



Expediente N°: E/02614/2015

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 D. **C.C.C.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 10 de junio de 2014, tuvo entrada en esta Agencia escrito de D. **C.C.C.** (en lo sucesivo el denunciante) en el que denuncia a la entidad VODAFONE ESPAÑA SA (en adelante VODAFONE) por tratar sus datos sin su consentimiento al realizar cargos en su cuenta bancaria sin tener ningún tipo de producto o servicio contratado.

Con fecha 27 de febrero de 2015, se dictó resolución por el Director de la Agencia en el expediente de actuaciones previas de inspección E/06552/2014, procediéndose al archivo de actuaciones en aplicación del principio de presunción de inocencia.

Examinado el recurso de reposición interpuesto por la Entidad FACUA, en nombre y representación del denunciante contra la resolución citada, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos resuelve desestimar el recurso de reposición y proceder a abrir actuaciones de investigación contra la Entidad VODAFONE ESPAÑA S.A con número de expediente E/02614/2015 que se seguirá en todo caso con el titular de los datos de carácter personal, el denunciante.

El denunciante manifiesta que VODAFONE con fechas 30/11/2012 y 01/01/2013 cargó dos importes de 21,85 euros y 48,40 euros, respectivamente.

Aporta denuncia de 4/1/2013 ante los Mossos d'Esquadra de A.A.A. de usurpación de su identidad para contratar con VODAFONE la línea **G.G.G.** a su nombre, con dirección en C/ **I.I.I.** , cargada a su cuenta bancaria **D.D.D.** de la entidad LA CAIXA y anexa documento de pago emitido por la entidad bancaria.

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 5 de junio de 2015 se solicita información a VODAFONE respecto del NIF **H.H.H.** teniendo entrada en esta Agencia con fecha 24 de junio escrito en el que manifiesta y aporta:

1. *Información extraída de los sistemas de Vodafone donde consta la siguiente información:*

- a. *El servicio de la línea **G.G.G.** asociado a la cuenta de cliente **F.F.F.** con nombre y NIF del reclamante, contratado a través del servicio de televenta el 8/11/2012 y se dio de baja el 31/12/2012 a raíz de una petición telefónica del reclamante, con dirección de facturación C/ **B.B.B.** y cuenta de pago de **A.A.A.**.*
- b. *Aportan como documento nº 2 listado de las facturas emitidas, entre 22/11/2012 y 22/02/2012. La última factura a su nombre fue emitida el 7/02/2012. Para cancelar todo lo que se acumuló entre noviembre de 2012 y febrero de 2013, Vodafone emitió dos abonos de fechas 30/12/2012 y 7/02/2013. Se adjunta como documento nº 3 copia de los citados abonos.*
- c. *Se adjunta como documento nº 4 copia de los contactos mantenidos con reclamante, así como la resolución a los mismos. El primer contacto telefónico se produce el 26/12/2012 que concluye con:*

Emisión de nota de abono el 30/12/2012, para cancelar lo generado hasta ese momento.

Baja del servicio el 31/12/2012.

Emisión de última factura tras la baja, en virtud del ciclo de facturación del reclamante, el 22/01/2013, que contenía conceptos correspondientes al período 22 de diciembre a 31 de diciembre de 2012.

Emisión de un abono el 7/02/2013 para cancelar la última factura generada. Esta fue la última gestión efectuada en relación con el reclamante por parte de Vodafone.

2. Contratos y reclamaciones:

- a. *Se adjunta como documento nº 5 copia de la grabación relacionada con la contratación del servicio asociado al reclamante. Dicha grabación se efectuó el 7/11/2011 y se refería a una alta nueva, esto es, no proviene de una portabilidad de un servicio de otra compañía a Vodafone. En este sentido, y por tratarse de un alta nuevo, en el momento de la grabación aún no se le ha asignado número alguno al cliente, sino que el número se asigna cuando se asigna en nuestros sistemas. A este respecto, el número **G.G.G.** le fue asignado el día 8/11/2011 tal y como consta en sistema, siendo el único servicio que el reclamante tiene y ha tenido asociado a Vodafone.*

*Se ha comprobado en las diligencias de inspección que en la grabación de 7/11/2011 16:07horas, el interlocutor aporta al operador nombre y NIF, el operador pide confirmación de domicilio en C/ **B.B.B.**, y confirma al interlocutor adquisición de terminal y tarifa contratada.*

- b. *En agosto de 2013 tuvo entrada en Vodafone un escrito procedente del organismo no oficial FACUA (ver documento nº 4) en relación con lo sucedido, si bien, el asunto estaba cerrado desde el 7/02/2013 tras*

cancelar la factura de 22/01/2013 a través del abono de fecha 7/02/2013.

3. En relación con la contratación telefónica:

- a. se aporta la propia grabación aportada como documento nº 5.*
- b. Las características técnicas del sistema utilizado para hacer la grabación son:*

Centralita IP Avaya communication manager V 5.1 Voip

Herramientas globales de monitorización Avaya CMS R 16.2

Sistema de grabación principal: VOCALRED de Inicia Soluciones

Grabadora backup Syscom

Sistema de almacenamiento y recuperación de ficheros de grabación: NAS RAID

5

Backup de grabaciones en cintas DDS.

- c. La grabación la realiza la empresa verificadora: Digitel Documentos S.L sita en la (C/.....1) Valladolid. Su CIF es B*****.*

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 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 supuesto que nos ocupa, 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 de la grabación verificadas por la entidad Digitel Documentos S.L..

Grabación de fecha siete de noviembre de 2011, por tratarse de un alta nueva, en el momento de la grabación aún no se le había asignado número alguno al denunciante, sino que el número **G.G.G.** se le asignó el 8 de noviembre de 2011 y tal y como consta en el sistema, siendo el único servicio que el denunciante tiene y ha tenido con Vodafone, en la que se recoge que el interlocutor aporta al operador nombre y NIF, el operador pide confirmación de domicilio en C/ **B.B.B.**, y confirma al interlocutor adquisición de terminal y tarifa contratada.

Añade Vodafone que emitió dos facturas la última factura emitida a nombre del denunciante es de fecha 7 de febrero de 2012, y procedió a cancelar todas las facturas emitidas realizando dos abonos de fechas 30 de diciembre de 2012 y 7 de febrero de 2013, en agosto de 2013.

Asimismo Vodafone indica que tuvo entrada en dicha entidad un escrito procedente de FACUA en relación con lo sucedido, si bien, el asunto estaba cerrado desde el 7 de febrero de 2013, tras cancelar la factura de 22 de enero de 2013, a través del abono de fecha 7 de febrero de 2013.

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 veintinueve de abril de 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”* o como se recoge en la sentencia de la Audiencia Nacional de diez de marzo de 2015 al señalar que: *“por tanto, ningún reproche cabe hacer a la actuación de Telefónica Móviles España S.A. en este ámbito sancionador, pues como ya se ha expuesto actuó con la diligencia exigible, tratando los datos del denunciante a partir de la apariencia de legitimidad de la contratación de la línea en cuestión que le otorgaba la grabación telefónica (...)”*

En definitiva, no cabe apreciar culpabilidad en la actuación de la entidad recurrente, por lo que no puede imputársele o ser sancionada ex artículo 130 LRJPAC por vulneración del principio de consentimiento ni tampoco, y en correlación, del principio de calidad de datos pues el requerimiento previo de pago se realizó en el domicilio que según la citada grabación telefónica correspondía al titular de la línea”

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 se ha procedido por parte de Vodafone a la anulación de la deuda.

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

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 VODAFONE 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 VODAFONE ESPAÑA SAU y a D. **C.C.C..**

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