

Expediente Nº: E/06132/2012

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante las entidades **--VODAFONE ESPAÑA S.A--** y **--ORIOLA ABOGADOS y Asociados, S.L--** en virtud de denuncia presentada por Doña **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 19/09/11 tuvo entrada en esta Agencia escrito de Dña. **A.A.A.** (en lo sucesivo la denunciante) en el que denuncia de manera sucinta que:

*“...ha recibido carta de un Despacho de Abogados de Barcelona, la cual tiene encomendada la gestión de cobros de la Entidad **Vodafone España S.A** y puestos en contacto con los mismos me informan que dicha empresa me reclama una serie de cantidades por haber yo supuestamente contratado una línea de teléfono móvil con ellos. Quien suscribe jamás ha formalizado contrato alguno con Vodafone, ni he encargado a terceras personas que contraten por mí...”.*

SEGUNDO: Tras la recepción de la denuncia, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos ordenó a la Subdirección General de Inspección de Datos la realización de las actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

1. Con fecha 11 de marzo de 2013, se recibe en esta Agencia escrito de la Entidad investigada **ORIOLA ABOGADOS Y ASOCIADOS, S.L.**, en el que ponen de manifiesto:
 - 1.1. Los datos facilitados por VODAFONE ESPAÑA, S.A.U, con relación a la denunciante, cuya gestión de cobro se encomienda a ORIOLA ABOGADOS, S.A., como prestador del servicio, son:
 - 1.1.1.A.A.A.**
DNI: ***DNI.1
Dirección: (C/.....1)
***CP.1 (Huelva).
 - 1.2. La carta remitida a la denunciante, solicitando que se pusiera en contacto con ese despacho, ha sido desestimada al comprobar, a través de llamada de su abogado, que el DNI no se correspondía con el de la denunciante.
 - 1.3. Con fecha 25 de noviembre de 2010, VODAFONE ESPAÑA, encomienda a ORIOLA ABOGADOS la gestión de reclamación de deuda cuyo titular era **A.A.A.**, con DNI ***DNI.1.
 - 1.4. En aras a dar cumplimiento al servicio contratado por su cliente, y al no poder localizarla en el domicilio facilitado por VODAFONE, ESPAÑA, S.A., contrató los servicios de una empresa de detectives, la cual facilitó el domicilio de Sevilla, al que fue remitida la carta.
 - 1.5. En el momento en que el titular se pone en contacto con el despacho, y se verifica que el DNI coincide con el deudor de mismo nombre, se clasifica

la dirección como errónea, para no continuar con la reclamación.

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 de la LOPD, determina:

“1. El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la Ley disponga otra cosa.

2. 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 o negocial entre el titular de los datos y el responsable del tratamiento que sea necesaria para el mantenimiento del contrato.

El tratamiento de datos sin consentimiento 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) señala que:

“...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 al 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. Y ese derecho a consentir el conocimiento y el tratamiento, informático o no, de los datos personales, requiere como complementos indispensables, por un lado, la facultad de saber en todo momento quién dispone de esos datos personales y a qué uso los está sometiendo, y, por otro lado, el

poder oponerse a esa posesión y usos.

En fin, son elementos característicos de la definición constitucional 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. Y resultan indispensables para hacer efectivo ese contenido el reconocimiento del derecho a ser informado de quién posee sus datos personales y con qué fin, y, el derecho a poder oponerse a esa posesión y uso requiriendo a quien corresponda que ponga fin a la posesión y empleo de los datos. Es decir, exigiendo del titular del fichero que le informe de qué datos posee sobre su persona, accediendo a sus oportunos registros y asientos, y qué destino han tenido, lo que alcanza también a posibles cesionarios; y, en su caso, requerirle para que rectifique o los cancele”.

Son pues elementos característicos del derecho fundamental a la protección de datos personales, los derechos del afectado a consentir sobre la recogida y tratamiento de sus datos personales y a saber de los mismos.

III

En el presente caso se procede a examinar la reclamación de fecha 19/09/11 en dónde la denunciante pone de manifiesto que:

*“...ha recibido carta de un Despacho de Abogados de Barcelona, la cual tiene encomendada la gestión de cobros de la Entidad **Vodafone España S.A** y puestos en contacto con los mismos me informan que dicha empresa me reclama una serie de cantidades por haber yo supuestamente contratado una línea de teléfono móvil con ellos. Quien suscribe jamás ha formalizado contrato alguno con Vodafone, ni he encargado a terceras personas que contraten por mí...”.*

A requerimiento de esta Agencia la Entidad denunciada—Vodafone—manifiesta que:

*“A este respecto, A.A.A. con DNI *****DNI.1** es cliente de **Vodafone**, mientras que A.A.A. con DNI *****DNI.2** no es cliente de Vodafone y en su día debido a que ambas comparten el mismo nombre y apellidos en la tramitación de la deuda de 150,21€ asociada al servicio *****TEL.1** a través de un Despacho de Barcelona de gestión de recobros de deudas, únicamente atendieron al nombre no comparando el DNI , motivo por el cual se produjo el error...”.*

El **principio de presunción de inocencia** impide imputar una infracción administrativa cuando no se haya obtenido y constatado una prueba de cargo acreditativa de los hechos que motivan la imputación o de la intervención en los mismos del presunto infractor. Aplicando el principio *“in dubio pro reo”* en caso de duda respecto de un hecho concreto y determinado, que obliga en todo caso a resolver dicha duda del modo más favorable al interesado.

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).

Con fecha 25/11/2010, La Entidad denunciada—Vodafone—encomienda a ORIOLA Abogados la gestión de la reclamación de la deuda, cuyo titular era **A.A.A.**, con DNI *****DNI.1**, al no poder localizar a la persona “deudora”, ésta última Entidad contrato los servicios de una Empresa de detectives con la finalidad de localizar un domicilio correcto, facilitando la mencionada empresa el domicilio sito en **(C/.....2) Sevilla.**

Estas investigaciones pueden ser encargadas por entidades que mantengan una relación contractual o precontractual con el investigado, como es el caso de la Entidad acreedora—Vodafone-- siempre que la información que se pretende recabar sea necesaria para el mantenimiento de ese contrato.

Cuando una entidad acreedora—como es el caso de **Vodafone**--contrata a un Despacho de Abogados—**Oriola y Asociados S.L.**--puede facilitarle los datos personales del investigado sin el consentimiento de este, si previamente se ha firmado un contrato de prestación de servicios (este contrato debe cumplir los requisitos del Artículo 12 de la LOPD); siendo una gestión de servicios en nombre y por cuenta del responsable del fichero, sin que se pueda considerar cesión de datos y que encuentra acomodo en el marco de la LOPD.

Entre la documentación aportada consta copia de la carta remitida a la afectada de fecha 24/12/2010 en dónde se le pone de manifiesto que:

“Le remitimos al presente para indicarle que hemos recibido en este despacho la documentación relativa a un asunto que pudiera estar relacionado con un tema de su interés. ...le rogamos que se sirva contactar con nuestro despacho...con el fin de poder aclarar algunos aspectos sobre la información que tenemos y, de esta manera, no causarle ninguna otra incomodidad”.

Debe, en consecuencia, analizarse el contenido de la información suministrada a los efectos de valorar la eventual vulneración del deber de secreto profesional.

En la mencionada carta se hace referencia a “...sirva contactar con nuestro

Despacho...", no reclamándole el pago en ningún momento y teniendo como finalidad intentar localizar el domicilio de la persona que mantuvo una relación contractual con la Entidad acreedora.

Sobre una cuestión similar al caso que nos ocupa se ha manifestado la Audiencia Nacional—SAN 14 de marzo de 2013---. A tal efecto:

"Finalmente respecto de los faxes enviados a los centros de trabajo, aportados por los denunciantes 3,4,6,7 y 9 y obrantes a los folios nº 21,23,30,40, 46,50, 55 y 75 y cuyo contenido reseña en el relato fáctico, destacar que en ellos se indica el nombre y apellidos de la persona a quien se dirige y un número de teléfono para que el destinatario contacte de forma urgente con dicho número, figurando como asunto "solicitud de contacto" y si bien consta en algunos una referencia al contrato, se trata de una referencia numérica que nada dice por si misma ni se relaciona con ninguna deuda, efectuándose para facilitar la identificación del asunto al denunciante.

Por tanto, no cabe apreciar que se produzca infracción del deber de confidencialidad a través de dichos faxes y el hecho de que se reciban llamadas al centro de trabajo para contactar con clientes de Cofidis, no implica por si sólo ni en conexión con los citados faxes, como ya ha señalado esta Sala en la citada Sentencia de 12 de diciembre de 2011, vulneración del deber de secreto, no debiendo olvidarse que los tipos sancionadores al igual que los penales, son de aplicación estricta".

Por lo que de conformidad, con citado criterio jurisprudencial y a tenor de los hechos expuestos, no cabe apreciar vulneración del deber de secreto de conformidad con la LOPD, motivo por el que procede el Archivo del presente procedimiento.

Finalmente, la denunciante de estimarlo oportuno puede ejercitar **derecho de cancelación** frente a la Entidad denunciada—**Vodafone**--, Entidad responsable del fichero, que permite al ciudadano oponerse al tratamiento de sus datos de carácter personal en los supuestos tasados en la Ley (datos erróneos, inexactos, etc), mediante solicitud en la que exprese con claridad el motivo de su pretensión, aportando copia o fotocopia de su DNI o documento de naturaleza similar, mediante un medio (vgr. correo certificado) que permita acreditar el envío y recepción de la solicitud.

El responsable del fichero deberá excluir del tratamiento los datos relativos al afectado que ejercite su derecho de cancelación o denegar motivadamente la solicitud del interesado en el plazo máximo de 10 días desde la recepción de la solicitud, debiendo dar una respuesta al interesado aunque no disponga ningún dato relativo al mismo/a.

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 denunciada—**Vodafone España S.A.**--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