



Expediente Nº: E/03755/2013

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante las entidades **EQUIFAX IBERICA, S.L.** y **VODAFONE ESPAÑA SAU** en virtud de denuncia presentada por D. **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 12 de junio de 2013, tuvo entrada en esta Agencia escrito de D. **A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciante) en el que denuncia que no ha solicitado ningún servicio ni contratado ninguna línea con VODAFONE, pese a lo cual la entidad le reclama el pago de una cantidad.

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 17 de julio de 2013 se solicita a EQUIFAX IBERICA, SL información relativa a D^a. **A.A.A.** y de la respuesta recibida se desprende lo siguiente:

- Respecto del fichero ASNEF:

No consta información respecto del denunciante.

- Respecto del fichero de NOTIFICACIONES:

Consta una notificación emitida a nombre de D^a. **A.A.A.**, con fecha de emisión 02/05/2013, por un producto de TELECOMUNICACIONES, por un importe de 219,92 € y siendo la entidad informante VODAFONE.

- Respecto del fichero de BAJAS:

Consta una baja asociada a la notificación citada en el apartado anterior para una operación con fecha de alta y baja en ASNEF de 29/04/2013 - 17/05/2013. El motivo consta como AMISTOSO, el importe es de 219,92 € y por vencimientos impagados primero y último de fechas 24/02/2012 - 26/03/2013.

Con fecha 15/7/2013 se solicita a VODAFONE información relativa a D. **A.A.A.** y de su respuesta se desprende:

SOBRE LA CONTRATACION

- Respecto de los productos que constan de alta a su nombre:

Consta el denunciante en los sistemas de la entidad como contratante del servicio de la línea **D.D.D.**, con alta en fecha 7 de febrero de 2012 y baja en fecha 21 de mayo de 2013.

La venta se formalizó a través de internet.

No se aporta copia del contrato suscrito por el contratante.

Dado que la contratación del servicio objeto de controversia fue realizada a través de Internet, indica VODAFONE que tras la contratación los pedidos pasan por validaciones de fraude y scoring antes de activarse la línea y entregar el pedido. Además, la entrega del pedido se hace por correo certificado y no se entrega nada sin que el cliente presente su DNI que acredite que el pedido es suyo.

En prueba del consentimiento, aporta la operadora copia de la información recabada a través de Internet, así como copia del albarán de entrega por el servicio de mensajería. Se aprecia que:

- La solicitud fue realizada a nombre y con el mismo DNI del denunciante.
- La dirección informada es en calle **C.C.C. - B.B.B.)**, muy similar a la del denunciante.
- Ni el nombre ni el DNI que consta en dicho albarán coinciden con los del denunciante.

SOBRE LAS COMUNICACIONES CON EL AFECTADO Y ACCIONES EMPRENDIDAS POR LA ENTIDAD

- CONTACTOS REGISTRADOS EN EL SISTEMA DE INFORMACION DE LA ENTIDAD:

Respecto de las comunicaciones y contactos que han existido entre esa entidad y el cliente, aportan la siguiente información:

Manifiesta la entidad que no han existido tales contactos.

- EXPEDIENTE EN PAPEL:

Aportan copia del expediente en papel que consta en la entidad y que recoge las reclamaciones efectuadas por el afectado y se observa lo siguiente:

Reclamación con entrada en fecha 14 de marzo de 2013 en la OMIC del Ayuntamiento de Onteniente, por los mismos hechos aquí denunciados.

Correo electrónico de fecha 14 de marzo de 2013 dirigido por la citada OMIC a VODAFONE en el que le da traslado de la denuncia presentada.

Reclamación presentada por el denunciante por los mismos hechos aquí

denunciados, con entrada en la SETSI en fecha 9 de mayo de 2013.

Contestación de VODAFONE a la SETSI de fecha 21 de mayo de 2013 en la que informa:

<<Tras verificar los hechos expuestos en su reclamación, hemos de indicarle que hemos procedido a anular el importe pendiente de pago, 219,92€ (impuestos indirectos incluidos) que constaba en la cuenta del Sr. A.A.A.. Ya que hemos comprobado todas las facturas de D. A.A.A. y ninguna de ellas presenta consumo, por eso hemos realizado este trámite en garantía de calidad con el cliente. Adjuntamos factura. Entendemos con esta gestión resuelta la reclamación planteada ante este organismo oficial>>

SOBRE LOS POSIBLES IMPAGOS

- Se han emitido facturas mensualmente desde el 15 de febrero de 2013 y las facturas que se encuentran anuladas tras los abonos realizados por la entidad en mayo de 2013.

Actualmente, la deuda contraída se encuentra se encuentra condonada a raíz de los abonos producidos tras un procedimiento incoado ante la SETSI.

- Respecto de las causas que han motivado la inclusión de los datos personales del afectado en el fichero ASNEF y del requerimiento de pago de la deuda como paso previo a su inclusión en los ficheros citados, la entidad manifiesta:

Manifiesta la entidad que los datos del denunciante fueron incluidos únicamente en el fichero ASNEF entre el 29 de abril de 2013 y el 17 de mayo de 2013 por la cuantía de 219,92 € derivados de las facturas impagadas.

- Respecto de los motivos por los que, en su caso, se ha solicitado la exclusión de los datos del afectado del citado fichero:

La exclusión de los datos del denunciante del citado fichero fue consecuencia de la cancelación de la deuda acumulado mediante notas de abono efectuadas en el mes de mayo de 2013 tras tener constancia de la existencia de un procedimiento incoado ante la SETSI.

Respecto del procedimiento implantado por Vodafone para contratar una línea telefónica de prepago portada de otro operador y utilizando el canal internet, de la información aportada por la empresa y de las inspecciones realizadas a la misma se conoce que Vodafone tiene implantado un formulario web que permite al futuro cliente introducir datos personales (nombre, apellidos, teléfonos de contacto, dirección postal, estado civil, fecha y correo electrónico entre otros) y datos del pedido. Asimismo, se requiere aportar datos de facturación con especificación del domicilio de facturación y del domicilio de entrega del terminal asociado (ambas direcciones pueden ser

diferentes) y además el sistema también solicita introducir información sobre el ICC asociado a la tarjeta SIM, el número de teléfono y el operador donante. Estos datos son volcados en el sistema de información de Vodafone, no eliminando de su sistema los datos facilitados por el cliente durante el proceso de contratación y que aporta junto al resto de documentación solicitada por la inspección de datos.

Una vez finalizado el proceso, VODAFONE envía el contrato a la dirección de contratación para su firma, si bien la mayoría de los contratantes no devuelve el contrato firmado, no obstante la firma del contrato no es una condición necesaria para el alta de la línea.

Asimismo, se tiene conocimiento de que la CMT ha regulado unos procedimientos administrativos cooperativos entre los operadores para la gestión y tramitación de las portabilidades solicitadas por los clientes, entendiéndose por portabilidad el cambio de operador conservando la numeración de la línea.

Para facilitar la gestión de las portabilidades se ha establecido un nodo central, gestionado por la entidad INDRA, designado por la CMT en coordinación con los operadores. Este nodo central ha sustituido la solución distribuida que existía con anterioridad, consistente en interfaces entre operadores basadas en páginas web.

Los usuarios que solicitan la portabilidad de su línea deben de hacerlo en el operador receptor. Así, los clientes de un operador (donante) que desean portar su línea a otro operador (receptor), deben de solicitarlo al operador receptor.

El operador receptor será el encargado, además de recabar los datos del solicitante para la tramitación del alta como cliente de su compañía, de realizar la solicitud de portabilidad en el nodo central de portabilidades para su tramitación.

La tramitación de una portabilidad conlleva la confirmación (o denegación en su caso) de la misma por el operador donante. Para ello, el operador donante debe comprobar que:

En el caso de líneas postpago el NIF/CIF del solicitante de la portabilidad (aportado por el operador receptor) coincide con el del cliente a portar para la línea en cuestión (MSISDN).

En el caso de líneas prepago debe comprobar que el ICC de la tarjeta coincide con el registrado para la línea (MSISDN). En estos casos, únicamente existe obligación de comprobar la coincidencia de este código de tarjeta, no comprobando la coincidencia de NIF/CIF, ni ningún otro dato de carácter personal.

En ambos casos, postpago y prepago, es de obligado cumplimiento la comprobación de dichos datos, debiendo el operador donante denegar la portabilidad si no existe coincidencia en los datos.

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 presente caso, el tratamiento de datos realizado por la entidad denunciada fue llevado a cabo en el convencimiento de que se efectuaba conforme a la legalidad vigente. En este sentido, ha de tenerse en cuenta que VODAFONE consideró que existía un contrato válidamente celebrado como consecuencia de la portabilidad de la

línea asociada al número **D.D.D.**, en la medida que disponía de los datos identificativos y de facturación del cliente así como el ICC asociado a la tarjeta SIM, el número de teléfono y el operador donante, aceptando el cliente las condiciones de contratación mediante marcas realizadas en los distintos campos presentados a través de internet. Además, al solicitar VODAFONE al operador donante la confirmación de la portabilidad de la línea, es aceptada por éste al coincidir el código ICC de la tarjeta con el registrado para la línea (MSISDN), datos que fueron aportados por el cliente a través de internet.

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. Así, La Audiencia Nacional señala en su Sentencia de 19 de enero de 2005, *“el debate debe centrarse en el principio de culpabilidad, y más en concreto, en el deber de diligencia exigible a (...) en el cumplimiento de las obligaciones de la LOPD, y no tanto en la existencia misma de la contratación fraudulenta sino el grado de diligencia desplegado por la recurrente en su obligada comprobación de la exactitud del dato”*.

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 desde el momento en que la entidad denunciada tuvo sospechas de que la contratación de la línea controvertida podía tener su origen en un ilícito penal, procedió a averiguar y verificar dichos extremos, realizando las gestiones precisas a los efectos de tramitar la suspensión de la línea controvertida, con el fin de no ocasionar perjuicio alguno a la denunciante, cancelando a su vez la facturación emitida a ésta.

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 una vulneración de la normativa en materia de protección de datos.

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 **EQUIFAX IBERICA, S.L., VODAFONE ESPAÑA 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 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