

Expediente Nº: E/05742/2014

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

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

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 6 de mayo de 2014, tuvo entrada en esta Agencia escrito de D. **G.G.G.** (en lo sucesivo el denunciante), en el que denuncia que sus datos personales han sido incluidos en el fichero de morosidad ASNEF por la operadora ORANGE por una deuda totalmente falsa ya que en la fecha que aparece en el fichero, 21 de septiembre de 2012, no era cliente de dicha compañía telefónica.

Que el domicilio que consta en el fichero ASNEF es **E.E.E. (B.B.B.)**, en cuya dirección nunca ha vivido ni tiene relación alguna con ella. Su domicilio en el que se encontraba empadronado en esa fecha era la dirección **H.H.H. en L.L.L.**

Por lo que considera que ha habido una suplantación de identidad y la entidad ORANGE ha utilizado sus datos personales sin asegurarse que correspondían con la persona o personas que llevaron a cabo un supuesto contrato.

También, el denunciante presenta denuncia ante la Guardia Civil por los mismos hechos que los manifestados ante esta AEPD con fecha de 30 de septiembre de 2014.

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 15 de diciembre de 2014, 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., por la entidad informante ORANGE, importe 579,30€ y fecha de alta el 21 de septiembre de 2012, según se detalla en el documento nº 1.

También, ha sido dada de baja una incidencia a nombre del denunciante informado por ORANGE, que fue dada de alta el día 29 de junio de 2012 y de baja el día 8 de septiembre de 2012, según consta en el documento nº 4.

Ambas incidencias fueron notificadas a nombre del denunciante a la dirección **D.D.D. (B.B.B.)**, constando la primera devuelta a su origen con fecha de 21 de julio de

2012 y no figura devolución de la segunda a su origen.

2. La compañía ORANGE ha comunicado a la Inspección de Datos, con fecha de 14 de enero de 2015, en relación con la contratación de servicios a nombre del denunciante lo siguiente:

El denunciante ha sido titular de los siguientes contratos:

Contrato: ***CONTRATO.1

Línea de móvil: **K.K.K.**. Fecha de activación 3 de julio de 2003 y de cancelación 15 de febrero de 2005 por portabilidad
Nombre, apellidos y NIF del denunciante.
Domicilio y direcciones de contacto: Calle **F.F.F.**
Número de cuenta bancaria facilitado: 2071XXX.

Contrato: ***CONTRATO.2:

Línea de móvil: **K.K.K.**. Fecha de activación 5 de diciembre de 2006 y de cancelación el 20 de julio de 2010 por portabilidad.
Nombre, apellidos y NIF del denunciante.
Domicilio y direcciones de contacto: Calle **I.I.I.**
Número de cuenta bancaria facilitado: 2071XXX.

Contrato: ***CONTRATO.3

Líneas de móvil: **J.J.J.**: Fecha de activación 6 de marzo de 2012 y de cancelación el 27 de agosto de 2012 por impago.
J.J.J.: Fecha de activación 6 de marzo de 2012 y de cancelación el 27 de agosto de 2012 por impago.
Nombre, apellidos y NIF del denunciante.
Domicilio y direcciones de contacto: Calle **B.B.B.)**
Número de cuenta bancaria facilitado: 2077XXX.

Todas las facturas generadas por los servicios de la línea **K.K.K.** fueron abonadas. Sin embargo, todas las facturas de las líneas vinculadas **J.J.J.** y **J.J.J.** fueron devueltas e impagadas encontrándose en estado incobrable.

En cuanto a los **contactos y comunicaciones** en relación con las líneas **J.J.J.** y **J.J.J.** entre el denunciante y la operadora manifiestan que debido a la antigüedad del caso no es posible acceder a la totalidad de los contactos si bien aportan lo siguiente:

Llamada el día 8 de marzo de 2012 campaña de fidelización "NO CONTESTA".
Tres SMS remitidos en abril y agosto del 2012 informando de la deuda.

La contratación de las líneas **J.J.J.** y **J.J.J.** se formalizó telefónicamente a

través del distribuidor Telecyl, S.A., el día 27 de febrero de 2012, y la empresa verificadora de la contratación fue Digitel Documentos, S.L. También, se aporta grabación de la contratación en soporte CD.

Los datos personales del denunciante han sido incluidos en los ficheros de solvencia patrimonial ASNEF y BADEXCUG, en junio y julio de 2012 respectivamente, y siguen incluidos ya que la deuda se considera procedente.

Se ha verificado por la Inspección de Datos que en el soporte CD facilitado por ORANGE, consta la grabación de una conversación telefónica mantenida entre dos personas, operadora y supuestamente el denunciante, de la contratación y de la verificación de la portabilidad de las líneas **J.J.J.** y **J.J.J.**, en las que la operadora comunica al denunciante sus datos personales: nombre, apellidos, NIF, domicilio postal (**A.A.A.**), los números de líneas, terminales que se le entregan, condiciones económicas y de servicio. El denunciante exclusivamente contesta "SI" a las cuestiones de la operadora.

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 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 ORANGE aporta copia de la grabación, del día 27 de febrero de 2012, correspondiente a las líneas **J.J.J.**, con una persona que se identifica como el denunciante y una grabación de verificación donde se comprueban todos los datos personales aportados por la persona contratante y su coincidencia con los datos del denunciante, en el que consta una conversación telefónica mantenida entre dos personas, operadora y supuestamente el denunciante en la que la operadora comunica los datos personales del denunciante: nombre, apellidos, NIF, domicilio postal (**E.E.E.**), los números de líneas, terminales que se le entregan, condiciones económicas y de servicio. El denunciante exclusivamente contesta “SI” a las cuestiones de la operadora.

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 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.*

En conclusión, se ha solicitado para la concesión del crédito para identificar a la persona con la que se contrataba copia del DNI, lo que evidencia que de acuerdo con el criterio seguido por esta Sala, se adoptaron las medidas necesarias para la comprobación de la identidad de la contratante y los datos que figuran en dicho DNI se corresponden con la titular del contrato. La utilización de dicho DNI, al parecer por una

persona distinta de su auténtica titular, es una cuestión objeto de investigación en el ámbito penal, a raíz de la denuncia formulada por la Sra. xxx. Además, a raíz de contactar con la citada Sra. y a la vista de lo por ella manifestado, la recurrente dio de baja de forma inmediata sus datos y cesó de reclamarle cantidad alguna.

Por todo lo cual, a la vista de las concretas circunstancias concurrentes, considera la Sala que la recurrente adoptó las medidas adecuadas tendentes a verificar la identificación de la persona con la que contrataba, no apreciando falta de diligencia en su actuación, procediendo en consecuencia dejar sin efecto la sanción impuesta por vulneración del principio del consentimiento consagrado en el artículo 6 LOPD."

De acuerdo a estos criterios, se puede entender que ORANGE ESPAGNE, S.A.U. empleó una razonable diligencia, ya que adoptó las medidas necesarias para identificar a la persona que realizaba la contratación.

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

De otra parte, ORANGE. hasta la fecha no ha excluido los datos del denunciante del fichero ASNEF ya que no tienen ninguna constancia del supuesto fraude. Por tanto, D. **G.G.G.** podrá interponer denuncia donde se ponga de manifiesto la utilización fraudulenta de sus datos personales para dar de alta dos líneas de móviles y adjuntarla a la reclamación que presente ante ORANGE. Posteriormente podrá ejercitar su derecho de cancelación ante la entidad utilizando los modelos que figuran en el siguiente enlace: <https://www.agpd.es>.

Por otro lado, el artículo 38 del Reglamento de desarrollo de la LOPD, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (RLOPD), prevé una segunda vía reparadora, confirmada por la Sentencia de la Audiencia Nacional de 30 de mayo de 2012. Por la misma, se puede interponer reclamación ante órgano habilitado para dictar resolución vinculante (entre ellos Junta Arbitral, organismo judicial o SETSI) y poner tal hecho en conocimiento del acreedor para que proceda a la exclusión cautelar del fichero de solvencia patrimonial y crédito, al no resultar un deuda cierta, según recoge la Audiencia Nacional, desde el momento en que se presente la reclamación. Para comprobar la exclusión, podrá ejercer posteriormente el derecho de acceso, pudiendo poner en conocimiento de la Agencia la permanencia, a pesar de la reclamación y comunicación de la misma al acreedor.

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 ORANGE ESPAGNE, 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 EQUIFAX IBERICA, S.L., ORANGE ESPAGNE S.A.U. y a D. **G.G.G.** .

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