

- **Expediente N.º: EXP202305853**

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 12 de junio de 2023, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó iniciar procedimiento sancionador a **VODAFONE ONO, S.A.U.** (en adelante, la parte reclamada), mediante el Acuerdo que se transcribe:

<<

Expediente N.º: EXP202305853

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: Con fecha 21 de julio de 2022 **A.A.A.** (en adelante, la parte reclamante) interpuso reclamación ante la Agencia Española de Protección de Datos.

La reclamación se dirige contra **VODAFONE ONO, S.A.U.** con NIF **A62186556** (en adelante, la parte reclamada).

Los motivos en que basa la reclamación son los siguientes:

Presenta reclamación por recepción de llamadas comerciales en su línea móvil *****TELÉFONO.1**, realizadas desde la línea *****TELÉFONO.2** los días:

- 20 de junio de 2022 a las 18:04 horas
- 22 de junio de 2022 a las 20:42 horas
- 1 de julio de 2022 a las 18:15 y 18:31 horas

Junto al escrito de reclamación aporta copia de la primera solicitud de supresión, de fecha 25/06/2022.

El 27/06/2022 le solicitan copia del DNI para poder tramitar su solicitud.

El 20/07/2022 el reclamante remite nueva solicitud de supresión adjuntando copia de su DNI e indicando un listado de líneas llamantes.

El 20/07/2022 le contestan que no es posible generar dicha supresión, ya que en sus ficheros de datos no consta registrado el Documento Nacional de Identidad ***NIF.1.

Asimismo, le informan de que la línea en referencia *****TELÉFONO.1**, no consta en su fichero.

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), el 11 de agosto de 2022, 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.

El 16 de septiembre de 2022, se remite respuesta al requerimiento de información de esta Agencia, donde se manifiesta que se ha verificado que los números denunciados por el reclamante no constan en su base de datos de números asociados a los colaboradores que realizan llamadas de captación en nombre de Vodafone.

Sin perjuicio de lo anterior, la parte reclamada afirma que no puede descartarse que estas llamadas hayan sido realizadas por terceros ajenos a VODAFONE o sus agentes, suplantando la identidad corporativa de esta entidad, con un ánimo o finalidad fraudulenta o maliciosa, a través del uso de técnicas de “spoofing” o suplantación de identidad corporativa.

Por otro lado, en sus afirmaciones la parte reclamada continúa diciendo que ha creado una única base de datos con el listado de números de teléfono que cada colaborador, distribuidor o proveedor dedicado a labores de captación utiliza en el desempeño de estos servicios, con el fin de poder identificar quien es el responsable de dichas llamadas.

Asimismo, señala que pretende asegurar que estas empresas no usen otros números que no sean de VODAFONE y que todos se encuentren claramente identificados y vinculados a la entidad que lo usa.

Asimismo, señala que ya se han planteado soluciones y medidas a aplicar en relación con sus colaboradores con el fin de evitar que se sigan produciendo llamadas indeseadas, por ejemplo, indica que se han implementado desde enero de 2020 las siguientes acciones:

- Obligar a todos los colaboradores door to door por contrato a que emitan llamadas desde numeraciones de Vodafone a través de un operador de Voz IP puesto a su disposición por Vodafone.

De esta manera, considera que a través del sistema de marcación se podrán filtrar con las listas Robinson las bases de datos de destinatarios de la campaña. Esto es así porque afirma que las bases de datos usadas para captación son propiedad del

colaborador y dado que Vodafone no les facilita esas bases de datos, cree que es la mejor solución para asegurar el filtrado.

- Realizar un desarrollo para que se puedan cotejar las ventas en los sistemas, rechazando aquellas que no se hayan realizado a través del operador de Voz y por tanto no se tenga la certeza de que cumpla con los requisitos de filtrado.

Así se puede asegurar que todo el tráfico está controlado y que cumple con los requisitos dictados por Vodafone, desincentivando el uso de numeraciones no autorizadas por Vodafone y, por tanto, el no filtrado previo con las listas de exclusión publicitaria.

En su respuesta al requerimiento efectuado por esta Agencia, la entidad reclamada afirma además que se han implantado de forma progresiva para los colaboradores otras mejoras, siendo la principal, el proceso necesario para adaptarse a la modificación realizada por ADigital en febrero de 2020, del sistema de consulta de la lista Robinson pública, pasando de un sistema basado en consultas mediante descargas manuales de los ficheros, a un sistema de consulta individual a través de APIs.

Señala además que se ha establecido el requisito de que ningún colaborador suyo pueda comercializar sus productos o servicios utilizando como canal la televenta si no se encuentra adherido al sistema de enrutamiento descrito.

En cuanto a las peticiones de ejercicio de supresión de los datos personales del reclamante, incluidas en los escritos presentados ante Vodafone en fechas 25 de junio y 20 de julio de 2022, tras las investigaciones llevadas a cabo internamente, VODAFONE señala que la petición de supresión no ha podido ser estimada, puesto que los datos del reclamante no constan actualmente en las bases de datos de esta entidad.

La numeración del reclamante se encuentra incluida en la lista Robinson interna de Vodafone que se carga en el sistema de enrutamiento para que todos los colaboradores adheridos a la misma no puedan ponerse en contacto con el reclamante.

En este sentido, se aporta copia de la carta preparada al **Sr. A.A.A.** en la que se le informa de las gestiones realizadas por mi representada en atención a su reclamación y se le piden disculpas por las molestias ocasionadas.

TERCERO: Con fecha 26 de septiembre de 2022, de conformidad con el artículo 65 de la LOPDGDD, se admitió a trámite la reclamación presentada por la parte reclamante.

CUARTO: La Subdirección General de Inspección de Datos procedió a la realización de actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos en cuestión, en virtud de las funciones asignadas a las autoridades de control en el artículo 57.1 y de los poderes otorgados en el artículo 58.1 del Reglamento (UE) 2016/679 (Reglamento General de Protección de Datos, en adelante RGPD), y de conformidad con lo establecido en el Título VII, Capítulo I, Sección segunda, de la LOPDGDD, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

En relación con las llamadas comerciales realizadas desde la línea *****TELÉFONO.2** los días 20 de junio, 22 de junio y 1 de julio de 2022, al teléfono móvil del reclamante, esta Agencia indica que tras solicitar a VODAFONE ONO S.A con fecha de 7 de octubre de 2022 quien es el titular del número de teléfono.

En un primer escrito de 3 de noviembre de 2022, se indica que la entidad titular de la línea es la empresa:

BNT BUSINESS S.L., con NIF B93238533 y domicilio Calle Iván Pavlov número 8, Blq 2 Oficina 1B, C.P. 29590 en Málaga.

Se indica que la línea telefónica está subasignada a través de un acuerdo de reventa entre Vodafone y BNT firmado en fecha 19 de julio de 2021.

Sin embargo, el 8 de noviembre de 2022, se recibe en esta Agencia un segundo escrito remitido por VODAFONE ESPAÑA S.A.U. rectificando el escrito anterior y manifestando que la línea telefónica *****TELÉFONO.2**, pertenece a la agencia VESALEADS S.L., agencia colaboradora de VODAFONE, siendo por tanto cierto que, desde esta línea telefónica, se pudieron realizar las llamadas denunciadas por el reclamante, actuando este agente en nombre de VODAFONE.

Se ha determinado que se produjo un fallo puntual en el proceso de inclusión del número del reclamante en el sistema de enrutamiento e inclusión en la Lista Robinson interna de Vodafone.

Esto provocó que el proceso no se completara correctamente.

Así las cosas, dicho error humano en la subida de la información al sistema de enrutamiento provocó que la numeración del reclamante no se cargara correctamente en el sistema de enrutamiento y, en consecuencia, que los agentes colaboradores de Vodafone, y en particular VESALEADS, pudieran realizar las llamadas que han motivado esta incidencia.

No obstante, la entidad reclamada informa de que la incidencia reportada se encuentra actualmente resuelta y que el volcado de información en los sistemas de enrutamiento ha sido adecuadamente corregido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para iniciar y resolver este procedimiento sancionador, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, en virtud de los poderes que el art 58.2 del Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27/04/16, relativo a la Protección de las Personas Físicas en lo que respecta al Tratamiento de Datos Personales y a la Libre Circulación de estos Datos (RGPD) y según lo establecido en los arts. 47, 64.2 y 68.1 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales (LOPDGDD).

De conformidad con lo establecido en el artículo 114.1.b) de la LGTEL, es competente para iniciar y resolver este procedimiento sancionador, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos.

II

Los hechos conocidos podrían ser constitutivos de una infracción, imputable a la parte reclamada, por vulneración del artículo 48. 1 b) de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGT), relativo al *“Derecho a la protección de datos personales y la privacidad en relación con las comunicaciones no solicitadas, con los datos de tráfico y de localización y con las guías de abonados”* incluido en su Título III, que dispone lo siguiente:

“1. Respecto a la protección de datos personales y la privacidad en relación con las comunicaciones no solicitadas los usuarios finales de los servicios de comunicaciones electrónicas tendrán los siguientes derechos:

a) A no recibir llamadas automáticas sin intervención humana o mensajes de fax, con fines de comunicación comercial sin haber prestado su consentimiento previo e informado para ello.

b) A oponerse a no recibir llamadas no deseadas con fines de comunicación comercial que se efectúen mediante sistemas distintos de los establecidos en la letra anterior y a ser informado de este derecho.”

III

En el presente supuesto el reclamante denuncia la recepción de llamadas comerciales en su línea móvil *****TELÉFONO.1**, realizadas desde la línea *****TELÉFONO.2** los días 20 y 22 de junio y el 1 de julio de 2022, pese a su solicitud de supresión el 25 y 27 de junio de 2022.

VODAFONE por su parte manifiesta que el número *****TELÉFONO.1**, aunque se incluyó en la Lista Robinson interna, conforme la operativa habitual, se produjo un error humano por parte del agente que debía cargar esta nueva información en el sistema de enrutamiento y, en consecuencia, que los agentes colaboradores de Vodafone, y en particular VESALEADS, pudieran realizar las llamadas que han motivado esta incidencia.

No obstante, la entidad denunciada manifiesta que la incidencia reportada se encuentra actualmente resuelta y que el volcado de información en los sistemas de enrutamiento ha sido adecuadamente corregido.

IV

Por lo tanto, la entidad denunciada reconoce haber realizado llamadas comerciales pese a la parte reclamante pese a encontrarse inscrito en Lista Robinson, lo cual supone una infracción del artículo 48.1.b) de la LGT que reconoce a los usuarios finales el derecho a oponerse a recibir llamadas no deseadas con fines de

comunicación comercial y, ejercitada y manifestada dicha oposición, sus datos no pueden ser utilizados con dicha finalidad.

Si bien, el citado artículo no configura tal derecho, por lo que debemos acudir a las normas de protección de datos en las que se regula el derecho de oposición: artículo 21 del RGPD, (Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27/04/2016, relativo a la Protección de las Personas Físicas en lo que respecta al Tratamiento de Datos Personales y a la Libre Circulación de estos Datos) y artículo 23 de la LOPDGDD (Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales).

Esta infracción se encuentra tipificada como “leve”, en el artículo 78.11) de dicha norma, que considera como tal: *“El incumplimiento de las obligaciones de servicio público, de las obligaciones de carácter público y la vulneración de los derechos de los consumidores y usuarios finales según lo establecido en el Título III de la Ley y su normativa de desarrollo”*, pudiendo ser sancionada con multa de hasta 50.000 €, de acuerdo con el artículo 79.d) de la citada LGT.

V

De conformidad con las evidencias de las que se dispone en el presente momento de acuerdo de inicio del procedimiento sancionador, y sin perjuicio de lo que resulte de la instrucción, se considera que procede graduar la sanción a imponer de acuerdo con los siguientes criterios que establece el artículo 80.1 de la LGT:

- “a) La gravedad de las infracciones cometidas anteriormente por el sujeto al que se sanciona.*
- b) La repercusión social de las infracciones.*
- c) El beneficio que haya reportado al infractor el hecho objeto de la infracción.*
- d) El daño causado y su reparación.*
- e) El cumplimiento voluntario de las medidas cautelares que, en su caso, se impongan en el procedimiento sancionador.*
- f) La negativa u obstrucción al acceso a las instalaciones o a facilitar la información o documentación requerida.*
- g) El cese de la actividad infractora, previamente o durante la tramitación del expediente sancionador.”*

Añade el apartado 2 del referido artículo que *“Para la fijación de la sanción también se tendrá en cuenta la situación económica del infractor, derivada de su patrimonio, de sus ingresos, de sus posibles cargas familiares y de las demás circunstancias personales que acredite que le afectan...”*.

En relación con la infracción del artículo 48.1 b) de la LGT, en virtud de los preceptos indicados, y sin perjuicio de lo que resulte de la instrucción del procedimiento, a efectos de fijar el importe de la sanción a imponer en el presente caso, se considera que procede graduar la sanción a imponer de acuerdo con los siguientes criterios que establece el artículo 80.1) y 2) de la LGT:

- La consideración de la situación económica del infractor (punto 2), al tratarse de una gran empresa.

Tras las evidencias obtenidas en la fase de investigaciones previas, se considera que procede graduar las sanciones a imponer en la cuantía de 15.000 € (quince mil euros) por la infracción del artículo 48.1 b) de LGT.

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 ONO, S.A.U.** con NIF **A62186556**, con arreglo a lo dispuesto en los artículos 63 y 64 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP), por la presunta infracción del artículo 48.1.b) de la LGT tipificada como "leve" en el artículo 78.11) de la citada Ley

SEGUNDO: NOMBRAR como instructora a **B.B.B.** y, como secretario, a **C.C.C.**, indicando que podrán ser recusados, 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 la parte reclamante y su documentación, así como los documentos obtenidos y generados por la Subdirección General de Inspección de Datos en las actuaciones previas al inicio del presente procedimiento sancionador.

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 15000 € (quince mil euros)

QUINTO: NOTIFICAR el presente acuerdo **VODAFONE ONO, S.A.U.** con NIF **A62186556**, otorgándole un plazo de audiencia de un mes, de acuerdo con el artículo 84.4 de la LGT, 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 expediente 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 12.000 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 12.000 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 9.000 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 12.000 euros o 9.000 euros deberá hacerlo efectivo mediante su ingreso en la cuenta nº **IBAN: ES00-0000-0000-0000-0000-0000 (BIC/Código SWIFT: CAIXESBBXXX)** abierta a nombre de la Agencia Española de Protección de Datos en la entidad bancaria 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 doce 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.

167-180523

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

>>

SEGUNDO: En fecha 28 de junio de 2023, la parte reclamada ha procedido al pago de la sanción en la cuantía de **12000 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

Competencia

De acuerdo con lo establecido en el artículo 114.1.b) de la Ley 11/2022, de 28 de junio, General de Telecomunicaciones (en lo sucesivo LGTel) y según lo establecido en los artículos 47, 48.1, 64.2 y 68.1 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en adelante, LOPDGDD), es competente para iniciar y resolver este procedimiento la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos.

Asimismo, el artículo 63.2 de la LOPDGDD determina que: *"Los procedimientos tramitados por la Agencia Española de Protección de Datos se registrarán por lo dispuesto en el Reglamento (UE) 2016/679, en la presente ley orgánica, por las disposiciones reglamentarias dictadas en su desarrollo y, en cuanto no las contradigan, con carácter subsidiario, por las normas generales sobre los procedimientos administrativos."*

Por último, la Disposición adicional cuarta "Procedimiento en relación con las competencias atribuidas a la Agencia Española de Protección de Datos por otras leyes" establece que: *"Lo dispuesto en el Título VIII y en sus normas de desarrollo será de aplicación a los procedimientos que la Agencia Española de Protección de Datos hubiera de tramitar en ejercicio de las competencias que le fueran atribuidas por otras leyes."*

II

Terminación del procedimiento

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 **EXP202305853**, de conformidad con lo establecido en el artículo 85 de la LPACAP.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente resolución a **VODAFONE ONO, 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.

937-181022

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