

Expediente N°: E/06534/2016

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante las entidades **EXPERIAN BUREAU DE CRÉDITO S.A.**, y **VODAFONE ESPAÑA S.A.U.** en virtud de denuncia presentada por Dña. **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 26 de agosto de 2016, tuvo entrada en esta Agencia escrito de Dña. **A.A.A.** (en lo sucesivo la denunciante) por los siguientes hechos que manifiesta: *“al consultar el fichero Badexcug tuvo conocimiento que había sido dada de alta en fecha 27/04/2014 sin requerimiento de pago.”*

La contratación fue telefónica y según manifiesta el domicilio que facilitó fue Calle **(C/...1)**.

Y, entre otra, anexa la siguiente documentación:

Respuesta negativa al ejercicio de cancelación de datos ante Badexcug de fecha 15/07/2016 en el que consta como fecha de alta de una incidencia a su nombre informada por VODAFONE ESPAÑA S.A.U. (en lo sucesivo VODAFONE) el día 27/04/2014

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 conforme al informe de actuaciones previas de inspección E/06534/2016 que se transcribe:

“RESULTADO DE LAS ACTUACIONES DE INVESTIGACIÓN

En relación a la dirección de la reclamante

*La dirección que figura en la documentación aportada por la reclamante obtenida como respuesta a sus ejercicios de derechos ante Badexcug es Calle **(C/...1)**.*

*La dirección que figura en los ficheros de Vodafone es Calle **(C/...1)**.*

*En el ejercicio del derecho de cancelación ante Badexcug en fecha 12/07/2016 aportó un auto del Registro Civil donde acredita haber cambiado de nombre de **B.B.B. a A.A.A.**.*

En relación a la inclusión en Badexcug

La deuda notificada por Vodafone se dio de alta en fecha 27/04/2014 y de baja el 25/08/2016 como consecuencia del ejercicio de derecho de cancelación, el motivo fue “BAJA POR IDENTIFICADOR INCORRECTO”, al estar asociada a nombre incorrecto.

En relación al requerimiento de pago enviado por Vodafone

Aportan copia del requerimiento personalizado y codificado de fecha 25/03/2014 en el que solicitan el pago de 133,71 € informado que en caso de no satisfacer la deuda en un plazo de 30 días sus datos serían en ficheros de solvencia.

En relación a la generación y ensobrado del documento

VODAFONE ESPAÑA S.A ha contratado con EXPERIAN BUREAU DE CRÉDITO, S.A. el servicio de impresión y envío de Requerimientos Previos de Pago anteriores a la inclusión de operaciones impagadas en ficheros de solvencia patrimonial y de crédito.

Aportan certificado de EXPERIAN en el que consta que fue enviado un requerimiento previo de pago de VODAFONE (08010) en relación con el **NIF ***NIF.1**.

Con fecha 25/03/2014 fue enviado el requerimiento previo de pago que a continuación se relaciona, contenido en el fichero de requerimientos previos de pago recibido el 20/03/2014, y procesado el día 23/03/2014:

Número de documento identificativo: *****NIF.1**

Código de Operación: *****COD.1**

o Nombre y apellidos / Razón social: **B.B.B.**

• Dirección, C.P., localidad: **CALLE (C/...1)**

o Importe impagado: 133,71 Euros

o Tipo producto: Telecomunicaciones

o Plazo de días antes de su inclusión en ficheros de insolvencia: 30

EXPERIAN tiene a su vez subcontratada la impresión y envío de las notificaciones de requerimientos previo de pago con unas empresas terceras, en este caso concreto con RUTA OESTE, S.L. y con IMPRE-LASER, S.L., con el consentimiento de VODAFONE y dichas notificaciones se envían a través del operador postal UNIPOST.

Cada requerimiento previo de pago impreso y enviado por las referidas empresas en nombre de EXPERIAN tiene un número secuencial único que permite identificarlo, número que figura en el código de barras del reverso.

El del requerimiento enviado es:

Requerimiento de pago, *****REQ.1**, con el siguiente desglose:

El número inicial, -P-, es común a todas las claves.

Los cinco dígitos siguientes -08010-, son la clave de la entidad, utilizada por EXPERIAN. En este caso se trata de VODAFONE.

Los seis dígitos siguientes -***DIG.1- son un número secuencial de cada una de las notificaciones de cada carga periódica, para cada entidad y fecha, asignado consecutivamente por el proveedor de impresión.

Finalmente, los ocho últimos dígitos -***DIG.2-, aparece la fecha de emisión de la notificación en el fichero según el siguiente formato: AAAAMMDD.

La carta se generó el día 25/03/2014, y se remitió a **B.B.B.**, en la siguiente dirección **CALLE (C/...1)**.

Aportan certificado expedido por IMPRE-LASER, S.L., acreditativo de la impresión de 72.254 cartas de "Requerimientos Previos de Pago" de la "Carga: 23/03/2014". En dicho

documento figura que los requerimientos correspondientes a VODAFONE comprenden un total de 50.511 requerimientos, desde el número ***REQ.2 al ***REQ.3. La carta con Clave N° ***REQ.1 está comprendida entre estas. El total de requerimientos impresos en dicha carga asciende a 72.254 cartas, para todas las entidades en conjunto.

Se acompaña, asimismo, copia del certificado expedido por RUTA OESTE, S.L., acreditativo del envío, a través del operador postal UNIPOST, de 72.254 requerimientos previos de pago correspondientes a la carga del día 23/03/2014, y que coinciden con los impresos por IMPRE-LASER.

En relación a la puesta a disposición de correos

Se aporta copia del albarán de UNIPOST, acreditativo de que, en concepto de Requerimientos previos de pago de la carga de 23/03/2014, se enviaron un total de 72.254 requerimientos, que corresponden por los impresos y enviados, conforme a los certificados anteriores. Figura asimismo en el albarán, que las cartas fueron enviadas en fecha 25/03/2014.

En relación al control de devoluciones

EXPERIAN presta además a VODAFONE el Servicio de Gestión de devoluciones de requerimientos previos de pago. Mi representada no tiene constancia, a fecha de hoy, de que el requerimiento previo de pago antes descrito haya sido devuelto.”

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 Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal 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 4.3 de la citada Ley dispone: *“Los datos de carácter personal serán exactos y puestos al día de forma que respondan con veracidad a la situación actual del afectado.”*

La obligación establecida en el artículo 4 transcrito impone la necesidad de que los datos personales que se recojan en cualquier fichero sean exactos y respondan, en todo momento, a la situación actual de los afectados, siendo los responsables de los ficheros quienes responden del cumplimiento de esta obligación.

El artículo 29 de la LOPD regula de forma específica los ficheros establecidos para prestar servicios de información sobre solvencia patrimonial y crédito, y distingue dentro de ellos dos supuestos, uno de los cuales son los ficheros en los que se tratan datos de carácter personal relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias facilitados por el acreedor o por quien actúe por su cuenta o interés. Así, dispone en este sentido, en su apartado 2: *“Podrán tratarse también datos de carácter personal relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias facilitados por el acreedor o por quien actúe por su cuenta o interés. En estos casos se notificará a los interesados respecto de los que hayan registrado datos de carácter personal en ficheros, en el plazo de treinta días desde dicho registro, una referencia de los que hubiesen sido incluidos y se les informará de su derecho a recabar información de la totalidad de ellos, en los términos establecidos por la presente Ley”*. Añadiendo el párrafo 4 del mismo artículo que *“sólo se podrán registrar y ceder los datos de carácter personal que sean determinantes para enjuiciar la solvencia económica de los interesados y que no se refieran, cuando sean adversos, a más de seis años, siempre que respondan con veracidad a la situación actual de aquellos”*.

Asimismo, el Reglamento por el que se desarrolla la LOPD, aprobado mediante Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, en vigor desde el 19/04/2008, establece en sus artículos 38, 39 y 43 lo siguiente:

“Artículo 38. Requisitos para la inclusión de los datos.

1. Sólo será posible la inclusión en estos ficheros de datos de carácter personal que sean determinantes para enjuiciar la solvencia económica del afectado, siempre que concurren los siguientes requisitos:

a) Existencia previa de una deuda cierta, vencida, exigible, que haya resultado impagada.

c) Requerimiento previo de pago a quien corresponda el cumplimiento de la obligación.

3. El acreedor o quien actúe por su cuenta o interés estará obligado a conservar a disposición del responsable del fichero común y de la Agencia Española de Protección de Datos documentación suficiente que acredite el cumplimiento de los requisitos establecidos en este artículo y del requerimiento previo al que se refiere el artículo siguiente.

Artículo 39. Información previa a la inclusión.

El acreedor deberá informar al deudor, en el momento en que se celebre el contrato y, en todo caso, al tiempo de efectuar el requerimiento al que se refiere la letra c) del apartado 1 del artículo anterior, que en caso de no producirse el pago en el término previsto para ello y cumplirse los requisitos previstos en el citado artículo, los datos relativos al impago podrán ser comunicados a ficheros relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias.

Artículo 43. Responsabilidad.

1. El acreedor o quien actúe por su cuenta o interés deberá asegurarse que

concurren todos los requisitos exigidos en los artículos 38 y 39 en el momento de notificar los datos adversos al responsable del fichero común.

2. El acreedor o quien actúe por su cuenta o interés será responsable de la inexistencia o inexactitud de los datos que hubiera facilitado para su inclusión en el fichero, en los términos previstos en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre”.

Es, por tanto, el acreedor el responsable de que los datos cumplan los requisitos establecidos en el artículo 4 de la LOPD, puesto que como acreedor es el único que tiene la posibilidad de incluir los datos en el fichero y de instar la cancelación de los mismos, toda vez que es quien conoce si la deuda anotada realmente existe.

Por tanto, de acuerdo con lo señalado, es requisito indispensable para que los datos del deudor puedan ser incluidos en un fichero de los creados al amparo del artículo 29.2, que quede acreditada la existencia de una deuda cierta vencida y exigible, y que le haya sido notificado el requerimiento de pago previo a la inclusión.

En este caso, VODAFONE incorporó a sus sistemas de información los datos del denunciante en relación con una deuda, por un producto de telecomunicaciones y posteriormente, procedió a incluirlos en el fichero de morosidad BADEXCUG en relación con dicha deuda.

En este sentido la denunciante manifestó a esta Agencia Española de Protección de Datos que se había producido la inclusión de sus datos de carácter personal en el fichero de solvencia patrimonial y crédito BADEXCUG sin requerimiento previo de pago por parte de VODAFONE.

Recordemos que en efecto, como se acredita en el expediente, en el fichero de solvencia patrimonial y crédito BADEXCUG fueron registrados los datos personales del denunciante a instancias de VODAFONE por importe de 133,71 € con fecha de alta 27/04/2014.

Por su parte, VODAFONE ha aportado a esta Agencia documentación que acredita que requirió a la denunciante la deuda con carácter previo a la inclusión de sus datos de carácter personal (en concreto nombre, apellidos, domicilio y núm. de DNI) en el fichero de solvencia patrimonial y crédito BADEXCUG, según se ha detallado en el hecho segundo de la presente resolución.

En relación a la consideración de documentación suficiente a la hora de acreditar el requerimiento previo de pago, a efectos de lo previsto en el citado artículo 38.3 del RLOPD, se hace obligado acudir a lo que dice la sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 2 de junio de 2015 (rec. núm. 206/2014), en un supuesto muy similar al analizado:

“Las actuaciones previas de inspección con el número E/(...) concluyeron con resolución del Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de fecha 14 de abril de 2014, que acuerda proceder al archivo de actuaciones, con sustento en la aplicación del principio de presunción de inocencia, al considerar que no existía actividad probatoria de cargo de la comisión de la infracción denunciada y que existía deuda reconocida por la partes, fruto de una relación contractual entre las mismas, que legitimaba el tratamiento de datos del afectado sin su consentimiento, así como que había quedado acreditado el envío de una carta de requerimiento previo de pago por la entidad denunciada al domicilio del denunciante”.

De manera concreta, la sentencia dice que:

“Entre tales documentos destacan los siguientes:

1.- Copia del requerimiento de pago remitido por (...) a nombre del denunciante –deudor- y a su domicilio, fechado el 20 de junio de 2012, donde se informa de la existencia de una deuda pendiente, que se reclama, y de la posibilidad de inclusión en ficheros en caso de impago.

2.- Certificado emitido el 10 de julio de 2013 por Experian Bureau de Crédito, S.A., con quien tenía contratada la entidad bancaria la realización de los requerimientos de pago con carácter previo a la inclusión en ficheros, donde se establece que el requerimiento remitido por Banesto, antes indicado, fue enviado el 20 de junio de 2012 al domicilio del deudor, a través de Crea FBC Marketing, S.L. e Impre-Laser, S.L., usando los servicios Unipost. Este certificado manifiesta también que no existe constancia de que la carta de requerimiento de pago hubiera sido devuelta.

3.- Certificado emitido por Impre-Laser, S.L., acreditativo de la impresión de la carta de requerimiento de pago remitida al domicilio del denunciante.

4.- Certificado emitido por Crea FBC Marketing, S.L., acreditativo del envío a través de Unipost de la carta de requerimiento de pago al domicilio del denunciante.

5.- Certificado de Unipost acreditativo del envío el 20 de junio de 2012 de la carta de requerimiento de pago al domicilio del denunciante”.

Es decir, se cumplen una serie de requisitos, o fases de la trazabilidad del envío en cuestión, que se podrían resumir en: (1) acreditación de la carta referenciada e individualizada a nombre de la persona denunciante con detalle de la deuda y advertencia de que su impago podría ocasionar su inclusión en ficheros de morosidad; (2) certificado de tercera/s entidad/es independiente/s que acredite su generación, impresión y puesta en correos (en el presente caso concreto, llevado a cabo por una entidad tercera independiente, a saber: IMPRE-LASER, S.L. y RUTA OESTE, S.L. por encargo de EXPERIAN BUREAU DE CREDITO, S.L. (3) documento acreditativo del correspondiente gestor postal de su tramitación (en este caso concreto, albarán de entrega del operador postal: UNIPOST y (4) certificado de un control auditable devolución de dicho requerimiento previo de pago, sin que conste como devuelta la carta (en el presente caso concreto, llevado a cabo por una entidad tercera, también independiente a entidad, a saber: EXPERIAN BUREAU DE CREDITO, S.L.

Los hechos anteriormente relatados no son contrarios al principio de calidad del dato consagrado en el artículo 4.3 de la LOPD, en relación con el artículo 29 de la misma norma y en relación también con los artículos 38, 39 y 43 del RLOPD, en especial, el apartado 3 de ese artículo 38 del RLOPD, toda vez que VODAFONE mantuvo de forma correcta los datos de la denunciante en sus propios ficheros en el sentido descrito, o adoptando con diligencia las medidas necesarias para la realización del requerimiento previo de pago, con la debida comunicación al fichero de solvencia BADEXCUG de forma previa y con advertencia de que dicha inclusión podía llevarse a cabo en caso de persistir en el impago, por lo que dicha inscripción respondía a su situación de entonces (*“actual”*) cumpliendo con los requisitos establecidos en la normativa precitada sobre protección de datos de carácter personal.

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 **VODAFONE ESPAÑA S.A.U.** y Dña. **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