



Expediente Nº: E/05655/2014

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad VODAFONE ONO, S.A.U. en virtud de denuncia presentada por D. **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 22 de agosto de 2014, tuvo entrada en esta Agencia escrito de D. **A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciante) en el que denuncia:

Que la compañía de telefonía Ono le reclama al denunciante el pago de una supuesta deuda de 940,21 euros correspondientes a llamadas de teléfono realizadas a través de tres líneas de teléfono que él nunca contrató y desde tres terminales móviles (valorados en conjunto en otros 1.905,75 euros) que él tampoco compró.

Ono argumenta que la contratación se hizo por teléfono con los datos del denunciante y que existen albaranes de entrega de los teléfonos, en los que la firma del denunciante es falsa. Considero que ha habido suplantación de mi identidad y que ésta se ha consumado mediante acceso externo fraudulento a las bases de datos de clientes de Ono, puesto que el fraude a esta compañía se cometió tanto en la fase de contratación como en la de envío de terminales y simulación documental de la entrega mediante firma falsa.

Ono no ha querido reconocer este fraude y responsabiliza al denunciante de la compra de los terminales, la contratación de las líneas y los cientos de llamadas realizadas al extranjero desde los mismos, todo ello sin aportar ninguna prueba que vincule al denunciante con dichas compras, contrataciones y llamadas, salvo unos albaranes de entrega con una firma falsa atribuida al denunciante. Ono dejó sin suministro de servicio telefónico al denunciante y le incluyó en el fichero de morosos de Asnef.

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 20/10/2014 se solicita a EQUIFAX IBERICA, SL información relativa a D. **A.A.A.** y de la respuesta recibida se desprende no ha habido deuda alguna informada por parte de ONO.

Con fecha 20/10/2014 se solicita a ONO información relativa a D. **A.A.A.** y de la respuesta recibida se desprende lo siguiente:

Aporta la entidad una serie de capturas de pantalla en las que consta que el

denunciante es cliente de ONO desde mayo de 2012, en que contrató el servicio de teléfono fijo más una línea móvil, contratación que no discute el denunciante.

Con fecha de alta con fecha 7 de octubre de 2013 fueron contratadas las líneas **B.B.B.** y **C.C.C.**, que fueron desconectadas por impago con fecha 30 de diciembre de 2013, llevándose a cabo la desconexión total de todos los servicios con fecha 2 de enero de 2014, existiendo una deuda asociada al denunciante que asciende 940,21 euros.

Aporta ONO un listado de facturas emitidas y el estado de cada una de ellas, informando que va a proceder a la anulación de las facturas pendientes.

Aclara ONO que las facturas negativas se corresponden con abonos realizados al denunciante: la devolución por un importe de 12,52€ se corresponde con una corrección de cuotas mensuales de móvil y el abono de 0,88€ a la devolución por cuota anticipada ONO Móvil - Tarifa Plana 500 minutos.

Aporta copia de las facturas que figuraban como pendientes de pago.

Informa la operadora que con fecha 26/10/13, se detectó que el denunciante está realizando llamadas desde móvil con destino Internacional (Guinea Ecuatorial y Camerún) y móviles, por lo que, por procedimiento interno, se aplicó restricción al cliente por exceso de consumo.

COMUNICACIONES Y CONTACTOS

Consta una primera solicitud de alta de dos líneas móviles el 7 de septiembre de 2013 que posteriormente fue cancelada.

Después, con fecha 7 de octubre de 2013 constan las altas de las tres líneas móviles objeto de la reclamación.

El 14 de noviembre de 2013 se recibe una llamada donde el denunciante afirma no haber contratado las líneas móviles que le han sido cargadas en su factura. Tras varios intentos, en fecha 20 de noviembre el denunciante se reitera en no ha contratado las líneas, informándole desde ONO que consta como que los terminales se han entregado en su domicilio.

Con fecha 26 de noviembre se informa al denunciante que ONO dispone del albarán de entrega de los terminales firmado y que si no está de acuerdo se le solicita que ponga una denuncia en la Policía, requisito necesario en ONO para proceder a la anulación de las facturas.

El 27 de diciembre de 2013 se recibe fax solicitando la baja de los servicios quedando dados de baja en enero 2014.

El 27 de agosto de 2014 se recibe una carta del cliente para que se atienda su denuncia, que parece no adjuntar y ONO intenta localizarle hasta tres veces sin éxito, tal y como consta en las pantallas aportadas.

CONTRATACIÓN

Informa la operadora que no dispone de contrato físico porque la contratación se realizó telefónicamente a través de una llamada saliente efectuada por una de sus plataformas de emisión. Dado que la contratación se realizó telefónicamente y además, se trató de un aumento en los servicios contratados porque el denunciante era ya cliente de ONO, no le fue solicitada fotocopia del DNI o de ningún otro documento acreditativo de la identidad, ya que la normativa de contratación a distancia no lo exige.

Existen grabaciones de las llamadas de contratación y las cartas de calidad de la venta que fueron remitidas al denunciante, a través de las cuales se da cumplimiento al requisito de confirmación de la contratación.

Aporta un CD con las grabaciones de recapitulación de la contratación de las líneas móviles. En dicho soporte figuran cuatro grabaciones correspondientes a las solicitudes del mes de septiembre, donde la contratación fue cancelada y posteriormente, otras tres grabaciones de fecha octubre que fueron las contrataciones realizadas y que finalizaron con la entrega de los terminales con fecha 10 de octubre de 2013.

Escuchadas dichas grabaciones, una persona que se identifica con el nombre y DNI del denunciante solicita la contratación de los servicios de ONO.

Aporta la entidad copia de las cartas de calidad de la venta enviadas, a través de las cuales se resumen las condiciones de la contratación efectuada. Se aprecia que los documentos carecen de fecha, así como de identificación de las líneas a las que están asociados los servicios contratados.

Asimismo, los terminales fueron entregados y así le consta ONO, con la firma de los albaranes de fecha 10 de octubre de 2013, de los cuales se copia. En los mismos consta el nombre y DNI del denunciante, apareciendo firmados.

RECLAMACIONES

Aporta ONO copia de la reclamación interpuesta por el denunciante ante la SETSI de fecha 29 de septiembre de 2014. En la respuesta dada por la operadora, manifiesta que no ha recibido copia de la denuncia interpuesta ante la Policía con motivo de la suplantación de identidad del denunciante, instando a remitirla a fin de poder realizar las gestiones oportunas.

Asimismo, aporta copia de la reclamación interpuesta por el denunciante ante la OMIC de Alcantarilla de fecha 29 de septiembre de 2014. En la respuesta dada por ONO, de fecha 29/11/2014 se insta al reclamante a presentar denuncia por suplantación de identidad y hacer llegar una copia a la entidad para su gestión.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver la Directora 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 supuesto que nos ocupa, 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 Ono, S.A.U.(en adelante Ono) aporta copia de las tres grabaciones efectuadas con fecha 7 de octubre de 2013 de las tres líneas de móviles **B.B.B.** y **C.C.C.**, con una persona que se identifica con el nombre y DNI del denunciante en que solicita la contratación de los servicios de Ono. A su vez, aporta copia de las cartas de calidad de la venta enviadas, a través de las cuales se resumen las condiciones de la contratación efectuada

Asimismo, los terminales fueron entregados y así le consta Ono, con la firma de los albaranes de fecha 10 de octubre de 2013. En los mismos consta el nombre y DNI del denunciante, apareciendo firmados.

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 Ono 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 Ono no ha incluido los datos del denunciante en ningún fichero de solvencia patrimonial ni en la actualidad ni en el pasado, y en concreto en el fichero Asnef.

Habría que añadir que la posible falsificación de la grabación o la suplantación deben 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 VODAFONE ONO, S.A.U. una vulneración de la normativa en materia de protección de datos.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

Por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

- 1. PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
- 2. NOTIFICAR** la presente Resolución a VODAFONE ONO, 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 la Directora 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.

Mar España Martí
Directora de la Agencia Española de Protección de Datos