



Expediente Nº: E/07181/2013

- **RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES**

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la(s) entidad(es) **Vodafone España SAU** en virtud de denuncia presentada por Don **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 17 de septiembre de 2013, tuvo entrada en esta Agencia escrito de D. **A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciante) frente a la Entidad **Vodafone España SAU** en lo sucesivo (el/la denunciado/a) en el que denuncia de manera sucinta lo siguiente:

*“...considerando que **Vodafone** ha cometido una negligencia en la seguridad de las líneas de sus clientes, en especial la mía y por tanto solicitó la cancelación de dicho consumo (...).”—folio nº 1.*

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:

La compañía **VODAFONE** ha comunicado a la Inspección de Datos, con fecha de 21 de enero de 2014, en relación con los hechos manifestados por el denunciante lo siguiente:

En el Sistema de Información de Clientes figura el número de línea *****TEL.1** a nombre del denunciante que fue dada de alta el 8 de agosto de 2006 y se cursó la baja el 14 de mayo de 2009.

Se aportan facturas del periodo comprendido entre mayo y octubre de 2008 en las que figuran utilización del servicio y los siguientes importes: 11,73€, 19,29€, 14,45€, 17,53€, 10,44€ y 2.703,38€.

Entre las comunicaciones que constan entre el denunciante y la operadora se encuentran los siguientes:

22/9/2008: *Indica que no hizo las llamadas que cree que ha sido un fraude y que quiere que le cambien el número*

22/9/2008: *No llamar con nº oculto informa que no cogerá ninguna llamada con nº oculto.*

30/9/2008: *Entra fax cliente reclama que se le ha pasado un cargo muy elevado y que han realizado un fraude en su línea manda denuncia Policía (...).*

06/10/2008: *Llamo cliente dice que no está conforme con el consumo realizado, que no puede utilizar el móvil porque se lo han cortado (...).*

También la operadora remite a esta AEPD sendos escritos de la mercantil ASNEF-EQUIFAX, el día **24 de octubre de 2012 y el día 28 de febrero de 2013**, en los que solicita a la VODAFONE confirmación de los datos que constan en el fichero ASNEF del denunciante, adjuntando denuncias ante la Policía, escrito de inadmisión de la solicitud de arbitraje por parte de la Junta Arbitral por apreciarse indicios de delito, Recurso ante la Junta Arbitral del Instituto Nacional de Consumo, el día 26 de

diciembre de 2008, y notificación del abogado del denunciante de la improcedencia del traslado de sus datos al fichero de incumplimiento de obligaciones dinerarias.

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 de la LOPD, determina:

“1. El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la Ley disponga otra cosa.

2. 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 o comercial entre el titular de los datos y el responsable del tratamiento que sea necesaria para el mantenimiento del contrato.

El tratamiento de datos sin consentimiento 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) señala que:

“...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 al 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. Y ese derecho a consentir el conocimiento y el tratamiento, informático o no, de los datos personales, requiere como complementos indispensables, por un lado, la facultad de saber en todo momento quién dispone de esos datos personales y a qué uso los está sometiendo, y, por otro lado, el poder oponerse a esa posesión y usos.

En fin, son elementos característicos de la definición constitucional 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. Y resultan indispensables para hacer efectivo ese contenido el reconocimiento del derecho a ser informado de quién posee sus datos personales y con qué fin, y, el derecho a poder oponerse a esa posesión y uso requiriendo a quien corresponda que ponga fin a la posesión y empleo de los datos. Es decir, exigiendo del titular del fichero que le informe de qué datos posee sobre su persona, accediendo a sus oportunos registros y asientos, y qué destino han tenido, lo que alcanza también a posibles cesionarios; y, en su caso, requerirle para que rectifique o los cancele”.

Son pues elementos característicos del derecho fundamental a la protección de datos personales, los derechos del afectado a consentir sobre la recogida y tratamiento de sus datos personales y a saber de los mismos.

III

En el presente caso, se procede a analizar la reclamación de fecha de entrada en esta AEPD—**17/09/13**—en dónde el epigrafiado pone de manifiesto los siguientes hechos en orden a su adecuación a la LOPD:

*“...considerando que **Vodafone** ha cometido una negligencia en la seguridad de las líneas de sus clientes, en especial la mía y por tanto solicitó la cancelación de dicho consumo (...).”—folio nº 1.*

Antes de entrar en el fondo del asunto cabe indicar que la cuestión se centra la discusión en torno a una presunta deuda por importe de **1600€** que se asocia al afectado por la realización de llamadas a un número **800**.

La Entidad denunciada—**Vodafone**—a requerimiento de esta AEPD una vez en disposición de la denuncia manifiesta en Derecho lo siguiente en relación a los “hechos” con fecha **21/01/14**:

*“En los sistemas de Vodafone se puede apreciar que el Sr. **A.A.A.** dio de alta el servicio *****TEL.1** el día 08 de agosto de 2006 y se cursó la baja el 14 de mayo de 2009, habiendo sido dada de alta a través del procedimiento de la tienda On-line”.*

Examinada la documentación presentada y a tenor de las alegaciones de las partes no es un hecho controvertido que entre las mismas **existe una relación contractual** como lo acredita las comunicaciones con el departamento de Atención al cliente que efectúa el afectado.



El art. 6.2 LOPD—LO 15/99—dispone que no es preciso el consentimiento del afectado “*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 (...)*”.

Entre la documentación presentada por el afectado consta copia de presentación de reclamación ante la Junta Arbitral de Consumo de la CCA de Madrid la cual fue objeto de **inadmisión** por “*apreciarse indicios racionales de existencia de delito penal*”.

La Audiencia Nacional—SAN 06/07/12—ha manifestado que: “*Si bien la presunta suplantación de identidad no ha podido ser esclarecida, de lo que no cabe duda a juicio de la Sala, es de que Canal Satélite Digital obró con una diligencia normalmente exigible en una operación de servicios como los contratados. Y además el correspondiente contrato tuvo que ser firmado por alguien que, si no era tal denunciante, al menos si conocía su nombre y apellidos, su domicilio, su teléfono móvil y su número de DNI. Abonándose además, puntualmente y durante ocho meses, tales consumos televisivos.*”

De lo documentación presentada cabe señalar que podemos encontrarnos ante un supuesto de presunto **fraude** de un tercero de mala fe, siendo en este caso los órganos con competencia sobre la materia (vgr. Juez de Instrucción del lugar de comisión del hecho delictivo el que deberá entrar a conocer del fondo del asunto) al carecer esta AEPD de competencia material para ello.

Por tanto, respecto a la entidad --**Vodafone**—no se aprecia vulneración de la normativa vigente en materia de LOPD, los datos son tratados en base a la consideración de “cliente” del afectado.

Al margen de las llamadas a un número **800**, que el denunciante niega haber realizado, se aportan facturas a nombre del mismo por la Entidad denunciada—**Vodafone**—por un consumo real y efectivo que no han sido abonadas en legal forma.

Cabe señalar que en este supuesto, el acreedor—**Vodafone**-- es el responsable de que los datos cumplan los requisitos de veracidad y exactitud que la LOPD establece, puesto que, como tal, es el único que tiene la posibilidad de incluir los datos de su deudor en el fichero de información sobre solvencia patrimonial y crédito y de instar la cancelación de los mismos cuando la deuda sea inexistente o haya sido saldada.

A mayor abundamiento, la mera presentación de una reclamación ante un órgano arbitral no impide la inclusión de los datos del afectado en los denominados ficheros de “morosidad” máxime cuando la misma **no ha sido admitida a trámite**.

Por consiguiente, cabe concluir que los datos del afectado son tratados en base a la existencia de relación contractual entre las partes—ex art. 6.2 LOPD--; que la cuestión se centra en una “posible” utilización fraudulenta de números 800, sin que a día de la fecha se haya esclarecido esta cuestión en sede judicial, no aportando copia de la Resolución judicial (vgr. Auto) que se haya emitido sobre los hechos objeto de denuncia a esta AEPD.

El **afectado** puede solicitar de estimarlo oportuno que se proceda a la exclusión cautelar de sus datos de los ficheros de solvencia patrimonial y crédito, mediante solicitud dirigida a la Entidad acreedora-**Vodafone**—determinado de forma clara su solicitud y aportando toda la documentación en la que sustente su pretensión.



En este caso, consta la cancelación cautelar de los datos del afectado del fichero-Asnef (Equifax) con fecha **03/06/13** y la cancelación de los mismos del fichero Experian (Badexcug) en fecha **12/04/13**.

Por lo que estas Entidades—ficheros de solvencia patrimonial y crédito—han dado respuesta en **tiempo y forma** a la solicitud del afectado, por lo que han actuado dentro del marco de la LOPD.

La **presunción de inocencia** rige sin excepciones en el Ordenamiento sancionador y ha de ser respetada en la imposición de cualquier sanción, ya sea penal o administrativa (TCo 13/1981), pues el ejercicio del derecho sancionador en cualquiera de sus manifestaciones, está condicionado al juego de la prueba y a un procedimiento contradictorio en el que puedan defenderse las propia posiciones.

Conforme a este principio, no puede imponerse sanción alguna en razón de la culpabilidad del imputado si no existe una **actividad probatoria de cargo**, que en la apreciación de las autoridades u órganos llamados a resolver, destruya esta presunción (TCo Auto 3-12-81)

Por todo lo expuesto, procede a ordenar el **ARCHIVO** del presente procedimiento frente a la Entidad denunciada—**Vodafone**-- al no apreciarse vulneración alguna de la LOPD.

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 cuantía de la deuda, la correcta prestación de 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 el tratamiento de los datos, pero sin realizar indagaciones propias de la esfera civil. La determinación de la legitimidad de una deuda basada en una interpretación del contrato suscrito entre las partes y de su correcta cuantía deberá instarse ante los órganos administrativos o judiciales competentes, al exceder del ámbito competencial de esta Agencia.

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 la Entidad **Vodafone España SAU** y a Don **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