



Expediente Nº: E/05240/2014

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 TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA S.A.U. en virtud de denuncia presentada por D. **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 9 de julio de 2014, tuvo entrada en esta Agencia escrito de D. **A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciante) en el que pone de manifiesto que ha recibido llamadas telefónicas de ISGF a instancias de TELEFÓNICA MOVILES ESPAÑA SAU (en adelante MOVISTAR) por una deuda generada por las líneas móviles **B.B.B.** y **C.C.C.** que no ha contratado. En la llamada telefónica de ISGF le indican que la deuda está asociada a su DNI y a sus apellidos cambiados de orden.

Por este motivo contacta con MOVISTAR e interpone una reclamación que no ha sido contestada y con fecha 8/05/2014 recibe nueva llamada de ISGF indicando que el expediente y la deuda son correctas e instando al abono de la misma. Y con fecha 21/05/2014 ha tenido conocimiento de la inclusión de sus datos 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:

En relación con la inclusión de datos en el fichero de morosidad

Con fecha 17 de octubre de 2014, se solicita a EXPERIAN BUREAU DE CREDITO SA información relativa a D. **A.A.A.** con NIF **D.D.D.** y de la respuesta recibida, en fecha de registro de entrada en esta Agencia 30 de octubre de 2014, se desprende:

- Respecto del fichero BADEXCUG

Con fecha 23 de octubre de 2014, fecha en que se realiza la consulta en el fichero BADEXCUG, no constan incidencias asociadas al identificador **D.D.D.**

- Respecto del fichero de NOTIFICACIONES

Asociado al nombre D. **A.A.A.** con NIF **D.D.D.** constan dos notificaciones de inclusión informadas por MOVISTAR, ambas de fecha 08/09/2011 y por importe de 68,91 €.

El nombre y apellidos asociados a estas incidencias se encuentran cambiados de orden respecto del nombre y apellidos del denunciante, coincidiendo el DNI.

Las notificaciones han sido remitidas a un domicilio ubicado en la localidad de **F.F.F.** que no corresponde con el domicilio aportado por el denunciante a esta Agencia.

- Respecto del fichero de BAJAS

Asociado a las incidencias constan ambas con fecha de alta 07/09/2011 y en baja con fecha 16/07/2014 por el proceso automático semanal de actualización de datos.

- Respecto de los derechos ARCO

En el Servicio de Atención al Cliente de la entidad no constan expedientes asociados a los derechos del denunciante.

En relación con la entidad informante

Con fecha 17 de octubre de 2014 se remite escrito de solicitud de información a MOVISTAR respecto de D. **A.A.A.** con NIF **D.D.D.** y en la contestación de fecha de registro de entrada a esta Agencia 20 de enero de 2015, se desprende:

1. En los Sistemas de MOVISTAR consta a nombre de D. **A.A.A.** con DNI **D.D.D.** las líneas **C.C.C.** y **B.B.B.**, ambas con fecha de alta 29/03/2011 y en baja con fecha 22/08/2011 con el contrato de "Planazo sin Horarios" y un domicilio en **F.F.F. (E.E.E.).**

MOVISTAR ha aportado grabación como acreditación de la contratación de dichas líneas. En la grabación consta: El operador le solicita el nombre completo, DNI y contesta "**A.A.A. A.A.A.**", DNI, "**D.D.D.**" le indica si es titular de los números **C.C.C.** y **B.B.B.** y confirma la titularidad.

MOVISTAR ha aportado impresión de pantalla acreditativa de las fechas de grabación de las líneas **C.C.C.** y **B.B.B.** en las que consta la fecha de 29/03/2011.

MOVISTAR manifiesta que ambas líneas proceden de una portabilidad y que fueron confirmadas por el operador donante y adjunta impresión de pantalla donde consta "alta portada" realizada por la entidad verificadora.

2. MOVISTAR manifiesta que las facturas generadas e impagadas para ambas líneas han quedado anuladas y aporta pantallas acreditativas de la anulación así como

copia de las facturas de los meses mayo, junio, julio y octubre de 2011 para ambas líneas.

3. Los datos del denunciante estuvieron incluidos en ficheros de morosidad desde el 04/09/2011 hasta 11/07/2014. Los motivos por los que se solicitó la exclusión de los ficheros de solvencia y anulación del importe pendiente generado por ambas líneas a pesar de no existir reclamación formal fue debido a un contacto establecido entre el denunciante y MOVISTAR a mediados del mes de julio de 2014.

Asimismo, se tiene conocimiento de que la CMT ha regulado unos procedimientos administrativos cooperativos entre los operadores para la gestión y tramitación de las portabilidades solicitadas por los clientes, entendiéndose por portabilidad el cambio de operador conservando la numeración de la línea.

Para facilitar la gestión de las portabilidades se ha establecido un nodo central, gestionado por la entidad INDRA, designado por la CMT en coordinación con los operadores. Este nodo central ha sustituido la solución distribuida que existía con anterioridad, consistente en interfaces entre operadores basadas en páginas web.

Los usuarios que solicitan la portabilidad de su línea deben de hacerlo en el operador receptor. Así, los clientes de un operador (donante) que desean portar su línea a otro operador (receptor), deben de solicitarlo al operador receptor.

El operador receptor será el encargado, además de recabar los datos del solicitante para la tramitación del alta como cliente de su compañía, de realizar la solicitud de portabilidad en el nodo central de portabilidades para su tramitación.

La tramitación de una portabilidad conlleva la confirmación (o denegación en su caso) de la misma por el operador donante. Para ello, el operador donante debe comprobar que:

En el caso de líneas postpago el NIF/CIF del solicitante de la portabilidad (aportado por el operador receptor) coincide con el del cliente a portar para la línea en cuestión (MSISDN).

En el caso de líneas prepago debe comprobar que el ICC de la tarjeta coincide con el registrado para la línea (MSISDN). En estos casos, únicamente existe obligación de comprobar la coincidencia de este código de tarjeta, no comprobando la coincidencia de NIF/CIF, ni ningún otro dato de carácter personal.

En ambos casos, postpago y prepago, es de obligado cumplimiento la comprobación de dichos datos, debiendo el operador donante denegar la portabilidad si no existe coincidencia en los datos.

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 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 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 MOVISTAR aporta copia de la grabación como acreditación de la contratación de las líneas **C.C.C.** y **B.B.B.**, en la que el operador solicita al interlocutor el nombre completo y contesta “**A.A.A.**” y el D.N.I., respondiendo “**D.D.D.**”. A continuación, el operador le indica si es titular de los números **C.C.C.** y **B.B.B.** y confirma la titularidad. La fecha de la grabación, tal y como acredita la entidad denunciada es 29 de marzo de 2011. Asimismo MOVISTAR manifiesta que ambas líneas proceden de una portabilidad y que fueron confirmadas por el operador donante y así, facilita a esta Agencia en la fase de actuaciones previas, impresión de pantalla donde consta “alta portada” realizada por la entidad verificadora.

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 MOVISTAR 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 la entidad denunciada tuvo sospechas de que la contratación de las líneas controvertidas

podía tener su origen en un ilícito penal como consecuencia de un contacto establecido entre el denunciante y MOVISTAR a mediados del mes de julio de 2014; está solicitó la exclusión de los datos del denunciante de los ficheros de solvencia, cancelando a su vez la facturación generada e impagada por ambas líneas, a pesar de no existir por parte del denunciante reclamación formal.

Habría que añadir que la posible falsificación de la grabación o la suplantación debe 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 EXPERIAN BUREAU DE CRÉDITO SA y TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA S.A.U. 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, TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA S.A.U. y a D. **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 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