

Expediente N°: E/00757/2015

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 Dña. **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 1 de diciembre de 2014, tuvo entrada en esta Agencia escrito de Dña. **A.A.A.** (en lo sucesivo la denunciante) en el que denuncia que Vodafone España S.A., ha cedido sus datos personales a TTI Finance SARL, habiendo incluido sus datos en ficheros de solvencia y que no reconoce la deuda ya que nunca ha tenido ningún contrato con VODAFONE.

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:

Con fecha 18 de marzo de 2015, se solicita a EQUIFAX IBERICA, SL información relativa a la denunciante y de la respuesta recibida con fecha 7 de abril de 2015, se desprende lo siguiente:

1. Respecto del fichero ASNEF:

No consta información

2. Respecto del fichero de NOTIFICACIONES:

Constan varias notificaciones de enero y abril de 2012, correspondientes a la inclusión de los datos de la denunciante en el fichero ASNEF, por la entidad VODAFONE ESPAÑA S.A., a una dirección de Marín (Pontevedra) que la denunciante no reconoce como suya, todas las cartas constan devueltas.

Así mismo, constan dos notificaciones de fechas 11 de abril y 6 de junio de 2013, correspondientes a la inclusión de los datos de la denunciante en el fichero ASNEF, por la entidad TTI FINANCE, SARL, ambas figuran devueltas y han sido remitidas a la misma dirección que las anteriores.

3. Respecto del fichero de BAJAS:

Consta tres bajas asociadas a las inclusiones de VODAFONE ESPAÑA S.A., de fechas 9 de marzo y 15 de mayo de 2012, constando como motivo: CAU DOM Y CAU REI.

Así mismo, constan dos bajas asociadas a las inclusiones de TTI FINANCE

SARL, de fechas 29 de mayo de 2013 y 17 de enero de 2015, la primera con motivo CAU DOM y la segunda F. PURA.

4. Respecto a expedientes asociados a la denunciante:

Constan tres expediente de solicitud de acceso de fechas 12 de septiembre de 2014, 7 de noviembre de 2014 y 25 de febrero de 2015 y la contestación a los mismos de fechas 6 de octubre de 2014, 7 de noviembre de 2014 y 25 de febrero de 2015.

Con fecha 3 de marzo de 2015, se solicita información a VODAFONE ESPAÑA S.A. y de la respuesta recibida con fecha 8 de abril de 2015, se desprende que:

1. Aportan copia impresa de la información que consta en sus ficheros relativos a la denunciante como titular de las líneas de teléfono **C.C.C.** y **B.B.B.**, cada una de las líneas figuran asociadas en una cuenta de cliente distinta, el domicilio que figura en ambas cuentas es de Vallecas (Madrid).
2. Las dos líneas se dieron de alta con fecha 30 de octubre de 2009 y de baja por impago el 16 de noviembre de 2010, aunque se desactivaron los servicios por impago con fecha 7 de abril de 2010.
3. Aportan relación de las facturas emitidas para ambas líneas, que resultaron impagadas, quedando una deuda pendiente de 73,22€. En la actualidad las facturas constan anuladas por entender, tras la reclamación de la denunciante que pudieron haberse dado de alta fraudulentamente.
4. La deuda fue cedida con fecha 28 de febrero de 2013 a la entidad TTI FINANCE SARL y tras la reclamación recibida, fue recomprada a la entidad y anulada.
5. Aportan copia de los contactos mantenidos con la cliente entre los años 2013 y 2015, entre los que figuran en noviembre de 2014, una solicitud de reparación del terminal móvil y una reclamación de la denunciante en la que solicita los contratos no reconociendo la contratación de ambas líneas.
6. También aportan copia de la reclamación presentada por la denunciante en el Instituto Gallego de Consumo y la contestación de VODAFONE ESPAÑA S.A de fecha 31 de diciembre de 2014, en la que informan de la anulación de la deuda.
7. Respecto a la contratación: No se conservan las grabaciones de contratación de ambas líneas dada la antigüedad de las mismas, (año 2009).

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

En el supuesto que nos ocupa hay que analizar dos cuestiones, de un lado el tratamiento de datos del denunciante por Vodafone España SA, al haber cedido sus datos a TTI FINANCE SARL sin su consentimiento, y en segundo lugar, la inclusión de sus datos en ficheros de morosidad por el impago de una deuda generada por los servicios de la línea telefónica objeto de contratación fraudulenta, inclusión realizada por TTI FINANCE SARL.

En cuanto al tratamiento de datos de la denunciante por Vodafone España SA, cabe señalar que el artículo 6 de la LOPD, señala lo siguiente:

“1. El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la Ley disponga otra cosa.

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.

El tratamiento de datos sin consentimiento constituye un límite al derecho fundamental a la protección de datos. Este derecho, en palabras del Tribunal Constitucional en su Sentencia 292/2000, de 30 de noviembre, (F.J. 7 primer párrafo) señala que:

“...consiste en un poder de disposición y de control sobre los datos personales que faculta a la persona para decidir cuáles de esos datos proporcionar a un tercero, sea el Estado o un particular, o cuáles puede este tercero recabar, y que también permite al individuo saber quién posee esos datos personales y para qué, pudiendo oponerse a esa posesión o uso.

Estos poderes de disposición y control sobre los datos personales, que constituyen parte del contenido del derecho fundamental a la protección de datos se concretan jurídicamente en la facultad de consentir la recogida, la obtención y el acceso a los datos personales, su posterior almacenamiento y tratamiento, así como su uso o usos posibles, por un tercero, sea el estado o un particular. Y ese derecho a consentir el conocimiento y el tratamiento, informático o no, de los datos personales, requiere como complementos indispensables, por un lado, la facultad de saber en todo momento quién dispone de esos datos personales y a qué uso los está sometiendo, y, por otro lado, el poder oponerse a esa posesión y usos.

En fin, son elementos característicos de la definición constitucional del derecho fundamental a la protección de datos personales los derechos del afectado a consentir sobre la recogida y uso de sus datos personales y a saber de los mismos. Y resultan indispensables para hacer efectivo ese contenido el reconocimiento del derecho a ser informado de quién posee sus datos personales y con qué fin, y, el derecho a poder oponerse a esa posesión y uso requiriendo a quien corresponda que ponga fin a la posesión y empleo de los datos. Es decir, exigiendo del titular del fichero que le informe de qué datos posee sobre su persona, accediendo a sus oportunos registros y asientos, y qué destino han tenido, lo que alcanza también a posibles cesionarios; y, en su caso, requerirle para que rectifique o los cancele”.

Son pues elementos característicos del derecho fundamental a la protección de datos personales, los derechos del afectado a consentir sobre la recogida y tratamiento de sus datos personales y a saber de los mismos.

En el supuesto presente, la denunciante manifiesta que un tercero, mediante la usurpación de su personalidad, contrató unos servicios telefónicos con Vodafone España SA, sin mediar, por tanto, su consentimiento para la contratación.

Según informe de actuaciones previas de investigación, Vodafone, tras requerimiento de esta Agencia, señala que no conservan las grabaciones de contratación de ambas líneas dada la antigüedad de las mismas (año 2009), con fecha 30 de octubre de 2009 fueron dadas de alta ambas líneas **C.C.C.** y **B.B.B.** y se dieron de baja por impago el 16 de noviembre de 2010, generando una deuda que es la que se reclamaba a la denunciante. Sin embargo, no aportan las grabaciones de las mismas, por lo que estaríamos ante una posible infracción del artículo 6 de la LOPD.

No obstante, cabe señalar que la Ley 30/1992, de 26 de noviembre del Régimen Jurídico y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), que regula con carácter general el instituto de la prescripción, hace una remisión normativa a las leyes especiales por razón de la materia objeto de regulación. En este sentido, el artículo 132.1 dispone que “*Las infracciones y sanciones prescribirán según lo dispuesto en las leyes que las establezcan.*”

En este sentido, la LOPD, establece en el artículo 47, lo siguiente:

“1. Las infracciones muy graves prescribirán a los tres años, las graves a los dos años y las leves al año.

2. El plazo de prescripción comenzará a contarse desde el día en que la

infracción se hubiera cometido.

3. Interrumpirá la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento sancionador, reanudándose el plazo de prescripción si el expediente sancionador estuviere paralizado durante más de seis meses por causas no imputables al presunto infractor.

4. Las sanciones impuestas por faltas muy graves prescribirán a los tres años, las impuestas por faltas graves a los dos años y las impuestas por faltas leves al año.

5. El plazo de prescripción de las sanciones comenzará a contarse desde el día siguiente a aquel en que adquiera firmeza la resolución por la que se impone la sanción.

6. La prescripción se interrumpirá por la iniciación, con conocimiento del interesado, el procedimiento de ejecución, volviendo a transcurrir el plazo si el mismo está paralizado durante más de seis meses por causa no imputable al infractor. "

Por otra parte, de conformidad con lo dispuesto en el apartado 3 del precepto antes citado, así como en el artículo 132.2 de la LRJPAC, el único modo de interrumpir el cómputo del plazo de prescripción es la iniciación, con conocimiento del interesado, del oportuno procedimiento sancionador.

En este caso concreto, de la documentación obrante en el expediente se puede constatar como última fecha de tratamiento de los datos de la denunciante por parte de la denunciada la del 28 de febrero de 2013, fecha de alta y baja del servicio supuestamente contratado de manera fraudulenta, por lo que la posible infracción denunciada ha prescrito de conformidad con lo dispuesto en el mencionado artículo 47.1 de la LOPD.

III

En cuanto a la segunda cuestión objeto de análisis, en concreto, la inclusión de los datos del denunciante en ficheros de morosidad por el impago de una deuda generada por los servicios de la línea telefónica objeto de contratación fraudulenta, inclusión realizada por TTI FINANCE, SARL , se ha tener en cuenta lo siguiente:

De acuerdo con el principio de calidad de datos, recogido en el artículo 4 de la LOPD, *"los datos de carácter personal serán exactos y puestos al día de forma que respondan con veracidad a la situación actual del afectado."*

Este principio de exactitud y veracidad de los datos se recoge, asimismo, en el artículo 29 de la LOPD, que establece en su apartado 4, en cuanto a los ficheros que contienen datos de carácter personal relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias, que *"Sólo se podrán registrar y ceder los datos de carácter personal que sean determinantes para enjuiciar la solvencia económica de los interesados y que no se refieran, cuando sean adversos, a más de seis años, siempre que respondan con veracidad a la situación actual de aquéllos"*.

Por su parte el artículo el artículo 38 del Reglamento de desarrollo de la LOPD, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (RLOPD), señala en el apartado 1.a) lo siguiente: *“1. Sólo será posible la inclusión en estos ficheros de datos de carácter personal que sean determinantes para enjuiciar la solvencia económica del afectado, siempre que concurran los siguientes requisitos: a) Existencia previa de una deuda cierta, vencida, exigible, que haya resultado impagada..”*

En el caso que nos ocupa, cabe analizar la actuación de la entidad, TTI FINANCE SARL respecto a la inclusión de los datos del denunciante en ficheros de morosidad.

El principio de culpabilidad previsto en el artículo 130.1 de la Ley 30/1992, dispone que solo pueden ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa los responsables de los mismos, aun a título de simple inobservancia. Esta simple inobservancia no puede ser entendida como la admisión en el derecho administrativo sancionador de la responsabilidad objetiva, que está proscrita.

Como señala la STS de 18 de marzo de 2005, recurso 7707/2000, es evidente *“que no podía estimarse cometida una infracción administrativa si no se concurría el elemento subjetivo de la culpabilidad o lo que es igual, si la conducta típicamente constitutiva de la infracción administrativa no fuera imputable a título de dolo o culpa”*.

En suma, el principio de culpabilidad, en palabras del Tribunal Constitucional (STC 246/1991, de 19 de diciembre) *“constituye un principio estructural básico del derecho administrativo sancionador”*.

En este caso se aprecia una ausencia de culpabilidad en la conducta de TTI FINANCE SARL en la medida en que la misma fue comprada el 28 de febrero de 2013 a Vodafone para poder gestionar el cobro de las mismas, sin conocer que la de la denunciante procedía de una contratación fraudulenta, es decir, se trata de un tercero que actuó de buena fe y sin conocimiento del origen de la deuda, únicamente de la deuda en sí, por lo que no puede entenderse cometida la infracción y, en consecuencia, no procede el inicio de un procedimiento sancionador.

Finalmente reseñar que fue recomprada por Vodafone, tras recibir la reclamación presentada por la denunciante el 13 de noviembre de 2014 ante el Instituto Gallego de Consumo procediendo a cancelar los datos del denunciante en el fichero de solvencia patrimonial y de crédito Asnef, produciéndose a la anulación de la deuda.

Por otra parte, esta Agencia no es competente para dirimir cuestiones civiles, tales como las relativas a la validez civil o mercantil del contrato, la exactitud de la deuda, la correcta prestación de los servicios contratados o la interpretación de cláusulas contractuales, pues su competencia se limita a determinar si se han cumplido los requisitos legales y reglamentarios establecidos para su tratamiento. La determinación de la legitimidad de una deuda basada en la interpretación del contrato suscrito o de su cuantía deberá instarse ante los órganos administrativos o judiciales competentes, al exceder del ámbito competencial de esta Agencia.

Habría que añadir que la posible falsificación de la grabación o la suplantación debe sustanciarse en los ámbitos jurisdiccionales pertinentes.

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 Dña. **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 Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido en el artículo 116 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, 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