

Expediente Nº: E/07559/2015

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad VODAFONE ESPAÑA SAU en virtud de denuncia presentada por D. **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 23 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 aparece como titular de la línea *****TEL.1** contratada con VODAFONE, por la compra de un terminal que no ha solicitado, figurando como domicilio de entrega (C/...1) (**Toledo**) distinto al suyo de facturación ((C/...2) (**Girona**)).

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:

Con fecha 23 de febrero de 2016 se solicita a VODAFONE ESPAÑA S.A.U (en adelante VODAFONE) información relativa a D. **A.A.A.** con NIF *****NIF.1**, en relación a los datos de contratación.

De la respuesta recibida con fecha 10 de marzo de 2016, se desprende lo siguiente:

El denunciante figura, en calidad de empresario individual, como titular del contrato de servicio asociado a la línea *****TEL.1**, dado de alta el 18/07/2006 y de baja el 16/09/2015.

Al efecto, VODAFONE acompaña impresiones de pantalla del sistema (Doc.1 y Doc.2), en las que figuran los siguientes datos del cliente:

Id. Servicio: *****TEL.1.**

Fecha Inicio: 18/07/2006.

Fecha Fin: 16/09/2015.

Nombre Titular: *****NOMBRE.1.**

Apellidos: *****APELLIDOS.1.**

Documento: *****NIF.1**

Nivel de Servicio: PRO-AUTÓNOMOS.

Segmentación: C2-Autonomos.

Dirección envío factura: **(C/...2) (GIRONA)**.

Domiciliación bancaria: **BANCO POPULAR ESPAÑOL**

Nº cuenta de pago: **ES*******.

Respecto a la contratación:

VODAFONE manifiesta que el reclamante solicitó en abril de 2015 un cambio de tarifa con adquisición de terminal asociado.

Existe grabación de la solicitud en la que el propio cliente facilita a la operadora los datos requeridos y confirma la veracidad del resto.

Por tanto, la compañía entendió que disponía del consentimiento y autorización para gestionar el servicio solicitado.

Al respecto, se adjunta copia del proceso de verificación de contratación de VODAFONE (Doc.3) realizado con fecha 16/04/2015, con código de solicitud nº *****NÚM.1**, respecto a una modificación en la línea *****TEL.1** que implica una nueva tarifa y la adquisición de un terminal asociado a la misma. En la locución, una persona que se identifica como **A.A.A.** con NIF *****NIF.1** manifiesta ser el titular de la línea y comunica la dirección de envío del terminal adquirido en (C/...1) **(Toledo)**, además de su dirección de correo electrónico **.....@yahoo.es**. Confirma la veracidad de los datos comunicados por la operadora, entre los cuales figura la domiciliación bancaria para su facturación.

Respecto a las reclamaciones formuladas por el cliente:

VODAFONE tuvo conocimiento de las siguientes reclamaciones presentadas por el denunciante ante OMIC:

Reclamación N/R Vodafone *******1**. La compañía recibe un escrito de fecha 01/12/2015, con nº de expediente **REC/****/2015**, remitido por el Consell Comarcal de l'Alt Empordà de Figueras (Girona) en relación al desacuerdo por parte del denunciante con las facturas emitidas por VODAFONE, durante el período 15/08/2014 hasta 15/08/2015, relativas al consumo de servicios denominados "Pagos Vodafone". En su respuesta de fecha 10/12/2015, la compañía confirma que los consumos son correctos y los tráficos asociados han sido realizados desde la tarjeta SIM del servicio *****TEL.1**. Comunican a su vez, que los servicios de pagos a terceros son ofertados por terceras empresas proveedoras, las cuales ofrecen contenidos (música, juegos, noticias, etc...) que son contratados directamente entre el cliente titular de la numeración móvil y el tercero sin que VODAFONE forme parte de la contratación. No obstante, la compañía procedió a devolver la cantidad de **185,43€** que correspondía al consumo de pagos a terceros, trasladando dicha información al proveedor, y a abonar con fecha 22/06/2015 la cantidad de **36,30€** en relación a la modalidad de "pago a plazos".

Se acompaña copia del escrito de respuesta (Doc.4) emitido por VODAFONE con fecha 10/12/2015 y remitido al Consell Comarcal de l'Alt Empordà, de Figueres

(Girona).

Reclamación N/R Vodafone *****2. La compañía recibe un escrito de fecha 21/01/2016, con nº de expediente **REC/****/2015**, remitido por el Consell Comarcal de l'Alt Empordà de Figueras (Girona), relativo al desacuerdo por parte del denunciante respecto a los abonos realizados en las facturas reclamadas. Al respecto, la compañía informa con fecha 22/01/2016 que los abonos están correctamente aplicados y detalla las fechas y cantidades descontadas de las facturas.

Se adjunta copia del escrito de respuesta (Doc.4) emitido por VODAFONE con fecha 22/01/2016 y remitido al Consell Comarcal de l'Alt Empordà, de Figueres (Girona).

Respecto a comunicaciones y contactos con el cliente

VODAFONE no informa de posibles comunicaciones y contactos previos entre la entidad y el cliente.

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 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 supuesto que nos ocupa, el tratamiento de datos realizado por la entidad denunciada fue llevado a cabo empleando una diligencia razonable. En este sentido, se constata que el denunciante figura, en calidad de empresario individual, como titular del contrato de servicio asociado a la línea *****TEL.1**, dado de alta el 18 de julio de 2006 y de baja el 16 de septiembre de 2015.

En este sentido Vodafone manifiesta que el denunciante solicitó en abril de 2015 un cambio de tarifa con adquisición de terminal asociado. Consta grabación de la solicitud en la que el propio cliente facilita a la operadora los datos requeridos y confirma la veracidad del resto.

Asimismo, consta grabación de verificación de contratación de Vodafone realizado con fecha 16 de abril de 2015, con código de solicitud nº *****NÚM.1**, respecto a una modificación en la línea *****TEL.1** que implica una nueva tarifa y la adquisición de un terminal asociado a la misma. En la locución, una persona que se identifica como D. **A.A.A.** con NIF *****NIF.1** manifiesta ser el titular de la línea y comunica la dirección de envío del terminal adquirido en (C/...1) (**Toledo**), además de su dirección de correo electrónico@yahoo.es. Confirma la veracidad de los datos comunicados por la operadora, entre los cuales figura la domiciliación bancaria para su facturación.

Es de señalar, que en cuanto VODAFONE tuvo conocimiento de las reclamaciones presentadas por el denunciante ante el Consell Comarcal de l'Alt Empordà de Figueras (Girona) en relación al desacuerdo por parte del denunciante con las facturas emitidas por VODAFONE, la compañía procedió a devolver la cantidad de **185,43€** que correspondía al consumo de pagos a terceros, trasladando dicha información al proveedor, y a abonar con fecha 22 de junio de 2015 la cantidad de

36,30€ en relación a la modalidad de “pago a plazos”, y en relación al desacuerdo por parte del denunciante respecto a los abonos realizados en las facturas reclamadas. Al respecto, la compañía informa con fecha 22 de enero de 2016 que los abonos están correctamente aplicados y detalla las fechas y cantidades descontadas de las facturas.

Debe significarse que Vodafone rectificó las contrataciones añadidas contra esa línea, abonando de forma diligente los pagos indebidos tanto el aplazado del terminal móvil enviado, como los de terceras entidades y fue dado de baja el 16 de septiembre de 2015.

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 Vodafone empleó una razonable diligencia, ya que adoptó las medidas necesarias para identificar a la persona que realizaba la contratación. Junto a ello es de señalar que Vodafone tras recibir la reclamación del denunciante rectificó todas las facturas, procediendo a devolver la cantidad de 185,43€ que correspondía al consumo de Pagos a Terceros, y a abonar la cantidad de 36,30€ en relación a la modalidad de “pago a plazos”.

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

IV

Por otra parte, en relación con su disconformidad con la devolución de las cantidades efectuadas por Vodafone es de señalar que esta Agencia no es competente para dirimir cuestiones civiles, tales como las relativas a la validez civil o mercantil del

contrato, la exactitud de la deuda, la correcta prestación de los servicios contratados o la interpretación de cláusulas contractuales, pues su competencia se limita a determinar si se han cumplido los requisitos legales y reglamentarios establecidos para su tratamiento. La determinación de la legitimidad de una deuda basada en la interpretación del contrato suscrito o de su cuantía deberá instarse ante los órganos administrativos o judiciales competentes, al exceder del ámbito competencial de esta Agencia.

V

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 VODAFONE ESPAÑA SAU una vulneración 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 VODAFONE ESPAÑA 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