

Expediente N°: E/04989/2014

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante las entidades EXPERIAN BUREAU DE CRÉDITO SA y VODAFONE ESPAÑA SAU en virtud de denuncia presentada por D. **C.C.C.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 2 de julio de 2014, tuvo entrada en esta Agencia escrito de D. **C.C.C.** en el que declara que:

- En agosto de 2011 tiene conocimiento de que sus datos están incluidos en el fichero BADEXCUG.
- Con fecha 30 de agosto de 2011 solicito el acceso a EXPERIAN, recibiendo escrito de contestación con fecha 1 de septiembre de 2011, en el que le informan de que sus datos están incluidos en el citado fichero por una deuda de 368,84€ informados por VODAFONE ESPAÑA S.A.
- Con fecha 8 de septiembre de 2011 solicita a EXPERIAN la cancelación de dichos datos, recibiendo escrito de contestación con fecha 20 de septiembre de 2011, en el que le informan de que sus datos han sido cancelados tras realizar las comprobaciones pertinentes.
- No obstante, con fecha 1 de marzo de 2012, recibió un requerimiento de pago del despacho ORIOLA ABOGADOS, en nombre de VODAFONE.
- Con fecha 6 de marzo de 2012, solicita el acceso a sus datos a la entidad VODAFONE ESPAÑA S.A., no recibiendo contestación al mismo.
- Con fecha 2 de octubre de 2013 solicita de nuevo el acceso a sus datos a la entidad EXPERIAN, recibiendo escrito de contestación con fecha 3 de octubre de 2013, en el que le informan de que sus datos constan en el fichero BADEXCUG informados por VODAFONE, por la misma deuda que en el año 2011.
- Con fecha 14 de octubre de 2013, remite un nuevo escrito a VODAFONE ESPAÑA S.A. solicitando información sobre la inclusión de sus datos en el citado fichero, tras haber sido cancelados en el año 2011 y solicitando la baja de los mismos.
- Con fecha 17 de octubre de 2013, remitió a través de su abogado, un nuevo escrito a EXPERIAN exponiendo los hechos y solicitando la baja de sus datos en el fichero BADEXCUG y adjunta el escrito remitido a VODAFONE.
- Con fecha 18 de octubre de 2013, recibe escrito de VODAFONE ESPAÑA S.A. en el que le informan de que no pueden proceder a la

cancelación de sus datos hasta que no satisfaga la deuda que mantiene con la entidad y le adjuntan las facturas impagadas en las que consta su nombre y apellidos y un domicilio diferente del suyo y tampoco es titular de la cuenta de domiciliación del pago.

- Con fecha 22 de octubre de 2013, recibe escrito de contestación de EXPERIAN indicándole que los derechos ARCO son derechos personalísimos.
- Con fecha 12 de noviembre de 2013 remite un nuevo escrito a VODAFONE ESPAÑA S.A en el que reitera que no ha mantenido ni mantiene ninguna relación contractual con la entidad, solicitando que le remitan copia de cualquier contrato supuestamente suscrito por él.
- Con fecha 22 de noviembre de 2013, tras más de dos años realizando gestiones, recibe una comunicación de VODAFONE ESPAÑA S.A. en el que le informan de que tras las comprobaciones oportunas, las Cuentas Cliente VODAFONE de las que es titular no mantienen ningún importe pendiente de abono, sin embargo no le dan contestación al hecho de que no es cliente de la entidad ni ha suscrito ningún contrato.
- Finalmente, con fecha 26 de diciembre de 2013, recibe un nuevo escrito de VODAFONE ESPAÑA S.A., en el que le informan de que para solicitar la cancelación de sus datos debe dirigirse por escrito y cumpliendo los requisitos del art. 16 de la LOPD y remitir toda la documentación a la entidad

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 2 de diciembre de 2014 se recibe contestación a nuestra solicitud de información, por parte de EXPERIAN BUREAU DE CREDITO, S.A., con relación a la información obrante en sus ficheros relativa a la anotación por parte de VODAFONE ESPAÑA S.A. a nombre del denunciante, con la que se adjunta la siguiente información:

1. Respecto del fichero BADEXCUG:

No constan datos asociados al denunciante.

2. Respecto del fichero NOTIFICACIONES:

Constan las siguientes anotaciones de notificación de inclusión de los datos del denunciante por parte de VODAFONE ESPAÑA S.A., con las siguientes fechas de emisión: una de 24 de mayo de 2011, dos de fecha 2 de agosto de 2011 y dos de fecha 25 de octubre de 2011. Todas ellas constan remitidas a un domicilio de **A.A.A.**.

3. Respecto del fichero de ACTUALIZACIONES:

Consta información relativa a dos operaciones notificadas por VODAFONE.

1ª operación:

Con fecha de alta 22 de mayo de 2011 y fecha de baja 27 de julio de 2011, por proceso automático semanal de actualización de datos.

Con fecha de alta 31 de julio de 2011 y fecha de baja 20 de septiembre de 2011 como consecuencia del derecho de cancelación del afectado.

Con fecha de alta 23 de octubre de 2011 y fecha de baja 1 de diciembre de 2013, por proceso automático semanal de actualización de datos.

2ª operación:

Con fecha de alta 31 de julio de 2011 y fecha de baja 20 de septiembre de 2011, como consecuencia del derecho de cancelación del afectado.

Con fecha de alta 23 de octubre de 2011 y fecha de baja 1 de diciembre de 2013, por proceso automático semanal de actualización de datos.

4. Respecto a los expedientes asociados al afectado: Figuran cuatro expedientes de gestión de las solicitudes de ejercicio de los derechos ARCO.

Con fecha 1 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 asociada al número de telefonía móvil **E.E.E.**, con fecha de alta 19 de octubre de 2010, desactivada temporalmente en diciembre de 2010, y se dio de baja por impago con fecha 14 de mayo de 2011.
 - b. Cuenta ***CTA.2 asociado al servicio de datos **D.D.D.**, con fecha de alta 27 de octubre de 2010, desactivada temporalmente en diciembre de 2010, y se dio de baja por impago con fecha 6 de junio de 2011.
2. Ambas líneas se contrataron a través del canal on-line de VODAFONE. Aportan copia impresa de la información que consta relativa a las dos contrataciones donde figuran los datos de nombre y apellidos del denunciante y su número de D.N.I. y un domicilio de **A.A.A.**. Asimismo aportan copia de los dos albaranes de entrega en el domicilio indicado en la contratación, debidamente firmados por el receptor donde consta también el D.N.I. del denunciante.
3. En la información que consta relativa a la contratación consta también la fecha, hora y dirección IP desde la que se realizaron las contrataciones: servicio **E.E.E.** se contrató el 13 de octubre de 2010 a las 10:04 am a través de la dirección IP ***IP.1 y el servicio **D.D.D.** se contrató con fecha 24 de octubre de 2010 a las 13:22pm, a través de la dirección IP ***IP.2.
4. Aportan copia impresa del listado de las facturas emitidas para cada cuenta

de cliente, no encontrándose ninguna pendiente de pago en la actualidad tras la gestión de las reclamaciones del denunciante. Así mismo aportan copia de las facturas donde consta consumo en las dos líneas.

5. Aportan copia impresa de la información que figura en sus sistemas relativa a las reclamaciones recibidas del denunciante, la primera que consta es de fecha 18 de octubre de 2013. Según manifiestan no tienen conocimiento de reclamaciones anteriores.
6. A pesar de que en la gestión de la reclamación del cliente se verificó la constancia de la contratación, como gesto comercial en beneficio del denunciante se tomó la decisión de cancelar la deuda y excluir sus datos de los ficheros de solvencia. Sin embargo, y puesto que para cancelar la deuda en sus sistemas es necesario que tenga la tipificación de Fraude, se tipificó como tal a efectos prácticos para poder cancelar la deuda.

Respecto del procedimiento implantado por VODAFONE para contratar una línea telefónica 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) 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.

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 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 o negocial entre el titular de los datos y el responsable del tratamiento que sea necesaria para el mantenimiento del contrato.

El tratamiento de datos sin consentimiento 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 al 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 tratamiento 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 empleando una diligencia razonable. En este sentido, ha de tenerse en cuenta que VODAFONE consideró que existían dos contrataciones válidamente celebradas de las líneas **E.E.E.** y **D.D.D.** en la tienda on line, en la medida en que figuraban los datos de nombre y apellidos del denunciante, su número de D.N.I. y un domicilio de **A.A.A.**. Asimismo en los sistemas de VODAFONE consta la fecha, hora y dirección IP desde la que se realizaron las contrataciones: el servicio **E.E.E.** se contrató el 13 de octubre de 2010 a las 10:04 am a través de la dirección IP ***IP.1 y el servicio **D.D.D.** se contrató con fecha 24 de octubre de 2010 a las 13:22 pm, a través de la dirección IP ***IP.2. Por otro lado, la entidad denunciada aporta copia de los dos

albaranes de entrega en el domicilio indicado en la contratación, debidamente firmados por el receptor donde consta también el D.N.I. del denunciante.

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 29/04/2010 al establecer que *“La cuestión no es 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”.

Por lo que de acuerdo a estos criterios y a la documentación que obra en el expediente, 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 VODAFONE manifiesta que tuvo conocimiento de la reclamación presentada por el denunciante el 18 de octubre de 2013 por presunta contratación fraudulenta, procedió, como deferencia comercial ya que verificó las contrataciones, a cancelar la deuda y excluir los datos personales del denunciante del fichero de solvencia.

Habría que añadir que la posible falsificación de la contratación on line o la suplantación de identidad debería sustanciarse en los ámbitos jurisdiccionales pertinentes de la vía penal.

IV

Finalmente, por todo lo señalado en la presente Resolución, 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 las entidades EXPERIAN BUREAU DE CRÉDITO SA y VODAFONE ESPAÑA SAU 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 EXPERIAN BUREAU DE CRÉDITO SA, VODAFONE ESPAÑA SAU y a D. **C.C.C.**

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