



Expediente N°: E/04264/2013

### RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante las entidades **DBTEL DATOS 2008, S.L.U.**, y **ORANGE ESPAGNE S.A.U.** en virtud de denuncia presentada por **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

#### HECHOS

**PRIMERO:** Con fecha 7/05/2013 tuvo entrada en esta Agencia una denuncia de D. **A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciante) contra el Distribuidor de Telefonía Móvil **DBTEL DATOS 2008, S.L.U.**, y **ORANGE ESPAGNE S.A.U.**

Declara que el **5/03/2013** efectuó un contrato con DBTEL para portar sus líneas de teléfono desde su Compañía VODAFONE a ORANGE.

Aporta copia del pre-contrato en el que se contiene que DBTEL es Distribuidor de ORANGE y que se solicita la portabilidad de cinco líneas del denunciante, estando dos de ellas asociadas a dos líneas fijas, figurando el compromiso de permanencia de 24 mese. El precontrato firmado, que solo se denomina así en el apartado de estipulaciones, refiriendo en el resto los términos de contrato con ORANGE contiene la cláusula informativa de protección de datos en cuanto a su recogida, siendo incorporados a DBTEL con la finalidad de mantener la relación comercial. Igualmente se contienen las condiciones generales del contrato, el coste de las terminales y condiciones de incumplimiento

Transcurrido un período sin noticias, solicitó información a DBTEL, según copia de escrito de **12/04/2013** que aporta.

DBTEL le remitió una carta de **15/04/2013** en la que le indica que "ORANGE nos confirma que no es posible aceptar la solicitud de portabilidad de sus líneas por tener el cliente deuda elevada con terceros", y que *"el precontrato que usted firmó con nosotros queda sin efecto, y no tiene ningún compromiso ni responsabilidad que pudiera derivarse del mismo"*.

Aporta copia de correo electrónico de **1/04/2013 remitido de ORANGE a DBTEL** en el que se significa que en relación a la solicitud del DNI (figurando el del denunciante) *"no es posible aceptar la solicitud del cliente por tener deuda elevada con terceros"*

Continúa el denunciante precisando que *"después de solicitar información al fichero EQUIFAX me indican que en fecha 27/03/2013 se produce una consulta de la Compañía ORANGE recabando datos de solvencia patrimonial y de crédito sobre mi persona"* y que él no ha AUTORIZADO ni de forma verbal ni por escrito que sus datos puedan ser consultados. Aporta impresión de hoja con logo de EQUIFAX consulta fichero de 10/04/2013, en la que en el Histórico De Consultas figura el 27/03/2013 una hecha por ORANGE

**SEGUNDO:** Con fecha 19/06/2013 se dictó resolución de archivo del Director de la Agencia Española de Protección de Datos frente a la que el denunciante interpone recurso de reposición el 27/06/2013 con entrada en la Agencia el 2/07/2013 que fue estimado el **25/07/2013**, con ordenación de realizar actuaciones de investigación.

**TERCERO:** 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 **12/02/2014** se solicita información a **ORANGE** en referencia a la denuncia de no autorización a consultar ficheros de solvencia con motivo del precontrato, para que aporte copia de los datos del denunciante, los documentos o información que sobre el fichero de solvencia transmitió al Distribuidor DBTEL y el fundamento en base al que accedió a los datos del denunciante en la consulta efectuada el 27/03/2013, así como la información que se le facilitó al cliente en ese sentido.

Con fecha 26/03/2014 respondió indicando que los datos del denunciante obran en sus sistemas porque "ha sido titular del contrato de línea de telefonía móvil **\*\*\*TEL.1**", y por otro "ha pretendido contratar con **ORANGE** la portabilidad de cinco líneas", es decir ha pretendido contratar la prestación de un servicio de facturación periódica. "No se ha podido localizar copia de las solicitudes de portabilidad ya que no llegaron a ejecutarse y no se conserva registros".

Aporta copia del contrato con el Distribuidor en el que en el folio 14 se determina que el DISTRIBUIDOR al suscribir los contratos de servicios pos pago o prepago ha de tratar datos por **ORANGE** con la finalidad de realizar el mantenimiento y gestión de la relación con el cliente, así como de las labores de información, formación y comercialización del servicio y de actividades relacionadas con el mismo. Se prevé que su relación se enmarca en el artículo 12 de la LOPD mediante en el que entre otras consecuencias figura que no se considerará comunicación de datos el acceso de los datos por el DISTRIBUIDOR, siendo **ORANGE** titular de los ficheros y responsable de su tratamiento. Finaliza indicando en el folio 15 que en aplicación de las condiciones generales de servicios prepago de **ORANGE** y de la Ley de conservación de datos relativos a las comunicaciones electrónicas y redes públicas de comunicación, el comprador de tarjetas SIM para la prestación de servicios móviles de prepago ha de facilitar sus datos de nombre, apellidos, y nacionalidad así como al documento identificativo utilizado y que el DISTRIBUIDOR debe recoger los datos de los compradores de tarjetas SIM en las condiciones y a través del documento o medio de recogida de datos que **ORANGE** establezca. También es aportado un ANEXO 3.1 en el que se indica que el DISTRIBUIDOR formalizará con el cliente en nombre de **ORANGE** el contrato añadiéndose los documentos que se recabaran del cliente, existe el apartado DEBER DE INFORMACION en el que se detalla que el DISTRIBUIDOR atenderá a los potenciales clientes proporcionándoles la información que requieran, y en el apartado ACTIVACION DEL SERVICIO que esta corresponde únicamente a **ORANGE**. No se contiene referencia concreta a la información que el operador puede consultar en ficheros de solvencia.

- 2) Con fecha **12/02/2014** se solicita información a **DBTEL** sobre los datos recabados y la información facilitada así como copia de documentación que **ORANGE** proporcionara a **DBTEL** y copia del contrato entre **ORANGE** y **DBTEL**.

Con fecha 4/03/2014 indica y aporta copia de los datos que tiene del denunciante en sus sistemas con ocasión del precontrato firmado, y que en este caso no se llegó a realizar la portabilidad al ser rechazada por **ORANGE**. Aporta copia del contrato de Distribución con **ORANGE** y del correo electrónico de **ORANGE** a **DBTEL** de 1/04/2013 idéntico al aportado por el denunciante en el que se comunicaba al Distribuidor la denegación de contratación

- 3) Con fecha **12/02/2014** se solicita información a **EQUIFAX** referida a si la consulta realizada por **ORANGE** el 27/03/2013, en el sentido de si lo fue sobre el NIF del denunciante.

Con fecha 21/02/2014, se responde que el documento que aporta el denunciante, fechado el 10/04/2013, en que se refleja el HISTORICO DE CONSULTAS y una efectuada el 27/03/2013, se le proporcionó al mismo, con ocasión de su ejercicio de cancelación recibido el 8/04/2013. Asimismo, confirman que existe una consulta al fichero ASNEF el 27/03/2013 por parte de FRANCE TELECOM-ORANGE.

## **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**

En cuanto al tratamiento de los datos del denunciante plasmados en el precontrato que se aportó, se conviene que el mismo reunía todos los elementos para el despliegue de sus efectos, si bien el sistema de portabilidad de una entidad a otra lo pueden condicionar los operadores a estar al corriente en el pago de sus obligaciones dinerarias, utilizando habitualmente la consulta a ficheros de solvencia al que están adheridos.

Respecto de la obligación denunciada, el artículo 42 del Real Decreto 1720/2007, de 21/12, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD, (RLOPD) prevé:

*“1. Los datos contenidos en el fichero común sólo podrán ser consultados por terceros cuando precisen enjuiciar la solvencia económica del afectado. En particular, se considerará que concurre dicha circunstancia en los siguientes supuestos:*

*a) Que el afectado mantenga con el tercero algún tipo de relación contractual que aún no se encuentre vencida.*

*b) Que el afectado pretenda celebrar con el tercero un contrato que implique el pago aplazado del precio.*

*c) Que el afectado pretenda contratar con el tercero la prestación de un servicio de facturación periódica.*

*2. Los terceros deberán informar por escrito a las personas en las que concurran los supuestos contemplados en las letras b) y c) precedentes de su derecho a consultar el fichero.”*

Sin entrar a valorar la naturaleza jurídica si el contrato suscrito puede denominarse pre contrato o contrato, con sus derivaciones en los efectos, si se acredita que no se indicaba en ningún punto la consulta o posibilidad de llevarse a cabo la misma, respecto de los datos del solicitante obrantes en ficheros de solvencia.

Por tanto, se deduce que ha existido un consentimiento del denunciante la proporcionar los datos con una finalidad de efectuar portabilidades de líneas telefónicas, siendo diferente la valoración en cuanto al cumplimiento del deber informativo que se analiza a continuación.

### III

Si bien existe consentimiento para el tratamiento de datos proporcionados, ello no implica que se haya cumplido el deber de información en el momento de la recogida de los datos, en este caso, específico sobre la posibilidad de consulta de datos en ficheros de solvencia.

En este sentido, consta que al denunciante se le informa de la recogida de sus datos y su finalidad, la gestión de la relación contractual o precontractual.

Sin embargo, específicamente se aprecia que no se informa al denunciante del deber que reglamentariamente procede, el de la información que contempla el artículo 42.2 del RLOPD que además, se predica, ha de ser por escrito.

### IV

Las infracciones de carácter leve como la de no informar en el momento de la recogida de datos de los aspectos conectados a los mismos, se contempla como de carácter leve en el artículo 44.2.c), que indica: *"El incumplimiento del deber de información al afectado acerca del tratamiento de sus datos de carácter personal cuando los datos sean recabados del propio interesado."*

Según el artículo 47.1 de la LOPD: *"Las infracciones muy graves prescribirán a los tres años, las graves a los dos años y las leves al año."*

Conviniendo en que el momento de la infracción se produce a fecha de consulta en fichero de solvencia- sin que se acredite que previamente se había informado- el momento o instante de la infracción se sitúa en 27/03/2013.

El informe de actuaciones previas porta fecha de 15/04/2014, momento en que ya, a partir de 27/03/2014, la infracción no pudo ser perseguida al encontrarse prescrita.

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 **DBTEL DATOS 2008, S.L.U., ORANGE ESPAGNE S.A.U.** y a **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.

Centra 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