



Expediente N°: E/05348/2014

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante las entidades EQUIFAX IBERICA, S.L. y JAZZ TELECOM, S.A.U en virtud de denuncia presentada por D. **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 4 de agosto de 2014, tuvo entrada en esta Agencia escrito de D. **A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciante) con NIF.: *****NIF.1**, en el que pone de manifiesto que ha sido víctima de una estafa por suplantación de identidad ya que su entidad bancaria, el día 16 de julio de 2014, le informa que tiene un impago con la compañía Jazz Telecom, S.A.U. (en adelante JAZZTEL) en el fichero ASNEF de 905,48€ procedente de telecomunicaciones y que no le ha sido notificada.

Que JAZZTEL le informa que es cliente de ellos, que tiene una deuda de 905,48€ por penalización de permanencia del contrato de tres líneas de telefonía móvil y que se le entregaron tres teléfonos móviles.

Que nunca ha sido cliente de JAZZTEL, que nunca ha recibido teléfonos móviles, ni ha estado en Cádiz, que puso una reclamación ante JAZZTEL nº ***TEL.4 y denuncia ante la Dirección General de la Policía, el día 16 de julio de 2014, cuya copia adjunta.

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 RESPECTO DE LA INCLUSIÓN DE LOS DATOS DEL DENUNCIANTE EN EL FICHERO ASNEF: Los datos del denunciante, con fecha de 19 de noviembre de 2014, no se encuentran incluidos en el fichero denominado ASNEF (Datos relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias), cuyo responsable es la entidad ASNEF-EQUIFAX, Servicios de Información sobre Solvencia y Crédito, S.L.

Tampoco, constan incidencias notificadas ni dadas de baja a nombre del denunciante.

- 2- La compañía JAZZTEL ha comunicado a la Inspección de Datos, con fecha de 4 de noviembre de 2014, en relación con la supuesta contratación a nombre del denunciante lo siguiente:

En el Sistema de Información de Clientes de la operadora consta a nombre del denunciante tres líneas *****TEL.1**, *****TEL.2** y *****TEL.3**, que fueron dadas de alta el 15 de julio de 2013 y de baja el 20 de diciembre de 2013, por impago, y fueron entregados tres terminales.

La dirección que consta es (C/.....1) (**Cádiz**)

El alta fue realizada por teléfono y se adjunta grabación de la contratación.

Se emitieron facturas por los servicios de las tres líneas desde agosto de 2013 hasta enero de 2014, que fueron impagadas, consta utilización de los servicios, y el importe de la deuda a favor de JAZZTEL es de 905,48€.

Añade la operadora que al disponer de todos los datos necesarios para tramitar el alta de los servicios JAZZTEL solicitó la portabilidad de las líneas a su anterior operador, tras la aceptación de la portabilidad de cada numeración por dicho operador donante, se portan las líneas y se tramita el alta de las mismas a nombre del denunciante cumpliendo con los requisitos y obligaciones exigidos por la normativa vigente.

La verificación de dichas contrataciones fue efectuada por la empresa Tria Global Service, S.L. (Qualytel), con C.I.F. *********, de acuerdo con los procedimientos establecidos en la citada normativa.

No existen reclamaciones por escrito realizadas por el denunciante ni les consta en la actualidad que el Cliente haya puesto los hechos descritos en conocimiento de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado ni ante un Organismo de Consumo.

En la medida en que dicha reclamación y/o su correspondiente denuncia no tengan lugar y, por lo tanto, se pueda determinar la responsabilidad de los hechos, el denunciante presenta una deuda con JAZZTEL por importe de 905,48€ por el impago reiterado de todas las facturas emitidas por los servicios prestados.

- 3- La Inspección de Datos ha verificado que en el soporte CD facilitado por la compañía JAZZTEL, constan dos archivos en los que figura la grabación de sendas conversaciones telefónicas y que a continuación se resumen:

Primer archivo: La operadora da la bienvenida al proceso de contratación telefónica de JAZZTEL, informa que la conversación va a ser grabada, solicita al interlocutor el nombre y apellidos y a continuación la operadora le comunica el NIF y las condiciones de contratación de portabilidad de cada una de las tres líneas *****TEL.1**, *****TEL.2** y *****TEL.3**. El interlocutor facilita su nombre y apellidos y confirma las condiciones de contratación.

Segundo archivo: La operadora informa de la grabación de la conversación con objeto de la verificación de la solicitud de portabilidad, hoy es 15 de julio de 2013, comunica al interlocutor los datos identificativos del denunciante (nombre, apellidos y NIF), dirección de entrega (**C/.....1**) (**Cádiz**), servicios a contratar de las tres líneas por portabilidad de Movistar, condiciones de contratación, ley de protección de datos e indica que el proceso de verificación ha finalizado con éxito.

El interlocutor comunica a solicitud de la operadora los números de líneas a portar *****TEL.1**, *****TEL.2** y *****TEL.3** y confirma la información que le facilita.

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 comercial, 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 comercial 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 JAZZTEL aporta copia de la grabación de la contratación de portabilidad de las líneas *****TEL.1**, *****TEL.2** y *****TEL.3**. En dicha grabación la operadora da la bienvenida al proceso de contratación telefónica de JAZZTEL, informa que la conversación va a ser grabada, solicita al interlocutor el nombre y apellidos y éste facilita los del denunciante. A continuación, la operadora comunica el NIF del denunciante y las condiciones de contratación de portabilidad de cada una de las tres líneas y el interlocutor confirma toda la información.

Asimismo, JAZZTEL aporta copia de la grabación de verificación de la contratación de las tres líneas objeto de controversia, de fecha 15 de julio de 2013, en la que la operadora comunica al interlocutor los datos identificativos del denunciante (nombre, apellidos y NIF); dirección de entrega, **(C/.....1) (Cádiz)**; servicios a contratar de las tres líneas por portabilidad de Movistar; condiciones de contratación; ley de protección de datos e indica por último, que el proceso de verificación ha finalizado con éxito.

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.

Por otro lado, tras el examen de la documentación aportada por la entidad EQUIFAX IBÉRICA, S.L. queda acreditado que sus datos personales no han estado

incluidos en el fichero de solvencia ASNEF por deuda alguna con la entidad denunciada.

Se debe añadir, que el denunciante mantiene una deuda con JAZZTEL por importe de 905,48€ por el impago de las facturas de los meses de agosto de 2013 a enero de 2014 por el servicio de las tres líneas de telefonía móvil (*****TEL.1, ***TEL.2 y ***TEL.3**)

Por lo tanto, para que JAZZTEL determine que la contratación de dichas líneas pudiera tener su origen en un ilícito penal, D. **A.A.A.** podrá dirigir reclamación ante JAZZTEL, adjuntando la denuncia interpuesta ante la Dirección General de Policía en **Pontevedra** de fecha 16/07/2014, donde se pone de manifiesto la presunta utilización fraudulenta de sus datos personales.

Habría que añadir que la posible falsificación de la grabación o la suplantación de identidad en la contratación de la portabilidad de las líneas de telefonía móvil 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 EQUIFAX IBÉRICA, S.L. y JAZZ TELECOM, 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 JAZZ TELECOM, 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