



Expediente N°: E/01477/2015

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

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

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 2 de diciembre de 2014, tuvo entrada en esta Agencia escrito de Dña. **A.A.A.** (en lo sucesivo la denunciante) en el que denuncia que en noviembre de 2014 tiene conocimiento de que TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA S.A. ha incluido sus datos en los ficheros ASNEF y BADEXCUG por una línea que no ha contratado. La línea que ha sido de alta sin su consentimiento es **C.C.C.**.

Con fecha 1 de diciembre de 2014 presentó una denuncia en la Comisaria de **D.D.D.**, donde pone de manifiesto los hechos denunciados, así como que la deuda es de 518,89€ y que la contratación se realizó con fecha 1 de marzo de 2011, por portabilidad. Aporta copia de la denuncia.

Con fecha 1 de diciembre de 2014 MOVISTAR le remite un correo electrónico, del que aporta copia en el que le comunican que las facturas correspondientes a la línea **C.C.C.**, han sido anuladas.

Aporta copia de las contestaciones recibidas a sus solicitudes de acceso a los ficheros ASNEF y BADEXCUG de fechas 5 de noviembre y 30 de octubre de 2014 respectivamente, figurando en ambos ficheros sus datos incluidos por TELEFÓNICA MÓVILES.

Y por último, la denunciante manifiesta que en ningún momento TELEFÓNICA MÓVILES le informó de la supuesta deuda ni de la citada contratación, a pesar de que es cliente de MOVISTAR (telefonía fija).

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 9 de abril de 2015, se solicita a EQUIFAX IBÉRICA, SL información relativa a la denunciante y de la respuesta recibida con fecha 7 de mayo de 2015, se desprende lo siguiente:

- Respecto del fichero ASNEF:

No consta información

- Respecto del fichero de NOTIFICACIONES:

Consta una notificación de fecha 25 de junio de 2011, correspondiente a la inclusión de los datos del denunciante en el fichero ASNEF, por la entidad TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA S.A.

- Respecto del fichero de BAJAS:

Consta una BAJA asociada a la inclusión citada en el punto anterior, con fecha de baja 2 de diciembre de 2014, constando como motivo: F.PURA.

- Respecto al expediente asociado al denunciante:

Consta un expediente de solicitud de acceso de fecha 5 de noviembre de 2014 y la contestación al mismo de la misma fecha. Así mismo consta un expediente de solicitud de cancelación de fecha 2 de diciembre de 2014 y la contestación de la misma fecha en la que le indican que no hay datos asociados a su identificador.

Con fecha 6 de abril de 2015, se solicita a EXPERIAN BUREAU DE CREDITO, SA información relativa a la denunciante y de la respuesta recibida, con fecha 23 de abril de 2015, se desprende lo siguiente

- Respecto del fichero BADEXCUG:

No consta información

- Respecto del fichero de NOTIFICACIONES:

Consta, entre otras, una notificación enviada al denunciante como consecuencia de la inclusión de sus datos personales en el fichero BADEXCUG por la entidad TELEFONICA MOVILES, con fecha 23 de junio de 2011.

- Respecto de fichero de ACTUALIZACIONES DE BADEXCUG

Consta información relativa a una operación impagada informada por TELEFONICA MOVILES, con fecha de alta 22 de junio de 2011 y fecha de baja 3 de diciembre de 2014, por proceso automático semanal de actualización de datos.

- Respecto a los EXPEDIENTES asociados al denunciante:

Constan tres expedientes de solicitud de acceso de fechas 30 de octubre de 2014, 5 de noviembre de 2014 y 18 de diciembre de 2014, y la contestación a las mismas de fechas 30 de octubre de 2014 y 12 de noviembre de 2014 y 19 de diciembre de 2014, respectivamente. Así mismo, consta un expediente de solicitud de cancelación de fecha 3 de diciembre de 2014 y la contestación de fecha 4 de diciembre de 2014.

Con fecha 25 de mayo de 2015, TELEFONICA MOVILES ESPAÑA S.A. ha remitido a esta Agencia la siguiente información:

- Aportan copia impresa de los datos que constan en sus ficheros relativos al denunciante como titular de la línea de telefonía móvil C.C.C., con fecha



de alta 8 de febrero de 2011 y fecha de baja 13 de junio de 2011.

- Aportan copia de las cinco facturas generadas por la citada línea, las cuales según la información que consta en sus sistemas se encuentran anuladas.
- Respecto a la contratación: Se realizó telefónicamente con fecha 27 de enero de 2011. Con fecha 25 de mayo de 2015 han aportado copia de la grabación de la contratación en la que se comprueba que:
 - a. La persona que contrata se identifica con el nombre y apellidos de la denunciante y su número de D.N.I
 - b. Presta su conformidad a realizar la portabilidad de la línea de teléfono **C.C.C.** y autoriza a TELEFONICA MÓVILES a realizar las gestiones oportunas.
- TELEFÓNICA MÓVILES S.A., tuvo conocimiento de los hechos denunciados a través de una reclamación realizada por la denunciante con fecha 17 de noviembre de 2014, donde manifestaba que no era titular de la línea indicada.
- Con fecha 18 de noviembre de 2014, tras realizar el estudio correspondiente por la unidad de fraude se procedió a anular las facturas generadas aunque para la compañía la contratación fue correcta ya que consta la grabación verificada por la empresa ARGONAUTA y la portabilidad se realizó correctamente según consta en sus sistemas, según las pantallas que aportan.

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 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, ha de tenerse en cuenta que TELEFÓNICA MÓVILES aporta copia de la grabación de la llamada telefónica de fecha 27 de enero de 2011 que recoge la portabilidad de la línea de telefonía móvil objeto de controversia. En dicha grabación, el interlocutor que contrata se identifica con el nombre, apellidos y D.N.I. de la denunciante; presta su conformidad a realizar la portabilidad de la línea de telefonía móvil **C.C.C.** y autoriza a TELEFÓNICA MÓVILES a realizar las gestiones oportunas.

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 TELEFÓNICA MÓVILES 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 tuvo conocimiento de los hechos denunciados, a través de una reclamación presentada por Dña. **A.A.A.** con fecha 17/11/2014 donde no reconocía la línea **C.C.C.** y denunciaba una presunta suplantación de identidad en la contratación; procedió a anular las facturas generadas por el servicio de dicha línea. Asimismo, con fecha 02/12/2014 procedió a excluir los datos de la denunciante del fichero ASNEF y con fecha 03/12/2014 del fichero BADEXCUG.

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

IV

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, en la medida en que actuó con una razonable diligencia a la hora de la recogida de datos que justifican la contratación del servicio, y que tenían una apariencia de legitimidad.

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 TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.U. y a 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 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 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