

Expediente Nº: E/06995/2015

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad ORANGE ESPAGNE, S.A.U. (antes JAZZ TELECOM SAU) en virtud de denuncia presentada por D. **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 22 de octubre de 2015, tuvo entrada en esta Agencia escrito de D. **A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciante) en el que denuncia que en agosto de 2013 cargo en su cuenta bancaria la empresa Movistar un recibo correspondiente a un número de teléfono desconocido y comprobó en la web de atención al cliente que se habían contratado a su nombre un total de cuatro líneas de teléfono móvil, pero con dirección desconocida ((C/...1) **Cádiz**), y por lo tanto presentó denuncia ante la comisaría de policía y más tarde reclamación ante la Dirección General de Consumo del Gobierno de Canarias.

Así las cosas, posteriormente recibió comunicación de la referida empresa en la que le notificaban que quedaban anuladas todas las deudas generadas en las líneas contratadas fraudulentamente (*****TEL.1, ***TEL.2, ***TEL.3, ***TEL.4**).

Asimismo, a finales del mes de julio, cuando procede a contratar una cuenta bancaria, le informan que sus datos están incluidos en el fichero de solvencia ASNEF por un importe de **1071,98 €** desde el 22 de enero de 2015, y le indican que tiene registrado a su nombre y con su número de documento de identidad, una deuda de **1071,98 €** reclamada por la empresa JAZZTEL, pero con la dirección, en (C/...1) **Cádiz**.

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:

Solicitada a EQUIFAX IBERICA, SL información relativa a D. **A.A.A.**, de la respuesta recibida se desprende lo siguiente:

Respecto del fichero ASNEF:

No consta información respecto del denunciante.

Respecto del fichero de NOTIFICACIONES:

Consta una notificación emitida a nombre de D. **A.A.A.**, con fecha de emisión 23/1/2015, por un producto de TELECOMUNICACIONES, por un importe de **1071,98 €** y siendo la entidad informante JAZZTEL.

Respecto del fichero de BAJAS:

Consta una baja asociada a la notificación citada en el apartado anterior para una operación con fecha de alta y baja en ASNEF de 22/01/2015 – 24/09/2015. El motivo consta como AMISTOSO, el importe es de 1.071,98 € y por vencimientos impagados primero y último de fechas 30/08/2013 - 31/01/2014.

Solicita a JAZZTEL información relativa a D. **A.A.A.**, de la respuesta recibida se desprende lo siguiente:

Informa la entidad del alta con portabilidad a nombre del denunciante de las líneas *****TEL.4**, *****TEL.3**, *****TEL.2** y *****TEL.5** en fecha 19/7/2013.

En fecha 20/12/13 se produjo la baja con portabilidad de las líneas *****TEL.2**, *****TEL.5** y *****TEL.3** y en fecha 21/08/13 se produjo la baja con portabilidad de la línea *****TEL.4**.

Como consecuencia de la contratación de dichas líneas se emitieron tres facturas en fecha 14/10/2013 por importes de **22.49 €**, **212.86** y **303.37**, emitiéndose una cuarta factura en fecha 14/01/2014 por importe de **733.06 €**.

Informa igualmente que todos estas facturas fueron impagadas por el cliente, generándose una deuda de **1071,98 €**, que ha sido anulada y asumida íntegramente por JAZZTEL, como consecuencia de la determinación de la existencia de un alta fraudulenta de las citadas líneas tras la recepción de la reclamación presentada ante la SETSI en el que el interesado adjunta la correspondiente denuncia policial.

Aporta JAZZTEL copia de la grabación de la verificación de la contratación realizada el día 17/10/2014 para las líneas *****TEL.4**, *****TEL.3**, *****TEL.2** y *****TEL.5** por una persona que se identifica con el mismo nombre y DNI que el denunciante, si bien con un domicilio de *****LOCALIDAD.1 (Cádiz)**, diferente del informado por el denunciante en las presentes actuaciones.

Respecto a las reclamaciones recibidas, aporta la entidad copia de la presentada por el denunciante a través de la Dirección General de Comercio y Consumo de la CCAA de Canarias, que JAZZTEL informa haber recibido en fecha 11/9/2015.

En dicha reclamación consta:

Que fueron dadas de alta fraudulentamente en MOVISTAR cuatro líneas de telefonía móvil números *****TEL.4**, *****TEL.2**, *****TEL.5** y *****TEL.3**.

Que el hecho fue denunciado ante la Policía Nacional en 3/8/2013.

Que el denunciante presentó una reclamación a través de la Dirección General de Comercio y Consumo de la CCAA de Canarias contra MOVISTAR.

En respuesta a dicha reclamación, MOVISTAR procedió a anular la deuda originada por dichas líneas, lo que fue comunicado mediante escrito de fecha 5/9/2013.

Que las mismas líneas eran objeto de la reclamación presentada ante JAZZTEL, entendiéndose el denunciante que han sido contratadas fraudulentamente a su nombre sin su consentimiento ni documentación alguna que permita comprobar que los datos son ciertos.

La entidad responde al organismo adjuntando las grabaciones realizadas para el alta de las líneas móviles en JAZZTEL y solicita al reclamante que adjunte una denuncia sobre la supuesta suplantación de identidad en la contratación de servicios con Jazztel.

Aporta igualmente reclamación presentada ante la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información (SETSI), recibida el día 3 de diciembre de 2015 en la que se adjunta la denuncia policial solicitada por JAZZTEL.

Tras recibir dicha reclamación, la operadora ha resuelto que se trataba de un fraude y se ha procedido a la anulación de los importes facturados.

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).

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 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 JAZZTEL aporta copia de la grabación de la verificación de la contratación realizada el 17 de octubre de 2014 para las líneas *****TEL.4**, *****TEL.3**, *****TEL.2** y *****TEL.5** por una persona que se identifica con el mismo nombre y DNI que el denunciante, pero con un domicilio distinto de *****LOCALIDAD.1 (Cádiz)**.

Por otra parte, informa Jazztel del alta con portabilidad a nombre del denunciante de las líneas *****TEL.4**, *****TEL.3**, *****TEL.2** y *****TEL.5** en fecha 19 de julio de 2013, y el 20 de diciembre de 2013 se produjo la baja con portabilidad de las líneas *****TEL.2**, *****TEL.5** y *****TEL.3** y el 21 de agosto de 2013 se produjo la baja con portabilidad de la línea *****TEL.4**.

A mayor abundamiento señala que de dichas líneas se emitieron tres facturas en fecha 14 de octubre de 2013 por importes de **22,49 €**, **212,86** y **303,37**, emitiéndose una cuarta factura el 14 de enero de 2014 por importe de **733,06 €**. y que todos estas facturas fueron impagadas, generándose una deuda de **1071,98 €**, que ha sido anulada y asumida íntegramente por JAZZTEL, como consecuencia de la determinación de la existencia de un alta fraudulenta de las citadas líneas tras la recepción de la reclamación presentada ante la SETSI en el que el denunciante adjunta la correspondiente denuncia policial.

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 veintinueve de abril de 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” o como se recoge en la sentencia de la Audiencia Nacional de diez de marzo de 2015 al señalar que: “por tanto, ningún reproche cabe hacer a la actuación de Telefónica Móviles España S.A. en este ámbito sancionador, pues como ya se ha expuesto actuó con la diligencia exigible, tratando los datos del denunciante a partir de la apariencia de legitimidad de la contratación de la línea en cuestión que le otorgaba la grabación telefónica (...)

En definitiva, no cabe apreciar culpabilidad en la actuación de la entidad recurrente, por lo que no puede imputársele o ser sancionada ex artículo 130 LRJPAC por vulneración del principio de consentimiento ni tampoco, y en correlación, del principio de calidad de datos pues el requerimiento previo de pago se realizó en el domicilio que según la citada grabación telefónica correspondía al titular de la línea”

De acuerdo a estos criterios, se puede entender que Jazztel 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 se ha procedido por parte de Jazztel tras recibir el 3 de diciembre de 2015 reclamación presentada ante la Secretaría del Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información (SETSI) y denuncia policial, anular los importes facturados al considerar que se trataba de un fraude.

Habría que añadir que la posible suplantación debe sustanciarse en los ámbitos jurisdiccionales pertinentes.

IV

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. (antes JAZZ TELECOM SAU) una vulneración de la normativa en materia de protección de datos

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

Por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

- 1. PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
- 2. NOTIFICAR** la presente Resolución a ORANGE ESPAGNE S.A.U. (antes JAZZ TELECOM SAU) y a D. **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 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 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