

Expediente N°: E/03804/2015

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante las entidades TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.U. y VODAFONE ESPAÑA SAU en virtud de denuncia presentada por Dña. **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 Dña. **A.A.A.** (en lo sucesivo la denunciante) en el que denuncia que con fecha 29/12/2014 recibió una llamada de la empresa "CONECTA", asesoría jurídica de VODAFONE, informándole de una deuda pendiente de 87,41€ con la citada compañía relacionada con la línea de teléfono *****TEL.1**.

Asimismo ha recibido en un antiguo domicilio, dos cartas ordinarias (en la que no figura fecha) remitidas por la empresa "MEDINA-CUADROS ASOCIADOS", departamento judicial de la compañía MOVISTAR, reclamándole respectivamente las deudas correspondientes a las líneas de teléfono *****TEL.2**, *****TEL.3** y *****TEL.1**, que nunca ha contratado.

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) Con fecha 29 de junio de 2015 se solicita a TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA S.A.U (en adelante TME) información relativa a Dña. **A.A.A.** con NIF *****NIF.1**, en relación con las siguientes líneas telefónicas con numeración: *****TEL.2**, *****TEL.3** y *****TEL.1**, contratadas presuntamente de forma fraudulenta.

De la respuesta recibida con fecha 20 de julio de 2015, se desprende lo siguiente:

TME manifiesta que en sus sistemas figuran los siguientes datos comunes a las líneas *****TEL.2**, *****TEL.3** y *****TEL.1**:

Nombre y apellidos: **A.A.A..**

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

Dirección: (C/.....1), **Pontevedra**.

Forma de pago: domiciliación bancaria en la cuenta *****CCC.1**.

Se acompañan impresiones de pantalla.

TME detalla la siguiente información respecto a cada una de líneas contratadas:

A) Línea *****TEL.2.**

Con el número de abonado/cuenta facturación: *****CUENTA.1.**

Fecha de alta: 17/06/2014.

Fecha de Baja: 02/12/2014.

Motivo de Baja: Falta de pago.

TME comunica que la contratación de la línea fue telefónica.

Se adjunta grabación de fecha 17/06/2014 en la que se refleja el alta nueva de la línea y la conformidad dada por Dña. **A.A.A.** (Doc.1) y además se incorpora en el escrito impresión de pantalla del sistema en la que se refleja el alta de línea respecto al documento *********.

En relación a la facturación TME informa que con fechas 01/08/2014, 01/09/2014 y 01/10/2014 se emitieron respectivamente tres facturas (números: *****FACTURA.1**, *****FACTURA.2**, *****FACTURA.3**) por importes de 8,07€, 11,00€ y 8,16€; las cuales fueron anuladas el 04/02/2015. Añade que no consta pendiente ninguna cantidad asociada a la Sra. A.A.A..

A efectos probatorios, la compañía adjunta: (1) impresiones de pantalla acreditativas y (2) copia de las factura *****FACTURA.1** y *****FACTURA.2**, en las cuales figuran los datos de la denunciante y como dirección de envío: (C/.....2) (documento **Anexo 1**).

B) Línea *****TEL.3.**

Con el número de abonado/cuenta facturación: *****CUENTA.2.**

Fecha de alta: 17/06/2014.

Fecha de Baja: 02/12/2014.

Motivo de Baja: Falta de pago.

TME comunica que la contratación de la línea fue telefónica.

Al respecto se remite grabación de fecha 17/06/2014 en la que se refleja el alta nueva de la línea y la conformidad dada por Dña. **A.A.A.** (**Doc.1**) y además se incorpora en el escrito impresión de pantalla del sistema en la que se refleja el alta de línea respecto al documento *******_wav**.

En relación a la facturación, informan que con fechas 01/08/2014, 01/09/2014 y 01/10/2014 se emitieron respectivamente tres facturas (números: *****FACTURA.4**,

*****FACTURA.5, ***FACTURA.6**) por importes de 8,07€, 11,00€ y 8,16€; las cuales fueron anuladas el 04/02/2015.

Actualmente no consta pendiente ninguna cantidad asociada a la Sra. **A.A.A.**.

A efectos probatorios, la compañía adjunta: (1) impresiones de pantalla acreditativas y (2) copia de las facturas *****FACTURA.4, ***FACTURA.5, ***FACTURA.6** en las cuales figuran los datos de la denunciante y como dirección de envío (C/.....2) (documento Anexo 2).

Línea *****TEL.1**

Con el número de abonado/cuenta facturación: *****CUENTA.3**.

Fecha de alta: 17/06/2014.

Fecha de Baja: 06/08/2014.

Motivo de Baja: Falta de pago.

TME comunica que la contratación de la línea fue telefónica.

Al respecto se remite grabación de fecha 17/06/2014 en la que se refleja el alta nueva de la línea y la conformidad dada por Dña. **A.A.A.** (Doc.1) y además se incorpora en el escrito impresión de pantalla del sistema en la que se refleja el alta de línea respecto al documento *******_3_wav**.

En relación a la facturación informa que con fechas 01/08/2014 y 01/09/2014 se emitieron respectivamente dos facturas (números: *****FACTURA.7, ***FACTURA.8**) por importes de 8,07€ y 6,74€, las cuales fueron anuladas el 04/02/2015.

Actualmente no consta pendiente ninguna cantidad asociada a la Sra. **A.A.A.**.

A efectos probatorios la compañía adjunta: (1) impresiones de pantalla del sistema acreditativas y (2) copia de las facturas *****FACTURA.7 y ***FACTURA.8**, en las cuales figuran los datos de la denunciante y como dirección de envío: (C/.....2) (documento Anexo 3).

Del análisis realizado por el inspector actuante en la grabación contenida en CD (documento Doc.1), cabe distinguir:

Grabación de fecha 17/06/14 en la que se recoge la conversación mantenida entre el operador y una mujer que se identifica como **A.A.A.**. El operador le solicita que le indique sus datos, confirme otros y le informa respecto a la citada contratación:

Nombre y apellidos: **A.A.A.**

¿Es usted mayor de edad?: Responde Sí.

NIF: Indica *****NIF.1**

Según sus indicaciones procederá a tramitar en los números *****TEL.2, ***TEL.3**

y *****TEL.1** el alta en MOVISTAR detallando las condiciones de contratación del servicio: Responde Sí.

Autoriza a Telefónica Móviles España para que le da de alta las tres líneas y se efectúe el cobro en su cuenta bancaria todos los meses: Responde Sí.

En relación con las comunicaciones y contactos mantenidos con la reclamante, TME manifiesta que debido al tiempo transcurrido no tiene constancia al respecto.

La compañía tiene conocimiento de una reclamación formal presentada ante el IGC con referencia 15R003/3/2015 de fecha 14/01/2015, en la cual la Sra. A.A.A. manifiesta su disconformidad en relación a la contratación de dos líneas por la cual se le ha reclamado una deuda por importe de 69,27€.

La TME procedió a remitir contestación al respeto con fecha 23/01/2015 informando sobre la anulación de la totalidad de las facturas emitidas, no constando deuda alguna a nombre de la denunciante.

Además se contactó telefónicamente con la reclamante, quedando informada de dicha resolución.

Se acompaña copia de la documentación obrante en el citado expediente de reclamación (Anexo 4).

Con fecha 26 de junio de 2015 se solicita a VODAFONE ESPAÑA S.A.U (en adelante VODAFONE) información relativa a Dña. **A.A.A.** con NIF *****NIF.1**, en relación a la línea telefónica con numeración *****TEL.1** contratada supuestamente de forma fraudulenta.

De la respuesta recibida con fecha 21 de julio de 2015, se desprende lo siguiente:

DATOS PERSONALES CLIENTE que constan en el sistema de VODAFONE:

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

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

Cuenta Instalación/cargo: *****CUENTA.4.**

Tipo cliente: Particular.

Id. Servicio: *****TEL.1**

Domicilio Facturación: (C/.....3)(**Castellón**)

Tipo Cuenta: Facturable

Nº cuenta pago: *****CCC.1.**

Se adjuntan impresiones de pantalla (Doc.1).

RESPECTO A LA CONTRATACIÓN

VODAFONE manifiesta que el servicio *****TEL.1** fue contratado telefónicamente por portabilidad, con fecha de alta el 6/08/2014 y fecha de baja el 23/01/2015, como consecuencia de la reclamación recibida con fecha 21/01/2015 desde la Junta Arbitral de Consumo del Instituto A.A.A. de Consumo (ICG).

Al respecto se adjunta grabación en CD realizada por la empresa verificadora DIGITEL DOCUMENTOS S.L (Doc.4).

Del análisis realizado por el inspector actuante en la grabación contenida en el CD, cabe distinguir las siguientes verificaciones de contratación:

Grabación de fecha 02/09/14 en la que se recoge la conversación mantenida entre el operador y una mujer que se identifica como **A.A.A.**. El operador le indica que el código de solicitud es ********* y le informa de los datos de contratación telefónica. Solicita que le indique sus datos y confirme otros:

NIF: Indica *****NIF.1**

Es la titular de la línea *****TEL.1** que va a portar a Vodafone: Responde Sí.

Dirección (C/.....4), **Tarragona**: Responde Sí.

Operador actual de línea a portar: Indica MOVISTAR.

El operador con quien acaba de contratar es VODAFONE: Responde Sí.

Da su consentimiento para que VODAFONE realice las gestiones de portabilidad: Responde Sí.

Al detalle de las condiciones de contratación del servicio: Responde que Sí.

Da su consentimiento para la cesión de sus datos personales en el proceso de contratación y portabilidad: Responde Sí.

RELATIVO A LA FACTURACIÓN

VODAFONE incorpora en su escrito relación de las facturas emitidas para la cuenta de cliente *****CUENTA.4** durante el período comprendido entre el 08/08/2014 – 08/03/2015 (Doc.2), observándose que cuatro de las mismas presentan consumos de 0€ en las fechas: 08/11/2014, 08/12/2014, 08/01/2015 y 08/03/2015.

EN RELACIÓN A RECLAMACIONES DEL CLIENTE

La compañía comunica que desde el momento que tuvo conocimiento de la reclamación de la Sr. **A.A.A.** en la que manifestaba: el alta del servicio *****TEL.1** no había sido solicitada y que se le reclamaba un pago, no correspondiendo los datos bancarios ni de facturación con los suyos, la compañía abrió el caso *****CASO.1** y realizó

una serie de gestiones para su esclarecimiento, concluyendo con los siguientes puntos:

Con fecha 02/09/2014 se grabó un contrato con portabilidad de la línea *****TEL.1**, desde Movistar a Vodafone, donde el cliente se identificaba como **A.A.A. ***NIF.1**.

A su vez se comprobó que las facturas no tenían consumo, sólo las cuotas y el cargo por devolución de recibo.

Finalmente se cerró el caso con fecha 26/01/2015 y siguiendo el proceso de alta no reconocida si no hay consumo se realizó el abono rectificativo de 87,41€, dejando la cuenta **9***CUENTA.4** al corriente de pago, desactivando el servicio y adjuntando una carta de respuesta.

Al respecto se acompañan impresiones de las pantallas del sistema.

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 las entidades denunciadas fue llevado a cabo empleando una diligencia razonable. En primer lugar respecto a Telefónica Móviles, S.A.U. ha de tenerse en cuenta que aporta copia de la grabación.

Grabación del 17 de junio de 2014 de la contratación de las líneas *****TEL.2**, *****TEL.3** y *****TEL.1**, en la que se recoge la conversación mantenida entre el operador y una persona que se identifica como Dña. **A.A.A.**, se le solicita que indique sus datos, confirme otros y se le informa respecto a la citada contratación: Nombre y apellidos: **A.A.A.** NIF: Indica *****NIF.1**. Según sus indicaciones se procederá a tramitar en los números *****TEL.2**, *****TEL.3** y *****TEL.1** el alta en MOVISTAR detallando las condiciones de contratación del servicio, autorizando a Telefónica Móviles España para que dé de alta las tres líneas y efectúe el cobro en la cuenta bancaria todos los meses.

Añade Telefónica Móviles que al tener conocimiento de una reclamación presentada por la denunciante ante el Instituto A.A.A. de Consumo, procede a la anulación de la totalidad de las facturas emitidas, no constando deuda alguna a nombre de la denunciante.

En segundo lugar respecto a Vodafone es de señalar que aporta copia de la grabación:

Grabación de fecha 2 de septiembre de 2014 en la que se grabó un contrato con portabilidad de la línea *****TEL.1** desde Movistar a Vodafone donde el cliente se identificaba como Dña. **A.A.A.**, NIF *****NIF.1**, y cuya dirección (C/.....4) **Tarragona**.

Añade Vodafone que al comprobar que las facturas no tenían consumo, sólo las cuotas y el cargo por devolución del recibo, procedió con fecha 26 de enero de 2015 y siguiendo el proceso de alta no reconocida si no hay consumo, realizó el abono rectificativo de 87,41€, dejando la cuenta **9***CUENTA.4** al corriente de pago y, desactivando el servicio.

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 Telefónica Móviles y Vodafone emplearon una razonable diligencia, ya que adoptaron las medidas necesarias para identificar a la persona que realizaba la contratación. Junto a ello debe resaltarse que Vodafone ha anulado la deuda y desactivado el servicio y Telefónica Móviles ha anulado 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 TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA S.A.U y VODAFONE ESPAÑA SAU. 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 MÓVILES ESPAÑA, S.A.U., VODAFONE ESPAÑA SAU y a Dña. **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