

Expediente Nº: E/00917/2013

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

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

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 11 de diciembre de 2012, tuvo entrada en esta Agencia, a través de la sede electrónica, un escrito remitido por Don **D.D.D.**, en el que manifiesta lo siguiente:

1. Una semana antes de su escrito, VODAFONE ESPAÑA, S.A. (en adelante VODAFONE), se puso en contacto con él para informarle sobre una portabilidad que no había solicitado. Al informar de ello a la entidad se le comunicó que debía de tratarse de un error y que anulaban la portabilidad.
2. Los días 9 y 10 de diciembre de 2012, recibió dos mensajes en los que se le informaba de que su pedido, con referencia **B.B.B.**, iba a ser enviado y en el que se le proporcionaba un usuario para que pudiese consultarlo en el sitio web www.infopedido.es.

Al consultar dicha página web halló su nombre, apellidos, DNI y número de teléfono asociados a un pedido que se dirige a Zaragoza, siendo él residente en Salamanca.

3. Puesto en contacto con el servicio de atención al cliente de VODAFONE le informan de que no les consta ningún pedido pero que sí figura un proceso de portabilidad a su nombre. Siguiendo las instrucciones recibidas trata de aclarar lo que ocurre llamando al número 1444 pero no consigue hablar con ningún operador.

En respuesta al escrito de subsanación de denuncia remitido por esta agencia, el 18 de febrero de 2013 tiene entrada en esta Agencia un correo electrónico del denunciante en el que aporta la siguiente información:

4. La línea afectada es la **F.F.F.**
5. La reclamación que realizó ante VODAFONE se realizó por vía telefónica sin que le fuera facilitada ninguna referencia.
6. No es cliente de VODAFONE.
7. El 10 de enero de 2013 volvió a recibir un nuevo SMS del servicio de Correos en el que se le indicaba que su pedido llegaría en breve a la misma dirección de Zaragoza que no es la suya pero a su nombre y con su DNI.
8. El 15 de enero recibe un nuevo SMS en el que se le indica que el pedido no ha llegado a su destino y un operador de VODAFONE se pone en contacto telefónico con él para verificar los datos del pedido momento en el que reiteró lo antedicho: que no es cliente, ni ha solicitado la portabilidad de su línea, ni ha realizado pedido

alguno a la entidad.

Junto con el correo electrónico aporta captura de pantalla de la información de seguimiento del primer pedido.

El 22 de marzo de 2013 tiene entrada en esta Agencia un correo electrónico del denunciante en el que manifiesta que el 19 de marzo VODAFONE se puso en contacto con él para reclamarle el importe de una facturas devuelta. Es en ese momento en el que consigue averiguar que el pedido con el que está relacionado el problema es un modem y en el que ha obtenido el código de referencia de su reclamación, el **E.E.E.**

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:

1. La captura de pantalla que aporta el denunciante corresponde a una consulta realizada en el sitio web www.infopedido.es, de cuyo es titular lo sociedad One2One Logistics Solutions, S.A.

En la captura se muestran el nombre, apellidos y NIF del denunciante asociados a la línea F.F.F. y a la dirección "**A.A.A. ZARAGOZA**".

2. Con fecha 14 de mayo de 2013, se solicitó a VODAFONE información relativa al denunciante y de su respuesta se desprende:

1. En los sistemas de VODAFONE consta el alta de la línea **F.F.F.** a nombre del denunciante el 4 de febrero de 2011.

La línea fue dada de baja el 14 de agosto de 2012 por portabilidad a otro operador.

Aportan copia de un contrato "Alta Plan Línea de Datos" firmado a nombre del denunciante, de fecha 31 de enero de 2011. En el contrato no consta si trata de un alta o de una portabilidad de línea.

La documentación que VODAFONE entrega a sus distribuidores sobre cómo gestionar las contrataciones establece que la persona contratante deberá de validar su identidad con el DNI o NIF original del titular (en el caso de clientes nacionales).

Junto con la copia del contrato, que fue tramitado a través del distribuidor INTERNITY SALAMANCA, no se ha aportado copia de ningún documento acreditativo de la identidad del contratante.

2. La única dirección que consta en la copia del contrato aportada coincide que con la dirección de facturación que consta en los sistemas de VODAFONE y con la proporcionada por el denunciante a esta Agencia como domicilio de notificación.

3. VODAFONE manifiesta que no les constan comunicaciones o contactos con el denunciante, ni reclamaciones por escrito asociadas al denunciante en relación con la línea **F.F.F.**

4. En los sistemas de la entidad constan facturas emitidas entre el 5 de febrero de 2011 y el 1 de octubre de 2012, estando todas ellas pagadas.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver el Director 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 que dispone que *“El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la Ley disponga otra cosa.*

El apartado 2 del mismo artículo añade que *“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 negocial entre el titular de los datos y el responsable del tratamiento que sea necesaria para el mantenimiento del contrato.

El tratamiento de los datos sin consentimiento de los afectados 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) *“...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 el 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 (...).*

Son pues elementos característicos 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.

III

En el presente caso, el tratamiento de datos realizado por la entidad denunciada fue llevado a cabo empleando una diligencia razonable. En este sentido, ha de tenerse

en cuenta que VODAFONE aporta copia del contrato que incluye los datos exactos del denunciante, nombre, apellidos, DNI y dirección postal; asimismo esta firmado con una firma similar a la de su DNI, en fecha 31 de enero de 2011. Durante ocho meses fueron abonadas todas las facturas que se giraron con motivo de la contratación de la línea telefónica denunciada.

Por lo tanto, se ha de analizar el grado de culpabilidad existente en el presente caso. La jurisprudencia ha venido exigiendo a aquellas entidades que asuman en su devenir, un constante tratamiento de datos de clientes y terceros, que en la gestión de los mismos, acrediten el cumplimiento de un adecuado nivel de diligencia, debido a las cada vez mayor casuística en cuanto al fraude en la utilización de los datos personales. Así, La Audiencia Nacional señala en su Sentencia de 19 de enero de 2005, *“el debate debe centrarse en el principio de culpabilidad, y más en concreto, en el deber de diligencia exigible a (...) en el cumplimiento de las obligaciones de la LOPD, y no tanto en la existencia misma de la contratación fraudulenta sino el grado de diligencia desplegado por la recurrente en su obligada comprobación de la exactitud del dato”*.

De acuerdo a estos criterios, se puede entender que VODAFONE empleó una razonable diligencia, ya que adoptó las medidas necesarias para identificar a la persona que realizaba la contratación. Junto a ello debe resaltarse que la entidad denunciada no tuvo sospechas de que la contratación de la línea controvertida podía tener su origen en un ilícito penal, ya que no constaba ninguna reclamación y se abonaron las facturas durante 8 meses, hasta el momento en qué se solicitó la portabilidad.

Por todo lo cual, se ha de concluir, que tras el análisis de los hechos denunciados y de las actuaciones de investigación llevadas a cabo por esta Agencia, no se han acreditado elementos probatorios que permitan atribuir a VODAFONE una vulneración de la normativa en materia de protección de datos.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

Por el Director 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, S.A., y a Don **D.D.D..**

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 el Director 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.

José Luis Rodríguez Álvarez
Director de la Agencia Española de Protección de Datos