



Expediente Nº: E/07146/2014

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

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

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 24 de septiembre de 2014, tuvo entrada en esta Agencia escrito de D. **A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciante) en el que declara que el 18/01/2015 recibe una llamada de alguien que se identifica como trabajadora de MOVISTAR informando que la solicitud de contratación realizada a través de internet no se puede completar por tiene una deuda con la compañía superior a 900 euros.

Aporta copia de documento recibido de EXPERIAN donde consta que su NIF está asociado a una persona y una dirección que no le corresponden. Su nombre es **A.A.A.** y los que constan en el fichero de solvencia son **B.B.B.**.

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:

1. Con fecha 25/11/2014 se solicita información a EXPERIAN BUREAU DE CRÉDITO SA y de la respuesta facilitada se desprende:
 - a. El 03/12/2014 no consta información asociada.
 - b. En el histórico de actualizaciones constan dos operaciones informadas por TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA SAU (en adelante TME) a nombre de **B.B.B.**. La primera con fecha de alta 23/11/2011 y baja el 3/12/2014 por proceso automático de actualización. La segunda con fecha de alta de 23/11/2011 y baja el 03/12/2014 por proceso automático de actualización.
2. Con fecha 25/11/2014 se solicita información a TME y de la respuesta facilitada se desprende:
 - a. En sus sistemas constan los datos de D. **A.A.A.** , con domicilio en Madrid.

- b. Tienen contratadas dos líneas: *****TEL.1** y *****TEL.2**. Manifiestan que actualmente las dos se encuentran de baja y sin deuda tras haber anulado las facturas generadas.
- c. La línea *****TEL.1** fue dada de alta el 11/5/2011 y de baja el 3/11/2011 contrato tarifa prof 29 voz y datos.
- d. La línea *****TEL.2** fue dada de alta el 11/5/2011 y de baja el 3/11/2011 contrato tarifa prof 29 voz y datos.
- e. No les consta ningún contacto del cliente, si existe una reclamación ante el Instituto Galego de Consumo, registrada en TME el 14/11/2014 donde se pone de manifiesto la disconformidad con la deuda generada por las líneas que no reconoce. Aportan copia de la reclamación ante el Instituto Galego de Consumo de fecha 17/10/2014 y copia de la respuesta de TME de fecha 28/11/2014.
- f. Ambas líneas se contrataron telefónicamente y aportan copia de la grabación.
- g. Escuchada la grabación se observa lo siguiente:
 - i. Comienza la grabación con la voz de una operadora que dice: ¿es usted D. **A.A.A.** con NIF *****NIF.1** y domicilio? Casi no se escucha la aceptación de la persona cuando continúa la supuesta operadora diciendo que los números a portar son el *****TEL.1** y el *****TEL.2**. Se escucha un Si, para continuar la operadora leyendo las condiciones de la contratación.
 - ii. Finalmente, le pregunta si acepta las condiciones y permite a TME a realizar la tramitación de la portabilidad.

En la grabación no se escucha el nombre de la compañía donde supuestamente están dadas de alta las líneas a portar, es decir el operador donante. Por otra parte, TME en la documentación aportada ni informa ni aporta documentación que acredite que el alta de las líneas proceda de una portabilidad así como tampoco documentación que acredite que el operador donante acepto la portabilidad solicitada por TME para ambas líneas.

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 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 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 empleando una diligencia razonable. En este sentido, ha de tenerse en cuenta que TME aporta copia de la grabación que comienza con la voz de una operadora que pregunta si el interlocutor es D. **A.A.A.** con NIF *****NIF.1**. En la grabación se constata que la operadora cita los números a portar, que son el *****TEL.1** y el *****TEL.2**. Se escucha un Sí, para continuar la operadora leyendo las condiciones de la contratación. Finalmente, le pregunta si acepta las condiciones y permite a TME a realizar la tramitación de la portabilidad.

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 29/04/2010 al establecer que *“La cuestión no es 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 acuerdo a estos criterios, se puede entender que TELEFONICA MÓVILES ESPAÑA 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 conocimiento de la existencia de



un posible fraude de suplantación de identidad en la contratación de las líneas de telefonía móvil *****TEL.1** y el *****TEL.2**, a través de la recepción de una reclamación presentada por el denunciante ante el Instituto Galego de Consumo registrada en TME el 14/11/2014, donde se pone de manifiesto la disconformidad con la deuda generada por las mencionadas líneas al suponer que su contratación podría tener su origen en un ilícito penal; TME anula las facturas generadas por el consumo de ambas líneas y excluye los datos del denunciante del fichero BADEXCUG con fecha 03/12/2014.

Habría que añadir que la posible falsificación de la grabación o la suplantación debe sustanciarse en los ámbitos jurisdiccionales pertinentes de la vía penal.

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 TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA S.A.U. 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 TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA S.A.U. 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 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