

## Tratamientos de datos por empresas de telemarketing. Informe 0340/20005

La consulta plantea determinadas cuestiones relacionadas con el establecimiento de un control de calidad de los servicios prestados por la consultante, que desarrolla actividades de telemarketing para terceras compañías, actuando respecto de las mismas como encargada del tratamiento.

En primer lugar, es preciso analizar si el tratamiento al que se refiere la consulta se encuentra sometido a lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal.

En este sentido, el artículo 2.1 de la citada Ley Orgánica delimita su ámbito de aplicación, indicando que “La presente Ley Orgánica será de aplicación a los datos de carácter personal registrados en soporte físico que los haga susceptibles de tratamiento, y a toda modalidad de uso posterior de estos datos por los sectores público y privado”, siendo datos de carácter personal, conforme a su artículo 3 a) “Cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”.

Precisando este concepto, el artículo 1.4 del Real decreto 1332/1994, de 20 de junio, de desarrollo parcial de la Ley Orgánica 5/1992, vigente en cuanto no se oponga a la Ley Orgánica 15/1999, aclara que serán datos de carácter personal “toda información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo, susceptible de recogida, registro, tratamiento o transmisión concerniente a una persona física identificada o identificable”.

En consecuencia, los datos derivados de la grabación de las conversaciones mantenidas por el personal que presta sus servicios para la consultante se encuentran sometidos a lo establecido en la Ley Orgánica 15/1999.

Dicho esto, debe señalarse que el tratamiento efectuado sobre los datos resultantes de las grabaciones es distinto al que hasta el momento presente viniese siendo realizado por la entidad consultante en cuanto a la recogida de datos y su tratamiento por cuenta de las entidades que la hubiesen encomendado la realización de actividades propias de un encargado del tratamiento.

En efecto, el nuevo tratamiento al que se refiere la consulta no tiene por finalidad la prestación de un servicio a la entidad contratante, sino el control por la propia entidad consultante de la calidad del servicio prestado, a fin de poder realizar los correspondientes controles internos que pudieran incluso derivar en la aplicación de medidas concretas sobre el personal de la misma.

De este modo, existiendo una nueva finalidad, no podrá considerarse que el tratamiento “forma parte” del ya efectuado, sino que existirá un nuevo tratamiento sometido a lo establecido en la Ley Orgánica 15/1999, debiendo darse cumplimiento a la totalidad de las obligaciones impuestas en la misma,

procediéndose asimismo a su notificación para la inscripción de dicho tratamiento en el Registro General de Protección de Datos.

Lo que se ha venido indicando sirve para resolver la cuestión que parece centrar el contenido de la consulta, cual es la delimitación de la entidad responsable del tratamiento en este caso. Según indica la consulta, la consultante considera que la responsable del fichero sería la entidad con la que la misma contrataría sus servicios. Sin embargo, a juicio de esta Agencia, el carácter de responsable recaería sobre la propia consultante.

El artículo 3 d) de la Ley Orgánica 15/1999 señala que es responsable del fichero o tratamiento la “Persona física o jurídica, de naturaleza pública o privada, u órgano administrativo, que decida sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento”.

Pues bien, en el supuesto que nos ocupa es la propia consultante la que decide implantar un sistema de control de calidad en la prestación de sus servicio y la que adopta la decisión de grabar las conversaciones realizadas por los teleoperadores que actúan por cuenta de la misma, sin que dicha grabación le venga impuesta por el contenido de la relación mantenida con una entidad tercera de la que es encargada del tratamiento, en cuyo caso el control de calidad sería efectuado por cuenta de dicha empresa y nunca directamente por la consultante.

En consecuencia, la responsable del nuevo tratamiento efectuado es la consultante y no las terceras empresas que con ella contratan.

Al propio tiempo, si se procediera a la comunicación a esas terceras entidades de los datos de las grabaciones existiría una cesión o comunicación de datos de carácter personal, siendo de aplicación lo dispuesto en el artículo 11.1 de la Ley Orgánica 15/1999, a cuyo tenor, “Los datos de carácter personal objeto del tratamiento sólo podrán ser comunicados a un tercero para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones legítimas del cedente y del cesionario con el previo consentimiento del interesado”.

Podría plantearse si resultaría aplicable a este caso la excepción al consentimiento establecida en el artículo 11.2 c) de la Ley Orgánica 15/1999, que lo excluye “Cuando el tratamiento responda a la libre y legítima aceptación de una relación jurídica cuyo desarrollo, cumplimiento y control implique necesariamente la conexión de dicho tratamiento con ficheros de terceros. En este caso la comunicación sólo será legítima en cuanto se limite a la finalidad que la justifique”.

Sin embargo, como se ha indicado, el control de la calidad del servicio es efectuado directamente por la entidad consultante, por lo que la comunicación de los datos a las entidades con las que aquélla contratase no implicarán la existencia de ningún tipo de control necesario para el pleno desenvolvimiento de la relación contractual. Por esta razón los datos no podrían ser siquiera comunicados a las terceras entidades que contratasen los servicios de la consultante sin contar con el consentimiento de los afectados.

En este sentido, teniendo en cuenta que la Ley Orgánica 15/1999 define al afectado o interesado como “Persona física titular de los datos que sean objeto del tratamiento a que se refiere el apartado c) del presente artículo”, deben ser considerados como tales tanto el cliente que contacta con el teleoperador como el propio personal de la consultante que atiende las llamadas.

Entrando ya en la necesidad de dar cumplimiento al deber de información, al que se refiere la consulta, debe señalarse que, una vez alcanzada la conclusión de que existe un tratamiento efectuado por la entidad consultante, de la que la misma es responsable y siendo los datos recogidos directamente de los afectados, debe darse pleno cumplimiento a lo establecido en el artículo 5.1 de la Ley Orgánica 15/1999, encontrándose obligado a ello la entidad consultante, toda vez que los datos serán recogidos por sus operadores, siendo además preciso recordar que dicha información habrá asimismo de comunicarse a los propios operadores, dado que sus datos también serán objeto de tratamiento por la consultante.

En relación con el tratamiento de los datos de los operadores, dado que el control se efectuará por la consultante, sí que resultaría aplicable la excepción al consentimiento prevista en el artículo 6.2 de la Ley Orgánica 15/1999, según el cual “No será preciso el consentimiento cuando los datos de carácter personal (...) 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”, pero ello no exonerará en ningún caso del cumplimiento del deber de informar previsto en la Ley.

A la vista de todo lo hasta aquí señalado, cabe concluir lo siguiente:

- La grabación de las conversaciones a las que se refiere la consultante implica la realización de un tratamiento de datos de carácter personal, plenamente sometido a la Ley Orgánica 15/1999.
- La consultante tendrá en este caso la condición de responsable del tratamiento, debiendo cumplir lo establecido en la Ley Orgánica 15/1999.
- Al propio tiempo, la cesión de los datos a los clientes de la consultante deberá contar con el consentimiento de las personas que sean atendidas por la misma y de sus propios operadores.
- En todo caso, la consultante, que recogerá los datos de los interesados, deberá informar a estos acerca del tratamiento efectuado, en los términos previstos en el artículo 5.1 de la Ley Orgánica 15/1999, siendo asimismo necesario informar en similares términos a los propios operadores.