



Expediente Nº: E/04984/2014

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante las entidades EQUIFAX IBERICA, S.L., SIERRA CAPITAL MANAGEMENT 2012 SL y VODAFONE ESPAÑA SAU en virtud de denuncia presentada por D. **B.B.B.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 4 de julio de 2014, tuvo entrada en esta Agencia escrito de D. **B.B.B.** (en lo sucesivo el denunciante) en el que declara que SIERRA CAPITAL MANAGEMENT 2012 S.L. (en adelante SIERRA CAPITAL) le ha comunicado que ha adquirido a VODAFONE ESPAÑA S.A. una deuda de 302,12€, derivada de un contrato de telefonía suscrito el 1 de febrero de 2011 y le reclama el pago de dicha cantidad. Asimismo, le notifican que sus datos están incluidos en el fichero ASNEF.

El denunciante manifiesta que no ha suscrito ningún contrato con VODAFONE ESPAÑA S.A y que la comunicación recibida no se le identifica ya que solo consta su nombre y su primer apellido y no consta su D.N.I.

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 3 de octubre de 2014, se solicita a EQUIFAX IBERICA, SL información relativa al denunciante y de la respuesta recibida con fecha 21 de octubre de 2014, se desprende lo siguiente:

1. Respecto del fichero ASNEF:

Consta información asociada al denunciante informada por TELEFÓNICA MOVILES.

2. Respecto del fichero de NOTIFICACIONES:

Consta varias notificaciones de inclusión de los datos del denunciante notificados por diferentes entidades, entre ellas constan tres de VODAFONE ESPAÑA S.A. de fechas 14 de enero de 2012, 25 de febrero de 2012 y 10 de marzo de 2012.

También consta una notificación, como consecuencia de la inclusión de sus datos personales en el fichero ASNEF por la entidad SIERRA CAPITAL, con fecha 29 de

enero de 2013, por importe de 302,12€, la notificación se remite a un domicilio de **Madrid**.

Todas las notificaciones han sido enviadas al domicilio del denunciante que coincide con el que ha aportado en su denuncia.

3. Respecto del fichero de BAJAS:

Constan dos bajas asociadas a las inclusiones de VODAFONE ESPAÑA S.A. de fecha 11 de febrero de 2012, con motivo: F.PURA, y de SIERRA CAPITAL con fecha 2 de octubre de 2014, figurando como motivo: F.PURA.

4. Respecto al expediente asociado al denunciante:

No consta ningún expediente.

Con fecha 17 de octubre de 2014, VODAFONE ESPAÑA S.A. ha remitido a esta Agencia la siguiente información en relación con los hechos denunciados:

1. Aportan copia de la información que figura en sus ficheros asociada al denunciante como titular de dos cuentas de cliente:
 - a. Cuenta ***CTA.1 está incluido el servicio **F.F.F.**, con fecha de alta 4 de enero de 2004 y fecha de baja 16 de diciembre de 2004, también está incluido el servicio **E.E.E.**, con fecha de alta 26 de enero de 2001 y fecha de baja 16 de diciembre de 2004. Ambos servicios se contrataron a través de un distribuidor y dada la antigüedad, solo quedan datos reducidos en sus sistemas.
 - b. Cuenta ***CTA.2, con servicio de telefonía fija y ADSL, línea **D.D.D.**, con fecha de alta 1 de febrero de 2011 y fecha de baja 16 de septiembre de 2011.
2. La contratación de la línea fija se realizó a través del canal Door to Door, todas las facturas resultaron pagadas excepto las dos últimas correspondientes a los meses de agosto y septiembre de 2011, por importe total de 302,12€. Aportan copia de las mismas.
3. Respecto a la contratación de la línea fija, aportan información que consta en sus ficheros que acredita la entrega en el domicilio del denunciante del router y la tarjeta SIM del teléfono fijo con fecha 7 de febrero de 2011.
4. Con fecha 9 de septiembre de 2014 recibieron una reclamación interpuesta por el denunciante a través del Defensor del Pueblo Andaluz donde expone que no ha tenido ningún contrato con VODAFONE.
5. La compañía ha cancelado las deudas pendientes del denunciante y ha procedido a recuperar la deuda que se había vendido a SIERRA CAPITAL, como consecuencia del presente expediente.

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 el supuesto que nos ocupa hay que analizar dos cuestiones: de un lado, el tratamiento de datos del denunciante sin consentimiento por VODAFONE, al dar de alta un servicio de telefonía fija y ADSL con la línea **D.D.D.**, ya que aquél no reconoce haber sido cliente de dicha entidad, y en segundo lugar; la inclusión de sus datos en ficheros de morosidad por el impago de una deuda generada por el citado servicio; inclusión realizada por la entidad cesionaria SIERRA CAPITAL.

En primer lugar y con respecto a la actuación de VODAFONE se debe poner de manifiesto que el denunciante figura en los ficheros de la entidad como titular de dos cuentas de cliente: en la cuenta ***CTA.1 está incluido el servicio **F.F.F.**, con fecha de alta 4 de enero de 2004 y fecha de baja 16 de diciembre de 2004, también está incluido el servicio **E.E.E.**, con fecha de alta 26 de enero de 2001 y fecha de baja 16 de diciembre de 2004. Y la cuenta ***CTA.2, con servicio de telefonía fija y ADSL para la línea **D.D.D.**, con fecha de alta 1 de febrero de 2011 y fecha de baja 16 de septiembre de 2011. La contratación de esta línea fija y ADSL, cuyas facturas impagadas han supuesto la inclusión de los datos del denunciante en el fichero ASNEF, se realizó a través del canal Door to Door y VODAFONE aporta información que consta en sus ficheros que acredita la entrega en el domicilio del denunciante del router para la instalación del ADSL y la tarjeta SIM para el teléfono fijo con fecha 7 de febrero de 2011. Se debe subrayar que la dirección de entrega que consta es la misma que señala el denunciante en su escrito de fecha de entrada en esta Agencia el 4 de julio de 2014: **A.A.A.**. A mayor abundamiento, todas las facturas de los servicios relacionados con la línea fija resultaron pagadas excepto las dos últimas correspondientes a los meses de agosto y septiembre de 2011, por importe total de 302,12€. Por ello, podríamos hablar de un consentimiento presunto del denunciante a la contratación de la línea de telefonía **D.D.D.**, en la medida en que tal y como consta en los sistemas de facturación de la entidad denunciada, se han emitido y abonado un total de seis facturas, del mes de febrero al mes de julio (ambos incluidos).

En la línea del consentimiento presunto tras el pago de diversas facturas del servicio supuestamente no contratado hace mención la Audiencia Nacional, entre otras, en la Sentencia de fecha 4 de noviembre de 2011 (Rec. 424/2010), en la que señala lo siguiente:

“...Esta Sala, a pesar de lo expuesto, y una vez valoradas las pruebas practicadas en las actuaciones, entiende que en el presente caso concurren una serie de circunstancias que conllevan que no pueda considerarse lesionado el principio del art. 6.1 LOPD. Y ello por considerar que sí ha existido en el presente supuesto un consentimiento tácito de la afectada, o más exactamente, un consentimiento presunto, en cuanto el mismo se deduce de un comportamiento o conducta que implica aceptación de un determinado compromiso u obligación, teniendo en cuenta que la parte actora tenía el nombre y apellidos de la denunciante, sí como el número de la cuenta bancaria, pero especialmente diversas facturas todas las cuales fueron cargadas y abonadas en la cuenta bancaria titularidad de la denunciante, a excepción de las correspondientes a julio y agosto de 2008, que fueron devueltas. En concreto, fueron abonadas desde el mes de febrero de 2007 hasta el mes de junio de 2008, ambos inclusive, por importes que varían entre 7,11 euros y 23,20 euros.

Es cierto que constituye doctrina reiterada y consolidada de esta Sala que, por regla general, corresponde a quien realiza el tratamiento estar en condiciones de acreditar que ha obtenido el consentimiento del afectado pues, salvo las excepciones establecidas en la Ley, sólo el consentimiento justifica o legitima el tratamiento, y a tal fin deberá arbitrar los medios necesarios para que no quepa ninguna duda de que efectivamente tal consentimiento ha sido prestado.

En el presente caso, sin embargo concurren una serie de circunstancias específicas, esencialmente la existencia de consumo telefónico y la recepción y pago puntual de las facturas durante 16 meses, que llevan a esta Sala al convencimiento de que tal denunciante sí había prestado su consentimiento para la contratación de la línea en cuestión con dicha entidad telefónica recurrente, y en consecuencia, que la imputación de la infracción del art. 6.1 LOPD no puede ser apreciada.

Véanse, en este sentido, las Sentencias de esta Sala de 1-2-2006 (Rec. 250/2004), 21-1-2009 (Rec. 109/2008), 24-6-2010 (Rec. 619/2009), 11-2-2010 (Rec. 418/09) y 17 de noviembre de 2010 (Rec. 729/09). “

III

Asimismo en el presente caso, de la información aportada por el denunciante, se desprende que se ha producido una cesión de crédito de la deuda objeto de controversia a favor de SIERRA CAPITAL formalizada mediante documento notarial otorgado el 22 de enero de 2014, para lo cual no resulta necesario el consentimiento del afectado como se recoge en el artículo 347 del Código de Comercio.

De este modo, el Código de Comercio habilita la cesión de datos sin consentimiento del afectado en los supuestos de cesión de créditos al disponer en su artículo 347 que *“Los créditos mercantiles no endosables ni al portador, se podrán transferir por el acreedor sin necesidad del consentimiento del deudor, bastando poner en su conocimiento la transferencia.*

El deudor quedará obligado para con el nuevo acreedor en virtud de la notificación, y desde que tenga lugar no se reputará pago legítimo sino el que se hiciere a éste”.

Añade el artículo 348 del citado Código de Comercio que *”el cedente responderá de la legitimidad del crédito y de la personalidad con que hizo la cesión; pero no de la solvencia del deudor, a no mediar pacto expreso que así lo declare”*

Finalmente y como consecuencia de la recepción de reclamación interpuesta por el denunciante a través del Defensor del Pueblo andaluz donde expone que no ha mantenido ninguna relación contractual con la entidad VODAFONE, ésta decide recuperar la deuda que se había vendido a SIERRA CAPITAL, cancelarla y excluir los datos del fichero ASNEF con fecha 2 de octubre de 2014.

IV

En cuanto a la segunda cuestión objeto de análisis, en concreto, la inclusión de los datos del denunciante en ficheros de morosidad por el impago de una deuda cedida, inclusión realizada por SIERRA CAPITAL, se ha tener en cuenta lo siguiente:

De acuerdo con el principio de calidad de datos, recogido en el artículo 4 de la LOPD, *”los datos de carácter personal serán exactos y puestos al día de forma que respondan con veracidad a la situación actual del afectado.”*

Este principio de exactitud y veracidad de los datos se recoge, asimismo, en el artículo 29 de la LOPD, que establece en su apartado 4, en cuanto a los ficheros que contienen datos de carácter personal relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias, que *”Sólo se podrán registrar y ceder los datos de carácter personal que sean determinantes para enjuiciar la solvencia económica de los interesados y que no se refieran, cuando sean adversos, a más de seis años, siempre que respondan con veracidad a la situación actual de aquéllos”.*

Por su parte el artículo el artículo 38 del Reglamento de desarrollo de la LOPD, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (RLOPD), señala en el apartado 1.a) lo siguiente: *”1. Sólo será posible la inclusión en estos ficheros de datos de carácter personal que sean determinantes para enjuiciar la solvencia económica del afectado, siempre que concurren los siguientes requisitos: a) Existencia previa de una deuda cierta, vencida, exigible, que haya resultado impagada.”*

En este orden de ideas y con respecto a la actuación de la entidad cesionaria se debe poner de manifiesto que el principio de culpabilidad previsto en el artículo 130.1 de la Ley 30/1992, dispone que solo pueden ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa los responsables de los mismos, aun a título de simple inobservancia. Esta simple inobservancia no puede ser entendida como la admisión en

el derecho administrativo sancionador de la responsabilidad objetiva, que está proscrita.

Como señala la STS de 18 de marzo de 2005, recurso 7707/2000, es evidente *“que no podía estimarse cometida una infracción administrativa si no se concurriera el elemento subjetivo de la culpabilidad o lo que es igual, si la conducta típicamente constitutiva de la infracción administrativa no fuera imputable a título de dolo o culpa”*.

En suma, el principio de culpabilidad, en palabras del Tribunal Constitucional (STC 246/1991, de 19 de diciembre) *“constituye un principio estructural básico del derecho administrativo sancionador”*

En este caso se aprecia una ausencia de culpabilidad en la conducta de SIERRA CAPITAL al comprar y resultar cesionario de una deuda que el denunciante no reconoce y considera objeto de contratación fraudulenta. Es decir, se trata de un tercero que actuó de buena fe y sin conocimiento del origen de la deuda, únicamente de la deuda en sí, por lo que no puede entenderse cometida la infracción y, en consecuencia, no procede el inicio de un procedimiento sancionador.

V

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 EQUIFAX IBERICA, S.L., SIERRA CAPITAL MANAGEMENT 2012 SL y VODAFONE ESPAÑA SAU una vulneración de la normativa en materia de protección de datos.

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., SIERRA CAPITAL MANAGEMENT 2012 SL, VODAFONE ESPAÑA SAU y a D. **B.B.B..**

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