

- **Expediente N°: PS/00280/2021**

RESOLUCIÓN DE TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO POR PAGO VOLUNTARIO

Del procedimiento instruido por la Agencia Española de Protección de Datos y en base a los siguientes

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 29 de octubre de 2021, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó iniciar procedimiento sancionador a **VODAFONE ESPAÑA, S.A.U.** (en adelante, la parte reclamada), mediante el Acuerdo que se transcribe:

<<

Expediente N°: PS/00280/2021

ACUERDO DE INICIO DE PROCEDIMIENTO SANCIONADOR

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos y en base a los siguientes:

HECHOS

PRIMERO: D. **A.A.A.** (en adelante, la parte reclamante) con fecha 25 de febrero de 2021 interpuso reclamación ante la Agencia Española de Protección de Datos. La reclamación se dirige contra VODAFONE ESPAÑA, S.A.U. con CIF A80907397 (en

adelante, la parte reclamada o Vodafone). Los motivos en que basa la reclamación son los siguientes.

El reclamante manifiesta que el pasado 15 de enero de 2021 llamó a Vodafone con el fin de realizar una consulta. Durante el proceso de verificación, le solicitaron algunos datos y fue entonces cuando le manifestaron que con su DNI constaba una línea de teléfono móvil, una fija y un servicio de internet.

Añade, que el 1 de febrero de 2021 presentó reclamación ante la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones e Infraestructuras Digitales.

El 11 de febrero de 2021 la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones e Infraestructuras Digitales procedió a reenviarle informe emitido por Vodafone en el que se le comunicaba que bajo su titularidad no constaba ningún servicio activo en sus sistemas.

Posteriormente, con fecha 15 de febrero de 2021 solicitó el derecho de acceso a Vodafone.

El 24 de febrero de 2021 recibió respuesta mediante un correo electrónico de Vodafone en el que le informan de lo siguiente: *"Los anteriores datos tienen su origen en el contrato formalizado por usted con Vodafone/ONO, y son utilizados conforme a los usos y finalidades establecidas en el mismo para las líneas *****TELÉFONO.1, ***TELÉFONO.2, ***TELÉFONO.3, ***TELÉFONO.4, ***TELÉFONO.5**, Servicio de Fibra y T.V. *****FIBRA Y TV.**)*.

Así las cosas, no reconoce ninguno de esos números y manifiesta que nunca ha formalizado ese contrato al que hacen referencia.

Adjunta a su escrito de reclamación:

- Contestación al ejercicio del derecho de acceso de sus datos personales de fecha 24 de febrero de 2021, donde constan los siguientes servicios contratados:

Nº teléfonos Vodafone ONO que el reclamante no reconoce:
*****TELÉFONO.1, ***TELÉFONO.2, ***TELÉFONO.3, ***TELÉFONO.4,**
*****TELÉFONO.5,** Servicio de Fibra y T.V. *****FIBRA Y TV.** Cuenta Cliente Ono
*****FIBRA Y TV.**

Los anteriores datos tienen su origen en el contrato formalizado con Vodafone/Ono.

Nº teléfono Vodafone *****TELÉFONO.6,** Servicio de Fibra y fijo
*****TELÉFONO.7.** Cuenta Cliente Vodafone: *****CUENTA.1.**

Constando los servicios *****TELÉFONO.6,** Servicio de Fibra y fijo
*****TELÉFONO.7,** ya desactivados.

SEGUNDO: De conformidad con el artículo 65.4 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en adelante LOPDGDD), se dio traslado de dicha reclamación a la parte reclamada, para que procediese a su análisis e informase a esta Agencia en el plazo de un mes, de las acciones llevadas a cabo para adecuarse a los requisitos previstos en la normativa de protección de datos.

TERCERO: Con fecha 2 de junio de 2021 la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó admitir a trámite la reclamación presentada por la parte reclamante.

CUARTO: Consta que fuera del plazo otorgado con fecha 9 de junio de 2021, la parte reclamada contesta al traslado de la reclamación, manifestando que Vodafone pudo comprobar que el Interesado fue cliente de la entidad desde el 28 de abril al 9 de diciembre de 2016. Aportan como documento número 1 factura emitida por Vodafone por el servicio prestado al Interesado.

Por otra parte, señalan que debido a un error se asignó el ID de cliente del reclamante a otro cliente de Vodafone, generando que los datos del Interesado apareciesen asociados a la ficha de este tercero. Aportan como documento número 2 captura del estado del Interesado en los sistemas de Vodafone.

Asimismo, manifiestan que la reclamación interpuesta por el reclamante ante la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones e Infraestructuras Digital (en adelante, “SETID”) por la supuesta contratación de una línea en Vodafone sin su consentimiento.

Dicha reclamación fue desestimada dado que el reclamante no es titular de ninguna línea.

Sin embargo, sus datos aparecían en la ficha de otro cliente al asociarse los IDs. Aportan como documento número 3 la resolución del SETID.

Posteriormente, el reclamante solicitó ejercer su derecho de acceso el 15 de febrero de 2021, siendo contestado el día 24 del mismo mes y año.

En la contestación se le informa de una serie de servicios relacionados con su ID de cliente que debido a un error se relacionaron con los servicios en los que aparece como cliente potencial, no como titular. Aportan como documento número 4 la contestación de Vodafone al derecho de acceso.

Por último, la parte reclamada manifiesta que ha procedido a bloquear sus datos y contestar al reclamante en este sentido. Aportan como documento número 5 el bloqueo de los datos del Interesado y la contestación aportada al reclamante.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

En virtud de los poderes que el artículo 58.2 del RGPD reconoce a cada autoridad de control, y según lo establecido en los arts. 47 y 48.1 de la LOPDPGDD, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos es competente para resolver este procedimiento.

II

Los hechos expuestos pueden suponer por parte de Vodafone, de la comisión de una infracción del artículo 6.1 del RGPD que establece los supuestos que permiten considerar lícito el tratamiento de datos personales.

El artículo 6 del RGPD, “*Licitud del tratamiento*”, detalla en su apartado 1 los supuestos en los que el tratamiento de datos de terceros es considerado lícito:

“1. El tratamiento sólo será lícito si cumple al menos una de las siguientes condiciones:

a) el interesado dio su consentimiento para el tratamiento de sus datos personales para uno o varios fines específicos;

b) el tratamiento es necesario para la ejecución de un contrato en el que el interesado es parte o para la aplicación a petición de este de medidas precontractuales;

(...)”

La infracción de la que se responsabiliza a la entidad reclamada se encuentra tipificada en el artículo 83 del RGPD que, bajo la rúbrica “*Condiciones generales para la imposición de multas administrativas*”, señala:

“5. Las infracciones de las disposiciones siguientes se sancionarán, de acuerdo con el apartado 2, con multas administrativas de 20.000.000 Eur como máximo o, tratándose de una empresa, de una cuantía equivalente al 4% como máximo del volumen de negocio total anual global del ejercicio financiero anterior, optándose por

la de mayor cuantía:

a) Los principios básicos para el tratamiento, incluidas las condiciones para el consentimiento a tenor de los artículos 5,6,7 y 9.”

La Ley Orgánica 3/2018, de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales (LOPDGDD) en su artículo 72, bajo la rúbrica “Infracciones consideradas muy graves” dispone:

“1. En función de lo que establece el artículo 83.5 del Reglamento (U.E.) 2016/679 se consideran muy graves y prescribirán a los tres años las infracciones que supongan una vulneración sustancial de los artículos mencionados en aquél y, en particular, las siguientes:

(...)

a) El tratamiento de datos personales sin que concurra alguna de las condiciones de licitud del tratamiento establecidas en el artículo 6 del Reglamento (UE)2016/679.”

III

La parte reclamada reconoce los hechos que son objeto de la presente reclamación, en su escrito de alegaciones a esta Agencia de fecha 4 de julio de 2021, en el que manifiestan que debido a un error se asignó el ID de cliente del reclamante a otro cliente de Vodafone, generando que los datos del Interesado apareciesen asociados a la ficha de este tercero.

Se constata en la contestación dada por Vodafone el 24 de febrero de 2021 al reclamante:

Le informamos de que los datos de carácter personal relativos a su persona que constan en los sistemas de Vodafone son los siguientes: 2. Servicios contratados: Nº teléfonos Vodafone ONO: *****TELÉFONO.1, ***TELÉFONO.2, ***TELÉFONO.3, ***TELÉFONO.4, ***TELÉFONO.5**, Servicio de Fibra y T.V. *****FIBRA Y TV**, el

reclamante no reconoce ninguno de esos números y manifiesta que nunca ha formalizado ese contrato al que hacen referencia.

Hay que tener en cuenta, que la documentación que obra en el expediente ofrece evidencias de que la parte reclamada vulneró el artículo 6.1 del RGPD, toda vez que trató los datos personales de la parte reclamante sin legitimación, dado que sus datos personales aparecían en la ficha de otro cliente al asociarle a la cuenta del cliente *****FIBRA Y TV**.

La falta de diligencia desplegada por la entidad en el cumplimiento de las obligaciones impuestas por la normativa de protección de datos de carácter personal es, pues, evidente. Un cumplimiento diligente del principio de licitud en el tratamiento de datos de terceros requiere que la responsable del tratamiento esté en condiciones de probarlo (principio de responsabilidad proactiva).

De conformidad con las evidencias de las que se dispone en este momento procesal, y sin perjuicio de lo que resulte de la instrucción del procedimiento, se estima que la conducta de la parte reclamada podría vulnerar el artículo 6.1 del RGPD pudiendo ser constitutiva de la infracción tipificada en el artículo 83.5.a) del citado Reglamento 2016/679.

IV

La determinación de la sanción que procede imponer en el presente caso exige observar las previsiones de los artículos 83.1 y 2 del RGPD, preceptos que, respectivamente, disponen lo siguiente:

“1. Cada autoridad de control garantizará que la imposición de las multas administrativas con arreglo al presente artículo por las infracciones del presente Reglamento indicadas en los apartados 4, 9 y 6 sean en cada caso individual efectivas, proporcionadas y disuasorias.”

“2. Las multas administrativas se impondrán, en función de las circunstancias de cada caso individual, a título adicional o sustitutivo de las medidas contempladas en el artículo 58, apartado 2, letras a) a h) y j). Al decidir la imposición de una multa administrativa y su cuantía en cada caso individual se tendrá debidamente en cuenta:

a) la naturaleza, gravedad y duración de la infracción, teniendo en cuenta la naturaleza, alcance o propósito de la operación de tratamiento de que se trate, así

como el número de interesados afectados y el nivel de los daños y perjuicios que hayan sufrido;

b) la intencionalidad o negligencia en la infracción;

c) cualquier medida tomada por el responsable o encargado del tratamiento para paliar los daños y perjuicios sufridos por los interesados;

d) el grado de responsabilidad del responsable o del encargado del tratamiento, habida cuenta de las medidas técnicas u organizativas que hayan aplicado en virtud de los artículos 25 y 32;

e) toda infracción anterior cometida por el responsable o el encargado del tratamiento;

f) el grado de cooperación con la autoridad de control con el fin de poner remedio a la infracción y mitigar los posibles efectos adversos de la infracción;

g) las categorías de los datos de carácter personal afectados por la infracción;

h) la forma en que la autoridad de control tuvo conocimiento de la infracción, en particular si el responsable o el encargado notificó la infracción y, en tal caso, en qué medida;

i) cuando las medidas indicadas en el artículo 58, apartado 2, hayan sido ordenadas previamente contra el responsable o el encargado de que se trate en relación con el mismo asunto, el cumplimiento de dichas medidas;

j) la adhesión a códigos de conducta en virtud del artículo 40 o a mecanismos de certificación aprobados con arreglo al artículo 42, y

k) cualquier otro factor agravante o atenuante aplicable a las circunstancias del caso, como los beneficios financieros obtenidos o las pérdidas evitadas, directa o indirectamente, a través de la infracción.”

Dentro de este apartado, la LOPDGDD contempla en su artículo 76, titulado “Sanciones y medidas correctivas”:

“1. Las sanciones previstas en los apartados 4, 5 y 6 del artículo 83 del Reglamento (UE) 2016/679 se aplicarán teniendo en cuenta los criterios de graduación establecidos en el apartado 2 del citado artículo.

2. De acuerdo a lo previsto en el artículo 83.2.k) del Reglamento (UE) 2016/679 también podrán tenerse en cuenta:

a) El carácter continuado de la infracción.

b) La vinculación de la actividad del infractor con la realización de tratamientos de

datos personales.

c) Los beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción.

d) La posibilidad de que la conducta del afectado hubiera podido inducir a la comisión de la infracción.

e) La existencia de un proceso de fusión por absorción posterior a la comisión de la infracción, que no puede imputarse a la entidad absorbente.

f) La afectación a los derechos de los menores.

g) Disponer, cuando no fuere obligatorio, de un delegado de protección de datos.

h) El sometimiento por parte del responsable o encargado, con carácter voluntario, a mecanismos de resolución alternativa de conflictos, en aquellos supuestos en los que existan controversias entre aquellos y cualquier interesado.

3. Será posible, complementaria o alternativamente, la adopción, cuando proceda, de las restantes medidas correctivas a las que se refiere el artículo 83.2 del Reglamento (UE) 2016/679.”

De acuerdo con los preceptos transcritos, y sin perjuicio de lo que resulte de la instrucción del procedimiento, a efectos de fijar el importe de la sanción de multa a imponer a la entidad reclamada como responsable de una infracción tipificada en el artículo 83.5.a) del RGPD y 72.1 b) de la LOPDGDD en una valoración inicial, se estiman concurrentes en el presente caso los siguientes factores:

En calidad de agravantes:

- La intencionalidad o negligencia de la infracción (artículo 83.2.b, RGPD). Dado que los datos personales del reclamante aparecían en la ficha de otro cliente de Vodafone.
- La evidente vinculación entre la actividad empresarial de la reclamada y el tratamiento de datos personales de clientes o de terceros (artículo 83.2.k, del RGPD en relación con el artículo 76.2.b, de la LOPDGDD)

Procede graduar las sanciones a imponer a la reclamada y fijarlas en la cuantía de 50.000 € por la infracción del artículo 83.5 a) RGPD y 72.1b) de la LOPDGDD.

Por lo tanto, a tenor de lo anteriormente expuesto, por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos.

SE ACUERDA:

PRIMERO: Iniciar procedimiento sancionador a Vodafone España, S.A.U. con CIF A80907397, por la presunta infracción del artículo 6.1. del RGPD tipificada en el artículo 83.5.a) del citado RGPD.

SEGUNDO: NOMBRAR como instructor a D. **B.B.B.** y como secretaria a Dña. **C.C.C.**, indicando que cualquiera de ellos podrá ser recusado, en su caso, conforme a lo establecido en los artículos 23 y 24 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

TERCERO: INCORPORAR al expediente sancionador, a efectos probatorios, la reclamación interpuesta por el reclamante y su documentación, los documentos obtenidos y generados por la Subdirección General de Inspección de Datos durante la fase de investigaciones.

CUARTO: QUE a los efectos previstos en el art. 64.2 b) de la ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, la sanción que pudiera corresponder sería de 50.000 euros (cincuenta mil euros), sin perjuicio de lo que resulte de la instrucción.

QUINTO: NOTIFICAR el presente acuerdo a Vodafone España, S.A.U. con NIF A80907397 otorgándole un plazo de audiencia de diez días hábiles para que formule las alegaciones y presente las pruebas que considere convenientes. En su escrito de alegaciones deberá facilitar su NIF y el número de procedimiento que figura en el encabezamiento de este documento.

Si en el plazo estipulado no efectuara alegaciones a este acuerdo de inicio, el mismo podrá ser considerado propuesta de resolución, según lo establecido en el artículo 64.2.f) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en lo sucesivo, LPACAP).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 85 de la LPACAP, en caso de que la sanción a imponer fuese de multa, podrá reconocer su responsabilidad dentro del plazo otorgado para la formulación de alegaciones al presente acuerdo de inicio; lo que llevará aparejada una reducción de un 20% de la sanción que proceda imponer en el presente procedimiento. Con la aplicación de esta reducción, la sanción quedaría establecida en 40.000 euros, resolviéndose el procedimiento con la imposición de esta sanción.

Del mismo modo podrá, en cualquier momento anterior a la resolución del presente procedimiento, llevar a cabo el pago voluntario de la sanción propuesta, lo que supondrá la reducción de un 20% de su importe. Con la aplicación de esta reducción, la sanción quedaría establecida en 40.000 euros y su pago implicará la terminación del procedimiento.

La reducción por el pago voluntario de la sanción es acumulable a la que corresponde aplicar por el reconocimiento de la responsabilidad, siempre que este reconocimiento de la responsabilidad se ponga de manifiesto dentro del plazo concedido para formular alegaciones a la apertura del procedimiento. El pago voluntario de la cantidad referida en el párrafo anterior podrá hacerse en cualquier momento anterior a la resolución. En este caso, si procediera aplicar ambas reducciones, el importe de la sanción quedaría establecido en 30.000 euros.

En todo caso, la efectividad de cualquiera de las dos reducciones mencionadas estará condicionada al desistimiento o renuncia de cualquier acción o recurso en vía administrativa contra la sanción.

En caso de que optara por proceder al pago voluntario de cualquiera de las cantidades señaladas anteriormente, 40.000 euros o 30.000 euros, deberá hacerlo efectivo mediante su ingreso en la cuenta nº **ES00 0000 0000 0000 0000 0000** abierta a nombre de la Agencia Española de Protección de Datos en el Banco CAIXABANK, S.A., indicando en el concepto el número de referencia del procedimiento que figura en el encabezamiento de este documento y la causa de reducción del importe a la que se acoge.

Asimismo, deberá enviar el justificante del ingreso a la Subdirección General de Inspección para continuar con el procedimiento en concordancia con la cantidad ingresada.

El procedimiento tendrá una duración máxima de nueve meses a contar desde la fecha del acuerdo de inicio o, en su caso, del proyecto de acuerdo de inicio. Transcurrido ese plazo se producirá su caducidad y, en consecuencia, el archivo de actuaciones; de conformidad con lo establecido en el artículo 64 de la LOPDGDD.

Por último, se señala que conforme a lo establecido en el artículo 112.1 de la LPACAP, contra el presente acto no cabe recurso administrativo alguno.

935-160721

Mar España Martí

Directora de la AEPD, P.O. la Subdirectora General de Inspección de Datos, Olga Pérez Sanjuán, Resolución 4/10/2021

>>

SEGUNDO: En fecha 11 de noviembre de 2021, la parte reclamada ha procedido al pago de la sanción en la cuantía de **40.000 euros** haciendo uso de una de las dos reducciones previstas en el Acuerdo de inicio transcrito anteriormente. Por tanto, no ha quedado acreditado el reconocimiento de responsabilidad.

TERCERO: El pago realizado conlleva la renuncia a cualquier acción o recurso en vía administrativa contra la sanción, en relación con los hechos a los que se refiere el Acuerdo de Inicio.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

En virtud de los poderes que el artículo 58.2 del RGPD reconoce a cada autoridad de control, y según lo establecido en el art. 47 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en lo sucesivo LOPDGDD), la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos es competente para sancionar las infracciones que se cometan contra dicho Reglamento; las infracciones del artículo 48 de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (en lo sucesivo LGT), de conformidad con lo dispuesto en el artículo 84.3 de la LGT, y las infracciones tipificadas en los artículos 38.3 c), d) e i) y 38.4 d), g) y h) de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la

información y de comercio electrónico (en lo sucesivo LSSI), según dispone el artículo 43.1 de dicha Ley.

II

El artículo 85 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en lo sucesivo LPACAP), bajo la rúbrica “Terminación en los procedimientos sancionadores” dispone lo siguiente:

“1. Iniciado un procedimiento sancionador, si el infractor reconoce su responsabilidad, se podrá resolver el procedimiento con la imposición de la sanción que proceda.

2. Cuando la sanción tenga únicamente carácter pecuniario o bien quepa imponer una sanción pecuniaria y otra de carácter no pecuniario pero se ha justificado la improcedencia de la segunda, el pago voluntario por el presunto responsable, en cualquier momento anterior a la resolución, implicará la terminación del procedimiento, salvo en lo relativo a la reposición de la situación alterada o a la determinación de la indemnización por los daños y perjuicios causados por la comisión de la infracción.

3. En ambos casos, cuando la sanción tenga únicamente carácter pecuniario, el órgano competente para resolver el procedimiento aplicará reducciones de, al menos, el 20 % sobre el importe de la sanción propuesta, siendo éstos acumulables entre sí. Las citadas reducciones, deberán estar determinadas en la notificación de iniciación del procedimiento y su efectividad estará condicionada al desistimiento o renuncia de cualquier acción o recurso en vía administrativa contra la sanción.

El porcentaje de reducción previsto en este apartado podrá ser incrementado reglamentariamente.”

De acuerdo con lo señalado, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la terminación del procedimiento **PS/00280/2021**, de conformidad con lo establecido en el artículo 85 de la LPACAP.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente resolución a **VODAFONE ESPAÑA, S.A.U.**

De conformidad con lo establecido en el artículo 50 de la LOPDGDD, la presente Resolución se hará pública una vez haya sido notificada a los interesados.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa según lo preceptuado por el art. 114.1.c) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, los interesados podrán interponer 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 de la referida Ley.

937-160721

Mar España Martí
Directora de la Agencia Española de Protección de Datos