

Expediente Nº: E/03494/2015

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

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

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 2 de marzo de 2015, tuvo entrada en esta Agencia escrito de D. **A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciante) en el que denuncia que la entidad JAZZ TELECOM S.A.U le ha remitido a su domicilio (dirección: **(C/.....1) Vitoria**) un escrito de fecha 29/01/2015 reclamándole el pago de una deuda por importe de 19,32€ respecto a los servicios prestados por la compañía, de la que nunca ha sido cliente.

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 7 de septiembre de 2015 se solicita a la entidad JAZZ TELECOM S.A.U información relativa a D. **A.A.A.** con NIF *****NIF.1** en relación con las líneas telefónicas contratadas supuestamente de forma fraudulenta, con las numeraciones *****TEL.1** y *****TEL.2**.

De la respuesta recibida en esta Agencia con fecha 17/09/2015, se desprende:

Respecto a los datos personales del cliente con NIE *****NIF.1**.

En los sistemas de JAZZTEL constan los siguientes datos:

Nombre: **A.A.A.**

Documento: *****NIF.1**.

Teléfono: *****TEL.1**

Dirección: **(C/.....1), Vitoria.**

Código cliente: *****CÓDIGO.1.**

Código cuenta: *****CUENTA.1.**

Tipo cuenta: Facturable.

Nº C/C facturación: *****CCC.1, ING DIRECT N.V.**

Dirección envío factura: **(C/.....1), Vitoria.**

Receptor factura: **A.A.A. .**

Sobre la contratación:

La compañía manifiesta que con fecha 15/12/2014 el cliente solicitó la contratación del servicio ADSL Estándar hasta 12 Megas+línea+llamadas asociado a la línea *****TEL.3**.

Posteriormente, con fecha 26/12/2014 el cliente solicitó pack ahorro para ADS móvil en el número *****TEL.3** con un alta nueva de móvil con venta de terminal Samsung Galaxy Trend Lite+Tab 3 Lite Blanco.

La contratación de estos servicios se realizó en cumplimiento de los requisitos establecidos en la Circular 1/2009 de 16 de abril de 2009, de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones por la que se introduce el consentimiento verbal con verificación por tercero en la contratación de servicios mayoristas regulados de comunicaciones fijas, así como en las solicitudes de conservación de numeración y, y en la Circular 1/2008 de 19 de junio de 2008, de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones sobre conservación y migración de numeración telefónica.

La verificación de dichas contrataciones fue efectuada por la empresa TRIA GLOBAL SERVICE S.L (QUALYTEL).

La copia del contrato con la citada entidad ya consta en esa Agencia en expedientes previos tramitados.

Al efecto JAZZTEL aporta copia de la grabación de la verificación de la contratación realizada el día 15/12/2014 para la línea *****TEL.3**, la cual recoge la conversación mantenida entre el operador y un hombre que se identifica como **A.A.A.** (documento Doc.2).

El operador le pide que confirme, entre otros, los siguientes datos:

Nombre y apellidos. Responde que "sí".

NIE *****NIF.1**. Responde que "sí".

Has contratado un ADS hasta 12 Megas en con una alta nueva de fijo en la dirección (C/.....1), **Madrid**...: Responde que "sí".

Tfno. de contacto: *****TEL.4**: Responde que "sí".

Dirección correo electrónico **.....@gmail.com**: Responde que "sí".

Se te ha informado de las condiciones de contratación ofrecidas: Responde que "sí".

Y asimismo, acompaña copia de la grabación de la verificación de la contratación realizada el día 26/12/2014 para la línea *****TEL.1**, la cual recoge la conversación mantenida entre la operadora y un hombre que se identifica como A.A.A. (documento Doc.3).

El operador le pide que confirme, entre otros, los siguientes datos de la oferta solicitada:

Nombre y apellidos: Responde que "sí".

NIE *****NIF.1**: Responde que "sí".

Debe confirmar la dirección: (C/.....1), **Madrid**

¿Has contratado un pack ahorro para ADS móvil en el número *****TEL.3** con un alta nueva de móvil...?: Responde que "sí".

¿Confirmas que ese es el móvil y tablet que has contratado?: Responde que "sí".
Teléfono de contacto *****TEL.5**: Responde que "sí".

Como contacto la dirección correo electrónico es@gmail.com: Responde que "sí".

¿Se te ha informado de las condiciones de contratación ofrecidas?: Responde que "sí".

Sobre la facturación:

En relación a los servicios contratados, JAZZTEL presenta una relación de nueve facturas, emitidas en el período de Inicio/Fin comprendido entre 15/12/2014 y 31/08/2015, a nombre de **A.A.A.** (dirección: (C/.....1) **Vitoria**).

La entidad manifiesta que ninguna de las facturas emitidas han sido pagadas, resultando un importe total adeudado de 279,88€.

Se adjunta copia de las citadas facturas pendientes de pago (Doc.1) e impresión de pantalla del sistema en el que figura el balance de cuenta.

<u>Nª Factura</u>	<u>Fecha</u>	<u>Servicio</u>	<u>Número</u>	<u>Importe</u>
-------------------	--------------	-----------------	---------------	----------------



				(€)
***FACTURA.1	02/01/2015	Internet+Llamadas nacinales gratis+Línea Jazztel	***TEL.3	19,32
***FACTURA.2	02/02/2015	Internet+Llamadas nacinales gratis+Línea Jazztel	***TEL.3	60,15
		Tarifa Pack Ahorro Sin Límete + 1GB	***TEL.1	
***FACTURA.3	02/03/2015	Internet+Llamadas nacinales gratis+Línea Jazztel	***TEL.3	20,36
		Tarifa Pack Ahorro Sin Límete + 1GB	***TEL.1	
***FACTURA.4	02/04/2015	Internet+Llamadas nacinales gratis+Línea Jazztel	***TEL.3	18,12
		Tarifa Pack Ahorro Sin Límete + 1GB	***TEL.1	
***FACTURA.5	02/05/2015	Internet+Llamadas nacinales gratis+Línea Jazztel	***TEL.3	18,12
		Tarifa Pack Ahorro Sin Límete + 1GB	***TEL.1	
***FACTURA.6	02/06/2015	Internet+Llamadas nacinales gratis+Línea Jazztel	***TEL.3	35,07
		Tarifa Pack Ahorro Sin Límete + 1GB	***TEL.1	
***FACTURA.7	02/07/2015	Internet+Llamadas nacinales gratis+Línea Jazztel	***TEL.3	36,24
		Tarifa Pack Ahorro Sin Límete + 1GB	***TEL.1	
***FACTURA.8	02/08/2015	Internet+Llamadas nacinales gratis+Línea Jazztel	***TEL.3	36,24
		Tarifa Pack Ahorro Sin Límete + 1GB	***TEL.1	
***FACTURA.9	02/09/2015	Internet+Llamadas nacinales gratis+Línea Jazztel	***TEL.3	36,24
		Tarifa Pack Ahorro Sin Límete + 1GB	***TEL.1	

Respecto a las comunicaciones y contactos con el cliente:

La entidad no informa respecto a las posibles comunicaciones y contactos que hayan existido con el cliente.

Respecto a las reclamaciones presentadas por el cliente:

JAZZTEL comunica que existen dos reclamaciones presentadas por el cliente ante el Servicio de Salud Ambiental del Ayuntamiento de Vitoria y la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información.

Reclamación nº ***NÚMERO.1, con fecha 25/02/2015, formulada por A.A.A. ante

la Oficina Municipal del Ayuntamiento de Vitoria, Servicio de Salud Ambiental por suplantación de identidad y en la que solicita la anulación de todas las facturas objeto de la deuda y el envío de su justificante. Jazztel en respuesta al organismo, con fecha 09/03/2015, informa con detalle de la contratación telefónica de los servicios por el abonado, de la facturación emitida durante el período contractual y el importe adeudado y manifiesta que “en tanto no reciba la correspondiente denuncia, para seguir realizando las comprobaciones y gestiones pertinentes, no procede la anulación de los importes facturados...”, solicitando que dicha información le sea transmitida al cliente.

Se acompaña copia de la documentación obrante en el mencionado expediente de reclamación (Doc.4).

Reclamación *****NÚMERO.2** Con fecha de entrada 01/06/2015 la compañía recibe reclamación de la SETSI procedente del OMIC del Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz, dado que el reclamante no estaba de acuerdo con las alegaciones efectuadas por JAZZ TELECOM S.A.U en relación al expediente *****NÚMERO.1**. Responde al organismo en términos similares a la anterior reclamación y expone finalmente que “mientras la compañía no reciba la correspondiente denuncia correcta por parte de los Agentes Facultados para tal fin, no procede la anulación de los importes facturados...”.

Aporta copia de la documentación obrante en el expediente de reclamación (Doc.5).

Al respecto la entidad expone que el uso ilegítimo de los datos personales por parte de un tercero, con el objeto de cometer un ilícito penal, debe ser puesto en conocimiento de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado para que el mismo sea juzgado por la jurisdicción penal competente.

JAZZTEL comunica que el reclamante no ha aportado una copia de la denuncia debidamente presentada ante los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado, sino únicamente una fotocopia enviada por fax de una supuesta denuncia que adolece de cualquier carácter probatorio, por lo que no puede ser considerada ni cierta por parte de JAZZTEL. En tanto, la denuncia no tenga lugar ante un órgano de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado o no sea aportada a JAZZTEL, y por tanto puede determinarse la responsabilidad de los hechos y la existencia o no de fraude en la contratación, el denunciante presenta una deuda con la compañía por importe de 279,88€ en concepto de impago de todas las facturas emitidas por JAZZTEL por los servicios prestados.

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, ha de tenerse en cuenta que en los sistemas de Jazztel constan los datos personales de D. **A.A.A.**, y se encuentran asociados al NIF *****NIF.1**, con domiciliación bancaria y domicilio en Vitoria, y la fecha de alta de las citadas líneas son las siguientes: del número *****TEL.3** fue dado de alta el 15 de diciembre de 2014 y el 26 de diciembre del

mismo año, del *****TEL.1**.

Asimismo Jazztel aporta copia de la grabación de la verificación de la contratación realizada con fecha 15 de diciembre de 2014 de la línea *****TEL.3** y la realizada con fecha 26 de diciembre de 2014 del número *****TEL.1** efectuada por el denunciante, en las que queda constancia su identificación, la confirmación de su dirección y de los datos bancarios, así como de la prestación de su consentimiento a la contratación y a la aceptación de las condiciones ofertadas.

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 Jazztel empleó una razonable diligencia, ya que adoptó 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 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 JAZZ TELECOM SAU. una vulneración de la normativa en materia de protección de datos 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 JAZZ TELECOM SAU 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 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