

Expediente Nº: E/06473/2017

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

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

HECHOS

PRIMERO: El 2 de octubre de 2017 tiene entrada en la Agencia Española de Protección de Datos, escrito de **A.A.A.** contra **TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U.** con **(C/...1) Y NIF ***NIF.1** por los siguientes hechos:

El denunciante reconoce ser cliente de MOVISTAR, con quien tiene contratado un servicio de televisión e internet, por el que abona mensualmente el importe de 130€, pero que a partir de junio de 2016, empieza a recibir facturas por un importe superior, por lo que se pone en contacto con MOVISTAR, la cual le informa que es debido a que ha realizado un nuevo contrato en una tienda física, variando las condiciones contractuales.

El denunciante no reconoce haber consentido en la modificación de su contrato, ni haber efectuado uno nuevo, por lo que decide presentar reclamación el 04/08/2016, ante el Servicio de Consumo de la Consejería de Sanidad.

El Servicio de Consumo de la Consejería de Sanidad da respuesta a su reclamación el 25/07/2017, y le aporta copia del citado contrato con MOVISTAR, ante lo cual manifiesta que la firma que en dicho documento aparece no es la suya.

Por lo tanto, el denunciante considera que han **suplantado su identidad**, realizando un contrato en su nombre sin su consentimiento.

Junto a su escrito de denuncia aporta:

Reclamación interpuesta ante el Servicio de Consumo de la Consejería de Sanidad el 04/08/2016, y su respuesta de 25/07/2017.

Denuncia presentada ante la Comisaria de Policía de Toledo el 28/08/2017.

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:

La empresa **TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U.** ha remitido la siguiente información pertinente a los efectos de la investigación:

Datos relativos al denunciante

Nombre y apellidos- **A.A.A. con domicilio en y NIF**

NIF- *****NIF.1**

Teléfono- **E.E.E.**

Domicilio- **(C/...1)**

Productos contratados con fechas de alta y baja de cada uno de ellos.

Teléfono- **E.E.E.**, con una fecha de alta 08/02/1995, sin que conste fecha de baja.

Relación de las facturas emitidas especificando las que han sido pagadas, las que se encuentran pendientes de pago y las que se han anulado, indicando el motivo de la anulación.

Se aporta un listado de facturas mensuales desde el 01/02/2016, hasta 01/12/2017, señalándose que no hay facturas pendientes de pago.

Respecto a la contratación:

No se aporta copia del contrato suscrito en 1995 por la línea E.E.E..

No obstante **se aporta copia del contrato de modificación del contrato suscrito por el denunciante** con fecha 11/04/2016.

Asimismo, vía email (*****[EMAIL1](#)**), se remite **grabación de 26/07/2016, sobre la verificación de la contratación modificando las condiciones contractuales de los servicios relacionados con la línea E.E.E.**, donde se verifican nombre y apellidos del denunciante, así como su DNI, preguntándole si sigue teniendo el mismo domicilio y si desea que le sigan realizando los cargos a la misma cuenta bancaria, se le informa de que la facturación será electrónica, así como de que dispondrá de un plazo de desistimiento de 14 días, y finaliza la conversación pidiéndole su autorización para realizarlos cambios en la contratación de la línea y realizar los correspondientes cargos en su cuenta bancaria.

Reclamaciones presentadas por el denunciante

TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. tiene conocimiento de las reclamaciones presentadas por el denunciante por disconformidad en la facturación ante lo cual, esta entidad le responde aplicando bonificaciones de 10,99€ en septiembre de 2016 y la bonificación de 163,18€ en octubre de 2017.

El 29/07/2017 responde por escrito a la reclamación presentada por el denunciante ante el Servicio de Consumo de la Consejería de Sanidad de Toledo, manifestando lo siguiente: *"el Sr. A.A.A. contrató el producto reclamado a través de una tienda Movistar punto de venta: T. MOVISTAR MADRID CALLAO.*

*Asimismo para poder acoger a cualquier promoción para empleados y desvinculados de la Compañía, es necesario que todos los trámites se realicen a través de la dirección del portal Club Telefónica Senior: *****[HTTP.1](#)**.*

En este sentido, el disfrute de los descuentos irá asociado al compromiso del empleado de tener contratados todos sus servicio de telecomunicaciones con Telefónica y recibir su factura por Internet, estas bonificaciones se perderán en caso de que el empleado preasigne o porte el servicio con otras operadoras y, en este sentido, dichos descuentos estarán sujetos a las incompatibilidades que en cada momento se determinen con otros descuentos especiales que pudiesen ofertarse a los empleados en cada momento. En consecuencia el Sr. A.A.A. dejó de beneficiarse de los descuentos que estaba disfrutando.

Anexo: grabación de voz realizada el 26 de julio de 2016 y contrato realizado en la tienda autorizada de movistar.

También anexo facturas emitidas para la línea E.E.E. a partir de mayo de 2015 hasta la actualidad.

Por otra parte, la última incidencia técnica registrada para la línea E.E.E., fue el 29 de enero de 2016 por ruido en la línea y mal funcionamiento de internet. Dicha avería fue reparada el 31 de enero de 2016 que se encontraba en la caja terminal; acometida sulfatada, que fue confirmada con el Sr. A.A.A..”

Tiene conocimiento de la reclamación presentada por el denunciante ante la **SETSI**, de fecha 02/10/2017, a raíz de la cual se **dicta resolución** el 14/11/2017, **inhibiéndose a todas las pretensiones del denunciante.**

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).

El artículo 126.1, apartado segundo, del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (RLOPD) establece:

“Si de las actuaciones no se derivasen hechos susceptibles de motivar la imputación de infracción alguna, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos dictará resolución de archivo que se notificará al investigado y al denunciante, en su caso.”

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 se denuncia a **TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U.** con (C/...1) Y NIF ***NIF.1 por los siguientes hechos:

El denunciante reconoce ser cliente de MOVISTAR, con quien tiene contratado un servicio de televisión e internet, por el que abona mensualmente el importe de 130€, pero que a partir de junio de 2016, empieza a recibir facturas por un importe superior, por lo que se pone en contacto con MOVISTAR, la cual le informa que es debido a que ha realizado un nuevo contrato en una tienda física, variando las condiciones contractuales.

El denunciante no reconoce haber consentido en la modificación de su contrato, ni haber efectuado uno nuevo, por lo que decide presentar reclamación el 04/08/2016, ante el Servicio de Consumo de la Consejería de Sanidad.

El Servicio de Consumo de la Consejería de Sanidad da respuesta a su reclamación el 25/07/2017, y le aporta copia del citado contrato con MOVISTAR, ante lo cual manifiesta que la firma que en dicho documento aparece no es la suya.

Por lo tanto, el denunciante considera que han **suplantado su identidad**, realizando un contrato en su nombre sin su consentimiento.

Por su parte la entidad **TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U.** ha aportado copia del contrato de modificación del contrato suscrito por el denunciante con fecha 11/04/2016, objeto de esta reclamación, así como grabación de 26/07/2016, sobre la verificación de la contratación modificando las condiciones contractuales de los servicios relacionados con la línea **E.E.E.**, donde se verifican nombre y apellidos del denunciante, así como su DNI, preguntándole si sigue teniendo el mismo domicilio y si desea que le sigan realizando los cargos a la misma cuenta bancaria, se le informa de que la facturación será electrónica, así como de que dispondrá de un plazo de desistimiento de 14 días, y finaliza la conversación pidiéndole su autorización para realizar los cambios en la contratación de la línea y realizar los correspondientes cargos en su cuenta bancaria.

Asimismo dicha entidad constata las bonificaciones aplicadas al denunciante en respuesta a sus reclamaciones, por importes de 10,99€ en septiembre de 2016 y la bonificación de 163,18€ en octubre de 2017.

Además de explicar por escrito el 29/07/2017, en respuesta a la reclamación presentada por el denunciante ante el Servicio de Consumo de la Consejería de Sanidad de Toledo, el motivo del incremento de la cuota de su facturación, informándole de que *para poder acogerse a cualquier promoción para empleados y desvinculados de la Compañía, es necesario que todos los trámites se realicen a través de la dirección del portal Club Telefónica Senior: [***HTTP.1](http://www.clubtelefonica.es), y que en consecuencia el Sr. A.A.A. dejó de beneficiarse de los descuentos que estaba disfrutando al modificar su contrato en una tienda movistar.*

Así las cosas, hemos de proceder a 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."

Debe tenerse en cuenta además que por estos mismos hechos el denunciante presentó reclamación ante la **SETSI**, el 02/10/2017, a raíz de la cual dicho organismo dictó **resolución** el 14/11/2017, **inhibiéndose a todas las pretensiones del denunciante.**

En consecuencia, tras conocer el sentido de la resolución dictada por la SETSI, sobre los hechos objeto de esta denuncia, y tras constatarse por esta Agencia que **TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U.** actuó con la diligencia debida en la recogida de los datos del denunciante, en el momento de formalizar y verificar la modificación del contrato objeto de esta reclamación, esta Agencia procede archivar esta denuncia, al inferirse diligencia debida en sus actuaciones por parte de la entidad denunciada.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado, por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

PROCEDER AL ARCHIVO de las presentes actuaciones.

NOTIFICAR la presente Resolución a **TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U.** y **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 Reglamento de desarrollo de la LOPD aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido en los artículos 112 y 123 de la Ley 39/2015, de 1 de

octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, 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