



Expediente N°: E/05347/2013

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad **VODAFONE España SAU** en virtud de denuncia presentada por Doña **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 03/07/2013 tuvo entrada en la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) un escrito de denuncia presentado por FACUA en nombre y representación de D^a. **A.A.A.**. FACUA denuncia que **VODAFONE** incluyó los datos personales de esta persona en ficheros de información de solvencia patrimonial y crédito como consecuencia de una deuda relacionada con una penalización por baja anticipada de la línea *****TEL.1**. Dicha baja fue objeto de controversia ante la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información (SETSI) y, según FACUA, este organismo determinó la inexistencia de la deuda.

En el expediente obra la siguiente documentación de relevancia:

- Copia de Resolución RC*****/12/TLM de la SETSI de **21/03/2013**, en la que en relación a una reclamación presentada con fecha 03/10/2012 se resuelve "*en cuanto a la penalización por baja anticipada, considerar atendida la reclamación*".
- Copia de escrito de **11/04/2013** remitido por EQUIFAX en el que se le informa de que sus datos personales han sido objeto de inclusión en ASNEF por parte de VODAFONE con fecha de alta 09/04/2013, como consecuencia de una deuda por valor de 89,28 €.

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 04/06/2014 dos inspectores de la AEPD se personaron en el domicilio de **VODAFONE** a los efectos de practicar las pertinentes actuaciones inspectoras, habilitados para ello mediante la correspondiente Autorización del Director de la AEPD. Fruto de dicha inspección se desprende lo siguiente:

- Accediendo al sistema de gestión de clientes de la entidad utilizando como criterio de búsqueda el DNI *****DNI.1**, el sistema arroja como resultado los datos de **A.A.A.**, a la que se encuentra asociada la cuenta de cliente nº *****CUENTA.1**, de la que dependen dos líneas telefónicas, siendo una de ellas la *****TEL.1**.

Se comprueba que actualmente existe una deuda pendiente asociada a esta cuenta por valor de **89,28 €**.

- Accediendo al fichero que refleja el histórico de facturación se comprueban los siguientes extremos:
 - o Con fecha 22/10/2011 se emite una factura por valor de 372,48 €.
 - o Con fecha 09/10/2012 consta la emisión de una factura rectificativa por importe de 283,20 €.
 - o Con fecha 13/11/2013 consta el paso a fallido del cliente, con una deuda pendiente por valor de 89,28 €.
- En relación a lo expuesto en el apartado anterior, los representantes de la entidad manifestaron que en octubre de 2011 se emitió una factura por valor de 372,48 €, entre cuyos cargos se incluía una penalización por permanencia por valor de 300 €. Posteriormente, con fecha 09/10/2012 se emitió una factura rectificativa de la anterior, para realizar un abono por valor de 283,20 € (240 € + IVA). Los representantes de la entidad aportaron copia de ambos documentos, debidamente incorporados al expediente.

La factura, emitida el 22/10/2011 a nombre de **A.A.A.** como titular de la cuenta de cliente nº ***CUENTA.1, hace referencia a conceptos facturados en relación a la línea *****TEL.1**.

A mayor abundamiento, los representantes de la entidad facilitaron acceso al fichero que refleja los abonos realizados a los clientes, en el que se recoge con fecha 08/10/2012 la tramitación de un abono a la cuenta de cliente nº ***CUENTA.1 titularidad de **A.A.A.** por valor de 240 €. Como concepto consta “abono contrato de permanencias” y como nº de móvil el *****TEL.1**.

- Los inspectores actuantes solicitaron a los representantes de la entidad información relativa a una reclamación presentada por esta cliente ante la SETSI. Accediendo al fichero que contiene las gestiones realizadas fruto de este tipo de reclamaciones, se comprueban las gestiones realizadas en relación a una reclamación presentada por esta persona como consecuencia de una factura emitida por valor de 372,48 €, en la que se incluye una penalización por permanencia de 300 €. La cliente devolvió la factura al no estar conforme con esa penalización, manifestando que el importe que deberían haberle cobrado era de 60 €.

Con fecha 08/10/2012 se remitió a la SETSI una carta (de la que se aportó copia a los inspectores actuantes y que ha sido debidamente incorporada al expediente) en la que se exponía que “*debido a una incidencia en el sistema de facturación, se ha cargado un importe de 300 euros sin IVA en vez de 60 euros sin IVA, correspondiente a la permanencia del servicio por la adquisición de un terminal a precio promocional. Asimismo, les comunicamos que el 8 de octubre de 2012 se realizó un abono de 283,20 euros (impuestos indirectos incluidos) para rectificar la factura ***FACTURA.1 emitida el 22 de octubre de 2011. Dicho abono se ingresó en la cuenta cliente Vodafone ***CUENTA.1 para aminorar el importe pendiente de pago, quedando este en 89,28 euros (impuestos indirectos incluidos), correspondiente a la cuota mensual del servicio, el consumo realizado y a la permanencia de 60 euros sin IVA*”.

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 38.1 Real Decreto 1720/2007—RLOPD—en su redacción actualmente vigente tras la STS --Sentencia de 15 de julio de 2010, de la Sala Tercera del Tribunal Supremo--dispone que:

“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 (...).*
- b. Que no hayan transcurrido seis años desde la fecha en que hubo de procederse al pago de la deuda o del vencimiento de la obligación o del plazo concreto si aquélla fuera de vencimiento periódico.*
- c. Requerimiento previo de pago a quien corresponda el cumplimiento de la obligación.”*

III

En el presente caso, se procede a examinar la reclamación de fecha **03/07/13** en dónde la epigrafiada pone de manifiesto los siguientes hechos en orden a su adecuación a la LOPD.

*“Que se interpuso denuncia ante la SETSI que resolvió con fecha 21/03/13 la inexistencia de la deuda. Que por parte de Vodafone se la incluyó en el fichero de información sobre solvencia patrimonial y crédito **Asnef (Equifax)** reclamándole el pago de dicha cantidad. Algo que consideramos totalmente inadmisibile”—folio nº 1--.*

De la actuación de los Inspectores de la AEPD, que cabe recordar tienen en el ejercicio de sus funciones la condición de autoridad pública cabe concluir que la Entidad denunciada-**Vodafone**—acató la Resolución de la SETSI en sus términos estrictos, existiendo deuda pendiente de abonar por la afectada.

El art. 123.3 RD 1720/2007, 21 de diciembre dispone sin ambages que: *“Los funcionarios que ejerzan la inspección a los que se refieren los dos apartados anteriores tendrán la consideración de **autoridad pública** en el desempeño de sus cometidos”.*

La **presunción de inocencia** debe regir sin excepciones en el ordenamiento sancionador y ha de ser respetada en la imposición de cualesquiera sanciones, pues el ejercicio del *ius puniendi* en sus diversas manifestaciones está condicionado al juego de la prueba y a un procedimiento contradictorio en el que puedan defenderse las propias posiciones. En tal sentido, el Tribunal Constitucional en su Sentencia 76/1990, de 26/04, considera que el derecho a la presunción de inocencia comporta: *“que la sanción esté basada en actos o medios probatorios de cargo o incriminadores de la conducta reprochada; que la carga de la prueba corresponda a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia; y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio.*

La presunción de inocencia rige sin excepciones en el Ordenamiento sancionador y ha de ser respetada en la imposición de cualquier sanción, ya sea penal o **administrativa** (TCo 13/1981), pues el ejercicio del derecho sancionador en cualquiera de sus manifestaciones, está condicionado al juego de la prueba y a un procedimiento contradictorio en el que puedan defenderse las propia posiciones.

Conforme a este principio, no puede imponerse sanción alguna en razón de la culpabilidad del imputado si no existe una **actividad probatoria de cargo**, que en la apreciación de las autoridades u órganos llamados a resolver, destruya esta presunción (TCo Auto 3-12-81).

En este caso, el importe de la deuda asciende a la cantidad de **89,28€** correspondiente a la cuota mensual del servicio, el consumo realizado y la penalización de permanencia 60 € sin IVA.

Por tanto, la Entidad denunciada—Vodafone—procedió a cumplir la Resolución de la SETSI abonando en la cuenta vinculada a la afectada la cantidad de **283,20€** (240€+IVA) por penalización indebida, pero que a tenor de lo expuesto no excluye del consumo efectivo realizado por la denunciante con la línea—*****TEL.1**—que contrató.

En la Resolución de la SETSI de fecha 21/03/13 en el **RESUELVE** del mismo se plasma:

“En cuanto a la penalización por baja anticipada considerar atendida la reclamación”

La denunciante de estimarlo oportuno puede dirigirse al Servicio de Atención al cliente de la Entidad--**Vodafone**- en orden a la aclaración de la presunta deuda existente, que legitima el tratamiento de los datos de la afectada o bien someter la cuestión a **Arbitraje** (Dirección General de Consumo de su CCAA) presentando junto con su solicitud toda la documentación explicativa del caso en orden a que se proceda a examinar la cuestión de la cantidad a pagar.

Interesa recordar que el sometimiento de la cuestión a un procedimiento extrajudicial (como el Arbitraje) supone cuestionar la exactitud de la cuantía de la deuda, por lo que la Entidad acreedora (Vodafone) tan pronto tenga conocimiento de la misma ha de proceder a excluir con carácter cautelar los datos personales de la reclamante de cualquier fichero de solvencia patrimonial y crédito, pudiendo incurrir en su defecto en la infracción grave del art. 44.3 c) LOPD; siendo recomendable el envío de carta explicativa a la afectada en dónde se detalle con precisión el **importe** y **naturaleza** de la deuda.

De lo argumentado cabe concluir que no se aprecia vulneración de la LOPD, no siendo esta AEPD competente para entrar a valorar la cuantía de la deuda por el consumo efectuado por la afectada, motivo por el que procede ordenar el **ARCHIVO** del presente procedimiento.

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 la Entidad **VODAFONE España SAU** y a Doña **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