



Expediente Nº: E/02327/2015

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas [de oficio] por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad **JAZZ TELECOM, S.A.U** en virtud de denuncia presentada por Don **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 23/07/2014, tuvo entrada en esta Agencia escrito de Don **A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciante) frente a la Entidad **JAZZ TELECOM, S.A.U** en lo sucesivo (el/la denunciado/a) en el que denuncia de manera sucinta lo siguiente:

*“Que habiendo sufrido un acoso telefónico por **Jazztel**, en junio del año 2013, me vi obligado a darme alta en la lista de exclusión Robinson. Que después de un periodo sin recibir llamadas comerciales de Jazztel, el día 23/07/14 mi pareja recibe una llamada telefónica desde un número oculto, considerando que este hecho incumple la normativa vigente (...)”*—folio nº 1--.

SEGUNDO: La denuncia, asociada al expediente **E/06223/2014**, no aportaba documentación alguna que acreditase los hechos descritos por lo que el Director de la Agencia Española de Protección de Datos resolvió el 2 de febrero de 2015 no incoar acciones inspectoras.

Los días 26 y 27 de febrero de 2015 tienen entrada en esta Agencia dos escritos mediante los que el denunciante interpone recurso de reposición y proporciona una serie de documentos vinculados al recurso, que se identifica a partir de este momento con el código **RR/00202/2015**.

Los escritos incluyen las siguientes manifestaciones:

1. Nunca ha sido cliente de JAZZTEL.
2. Es titular de las líneas telefónicas *****TEL.1** y *****TEL.2**, en las que continúa recibiendo llamadas telefónicas de JAZZTEL.
3. Las líneas citadas en el punto anterior fueron incluidas por él en el servicio de exclusión de tratamientos publicitarios Lista Robinson el 13 de junio de 2013 y lo han estado de manera ininterrumpida.
4. Con motivo del acoso telefónico, el 29 de junio de 2013 contacta con el Defensor del usuario de JAZZTEL para ejercitar su derecho de oposición y solicitando el borrado de sus datos.

Recibe dos respuestas idénticas el 3 de julio de 2013 y el 28 de enero de 2014 en las que se indica que sus datos han sido efectivamente borrados.

5. A pesar de lo indicado en el punto precedente, el 23 de julio comienza de nuevo el acoso, con el agravante de los insultos.

Y copia de los siguientes documentos:

- a) Notificación de la inclusión en el fichero Lista Robinson el 13 de junio de 2013 de las líneas telefónicas *****TEL.1**, *****TEL.2** y *****TEL.3**.
- b) Documentos emitidos por VODAFONE ESPAÑA SAU en relación con la titularidad de las líneas citadas.

- c) Reclamación presentada por correo electrónico ante el Defensor del usuario de JAZZTEL el 29 de junio de 2013 y respuestas remitidas el 3 de julio de 2013 y el 28 de enero de 2014 por dicha entidad resolviendo la solicitud de oposición.

El 28 de abril de 2015 el Director de la Agencia Española de Protección de Datos resolvió el recurso de reposición RR/00202/2015 estimándolo y acordando abrir las actuaciones previas de inspección con código **E/02327/2015**.

TERCERO: 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 reclamación presentada por el denunciante ante el Defensor del Usuario de **JAZZTEL** el 29 de junio de 2014 denuncia la recepción de llamadas con origen en las líneas *****TEL.4** y *****TEL.5** y destino en sus líneas *****TEL.1** y *****TEL.2**. Un total de 13 llamadas publicitarias que se produjeron entre el 22 de mayo y el 28 de junio de 2013.

2. Las líneas telefónicas *****TEL.1**, *****TEL.2** y *****TEL.3** constan incluidas en el fichero Lista Robinson desde el 13 de junio de 2013

En el artículo 14.2 reglamento¹ del servicio de Lista Robinson se indica que, “...la inclusión de la información facilitada será eficaz en el plazo de tres meses a partir de la fecha en la que se notifique la inclusión.”

3. Consultado el operador de telefonía del denunciante en relación con las llamadas recibidas el 23 de julio de 2014 entre las 17:05 y las 17:15, no constan llamadas recibidas por líneas *****TEL.1** y *****TEL.2** en ese periodo.

Dicho operador no presta servicio a la línea *****TEL.3**.

4. En respuesta a la solicitud de información remitida a JAZZTEL en relación con los hechos denunciados, los representantes de la entidad manifiestan que:

4.1. El 29 de junio de 2013 recibieron por correo electrónico una solicitud de oposición al tratamiento publicitario de los teléfonos *****TEL.1** y *****TEL.2** que fue resuelto el 3 de julio de 2013. En la solicitud no constaba el nombre apellidos o documento identificativo del denunciante por lo que las referidas líneas fueron incluidas en el fichero de exclusión de tratamientos publicitarios de la entidad sin dichos datos.

4.2. Los *****TEL.1**, *****TEL.2** y *****TEL.3** constan en otros tantos registros del fichero de exclusión de la entidad al haber sido descargados del servicio de Listas Robinson proporcionado por ADIGITAL el 20 de septiembre de 2013.

4.3. La línea **8002** no está asignada a JAZZTEL, no consta asignado a ningún operador en el registro de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia y no es utilizado por ninguno de los colaboradores de JAZZTEL.

4.4. Aportan copia del correo electrónico que contiene el fichero Robinson remitido el 16 de junio de 2014 a los todas las plataformas colaboradoras de JAZZTEL e

1 <https://www.listarobinson.es/listasRobinson/index.xhtml>

impresión de pantalla de las búsquedas realizadas en éste en las que se muestra que los tres teléfonos *****TEL.1**, *****TEL.2** y *****TEL.3** constan en el fichero.

5. Consultado la base de datos de numeración de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, el número **8002** no consta como asignado.

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

En el presente caso, se procede a examinar la reclamación de fecha de entrada en esta Agencia—**23/07/2014**—en dónde el epigrafiado pone de manifiesto lo siguiente:

“Que habiendo sufrido un acoso telefónico por Jazztel, en junio del año 2013, me vi obligado a darme alta en la lista de exclusión Robinson. Que después de un periodo sin recibir llamadas comerciales de Jazztel, el día 23/07(14 mi pareja recibe una llamada telefónica desde un número oculto, considerando que este hecho incumple la normativa vigente (...).”—folio nº 1--.

Con motivo de los hechos objeto de denuncia, se recibe en esta Agencia escrito de alegaciones de la Entidad denunciada—**Jazztel**—en fecha **22/05/2015** en dónde como mejor proceda en Derecho manifiesta lo siguiente en relación a los mismos:

*“Tal y como consta en la documentación del expediente, el día 29 de junio de 2013 se recibió por correo electrónico una solicitud de ejercicio del derecho de oposición para las líneas *****TEL.1** y *****TEL.2** (el usuario no comunicó su nombre y apellidos, constando como remitente el nombre de “XXXX”*

“El día 3 de julio de 2013 Jazztel gestionó el derecho ejercido por el interesado, confirmandole por la misma vía que se había atendido correctamente a su solicitud y excluyendo las referidas líneas del tratamiento con fines comerciales, tal y como consta en el sistema de gestión Robinson de Jazztel”

Igualmente, manifiesta lo siguiente en relación a las llamadas recibidas por el denunciante *“El número de teléfono **8002** no es utilizado por esta Entidad para fines comerciales ni para cualquier otro servicio, ni por parte de ninguna de las plataformas o distribuidores comerciales de esta compañía. Asimismo, el número 8002 no está asignado a Jazztel y no consta asignado a ningún operador en el registro de numeración de la CNMC”.*

En apoyo de sus alegaciones aporta copia de las pantalla/s (prueba documental) que acreditan la inclusión de los números de teléfonos asociados al denunciante en el fichero Robinson, de manera que no se ha producido llamada comercial alguna por parte de la Entidad denunciada (Jazztel) o cualquiera de sus plataformas comerciales.

La **presunción de inocencia** debe regir sin excepciones en el ordenamiento sancionador y ha de ser respetada en la imposición de cualesquiera sanciones, pues el

ejercicio del ius puniendi en sus diversas manifestaciones está condicionado al juego de la prueba y a un procedimiento contradictorio en el que puedan defenderse las propias posiciones. En tal sentido, el Tribunal Constitucional en su Sentencia 76/1990, de 26/04, considera que el derecho a la presunción de inocencia comporta: “que la sanción esté basada en actos o medios probatorios de cargo o incriminadores de la conducta reprochada; que la carga de la prueba corresponda a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia; y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio.

La presunción de inocencia rige sin excepciones en el Ordenamiento sancionador y ha de ser respetada en la imposición de cualquier sanción, ya sea penal o **administrativa** (TCo 13/1981), pues el ejercicio del derecho sancionador en cualquiera de sus manifestaciones, está condicionado al juego de la prueba y a un procedimiento contradictorio en el que puedan defenderse las propia posiciones.

Conforme a este principio, no puede imponerse sanción alguna en razón de la culpabilidad del imputado si no existe una **actividad probatoria de cargo**, que en la apreciación de las autoridades u órganos llamados a resolver, destruya esta presunción (TCo Auto 3-12-81).

La STC de 25 de enero de 1999, señala que la potestad sancionadora de la Administración debe ejercitarse en consonancia con las garantías, debidamente atemperadas, reconocidas en el artº 24.1 de la Constitución, especialmente las derivadas de la presunción de inocencia, en los términos previstos en las sentencias del Tribunal Constitucional 76/1990, 120/1994, 154/1994, 23/1995, 97/1995, 147/1995 Y 45/1997, que implica que la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la infracción recaiga sobre la Administración.

Es necesario indicar que la línea **8002** a la que hace referencia en su denuncia ante esta Agencia “*no consta asignada a ningún operador en el registro de la CNMC (Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia) y no es utilizada por ninguno de los colaboradores de Jazztel*”.

Por tanto, cabe concluir que de la documentación aportada por la Entidad denunciada—**Jazztel**—la misma cumple escrupulosamente con los requisitos marcados legalmente, esto es, los números asociados al denunciante están incluidos en el fichero Robinson, sin que quede acreditado la realización de llamada comercial alguna por la Entidad denunciada—**Jazztel**-- de tal forma que no cabe apreciar infracción administrativa alguna, motivo por el que procede ordenar el **ARCHIVO** del presente procedimiento.

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 la Entidad denunciada **JAZZ TELECOM, S.A.U** y a Don **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