

Expediente Nº: E/01118/2014

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

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

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 23 de diciembre de 2013, tuvo entrada en esta Agencia escrito de **D. A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciante) TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA S.A.U. (en lo sucesivo MOVISTAR) en el que denuncia que dicha entidad por haber incluido sus datos en los ficheros de morosidad ASNEF y BADEXCUG, sin habersele efectuado requerimiento previo de la deuda informándole de la posibilidad de inclusión en dichos ficheros en caso de impago, por no cancelar sus datos de dichos ficheros y por la cesión de sus datos a empresas de recobro.

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 14/04/2014 se solicitó a MOVISTAR información relativa a **D. A.A.A.**, NIF *****NIF.1**, en relación a la práctica del requerimiento de pago con carácter previo a la inclusión de sus datos personales en ficheros de información de solvencia patrimonial y crédito. De la respuesta recibida, fechada a 13/05/2014, se desprende la siguiente información de relevancia:

- En relación a la dirección de contacto del denunciante que consta en los sistemas de MOVISTAR aquella es **(C/.....1) Madrid**. Se aporta impresión de pantalla al respecto.
- De la respuesta proporcionada por MOVISTAR se desprende que la realización del envío de los requerimientos de pago los realiza a través de la empresa KEY S.A., encargada de depositar las comunicaciones en Correos.
- MOVISTAR aporta copia de una comunicación personalizada de fecha 23/03/2013, remitida a nombre del denunciante a la dirección señalada en el primer apartado. En la comunicación se informa de la existencia de una deuda pendiente (204,01 €, fruto del impago de la factura *****FACTURA.1**, de marzo de 2013) así como de la posibilidad de inclusión en ficheros de

información de solvencia patrimonial y crédito en caso de impago.

- MOVISTAR aporta copia de un certificado de 23/04/2014, emitidos por KEY S.A., en el que se establece que con fecha 26/03/2013 se entregó en la Oficina de Correos Centro de masivos en Valencia, con número de entrega ***NÚMERO.1, el aviso de pago de la factura ***FACTURA.1.

Se adjunta nota de entrega de envíos de KEY S.A., de 26/03/2013, que refleja que en esa fecha se entregan en Correos 3.294 comunicaciones.

Se adjunta albarán de entrega en Correos de 26/03/2013, identificado con la referencia 520, que acredita la entrega en Correos por parte de KEY S.A. de 3.294 comunicaciones por cuenta de TELEFÓNICA DE ESPAÑA SA.

- KEY S.A. establece en sus certificados que ninguno de los avisos de pago mencionados ha sido devuelto.
- MOVISTAR manifiesta que el 24/04/2014, tras recibir el requerimiento de información remitido desde la AEPD, procedió a dar de baja cautelarmente los datos incluidos en BADEXCUG."

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

Se denuncia a TELEFÓNICA DE ESPAÑA SA. en el presente caso por la posible comisión de una infracción del artículo 4.3 de la LOPD, que dispone que: *"Los datos de carácter personal serán exactos y puestos al día de forma que respondan con veracidad a la situación actual del afectado"*.

La Directiva 95/46 CE del Parlamento Europeo y del Consejo, que traspone la LOPD, por su parte, establece en su artículo 6. I. d) que *"Los Estados miembros*

dispondrán que los datos personales sean....d) exactos, y cuando sea necesario, actualizados. Deberán tomarse todas las medidas razonables para que los datos inexactos o incompatibles, con respeto a los fines para los que fueron recogidos o para los que fueron tratados posteriormente, sean suprimidos o rectificadas”, indicando el apartado 6.2 que: “Corresponderá a los responsables del tratamiento garantizar el cumplimiento de lo dispuesto en el apartado 1”.

La obligación establecida en el artículo 4 transcrito, impone la necesidad de que los datos personales que se recojan en cualquier fichero sean exactos y respondan, en todo momento, a la situación actual de los afectados, siendo los responsables de los ficheros quienes responden del cumplimiento de esta obligación.

El artículo 29 de la LOPD regula de forma específica los ficheros establecidos para prestar servicios de información sobre solvencia patrimonial y crédito, y distingue dentro de ellos dos supuestos. En los ficheros en los que se tratan datos de carácter personal relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias los datos son facilitados por el acreedor o por quien actúe por su cuenta o interés. Así, dispone en este sentido, en su apartado 2 el citado artículo: *“Podrán tratarse también datos de carácter personal relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias facilitados por el acreedor o por quien actúe por su cuenta o interés. En estos casos se notificará a los interesados respecto de los que hayan registrado datos de carácter personal en ficheros, en el plazo de treinta días desde dicho registro, una referencia de los que hubiesen sido incluidos y se les informará de su derecho a recabar información de la totalidad de ellos, en los términos establecidos por la presente Ley”.* Y el punto 4 de este mismo artículo 29 de la LOPD dispone también 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 37.1 y 3 del RLOPD establece que:

“1. El tratamiento de datos de carácter personal sobre solvencia patrimonial y crédito, previsto en el apartado 1 del artículo 29 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, se someterá a lo establecido, con carácter general, en dicha ley orgánica y en el presente reglamento.

3. De conformidad con el apartado 2 del artículo 29 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, también podrán tratarse los datos de carácter personal relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias facilitados por el acreedor o por quien actúe por su cuenta o interés.

Estos datos deberán conservarse en ficheros creados con la exclusiva finalidad de facilitar información crediticia del afectado y su tratamiento se regirá por lo dispuesto en el presente reglamento y, en particular, por las previsiones contenidas en la sección segunda de este capítulo”.

De este modo, el artículo 38.1 y 38.3 del mismo Reglamento de Desarrollo de la LOPD determina que:

“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 (...).*
- b) Que no hayan transcurrido seis años desde la fecha en que hubo de procederse al pago de la deuda o del vencimiento de la obligación o del plazo concreto si aquélla fuera de vencimiento periódico.*

c) Requerimiento previo de pago a quien corresponda el cumplimiento de la obligación.

3. El acreedor o quien actúe por su cuenta o interés estará obligado a conservar a disposición del responsable del fichero común y de la Agencia Española de Protección de Datos documentación suficiente que acredite el cumplimiento de los requisitos establecidos en este artículo y del requerimiento previo al que se refiere el artículo siguiente”.

Y el artículo 39 del RLOPD, sobre “Información previa a la inclusión”:

“El acreedor deberá informar al deudor, en el momento en que se celebre el contrato y, en todo caso, al tiempo de efectuar el requerimiento al que se refiere la letra c) del apartado 1 del artículo anterior, que en caso de no producirse el pago en el término previsto para ello y cumplirse los requisitos previstos en el citado artículo, los datos relativos al impago podrán ser comunicados a ficheros relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias”.

En este caso, **D. A.A.A.** manifestó a esta Agencia que TELEFÓNICA MOVILES DE ESPAÑA SA., ha procedido a la inclusión de sus datos personales en ficheros de solvencia patrimonial y crédito sin requerimiento previo de pago, por una deuda incierta.

En efecto, tal como consta acreditado en el expediente, se produjo la inclusión de los datos personales **D. A.A.A.** en los ficheros ASNEF-EQUIFAX y BADEXCUG por parte de TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA SA., con fechas respectivas de alta de 03 de junio de 2013 y de 05 de junio de 2013, como consecuencia de una deuda por valor de

204.01 €, que es debida a una penalización al no cumplir el tiempo de permanencia de 18 meses establecido en el momento de la renovación de su terminal en la fecha de 02 de marzo de 2012.

La citada compañía, realiza los requerimientos de pago a través de la empresa KEY, S.A.

TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA. S.A., aportó a esta Agencia, para acreditar la actuación diligente para la realización del requerimiento previo de pago a **D. A.A.A.**:

- Una copia de una comunicación personalizada de fecha 23/03/2013, remitida a nombre del denunciante a la dirección, **(C/.....1) Madrid**, fruto del impago de la factura ***FACTURA.1 de 204.01 €, en donde se le informa que de no satisfacer dicho importe podría ser incluido en ficheros de información de solvencia patrimonial y crédito.
- Una copia del certificado de fecha 23/04/2014, emitido por KEY, S.A. con número de entrega ***NÚMERO.1, el aviso de pago de la factura ***FACTURA.1, con nota de entrega en la Oficina de Correos Centro de masivos en Valencia en fecha 26/03/2013.
- También adjunta albarán de entrega en Correos de 26/03/2013, identificado con la referencia 520, que acredita la entrega en Correos por parte de KEY S.A. de 3.294 comunicaciones por cuenta de TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA. S.A.
- Y por último, KEY S.A. establece en su certificado que ninguno de los avisos de pago mencionados ha sido devuelto.

Debe significarse que la Audiencia Nacional en su Sentencia de 29/04/2010 establece que *“La cuestión no es dilucidar si la recurrente trató los datos de carácter personal de la denunciante sin su consentimiento, como si empleó o no una diligencia razonable a la hora de tratar de identificar a la persona con la que suscribió el contrato.”*

III

Todo ello hace indicar que TELEFÓNICA MÓVILES DE ESPAÑA, S. A. ha actuado con diligencia para cumplir con las obligaciones formales, impuestas por la legislación en materia de protección de datos, relativas a la realización de un requerimiento de pago previo a la inclusión de sus datos personales en ficheros de solvencia patrimonial.

Hay que significar además que la Agencia Española de Protección de Datos no es el órgano competente para dirimir sobre la deuda reclamada por la operadora de televisión a la denunciante, si es correcta o no, ni su cuantía exacta, o de interpretación de estipulaciones contractuales, con carácter definitivo frente a terceros, para eso están los tribunales de justicia, o en su caso, administrativos en materia de consumo o de telecomunicaciones; le compete a esta Agencia velar por el cumplimiento de la legislación sobre protección de datos y controlar su aplicación.

De todo lo anteriormente expuesto y de acuerdo con lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 11 del Reglamento del Procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora aprobada por Real Decreto 1398/1993 de 4 de agosto y el artículo 126 del RLOPD, procede no iniciar procedimiento sancionador y archivar el expediente de actuaciones previas de investigación.

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 TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA S.A.U. y a **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 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