



Expediente Nº: E/02352/2015

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante las entidades Telefónica de España SAU y TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.U. en virtud de denuncia presentada por Dña. **B.B.B.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fechas 26 de enero y 29 de abril de 2015, tuvo entrada en esta Agencia sendos escritos de Dña. **B.B.B.** (en lo sucesivo la denunciante) en el que denuncia que el 11 de enero de 2014 desde TELEFONICA MOVILES ESPAÑA SL (en adelante TELEFONICA MOVILES) se realizó un cambio de contrato del número de teléfono **F.F.F.**, del cual era titular la denunciante de contrato fusión a contrato movistar total sin haber sido solicitado por la titular.

Posteriormente le reclaman facturas por importes de 18,15 € y 18,74 euros por el consumo entre las fechas 13 a 17 de enero de 2014, motivo por el cual contacta con el operador donde le indican que, con fecha 21 de marzo de 2014, se produjo una portabilidad de la línea **F.F.F.** a nombre de una empresa y que el 21 de enero de 2015 ha recibido una llamada de ISGF requiriendo una denuncia con Telefónica Móviles por importe de 36,89 €.

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. El contrato FUSIÓN integra en un solo producto los servicios de comunicación fijos y móviles: línea individual, línea móvil, Internet (ADSL o Fibra Óptica), y opcionalmente televisión. Para contratar FUSION se necesita tener cobertura de ADSL o fibra óptica y contratar los servicios fijos con TELEFONICA.

El contrato FUSION también permite asociar líneas móviles no incluidas en el paquete, siempre y cuando sean del mismo titular. Estas líneas son facturadas por TELEFONICA MOVILES y el tipo de contrato se denomina "Fusión Línea Adicional".

2. En los Sistemas de Información de TELEFONICA se ha verificado que la denunciante consta como titular de la línea de telefonía fija **D.D.D.** con fecha de alta 24/01/2008 y como tipo de contrato FUSION en fecha 28/10/2011 con la línea móvil asociada **E.E.E.**. Este contrato está actualmente activo y no

consta ninguna deuda.

En los Sistemas de Información de TELEFONICA MOVILES se ha comprobado que consta la denunciante como titular de la línea **F.F.F.** con fecha de alta 13/11/2012 y de baja con fecha 11/01/2014.

3. Se ha comprobado que la línea **F.F.F.** ha tenido los siguientes cambio de titularidad:

Como primer titular PUBLICACERES SL hasta 29/05/2012 en que se produce un cambio de titularidad a favor de D. **C.C.C.** hasta el 13/11/2012, que hay un nuevo cambio a favor de Dña. **B.B.B.** hasta el 11/01/2014 que se realiza otro cambio a favor nuevamente de D. **C.C.C.** y con fecha 21/03/2014 se cambia nuevamente la titularidad a favor de PUBLICACERES SL.

A este respecto, se ha aportado por parte de ambas entidades grabación del cambio de titularidad efectuado en fecha 11/01/2014 a favor de D. **C.C.C.**. En dicha grabación consta:

El operador solicita el nombre y DNI de la persona que va a realizar el cambio de titularidad y aporta el nombre D. **C.C.C.** y un número de DNI.

El operador le solicita el número de línea sobre la que se va a realizar el cambio de titularidad y aporta el número **F.F.F.**.

El operador le solicita el nombre y DNI del titular de la línea a la que se va a hacer el cambio de titularidad y aporta Dña. **B.B.B.** y el DNI **G.G.G.**.

Confirma el acuerdo de ambos para el cambio de titularidad.

En relación con esta grabación manifiestan que es posible efectuar un cambio de titularidad por teléfono por parte del nuevo titular y para ello se solicita el nombre, DNI y una parte del número de cuenta corriente del antiguo titular como medida de seguridad para acreditar su identidad antes de realizar el cambio de titularidad, verificando así los datos del antiguo titular y su consentimiento.

4. Respecto de las facturas se ha verificado que en los Sistemas de TELEFONICA MOVILES figuran dos facturas impagadas asociadas a la línea **F.F.F.** de fecha 1/02/2014 por importes de 18,74 y 18,15 €, no obstante ambas facturas han sido rectificadas con fechas 10 y 4 de febrero de 2015. La rectificación de las facturas coincide con las aportadas por la denunciante en febrero de 2015.

A este respecto, TELEFONICA MOVILES manifiesta que el motivo por el cual se produce un cambio de contrato de "Fusión Línea adicional" a "Contrato Movistar total" es debido a que en el momento en que una línea telefónica adicional deja de estar asociada a un contrato de FUSION y no se produce la baja de la línea, automáticamente se modifica el tipo de contrato. Este cambio de contrato lleva aparejado un cargo por importe de 18,15 € al titular de la línea.

En caso de que la línea haya dejado de estar asociada a un contrato de FUSION

por cambio de titularidad, este cargo se imputa al titular anterior.

TELEFONICA MOVILES manifiesta que como consecuencia de las reclamaciones realizadas por Dña. **B.B.B.** se procedió a la rectificación de las dos facturas impagadas, en febrero de 2015.

5. TELEFONICA MOVILES manifiesta que ambos titulares tienen asociado el mismo domicilio postal en su contrato y aportan impresión de una búsqueda realizada en la web ww.empresa.es donde consta D. **C.C.C.** como administrador único de la empresa PUBLICACERES SL.

En los Sistemas de Información de TELEFONICA y TELEFONICA MOVILES consta como domicilio postal de ambos clientes "**A.A.A.**" en Cáceres.

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 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 comercial, 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 comercial 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 supuesto que nos ocupa, el tratamiento de datos realizado por la entidad denunciada fue llevado a cabo empleando una diligencia razonable. En este sentido, se constata que la denunciante consta como titular de la línea de telefonía fija **D.D.D.** con fecha de alta el 24 de enero de 2008 y a partir del 28 de octubre de 2011 como contrato FUSION teniendo como línea móvil asociada **E.E.E.**, actualmente activo y no consta ninguna deuda.

Por otra parte consta la denunciante como titular de la línea **F.F.F.** con fecha de alta el 13 de noviembre de 2012 y de baja el 11 de enero de 2014, y que la anterior ha tenido los siguientes cambios de titularidad:

Como primer titular PUBLICACERES SL hasta el 29 de mayo de 2012 en que se produce un cambio de titularidad a favor de D. **C.C.C.** hasta el 13 de noviembre del mismo año en que hay un nuevo cambio a favor de Dña. **B.B.B.** hasta el 11 de enero de 2014 que se realiza otro cambio a favor nuevamente de D. **C.C.C.** y con fecha 21 de marzo de 2014 se cambia nuevamente la titularidad a favor de PUBLICACERES SL.

A este respecto, se ha aportado por parte de ambas entidades grabación del cambio de titularidad efectuado en fecha 11 de enero de 2014 a favor de D. **C.C.C.** constando el nombre y DNI de la persona que va a realizar el cambio de titularidad, aportando el nombre D. **C.C.C.** y un número de DNI, se le solicita el número de línea sobre la que se va a realizar el cambio de titularidad y aporta el número **F.F.F.**.

El operador le solicita el nombre y DNI del titular de la línea a la que se va a hacer el cambio de titularidad y aporta el de Dña. **B.B.B.** y el DNI **G.G.G.**, confirmando el acuerdo de ambos para el cambio de titularidad.

En relación con esta grabación manifiestan que es posible efectuar un cambio de titularidad por teléfono por parte del nuevo titular y para ello se solicita el nombre, DNI y

una parte del número de cuenta corriente del antiguo titular como medida de seguridad para acreditar su identidad antes de realizar el cambio de titularidad, verificando así los datos del antiguo titular y su consentimiento.

En relación con las facturas figuran dos impagadas asociadas a la línea **F.F.F.** son de fecha 1 de febrero de 2014 por importes de 18,74 y 18,15 €, no obstante ambas facturas han sido rectificadas con fechas 10 y 4 de febrero de 2015. La rectificación de las facturas coincide con las aportadas por la denunciante en febrero de 2015.

En los Sistemas de Información de TELEFONICA y TELEFONICA MOVILES consta como domicilio postal de ambos clientes "**A.A.A.**" en Cáceres.

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. En este sentido se manifiesta, entre otras, la sentencia de la Audiencia Nacional de 29/04/2010 al establecer que *"La cuestión que se suscita en el presente caso, a la vista del planteamiento de la demanda, no es tanto 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 de financiación."*

En conclusión, se ha solicitado para la concesión del crédito para identificar a la persona con la que se contrataba copia del DNI, lo que evidencia que de acuerdo con el criterio seguido por esta Sala, se adoptaron las medidas necesarias para la comprobación de la identidad de la contratante y los datos que figuran en dicho DNI se corresponden con la titular del contrato. La utilización de dicho DNI, al parecer por una persona distinta de su auténtica titular, es una cuestión objeto de investigación en el ámbito penal, a raíz de la denuncia formulada por la Sra. xxx. Además, a raíz de contactar con la citada Sra. y a la vista de lo por ella manifestado, la recurrente dio de baja de forma inmediata sus datos y cesó de reclamarle cantidad alguna.

Por todo lo cual, a la vista de las concretas circunstancias concurrentes, considera la Sala que la recurrente adoptó las medidas adecuadas tendentes a verificar la identificación de la persona con la que contrataba, no apreciando falta de diligencia en su actuación, procediendo en consecuencia dejar sin efecto la sanción impuesta por vulneración del principio del consentimiento consagrado en el artículo 6 LOPD."

De acuerdo a estos criterios, se puede entender que Telefónica y Telefónica Móviles emplearon una razonable diligencia, ya que adoptaron las medidas necesarias para identificar a la persona que realizaba la contratación.

Debe significarse que esta Agencia no es un órgano competente a tales efectos al no tener competencia 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.

IV

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 TELEFÓNICA de ESPAÑA SAU y TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.U. una vulneración de la normativa en materia de protección de datos

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 TELEFÓNICA de ESPAÑA SAU, TELEFÓNICA, TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.U. y a Dña. **B.B.B.** .

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