



Expediente N°: E/00346/2017

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad **VODAFONE ESPAÑA SAU** en virtud de denuncia presentada por **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 09/12/2016, tuvo entrada en esta Agencia escrito de Dña. **A.A.A.** (en lo sucesivo la denunciante), en el que denuncia a **VODAFONE ESPAÑA, SAU** (en lo sucesivo VODAFONE), por los siguientes hechos: la entidad no acepta la portabilidad de la línea de telefonía móvil porque tiene pendiente de pago unas facturas del año 2009 que no le habían comunicado; vía e-mail recibe las facturas apreciando que los datos personales: nombre y apellidos, domicilio, cuenta y número asociado a la línea de telefonía no le corresponden sino que pertenece a un tercero.

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:

VODAFONE en respuesta a la solicitud de información aporta impresiones de pantalla de sus sistemas en los que constan los datos de la denunciante figuran vinculados a la línea de telefonía móvil nº *****TEL.1**, con alta el 07/05/2009 y baja en agosto del mismo año.

En referencia a los contactos mantenidos con la denunciante, informa que *“Como se desprende las reclamaciones, estamos ante un caso donde por un error en el momento de la contratación se asignó el DNI de la denunciante (en concreto al Sr. **B.B.B.**), lo que ocasionó una vinculación errónea con lo que implica a efectos de facturas y gestión de la deuda, la cual fue finalmente cancelada cuando gestionamos la primera reclamación de la denunciante en octubre del 2016 y la posterior de la OMIC de enero de 2017”*

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver la Directora 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).

II

El artículo 6.1 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”.

Por su parte el apartado segundo del citado artículo establece que:

“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 comuniquen los 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.

III

En el presente caso, se hace necesario tener en cuenta a la hora de valorar la conducta de la entidad denunciada, el carácter restrictivo y nunca expansivo del derecho administrativo sancionador, como recoge la propia Audiencia Nacional, en Sentencias de 16 de marzo de 2004 y 2 de marzo de 2005, que ante circunstancias similares a la ahora examinada ha manifestado lo siguiente:

“De mantenerse la interpretación que subyace en la resolución recurrida resultaría que cualquier error de anotación, por mínimo que fuese, en los movimientos de cualquier cuenta corriente constituiría una infracción grave de la Ley Orgánica 15/1999, conclusión ésta que por su misma desproporción resulta inaceptable”.

“...lo acontecido es resultado de un simple error cuya imputación de carga infractora de algún tipo implicaría una interpretación forzada de la legislación de protección de datos de carácter personal, teniendo en cuenta el carácter restrictivo y nunca expansivo que debe presidir toda acción administrativa sancionadora incluida claro está, le regulada en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de Diciembre.

De mantenerse la interpretación que subyace en la resolución recurrida resultaría que cualquier equivocación en el envío de correspondencia a la dirección de una persona, aún tratándose de un domicilio que figura como tal en el fichero de clientes de cualquier empresa, o entidad, constituiría una infracción grave de la Ley de Protección de Datos, conclusión que consideramos no guarda la necesaria proporción con los hechos enjuiciados”.

Sobre este particular, procede añadir que cuando el ordenamiento jurídico admite varias soluciones, resulta más adecuado, antes de iniciar actuaciones sancionadoras, el agotamiento de otras fórmulas procedimentales alternativas. Tal conclusión resulta de la aplicación de los principios de intervención mínima y proporcionalidad: el primero, porque impone que el mecanismo sancionador entre en juego cuando ésta sea la única solución posible, cuando ya no exista otra actuación alternativa que no sea menos restrictiva a los derechos individuales; y el de

proporcionalidad porque impone que la sanción sea ponderada, razonable y adecuada a la defensa del bien jurídico que se pretende proteger.

En el supuesto examinado, de la documentación aportada al expediente y de las manifestaciones de las partes se desprende que los datos de carácter personal de la denunciante figuran vinculados a una línea de telefonía móvil número *****TEL.2** perteneciente a un tercero, error que procede del momento de la contratación de la citada línea al serle asignado el DNI de la denunciante, de numeración muy similar y misma letra.

Por tanto, podríamos encontrarnos ante un tratamiento poco diligente de la entidad denunciada al no aceptar la portabilidad de la denunciante como consecuencia de facturas impagadas que en todo caso no le correspondían. Sin embargo, el hecho de que todo se debiera a un error y el que la entidad denunciada reaccionara razonablemente tras la reclamación presentada, cancelando la deuda, elimina en cierto modo la culpabilidad en la actuación de la entidad.

En el presente caso, los hechos acaecidos implicarían un resultado no perseguido y por tanto, la comisión de un error. Hemos de tener en cuenta que, como pone de manifiesto la Audiencia Nacional, y en la medida en que no concurre voluntariedad en el acto, que no se ha producido un resultado especialmente lesivo, y que no consta la falta de cuidado en la actuación generalizada de la empresa denunciada en sus funciones, sería contrario a la naturaleza del ámbito sancionador administrativo, sujeto a los principios de intervención mínima y proporcionalidad, imponer una sanción al respecto del acto producido, que puede resumirse en un mero error no merecedor de actuación sancionadora.

En este mismo sentido, la Sentencia de la Audiencia Nacional de 14 de diciembre de 2006, recurso nº 1363/2005, señala en sus Fundamentos Jurídicos lo siguiente: *"La resolución del presente recurso pasa por recordar, en primer lugar, que la culpabilidad es un elemento indispensable para la sanción que se le ha impuesto a la actora, tal como lo prescribe el artículo 1301.1 de la Ley 30/1.992 de 26 de noviembre, que establece que sólo pueden ser sancionados por hechos constitutivos de infracción administrativa los responsables de los mismos, aún a título de simple inobservancia.*

Se ha de hacer hincapié en que esa simple inobservancia no puede ser entendida que en el derecho administrativo sancionador rija la responsabilidad objetiva. Efectivamente, en materia sancionadora rige el principio de culpabilidad (SsTC 15/1999, de 4 de julio; 76/1990, de 26 de abril; y 246/1991, de 19 de diciembre), lo que significa que ha de concurrir alguna clase de dolo o culpa. Como dice la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de enero de 1998, "...puede hablarse de una decidida línea jurisprudencial que rechaza en el ámbito sancionador de la Administración la responsabilidad objetiva, exigiéndose la concurrencia de dolo o culpa, en línea con la interpretación de la STC 76/1990, de 26 de abril, al señalar que el principio de culpabilidad puede inferirse de los principios de legalidad y prohibición de exceso (artículo 25 de la Constitución) o de las exigencias inherentes al Estado de Derecho".

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

Por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución a **VODAFONE ESPAÑA SAU y 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 Reglamento de desarrollo de la LOPD aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido en los artículos 112 y 123 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante la Directora 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.

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