2020, XFERA MÓVILES, S.A., remite a esta Agencia la siguiente información y manifestaciones:

1. Que desde el 26 de febrero de 2020 al 5 de marzo de 2020 se reciben reiteradas solicitudes de portabilidad de la línea del reclamante las cuales son todas paradas de oficio en los sistemas por fraude. Esto es posible porque el operador donante y receptor (de YOIGO a MASMOVIL) pertenecían a la misma empresa.
2. Que el cuarto intento del estafador no fue posible parar la portabilidad en los sistemas (los plazos de portabilidad son muy escasos), pero se paró en logística de modo que la tarjeta SIM no le fue entregada.
3. Que el estafador volvió a intentar la portabilidad en fecha 13/03/2020 y consigue realizar la portabilidad, esta vez a la compañía ORANGE, por lo que tuvo que pasar la seguridad de esta compañía.

Con fecha 6 de febrero de 2021, ORANGE ESPAGNE, S.A.U. remite a esta Agencia la siguiente información y manifestaciones:

1. Que la petición al operador donante respecto a la portabilidad fue completada mediante el sistema compartido SGP con los datos correspondientes al reclamante y fue aceptada por el operador donante.

Aporta captura de pantalla donde consta una solicitud de portabilidad de fecha 13 de marzo de 2020 relativo a la línea **\*\*\*TELÉFONO.1** y siendo nombre y apellidos y nº DNI del cliente los del reclamante.

2. Que la portabilidad se realizó mediante el canal Online.
3. Que se procedió a informar mediante el envío de un sms a la línea objeto de portabilidad en fecha 12 de marzo de 2020 con el siguiente contenido:

*“Hola. ya tienes tu pedido **\*\*\*PEDIDO.1** en la tienda **\*\*\*TIENDA.1** tienes 7 dias para pasar a recogerlo Recuerda llevar la documentación necesaria para la recogida de tu pedido. que puedes consultar en **\*\*\*URL.1**. En caso de no llevarla no te lo podremos entregar. Y si aún no has contratado el seguro movil de Orange para tu smartphone o tablet, pidelo en tu tienda para protegerlo de robo/rotura **\*\*\*URL.2**”*

Se aporta copia de los sms.

4. Aporta copia del DNI que sirvió para acreditar la identidad del cliente constando en el mismo el nombre de D. **B.B.B.** con nº DNI **\*\*\*NIF.1**.
5. Se aporta copia del contrato de portabilidad donde consta:
  - a. En el apartado de “datos del cliente Orange” consta **B.B.B.** con nº DNI **\*\*\*NIF.1**.
  - b. En e-mail consta **\*\*\*EMAIL.1**.
  - c. En el apartado de “datos del titular de la línea operador donante” consta el nombre y apellidos del reclamante con nº DNI **\*\*\*NIF.1**.
  - d. Consta indicación de “Aceptado por el cliente electrónica o telefónicamente fecha 11-03-2020 14:08:42” tanto por el cliente Orange como por el cliente operador donante.

6. Que se procedió al bloqueo de la línea **\*\*\*TELÉFONO.1** poniéndola a disposición del reclamante de nuevo.

7. Que se están realizando comprobaciones de cara a esclarecer lo ocurrido, así como a aplicar las medidas internas que correspondan puesto que los controles aplicados por la compañía en lo relativo a verificación de identidad del contratante fueron aplicados correctamente.

8. Que en los últimos meses han centrado sus esfuerzos en implantar sistemas y medidas que permitan garantizar la verificación de identidad del titular. Que tienen como tecnologías ya implantadas la herramienta “Firma Digital” que es un software que permite comprobar si el DNI está en vigor, si es uno de los admitidos por la política de Orange o si genera dudas por tener datos no coincidentes. Asimismo, tienen la herramienta “MobileConnect” para el envío de reto/sms con un mensaje que el cliente deberá aceptar en su dispositivo para proseguir con la gestión.

9. Que, en contestación a los mecanismos de seguridad utilizados para asegurar la autenticidad de los datos aportados por el cliente, así como para verificar su titularidad sobre la línea manifiestan que la solicitud SGP al operador donante con los datos indicados por el usuario fue validada y aceptada por el operador donante. Que asimismo se procedió al envío de las comunicaciones indicadas anteriormente.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

#### I

En virtud de los poderes que el artículo 58.2 del RGPD reconoce a cada autoridad de control, y según lo establecido en los artículos 47 y 48 de la LOPDGDD, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos es competente para iniciar y para resolver este procedimiento.

#### II

La Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y

garantía de los derechos digitales, en su artículo 4.11 define el consentimiento del interesado como *“toda manifestación de voluntad libre, específica, informada e inequívoca por la que el interesado acepta, ya sea mediante una declaración o una clara acción afirmativa, el tratamiento de datos personales que le conciernen”*.

En este sentido, el artículo 6.1 del RGPD, establece que *“de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4.11 del Reglamento (UE) 2016/679, se entiende por consentimiento del afectado toda manifestación de voluntad libre, específica, informada e inequívoca por la que este acepta, ya sea mediante una declaración o una clara acción afirmativa, el tratamiento de datos personales que le conciernen”*.

### III

De conformidad con las evidencias de las que se dispone se considera que, de los hechos denunciados, se desprende un tratamiento de datos sin legitimación, ya que la entidad reclamada realizó la portabilidad objeto de esta denuncia, sin cerciorarse si la persona que lo solicitaba era o no el reclamante, lo cual supone una infracción del artículo 6 del RGPD.

En relación con la falta de medidas de seguridad en las entregas de las tarjetas Sim denunciadas, indicar que se está dando respuesta a través del procedimiento sancionador PS/0022/2021 aún en curso.

### IV

El artículo 72.1 b) de la LOPDGDD señala que *“en función de lo que establece el artículo 83.5 del Reglamento (UE) 2016/679, se consideran muy graves y prescribirán a los tres años las infracciones que supongan una vulneración sustancial de los artículos mencionados en aquel y en particular, las siguientes:*

**c) El tratamiento de datos personales sin que concurra alguna de las condiciones de licitud del tratamiento en el artículo 6 del Reglamento (UE) 2016/679.”**

## V

El artículo 58.2 del RGPD dispone lo siguiente: “Cada autoridad de control dispondrá de todos los siguientes poderes correctivos indicados a continuación:

b) dirigir a todo responsable o encargado del tratamiento un apercibimiento cuando las operaciones de tratamiento hayan infringido lo dispuesto en el presente Reglamento;

d) ordenar al responsable o encargado del tratamiento que las operaciones de tratamiento se ajusten a las disposiciones del presente Reglamento, cuando proceda, de una determinada manera y dentro de un plazo especificado;

i) imponer una multa administrativa con arreglo al artículo 83, además o en lugar de las medidas mencionadas en el presente apartado, según las circunstancias de cada caso particular;

## VI

Esta infracción puede ser sancionada con multa de 20 000 000 € 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, de acuerdo con el artículo 83.5 del RGPD.

Asimismo, se considera que procede graduar la sanción a imponer de acuerdo con los siguientes criterios que establece el artículo 83.2 del RGPD:

Como agravantes los siguientes:

- En el presente caso estamos ante acción negligente no intencional, pero significativos identificados (artículo 83.2 b)

- Se encuentran afectados identificadores personales básicos -imagen-, (art 83.2 g)

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 contra **ORANGE ESPAGNE, S.A.U.**, con CIF A82009812, de conformidad con lo previsto en el artículo 58.2.b) del RGPD, por la presunta infracción del artículo 6 del RGPD, tipificada en el artículo 83.5.b) del RGPD

SEGUNDO: ORDENAR a **ORANGE ESPAGNE, S.A.U.**, con CIF A82009812, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 58.2 d) del RGPD, para que en el plazo de diez días proceda a realizar las actuaciones necesarias para que el tratamiento de los datos personales utilizados se ajusten a las disposiciones del RGPD.

TERCERO: NOMBRAR como instructor a **C.C.C.** y, como secretario, a **D.D.D.**, 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).

CUARTO: INCORPORAR al expediente sancionador, a efectos probatorios, la reclamación interpuesta por los reclamantes y su documentación, los documentos obtenidos y generados por la Subdirección General de Inspección de Datos durante la fase de investigaciones, así como el informe de actuaciones previas de Inspección.

QUINTO: 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 de **50.000 euros** (cincuenta mil euros) sin perjuicio de lo que resulte de la instrucción.



SEXTO: NOTIFICAR el presente acuerdo **ORANGE ESPAGNE, S.A.U.**, con CIF 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% de la sanción que proceda imponer en el presente procedimiento. Con la aplicación de esta reducción, la sanción quedaría establecida en 2400€ (dos mil cuatrocientos euros), 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, lo que supondrá la reducción de un 20% de su importe. Con la aplicación de esta reducción, la sanción quedaría establecida en 40.000€ (cuarenta mil cuatrocientos euros), y su pago implicará la terminación del procedimiento.

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 establecido en 30.000€ ( treinta mil euros).

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 40.000€ o 30.000€, 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 4 de agosto de 2021, la parte reclamada ha procedido al pago de la sanción en la cuantía de **30.000 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

En virtud de los poderes que el artículo 58.2 del RGPD reconoce a cada autoridad de control, y según lo establecido en el art. 47 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en lo sucesivo LOPDGDD), la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos es competente para sancionar las infracciones que se cometan contra dicho Reglamento; las infracciones del artículo 48 de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (en lo sucesivo LGT), de conformidad con lo dispuesto en el artículo 84.3 de la LGT, y las infracciones tipificadas en los artículos 38.3 c), d) e i) y 38.4 d), g) y h) de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico (en lo sucesivo LSSI), según dispone el artículo 43.1 de dicha Ley.

### II

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 **PS/00308/2021**, 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.

936-160721

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