



Expediente Nº: E/02872/2014

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

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

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 4 de marzo de 2014, tuvo entrada en esta Agencia escrito de D. **A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciante) en el que denuncia que se ha realizado una contratación de una línea de teléfono a su nombre y sin su consentimiento. En el escrito de denuncia y de subsanación de fecha 25/07/2014 se ponen de manifiesto los siguientes hechos:

El denunciante tiene contratado con JAZZ TELECOM, S.A.U (en adelante JAZZTEL) los servicios de “Pack Ahorro ADSL Máxima Velocidad con llamadas nacionales gratis” y “Línea Jazztel” para la línea número **B.B.B.**.

Con fecha 10 de septiembre de 2013 ha recibido un correo electrónico desde la dirección@jazztel.com donde le dan la bienvenida a un nuevo servicio contratado de “Móvil sin Portabilidad”.

El denunciante manifiesta no haber realizado dicha contratación por lo que solicita, mediante correo electrónico de fecha 13 de octubre de 2013, grabación acreditativa de la contratación e interpone denuncia ante la Agencia Catalana de Consumo y la Secretaria de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información (SETSI) por estos mismos hechos. Además el denunciante manifiesta en dichas denuncias que el albarán de entrega de SEUR de fecha 19/09/2013 remitido a su domicilio no ha sido firmado por él y que la grabación remitida por JAZZTEL a la Agencia Catalana de Consumo no se corresponde con su voz. Y con fecha 19 de diciembre de 2013 ha recibido escrito de requerimiento de deuda de JAZZTEL por un importe de 114,52 €.

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 21 de agosto de 2014 se solicita a JAZZTEL información relativa al cliente D. **A.A.A.**, recibéndose respuesta en fecha de registro de entrada en esta Agencia 5 de septiembre de 2014:

1. En los Sistemas de Información de JAZZTEL figuran los datos del denunciante como titular de la línea móvil **D.D.D.**, con fecha de alta 9 de septiembre de 2013 y en baja con fecha 29 de abril de 2014 por impago.

JAZZTEL ha aportado grabación como acreditación de la citada contratación. En dicha grabación figura, entre otros: Facilita su nombre y apellidos y confirma su NIF, dirección de correo electrónico y dirección postal de entrega de la tarjeta SIM y el terminal móvil. En la grabación se indica la fecha 10 de septiembre de 2013. La verificación de la contratación fue efectuada por la empresa Tria Global Service, S.L. (Qualytel)

2. En relación con las facturas emitidas a esta línea JAZZTEL ha aportado diversas facturas y manifiesta que se encuentran impagadas cuatro de ellas quedando una deuda pendiente de pago por importe de 576,11 €.
3. Respecto de los contactos mantenidos con el cliente, JAZZTEL ha aportado impresión de pantalla donde consta, entre otras, las siguientes anotaciones:

Con fecha 24/10/2013 figura *“se indica al cliente consumo móvil/se explica factura”*.

Con fecha 04/01/2014 consta *“se informa deuda de 114,52 aun no indica fecha de pago”*

Con fecha 29/04/2014 figura *“penalización por baja sin haber finalizado pagos aplazados de terminal sobre el teléfono”*

Con fecha 02/05/2014 figura *“consulta por estado de baja de la línea se le informa que es por impago”*

Con fecha 13/08/2014 consta una anotación respecto de una reclamación del cliente respecto a una posible alta fraudulenta. En contestación a la misma se informa del procedimiento que normalmente se sigue ante estas situaciones. Cuando JAZZTEL tiene conocimiento de que el cliente no ha solicitado el alta de los servicios, se informa que debe interponer una denuncia ante la policía o el Juzgado competente, por poder ser víctima de un delito de suplantación de identidad. Posteriormente, se solicita al cliente que remita la denuncia interpuesta para poder anular la deuda asociada y que JAZZTEL pueda personarse en el procedimiento penal abierto como parte perjudicada, todo ello en virtud del artículo 110 de la LECR.

JAZZTEL manifiesta que el cliente no accedió a interponer denuncia, por lo que JAZZTEL no pudo realizar las actuaciones necesarias para resolver la situación.

4. Respecto de las reclamaciones interpuestas ante la OMIC y la SETSI, JAZZTEL ha aportado escritos de contestación a las mismas, de fechas 20 y 27 de mayo de 2014 respectivamente.

En ambos escritos se indica que el denunciante era cliente de la línea fija **B.B.B.** desde el año 2011 y en julio de 2013 contrató el servicio móvil con portabilidad para la línea **C.C.C.** y en septiembre de 2013 el servicio móvil sin portabilidad para la línea **D.D.D.**.

Respecto de la no contratación de la línea **D.D.D.**, JAZZTEL en el escrito de contestación informa que el denunciante prestó su consentimiento a través de la

grabación y se indica que se envía dicha grabación.

En este mismo escrito, JAZZTEL informa que el denunciante debe de interponer una denuncia ante las Fuerzas de Seguridad del Estado si considera que ha habido un alta sin consentimiento y se han falsificado sus datos personales ya que podría tratarse de un presunto delito de suplantación de identidad

Por último, JAZZTEL aporta registro informático del albarán de entrega efectuada de un terminal móvil en el domicilio de Barcelona, (C/.....1) a nombre del denunciante.

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 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, ha de tenerse en cuenta que JAZZTEL aporta copia de la grabación de la conversación donde el denunciante facilita su nombre y apellidos y confirma todos sus datos personales (NIF, dirección de correo electrónico y dirección postal de entrega de la tarjeta SIM y el terminal móvil) al operador que en ese momento se encuentra realizando la contratación del servicio, en fecha 13/09/2013.

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 29/04/2010 al establecer 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.”*

De acuerdo a estos criterios, se puede entender que el tratamiento de datos realizado por JAZZTEL fue llevado a cabo empleando una diligencia razonable, al adoptar las medidas necesarias para identificar a la persona que realizaba la contratación.

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

Finalmente y de otra parte, JAZZTEL hasta la fecha no ha cesado en requerir la deuda por facturas impagadas del servicio móvil ya que no tienen ninguna constancia del supuesto fraude. Por tanto, D. **A.A.A.** podrá interponer denuncia donde se ponga de manifiesto la utilización fraudulenta de sus datos personales para adjuntarla a la reclamación que presente ante JAZZTEL. En el caso de que pudieran derivar de una posible falsificación de la grabación o de una posible usurpación de personalidad llevada a cabo por un tercero, habrá de pronunciarse el correspondiente organismo jurisdiccional competente en razón de la materia, al no corresponder a la Agencia



Española de Protección de Datos enjuiciar las actuaciones delictivas que se puedan derivar del presente caso.

IV

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 JAZZTEL una vulneración de la normativa en materia de protección de datos, en la medida en que actuó con una razonable diligencia a la hora de la recogida de datos que justifican la contratación del servicio, y que tenían una apariencia de legitimidad.

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 JAZZ TELECOM, S.A.U y a D. **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