

Expediente N°: E/04760/2015

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 Dña. **D.D.D.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fechas 8 de mayo y 18 de agosto de 2015, tienen entrada en esta Agencia sendos escritos remitidos por Dña. **D.D.D.** con NIF **T.T.T.** (en adelante la denunciante) en los que denuncia que tras solicitar un préstamo con fecha 30 de enero de 2014, tiene conocimiento de su inclusión en el fichero de morosidad Badexcug, por una deuda contraída con JAZZTEL TELECOM, por importe de 249,30€ y que no ha recibido ningún requerimiento del pago de la presunta deuda, previo a su inclusión en ficheros de morosidad.

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 1 de octubre de 2015 se solicita a I.I.I. información relativa a Dña. **D.D.D.** con NIF **T.T.T.**, en relación a los contratos suscritos por la misma y la inclusión de sus datos personales en ficheros de morosidad.

De la respuesta recibida con fecha 16 de octubre de 2015, se desprende:

Datos personales cliente con NIF **T.T.T.**

JAZZTEL comunica que los datos que constan en sus sistemas son los siguientes:

CÓD. CLIENTE: **O.O.O.**

DNI: **T.T.T.**

TFNO contacto: **P.P.P.**

EMAIL contacto: **H.H.H.**

Receptor Factura: **F.F.F..**

Dirección envío Factura: **E.E.E.**

Datos Bancarios facturación: **C.C.C..**

Titular domiciliación Bancaria: Dña. **F.F.F..**

Se acompaña impresión de pantalla del sistema.

Respecto a la contratación de servicios.

JAZZTEL informa que con fecha 09/09/11, Dña. **D.D.D.** solicitó la contratación de la línea **S.S.S..**

La contratación del servicio 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 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.

Por lo tanto, al disponer de todos los datos necesarios para tramitar el alta de los servicios, JAZZTEL tramitó el alta de la línea móvil a nombre de Dña. **D.D.D.**, cumpliendo con los requisitos y obligaciones exigidos por la normativa vigente.

Se adjunta, como documento Doc.2, copia de la grabación de la verificación de la contratación efectuada por la empresa TRIA GLOBAL SERVICE S.L (QUALYTEL).

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

Grabación en la que se recoge la conversación mantenida entre el operador y una mujer que se identifica como **F.F.F..** El operador le informa de los datos de contratación telefónica y la confirmación con fecha 10/09/11 de los servicios contratados para el comienzo del servicio y alta de un nuevo número de teléfono. Solicita que indique sus datos y confirme otros, a lo que responde afirmativamente:

NIF: **T.T.T.**

Dirección correo electrónico donde recibir las condiciones de contratación servicio: **G.G.G.**

Teléfono contacto: **P.P.P..**

Dirección envío de la tarjeta SIM para la línea solicitada: **A.A.A..**

Desea el servicio de móvil con JAZZTEL y se compromete a enviarnos firmado el contrato de servicio que recibirá: Responde que "sí".

Detalle de las condiciones de contratación del servicio: Responde que "sí".

La compañía JAZZTEL comunica que con fecha 29/08/2012 procedió a la suspensión del servicio de la línea **S.S.S.**, por el impago de tres facturas por un importe total de 249,31€.

Al respecto, en su escrito relaciona las siguientes facturas: **Q.Q.Q.** (23,39€), **J.U.U.U.** (127,95€) y **R.R.R.** (97,96€).

Con fecha 23/11/2012, se procedió a la baja definitiva de la citada línea móvil por impago.

Actualmente la cliente no presenta ningún importe pendiente de pago, ya que la deuda fue abonada con fecha 12/02/14 mediante recobro por transferencia, quedando registrado el pago el 13/05/14.

No se adjunta documentación acreditativa de la suspensión del servicio, la baja definitiva ni del abono del importe pendiente de pago, anteriormente mencionados.

Respecto a las reclamaciones presentadas por el cliente:

JAZZTEL declara que tiene conocimiento de las siguientes reclamaciones presentadas por la cliente:

Con fecha 31/01/04 recibe comunicación de la entidad titular del fichero BADEXCUG, en la que se traslada la reclamación del cliente. Al respecto, procede con fecha 06/02/2014 como medida preventiva a la exclusión de sus datos en el fichero de morosidad.

Con fecha 24/02/2014, recibe reclamación OMIC presentada por la cliente en el Ayuntamiento de Alicante, en el que reclama suplantación de identidad. Al respecto, JAZZTEL contesta a OMIC mediante escrito de fecha 24/03/14, en el cual informa:

La reclamante contrató los servicios en la modalidad Móvil sin Portabilidad con fecha 09/09/11, asociados a la numeración **S.S.S.**. Con fecha 23/11/2012 se tramita la baja del servicio por impago. Referente a las grabaciones realizadas con el consentimiento del abonado, se procede a su envío por correo certificado a la dirección de OMIC.

En relación a la línea **S.S.S.**, JAZZTEL facturó desde el 16/09/11 hasta 23/11/2012, fecha de la baja de los servicios.

Respecto a la reclamación del cliente en la que expone que se han falsificado sus datos personales y se ha realizado un alta sin consentimiento, JAZZTEL indica que no es competente para valorar si el abonado ha sido objeto de una suplantación o robo de datos, correspondiendo su pronunciamiento a la Jurisdicción Ordinaria. Asimismo manifiesta adjuntar grabación del consentimiento del abonado, realizada por una entidad independiente en cumplimiento de la normativa de contratación a distancia; e informa que la contratación de la que dispone es la grabación del consentimiento válidamente otorgado, bajo la presunción de que el interlocutor es el titular de los datos que aporta.

Respecto a la inclusión en ficheros de morosidad:

JAZZTEL manifiesta que tras recibir la reclamación presentada por la cliente la entidad titular del fichero BADEXCUG, procedió como medida preventiva ya que la deuda era procedente, con fecha 06/02/2014 a la exclusión de los datos de Dña. **D.D.D.** del fichero de morosidad

No se aporta documentación acreditativa.

Con fecha 1 de octubre de 2015 se solicita a EXPERIAN BUREAU DE CRÉDITO S.A información relativa a Dña. **D.D.D.** con NIF **T.T.T.**, en relación a las deudas informadas por I.I.I..

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

Respecto del fichero BADEXCUG: a fecha de consulta 16/10/2015, no se ha encontrado ninguna operación impagada asociada al NIF indicado.

Respecto al fichero de NOTIFICACIONES: en relación a la operación **O.O.O.** consta una notificación, con fecha de emisión 19/02/2013 (documento ***NÚMERO.1), enviada a Dña. F.F.F. (Dirección: Avenida **B.B.B.**), respecto a la inclusión de sus datos personales en el fichero BADEXCUG por la entidad JAZZTEL por una deuda relativa a un producto de telecomunicaciones, cuyo importe asciende a 249,30€..

Respecto al fichero de Actualizaciones de Badexcug, consta la operación impagada nº **O.O.O.** aportada por JAZZTEL, dada de alta 17/02/2013 y con fecha de baja 09/02/2014, por proceso automático de actualización semanal de datos.

Se aportan impresiones de pantalla que acreditan lo manifestado.

En la aplicación informática "eSPaCio6" con la que el Servicio de Protección al Consumidor de BADEXCUG gestiona las solicitudes de derechos, figuran tres expedientes asociados al NIF indicado:

Expediente nº **L.L.L.** (documento Doc.6). Relacionado con la solicitud de acceso de la afectada, recibida por fax el día 29/01/2014 y contestada mediante correo ese mismo día.

Expediente nº **K.K.K.** (documento Doc.7). Relacionado con la solicitud de cancelación de la afectada, recibida por correo certificado con acuse de recibo el día 31/01/2014. Al efecto, JAZZTEL denegó con fecha 03/02/2014 la cancelación solicitada. Se envió el 04/02/2014 carta de contestación a la reclamante indicándole tal extremo, mediante correo certificado con acuse de recibo.

Expediente nº **J.J.J.** (documento Doc.8). Relacionado con la solicitud de cancelación de la afectada, recibida por correo certificado con acuse de recibo el día 21/02/2014. El servicio de Protección al Consumidor realizó la búsqueda de datos asociados a su NIF en el fichero BADEXCUG, no encontrando en ese momento ninguna operación impagada. Al respecto se le informó a la afectada mediante carta de contestación, enviada el 21/02/2014 por correo certificado con acuse de recibo.

Se acompañan copia de los citados expedientes.

El procedimiento de tutela de derechos de referencia **M.M.M.**, iniciado a la vista de la reclamación formulada el 31 de marzo de 2014 ante esta Agencia por Dña. **F.F.F.** contra **I.I.I.**, por no haber sido debidamente atendido su derechos de acceso, finaliza con la Resolución estimatoria de fecha 09/09/2014 con referencia **N.N.N.**

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 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 relativos a Dña. **D.D.D.**, se encuentran asociados al NIF **T.T.T.**, y consta el alta de la línea **S.S.S.** a nombre de la denunciante con fecha de alta 10 de septiembre de 2011, y con fecha de baja 23 de noviembre de 2012. La venta se formalizó a través de teléfono, consistiendo en el alta de un nuevo número de teléfono.

Asimismo Jazztel aporta copia de la grabación de la verificación de la contratación realizada el 9 de septiembre de 2011 para la línea **S.S.S.** a través de la cual se contrata una línea telefónica, en las que se facilita la siguiente información: el nombre y apellidos del contratante, así como su DNI/NIF, a lo que el interlocutor responde con los datos de la denunciante. El gestor pregunta que indique sus datos y confirme otros, a los que responde afirmativamente y confirma la dirección e informa de diversos aspectos de la contratación. La verificación de dichas contrataciones fue efectuada por la empresa Tria Global Service, S.L. (Qualytel).

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. Junto a ello es de señalar que actualmente la denunciante no presenta ningún importe pendiente de pago, ya que la deuda fue abonada con fecha 12 de febrero de 2014 mediante recobro por transferencia, quedando registrado el pago el 13 de mayo de 2014.

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

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 Dña. **D.D.D. D.D.D..**

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