



Expediente Nº: E/06888/2012

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante las entidades) **EQUIFAX IBERICA, S.L.** y **TELEFONICA MOVILES ESPAÑA S.A.U.** en virtud de denuncia presentada por D. **B.B.B.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 18 de octubre de 2012, tuvo entrada en esta Agencia escrito de D. **B.B.B.** (en lo sucesivo el denunciante) en el que denuncia que en agosto de 2012 solicita una portabilidad de su línea móvil siendo denegada ya que sus datos están incluidos en el fichero de morosidad ASNEF.

Por este motivo solicita el acceso a Equifax Iberica SL, y en la respuesta emitida por esta entidad, en fecha 18 de septiembre de 2012, le informan de que sus datos han sido comunicados por Telefónica Móviles España SAU (en adelante Movistar) en relación con un impago por un importe de 706,33 €. El denunciante solicita la cancelación ante EQUIFAX IBERICA SL y en el escrito de contestación de fecha 21 de septiembre de 2012, le informan que no se puede proceder a la cancelación ya que los datos han sido confirmados por la entidad informante.

El denunciante contacta con Movistar donde le indican la contratación a su nombre de la línea telefónica **H.H.H.**, con domicilio en **D.D.D.**, en fecha 18/01/2011. Por este motivo interpone reclamación ya que no ha contratado y además ese domicilio es desconocido.

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:

En relación con la inclusión de datos en el fichero de morosidad

Con fecha 17 de diciembre de 2012, se solicita a EQUIFAX IBERICA, SL información relativa a D. **B.B.B.** con DNI **I.I.I.** y de la respuesta recibida, en fecha de registro de entrada en esta Agencia 26 de diciembre de 2012, se desprende:

- Respecto del fichero ASNEF

Con fecha 21 de diciembre de 2012, fecha en que se realiza la consulta en el fichero ASNEF, no figura ninguna incidencia asociada al identificador **I.I.I.**.

- Respecto del fichero de NOTIFICACIONES

Consta una notificación de inclusión, cuya entidad informante es MOVISTAR, con fecha de emisión 25/06/2011 por un importe de 89,33 € y emitida a un domicilio ubicado en D.D.D..

- Respecto del fichero de BAJAS

Figura una baja asociada a dicha incidencia con fecha de alta 20/06/2011 y en baja con fecha 16/11/2012, consta como motivo de la baja "F.PURA" y por un importe final de 706,33 €.

- Respecto de los derechos ARCO

En el Servicio de Atención al Cliente de la entidad figuran cuatro expedientes asociados a los derechos del denunciante en relación con la incidencia informada por MOVISTAR:

Con fecha 28 de agosto de 2012, el denunciante solicita el acceso a sus datos, siendo contestado por la entidad, en fecha 5 de septiembre de 2012, informando de los datos asociados a la incidencia.

Con fecha 11 de septiembre de 2012, el denunciante solicita el acceso al no obtener respuesta, siendo contestado por la entidad, en fecha 18 de septiembre de 2012, informando de los datos asociados a la incidencia.

Con fecha 19 de septiembre de 2012, el denunciante solicita la cancelación de la incidencia, siendo contestado por la entidad, en fecha 21 de septiembre de 2012, informando de la denegación de la cancelación al ser confirmados los datos por la entidad informante.

Con fecha 1 de noviembre de 2012, el denunciante solicita la cancelación de la incidencia, siendo contestado por la entidad, en fecha 6 de noviembre de 2012, informando de la denegación de la cancelación al ser confirmados los datos por la entidad informante.

Respecto de la entidad informante TELEFONICA MOVILES ESPAÑA, S.A.

Con fecha 18 de diciembre de 2012 se solicita a MOVISTAR información relativa al cliente D. **B.B.B.** con DNI **I.I.I.** y de la respuesta recibida en fecha 16 de enero de 2013 se desprende lo siguiente:

- Respecto de la inclusión en ficheros de morosidad

1. En los sistemas de Información de MOVISTAR constan los datos de D. **B.B.B.** como titular de la línea **G.G.G.** con fecha de alta 18-01-2011 y en baja con fecha 13-06-2011 por falta de pago y como domicilio figura una dirección de **D.D.D.)**.

El denunciante ha aportado a esta Agencia un domicilio ubicado en **F.F.F.)**.

MOVISTAR ha aportado impresión de las pantallas de solicitud de portabilidad para la línea **G.G.G.** realizada por Internet. La dirección de correo electrónico aportada en el formulario de internet corresponde a **A.A.A.**, dirección a la que se remitió correo electrónico de confirmación de la portabilidad.

Movistar manifiesta que puesto que la línea procedía de una portabilidad se realizó la correspondiente verificación y aporta impresión de pantalla del Gestor de Portabilidades donde figura que el operador donante corresponde a Vodafone y que fue marcada con el código de “alta portada”. Asimismo, manifiesta que la solicitud de portabilidad realizada por Movistar fue confirmada por Vodafone a través de la entidad verificadora (ARGONAUTA), culminándose con éxito la portabilidad, sin ser rechazada por Vodafone. Movistar ha aportado copia del albarán de entrega del terminal.

Se ha verificado que la portabilidad se ha realizada a través del Canal On Line de Telefónica Móviles, cuando se realiza una contratación On Line los datos con la información facilitada por el cliente a través de Internet se conservan íntegros y sin posibilidad de manipulación en el sistema denominado COL (Contratación On Line)

Seguidamente, un operador introduce en el sistema de clientes denominado ATOS toda la información facilitada por Internet y envía un e-mail a la dirección de correo electrónico facilitada por el cliente para confirmar la contratación y el envío del pedido.

En la impresión de pantalla de COL con la información volcada del formulario cumplimentado por el cliente correspondiente a la línea **G.G.G.** se observa que la solicitud de portabilidad consta como un contacto del cliente, en el contenido de dicho contacto figura, entre otros datos, nombre: “**B.B.B.**”, primer apellido “*****” y segundo apellido: “CCC **C.C.C.**”.

Los representantes de la entidad indican que esta es la información que efectivamente se cumplimentó a través del Canal On Line y que posteriormente, un operador depuró para grabar correctamente en el fichero de clientes ATOS

2. El denunciante planteó una reclamación en fecha 23/09/2012 y a través de la web de Movistar solicitó información de la reclamación aportando como dirección de correo [E.E.E.](#).

Respecto de esta reclamación figura la siguiente anotación: “*Se comprueba que el cliente le consta deuda de importe 706,33€ por la línea **G.G.G.**, se realizó la reclamación pero consta cerrada por falta de datos, con nif **I.I.I.**, se realizó la baja por falta de pago 13/06/2011, se envía SMS*”. A este respecto Movistar manifiesta que se procedió a la anulación de la factura emitida y se contactó con el cliente para informarle de la resolución de la reclamación, el cual proporcionó la dirección mail [E.E.E.](#).

3. En los sistemas de Información de Movistar figuran, asociados a la línea **G.G.G.**, cinco facturas correspondiente a los meses de marzo a julio de 2011 todas ellas impagadas. Y consta que, con fecha 10/11/2012, fueron todas ellas anuladas sin constar ninguna deuda asociada al denunciante.
4. Respecto de la inclusión en ficheros de morosidad, Movistar manifiesta que se han mantenido en los fichero de ASNEF desde el 22/06/2011, fecha en que se produce el alta de la incidencia hasta el 21/11/2012, fecha en que se produce la baja y en el fichero BADEXCUG desde el 20/06/2011 al 16/11/2012, ambas por un importe de 706,33€.

Respecto del procedimiento implantado por Telefónica Móviles para la contratación por portabilidad de línea a través del canal internet, a través de inspección realizada a la entidad, se ha podido conocer que el mismo estuvo vigente hasta abril de 2011, fecha en que se paralizó su utilización para someterlo a una revisión encaminada a reducir el fraude.

El procedimiento permitía al usuario rellenar un formulario web, que constaba de pantallas sucesivas a las que se iba accediendo conforme se iban introduciendo los datos requeridos y se aceptaban las condiciones. En la primera pantalla debían proporcionarse los datos identificativos, que consistían en los datos de contacto (nombre, apellidos, teléfonos de contacto, dirección postal y correo electrónico), y los datos de facturación (titular y número de cuenta corriente). En la siguiente se requería la especificación del domicilio de facturación y del domicilio de entrega del terminal asociado (ambas direcciones podían ser diferentes) y en otra posterior se ofrecía un resumen del pedido, donde se podían verificar tanto los datos facilitados anteriormente como el terminal asociado. El sistema también solicitaba introducir entre otros datos, el ICC asociado a la tarjeta SIM, el número de teléfono y el operador donante.

Estos datos eran volcados en la plataforma de *backoffice* de la entidad, quedando incorporados a su sistema de información; en ese mismo instante se enviaba a la dirección de e-mail facilitada un correo electrónico confirmando el pedido.

El procedimiento de contratación a través del canal internet ha vuelto a ponerse en funcionamiento el 11 de febrero de 2013, con nuevas medidas encaminadas a prevenir los casos de fraude. Sus principales características, según lo manifestado por las representantes de la entidad, se resumen en los siguientes puntos:

- Es válido para altas nueva y/o portabilidades, sin llevar aparejada la obtención de ningún terminal.
- Se recaban datos de contacto del cliente (nombre, apellidos, NIF, dirección de e-mail y teléfono de contacto).
- Se recaban los datos relativos a la línea de telefonía móvil a portar (o se establece si se trata de un alta nueva).
- Se recaban los datos de envío (para la tarjeta SIM) y de cobro (número de cuenta bancaria).

Toda esta información se vuelca en el *backoffice*, y se activan una serie de filtros previos gestionados por el departamento de crédito y riesgo; se tramita el envío de la SIM inactiva (teniendo el mensajero la obligación de entregar la tarjeta exclusivamente al interesado, verificando su identidad mediante la exhibición del DNI; en caso de no encontrarse en el domicilio, se deja una nota y el usuario deberá acudir a un distribuidor); a continuación se realizaría una llamada al teléfono de contacto facilitado al objeto de confirmar los datos, procediendo a grabar, mediante verificador, su voluntad de contratación; finalmente, para el caso de portabilidades, se solicita la portabilidad al operador donante a través del nodo central, enviándose un correo electrónico al usuario confirmando o denegando la portabilidad solicitada.

Asimismo, se tiene conocimiento de que la CMT ha regulado unos procedimientos administrativos cooperativos entre los operadores para la gestión y tramitación de las portabilidades solicitadas por los clientes, entendiéndose por portabilidad el cambio de operador conservando la numeración de la línea.

Para facilitar la gestión de las portabilidades se ha establecido un nodo central, gestionado por la entidad INDRA, designado por la CMT en coordinación con los operadores. Este nodo central ha sustituido la solución distribuida que existía con anterioridad, consistente en interfaces entre operadores basadas en páginas web.

Los usuarios que solicitan la portabilidad de su línea deben de hacerlo en el operador receptor. Así, los clientes de un operador (donante) que desean portar su línea a otro operador (receptor), deben de solicitarlo al operador receptor.

El operador receptor será el encargado, además de recabar los datos del solicitante para la tramitación del alta como cliente de su compañía, de realizar la solicitud de portabilidad en el nodo central de portabilidades para su tramitación.

La tramitación de una portabilidad conlleva la confirmación (o denegación en su caso) de la misma por el operador donante. Para ello, el operador donante debe comprobar que:

En el caso de líneas postpago el NIF/CIF del solicitante de la portabilidad (aportado por el operador receptor) coincide con el del cliente a portar para la línea en cuestión (MSISDN).

En el caso de líneas prepago debe comprobar que el ICC de la tarjeta coincide con el registrado para la línea (MSISDN). En estos casos, únicamente existe obligación de comprobar la coincidencia de este código de tarjeta, no comprobando la coincidencia de NIF/CIF, ni ningún otro dato de carácter personal.

En ambos casos, postpago y prepago, es de obligado cumplimiento la comprobación de dichos datos, debiendo el operador donante denegar la portabilidad si no existe coincidencia en los datos.

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 presente caso, el tratamiento de datos realizado por la entidad denunciada fue llevado a cabo adoptando diligencia suficiente. En este sentido, ha de tenerse en cuenta que TELEFONICA MOVILES consideró que existía un contrato válidamente celebrado como consecuencia de la portabilidad de la línea asociada al número **G.G.G.**, en la medida que disponía de los datos identificativos y de facturación del cliente así como el ICC asociado a la tarjeta SIM, el número de teléfono y el operador donante, aceptando el cliente las condiciones de contratación mediante marcas realizadas en las distintos campos presentados a través de internet. Además, al solicitar TELEFONICA MOVILES al operador donante la confirmación de la portabilidad de la línea, es aceptada por éste al coincidir el código ICC de la tarjeta con el registrado para la línea (MSISDN), datos que fueron aportados por el cliente a través de internet.

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. Así, La Audiencia Nacional señala en su Sentencia de 19 de enero de 2005, “*el debate debe centrarse en el principio de culpabilidad, y más en concreto, en el deber de diligencia exigible a (...) en el cumplimiento de las obligaciones de la LOPD, y no tanto en la existencia misma de la contratación fraudulenta sino el grado de diligencia desplegado por la recurrente en su obligada comprobación de la exactitud del dato*”.

De acuerdo a estos criterios, se puede entender que TELEFONICA 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 desde el momento en que la entidad denunciada tuvo sospechas de que la contratación de la línea controvertida podía tener su origen en un ilícito penal, procedió a averiguar y verificar dichos extremos, realizando las gestiones precisas a los efectos de tramitar la suspensión de la línea controvertida, con el fin de no ocasionar perjuicio alguno al denunciante, cancelando a su vez la facturación emitida a ésta.

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 TELEFONICA 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., TELEFONICA MOVILES ESPAÑA S.A.U.** y a D. **B.B.B..**

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