- Expediente N.º: EXP202309152

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 03/11/2021 tiene entrada en la AEPD oficio de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) que adjunta el *"Acuerdo por el que se remite a la Agencia Española de Protección de Datos las actuaciones practicadas en relación con posibles usos fraudulentos del SIPS"* aprobado por la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC. La CNMC nos traslada el resultado de las actuaciones practicadas, en su labor de supervisión del mercado minorista de electricidad y de gas natural, en relación con posibles usos fraudulentos del sistema de información de puntos
de suministro (SIPS) por parte de agentes comercializadores y otras empresas que no son agentes de los sistemas eléctrico y gasista, un total de 18 mercantiles. La CNMC, en tanto que analiza su posible respuesta a los casos detectados de forma que pueda ser corregida esta situación, da traslado de los mismos a la Agencia, para su información y para que, en el ejercicio de sus funciones, pueda llevar a cabo las actuaciones que estime pertinentes desde la perspectiva de la normativa de protección de datos, en la medida en que podrían estar afectados puntos de suministro de titularidad de personas físicas.

La CNMC ha detectado 4 casos distintos de posible fraude:

• CASO PRIMERO.- Indicios de comercialización o utilización de los datos del SIPS a través de anuncios en webs o información remitida a la CNMC, en 7 entidades, en su mayoría no comercializadores de energía.

• CASO SEGUNDO.- Se observa entre los agentes que descargan mensualmente la base de datos completa del SIPS eléctrico, la existencia de 3 comercializadores que gestionan pocos o ningún punto de suministro.

• CASO TERCERO.- Se aprecian indicios de una posible utilización no acorde con la finalidad del SIPS en el análisis de los datos obtenidos de las consultas individuales de comercializadores autorizados a través de API, por presentar un número muy elevado de consultas, muy superior al volumen de operaciones de switching registrado en un periodo determinado de tiempo, e incluso al número de puntos de suministro que forman parte de su cartera de clientes. También resulta llamativo el número elevado de direcciones IP diferentes utilizado por algunos comercializadores. Se incluye en un Excel aparte que acompaña al Anexo, información de la relación de direcciones IP de 7 comercializadores, con el número de consultas realizadas, que, por su elevado volumen, podría ser indicativo de una posible comunicación y/o comercialización de la

información contenida en el SIPS, o de un uso de las credenciales OAuth de acceso al SIPS por terceros.

• CASO CUARTO.- Se ha descubierto en un comercializador la utilización de la información del SIPS en procedimientos automatizados de contratación web, lo que permite a cualquier usuario de la herramienta conocer, entre otros datos, información parcial del CUPS asociada a una dirección de un consumidor junto con su potencia contratada.

En fecha 31 de marzo de 2022 la directora de la AEPD acuerda iniciar una investigación de oficio que permita recopilar los elementos de juicio necesarios para conocer con certeza si se han producido actuaciones contrarias a la normativa de protección de datos personales, si bien, teniendo en cuenta el amplio alcance de los supuestos planteados por la CNMC y la necesidad de acompasarlo con las capacidades y recursos de que dispone la AEPD.

En fecha 05/07/2023 la Directora de la AEPD acuerda iniciar actuaciones de investigación abarcando el tercero de los escenarios descritos por la CNMC, esto es, la actividad anómala de comercializadores en su acceso autorizado al SIPS, por número de consultas o multiplicidad de direcciones IP de origen, que podría apuntar a una comercialización de los datos o a un uso de las credenciales por terceros, centrando las mismas en la entidad ELECTRICIDAD ELEIA S.L. con CIF ***B88181441*** (en lo sucesivo ELEIA).

SEGUNDO: A la vista de los hechos, en fase de actuaciones previas, por los Servicios de Inspección de esta Agencia se ha tenido conocimiento de los siguientes hechos que se reflejan en el Informe de Actuaciones Previas de Inspección:

Situación advertida por la CNMC

- En escrito fechado el 28/10/2021 la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC traslada a esta Agencia posibles casos de utilización fraudulenta detectados durante su labor de supervisión del mercado minorista de electricidad y de gas natural.

En el marco del tercero de los escenarios descritos la CNMC aprecia, en el análisis de los datos obtenidos de las consultas individuales de comercializadores en su acceso autorizado a la API del servicio web de la CNMC, indicios de una posible utilización no acorde con la finalidad del SIPS, por presentarse un número elevado de peticiones y de direcciones IP diferentes utilizadas por algunos comercializadores. La CNMC señala que ELEIA:

Este comercializador eléctrico (código (...)) realizó, en el período de estudio (segundo trimestre de 2021) *252.473 consultas desde X direcciones IP diferentes, y su switching fue de (…) puntos de suministro. En julio de 2021 gestionaba (…) puntos de suministro eléctrico.*

Asimismo, la CNMC aporta un Excel, *CNS_DE_1061_21_anexo*, que incluye información de la relación de direcciones IP de ELEIA con el número de peticiones realizadas a través de la API del servicio web de la CNMC durante el segundo trimestre de 2021.

2º TRIMESTRE 2021	
IP	**Nº de peticiones**
(…)	192.866
(…)	27.497
(…)	17.299
(…)	8.675
(…)	5.949
(…)	147
(…)	24
(…)	16
Total	**252.473**

- En fecha 28/06/2022, en el marco de las actuaciones de investigación ******PROCEDIMIENTO.1,*** la CNMC aporta a esta Agencia el oficio, fechado el 09/03/2022, por el que solicita a ELEIA aclaración de las consultas individuales realizadas durante el año 2.021, y el escrito de la respuesta de ELEIA a las cuestiones planteadas por la CNMC, fechado el 29/03/2.022.

A continuación, se reproduce un extracto de la información aportada:

> *"A estos efectos se les requiere para que, en el plazo de diez días hábiles, remitan la documentación solicitada, así como respuesta a las siguientes cuestiones…:*
>
> *I. Justificación detallada del uso de la información que descargan mensualmente del SIPS de la CNMC respecto a su actividad de comercializador eléctrico. En particular, aclaren los motivos por los que realizan un número de consultas tan elevado y el destino de la información descargada mediante sus consultas a las bases de datos del SIPS.*
>
> *II. Copia del código de conducta suscrito indicado en el artículo 7.3 del Real Decreto 1435/2002, así como de las garantías de confidencialidad de la información contenida en las bases de datos descargadas. Incluyan copia fidedigna del documento relacionado.*
>
> *III. Confirmen o desmientan si comparten y/o ceden a terceros la información del SIPS y/o sus credenciales y autorización de acceso. En caso afirmativo, especifiquen el tipo de relación existente e indiquen desde cuando se están realizando estas prácticas.*

- Respuesta de ELEIA

PRIMERO. - ALTA SISTEMA DE INFORMACIÓN DE PUNTOS DE SUMINISTRO

ELEIA es una sociedad cuyo objeto social contempla, entre otros, el desarrollo de actividades de comercialización de electricidad al cliente o

consumidor final conforme a lo establecido en la legislación vigente[1], compañía debidamente autorizada para el ejercicio de su actividad por el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio.

En el marco de su actividad, con fecha 3 de julio de 2019, ELEIA solicitó el correspondiente alta en el sistema de Sistema de Información de Puntos de Suministro (en adelante, "SIPS") a través del trámite establecido.

La solicitud de alta se realizó efectivamente por representante legal de ELEIA, quien garantizaba expresamente el "cumplimiento a la normativa aplicable a la protección de datos de carácter personal respecto de los datos recibidos y (…) la confidencialidad de la información de los datos (…), adoptando, para ello, las medidas precisas y necesarias en los procesos del tratamiento".

Se comprueba que la IP que figura en el justificante de registro de entrada en la sede de la CNMC es ***(...)***.

La solicitud fue aprobada por la CNMC con fecha 4 de julio de 2019, habilitándose por tanto a ELEIA al acceso a las bases de datos de puntos de suministro y al entorno de PRODUCCIÓN del SIPS v2.

SEGUNDO. – Justificación detallada del uso de la información que descargan mensualmente del SIPS de la CNMC respecto a su actividad de comercializador eléctrico. En particular, aclaren los motivos por los que realizan un número de consultas tan elevado y el destino de la información descargada mediante sus consultas a las bases de datos del SIPS.

(…)

ELEIA, en el ejercicio de su actividad, ha solicitado alta a las bases de datos de puntos de suministro para:

1. *El acceso y descarga de las tarifas, los consumos y/u otros datos registrados con el fin de elaborar ofertas personalizadas dirigidas tanto los propios clientes de la compañía (por ejemplo, con motivo de la renovación) como a aquellos potenciales clientes que lo solicitan.*
2. *Por su parte, ELEIA también realiza regularmente estudios de "pricing" de su cartera activa de clientes, analizando los precios y/o tarifas ofertadas, los precios y/o tarifas facturadas, o el consumo del punto de suministro en cuestión.*

[…]

Por el contrario, ELEIA, en ejercicio de sus derechos como empresa comercializadora de energía, y con el fin de disponer de los datos más actualizados posibles contenidos en el SIPS, realiza actualmente invocaciones con carácter mensual a la API del servicio facilitado por la CNMC (identificado con la IP número ***(...)****) mediante certificado del representante legal de la compañía y token facilitado por la propia Comisión.*

[1] *Entre otras, Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico (en adelante, Ley 24/2013) y Real Decreto 1955/2000, de 1 de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de energía eléctrica (en adelante, RD 1955/2000).*

Como se acaba de apuntar, ELEIA accede los días XX de cada mes a las 12 de la noche para descarga de los ficheros nuevos y/o actualizados, y que se corresponderían con los datos del mes anterior. […]

De acuerdo con lo expuesto, todo el uso y/o tratamiento de la información es interno, contando con medidas de índole técnica y organizativas para garantizar la confidencialidad, integridad, disponibilidad y resiliencia permanentes de los sistemas y servicios de tratamiento y restaurar la disponibilidad en caso de incidente físico o técnico.

(…)

Por lo que respecta al año 2021, donde se indica que "se han registrado desde 20 direcciones IP diferentes, 380.436 consultas individuales sobre consumos y 202.691 consultas individuales sobre puntos de suministro eléctrico", efectivamente se realizaron un mayor número de conexiones para la descarga de los ficheros y consulta de dicha base de datos, pero siempre y en todo caso para los fines anteriormente descritos, y sin contravenir disposición o norma al respecto.

(…)

En definitiva, ELEIA mantiene un estricto control sobre los accesos, no ha comunicado, facilitado ni utilizado la información con otros fines a los aquí expuestos, y mantiene su deber de confidencialidad, así como garantiza que las personas autorizadas para tratar la información se comprometan, de forma expresa y por escrito, a respetar la confidencialidad y deber de secreto y a cumplir las medidas de seguridad correspondientes.

TERCERO. – Copia del código de conducta suscrito indicado en el artículo 7.3 del Real Decreto 1435/2022, así como de las garantías de confidencialidad de la información contenida en las bases de datos descargadas. Incluyan copia fidedigna del documento relacionado.

Que ELEIA es una compañía que forma parte del Grupo ACS y, como tal, se encuentra expresamente adherida al Código de Conducta y Protocolos aprobados por el órgano de gobierno de la empresa matriz y aplicables a las distintas divisiones, filiales o UTE's en las que se encuentran sociedades del Grupo.

En particular, según se expone en el Código de Conducta, "promovemos y reconocemos entre nuestras personas aquellos comportamientos acordes con la ética y el cumplimiento de las normas, con independencia de su categoría profesional y la empresa del Grupo donde se desenvuelven".

(…)

Y aportan:

- *Como …, Modelo del compromiso de confidencialidad firmado por todo el personal de ELEIA; y*
- *Como …., Manual de Usuario de Protección de Datos y Seguridad de la Información, elaborado junto con nuestro Delegado de Protección de Datos (en adelante, "DPO"), en el que se establecen normas sobre cómo tratar la información por el personal de ELEIA a fin de garantizar la confidencialidad, seguridad e integridad de la misma.*

CUARTO. – Confirmen o desmientan si comparten y/o ceden a terceros la información del SIPS y/o sus credenciales y autorización de acceso. En caso afirmativo, especifiquen el tipo de relación existente e indiquen desde cuando están realizando estas prácticas.

Que ELEIA no comparte ni cede a terceros la información del SIPS y/o sus credenciales y autorización de acceso.

ELEIA, por su parte, ha suscrito un Contrato de prestación de Servicios con AUDINFOR SYSTEM S.L. (en adelante, AUDINFOR), siendo uno de los servicios ofrecidos "Base de Datos del SIPS", que consiste en:

- *La descarga de los datos del SIPS una vez al mes, su depósito en una Base de Datos de consulta accesibles desde SIGE (sistema de gestión de ELEIA).*

  De esta manera se evita invocar al SIPS de manera individualizada y/o recurrente.

- *Buscador, en SIGE, en el momento de la contratación de un código de CUPS para autocompletar los campos de potencias y consumos anuales contra esa copia del SIPS.*

- *La consulta de los datos de un CUPS para poder ofrecer una oferta personalizada en base a su potencia, tarifa y consumo contra esa copia del SIPS.*

- *La consulta de los datos de un CUPS para poder ofrecer una oferta personalizada en base a su potencia, tarifa y consumo contra esa copia del SIPS.*

(…).

Respecto de las direcciones IP identificadas por la CNMC

- En relación con las direcciones IP de ELEIA identificadas por la CNMC con el número de consultas realizadas durante el segundo trimestre de 2021, se procede a identificar, en el marco de las actuaciones de investigación, al proveedor de servicios de Internet a través del sitio web del Centro de Coordinación Regional de Internet para Europa, Diligencia IPs, obteniéndose los siguientes resultados:

IP	Proveedor de servicios de Internet
(...)	***(...)***
(...)	***(...)***
(...)	***(...)***
(...)	***(...)***
(...)	***(...)***
(...)	***(...)***
(...)	***(...)***

- En fechas 9 y 29/02/2024 se solicita a (...) los datos identificativos y domicilio del titular de la asignación de las direcciones IP que le corresponden en las fechas facilitadas por la CNMC.

En fechas 20/02/2024 y 19/03/2024 tiene entrada en la sede electrónica de la AEPD la respuesta. A continuación, se muestra el resultado:

IP	Fecha	Tipología IP
(...)	19-04-2021	Dinámica
(...)	23-04-2021	Dinámica
(...)	30-04-2021	Dinámica

En relación a los datos de identificación de las IPs ***(...)****,* ***(...)*** *y* ***(...)*** *en las fechas indicadas, esta mercantil ha comprobado que no es posible facilitar estos datos puesto que no se dispone de los mismos al tener el sistema informático un tiempo limitado de almacenamiento de doce meses según la Ley de Conservación de Datos 25/2007.*

- En fechas 14 y 26/02/2024 y 12/04/2024 se solicita a (...) los datos identificativos del titular de la asignación de las direcciones IP que le corresponden en las fechas facilitadas por la CNMC.

En fechas 20/02/2024, 18/03/2024 y 22/04/2024 tienen entrada en la sede electrónica de la AEPD sus respuestas. A continuación, se muestra el resultado:

IP	Fecha	Tipología
(...)	Actualidad	Estática
(...)	2, 7, 8, 10, 28, 29 y 30 de junio de 2021	Dinámica
(...)	12, 15, 16, 19 y 26 de abril de 2021	Dinámica
	5 de mayo de 2021	
(...)	14, 15, 17, 18 y 25 de 2021	Dinámica

- *La asignación de direcciones IP es dinámica (…)*

- *Respecto a esta tipología de direcciones IP* (dinámicas)*, la información solicitada se almacena durante el plazo de un año en aplicación de la Ley 25/2007 de 18 de octubre, de conservación de datos relativos a las comunicaciones electrónicas y a las redes públicas de comunicaciones, por lo que no consta la mencionada información, al exceder el mencionado plazo.*

- *Actualmente* (en fecha 5 de marzo de 2024)*, la dirección IP* ***(...)*** *se encuentra asignada a* COBRA INSTALACIONES Y SERVICIOS S.A., *tal como refleja el Registro Regional de Internet para Europa, Oriente Medio y Asia Central de direcciones IP que es conocido por sus siglas RIPE, el cual es de acceso público. No obstante, lo anterior, desde* ***(...)***

no se puede determinar la fecha desde la cual esta dirección IP está asignada a dicho cliente.

-

(…)

Respecto al acceso de ELEIA al servicio web de la CNMC

En el marco de las actuaciones de investigación, en fecha 01/03/2024, se solicita a ELEIA información relativa al acceso a la API del servicio web de la CNMC durante el año 2021.

En fecha 03/04/2024 se solicita a ELEIA ampliación de la información aportada. A continuación, se recogen los aspectos más relevantes de la información aportada:

- La licencia que la CNMC otorga a ELEIA es utilizada durante 2021 y, en particular, durante el segundo trimestre por una única persona de ELEIA, esto es, la persona con la condición de usuario asignado en el departamento de Gestión de la Energía para realizar el proceso de cálculo de precios. Esta persona formaba parte de la plantilla de ELEIA y dispuso de un equipo informático portátil corporativo para cumplir con sus funciones desde el 07/01/2020 hasta el 15/08/2021.
- ELEIA dispone de una dirección IP fija de salida a Internet identificada con el número ***(...)*** que se corresponde con la conexión que (...) da al Grupo Cobra. Con respecto al resto de las direcciones IP identificadas por la CNMC en el Excel *CNS_DE_1061_21_anexo,* no las identifica como propias o relacionadas con ELEIA o el Grupo Cobra.
- ELEIA tiene suscrito un contrato de prestación de servicios con AUDINFOR SYSTEM S.L. (en lo sucesivo AUDINFOR), siendo uno de los servicios ofrecidos "*Base de Datos del SIPS*" que consiste en:
    - La descarga de los datos del SIPS una vez al mes, para su depósito en una Base de Datos de consulta accesibles desde SIGE (Sistema de Gestión de ELEIA).-

      AUDINFOR accede al SIPS como encargado de tratamiento utilizando las credenciales únicas entregadas por la CNMC a ELEIA.

      ELEIA subraya que la CNMC entrega unas credenciales únicas por "entidad comercializadora autorizada" no por usuario. Para explicar la forma en la que cumple con sus obligaciones en materia de confidencialidad, remite al escrito "*Respuesta de ELEIA*", cuyo contenido se ha reproducido parcialmente en este Informe.
    - Buscador, en SIGE, en el momento de la contratación de un código de CUPS para autocompletar los campos de potencias y consumos anuales contra esa copia del SIPS.
    - La consulta de los datos de un CUPS para poder ofrecer una oferta personalizada en base a su potencia, tarifa y consumo contra esa copia del SIPS.
- En el año 2021, en ELEIA se realizan las tareas de cálculo de precios mediante el proceso de evaluar cada uno de los Códigos Universales de Punto de

Suministro (CUPS) de la Compañía. Para ello se consultan en el SIPS los datos de consumo necesarios y se multiplican por el precio obteniendo así unos datos para gestión de la energía. Esta operativa supone que por cada CUPS de ELEIA hay una llamada/consulta al SIPS.

Actualmente, el proceso vigente para el cálculo de precios se realiza descargándose en un entorno seguro de ELEIA, una vez al mes, la base de datos correspondiente a los CUPS de la Compañía desde el SIPS cuando esta información se publica en dicho sistema de manera que se utilice en todo momento información actualizada.

Respecto del contrato suscrito con AUDINFOR

El contrato, fechado el 27/08/2019 y con una vigencia de 24 meses, tiene por objeto la prestación, por parte de AUDINFOR, del servicio relativo al software de gestión de comercialización de energía SIGE y, a continuación, se reproducen las cláusulas 4, 5 y 6:

4. *Los datos ubicados en las BBDD necesarios para el correcto funcionamiento de las plataformas utilizadas son propiedad de CLIENTE y tratados por el PROVEEDOR únicamente en base a los términos del presente contrato y sus anexos. Dichos datos quedan protegidos según la normativa vigente: REGLAMENTO (UE) 2016/679 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 27 de abril de 2016 (Reglamento General de Protección de Datos - RGPD), y las leyes y reglamentos nacionales que la desarrollen. Reglamento General de Protección de Datos RGPD) y siguiendo los protocolos de seguridad de la información que marca la reconocida norma ISO/IEC.27001:2013 de Seguridad de la Información, en la cual está certificado* AUDINFOR*. Con motivo de dar cumplimiento legal según el RGPD, y al compromiso que el PROVEEDOR adquiere como encargado de tratamiento de datos personales por cuenta del CLIENTE, se establece el Anexo RGPD de cláusulas para el encargo del tratamiento de datos personales.*

5. *Tal y como marca la cláusula anterior, los datos ubicados en las BBDD son propiedad del CLIENTE y en caso de extinción del contrato por cualquier causa el PROVEEDOR entregará inmediatamente en formato xls toda la información al CLIENTE.*

6. *El PROVEEDOR garantiza expresamente que dará cumplimiento a la normativa aplicable en materia de protección de datos de carácter personal respecto de los datos tratados y que mantendrá en todo momento la confidencialidad, integridad y disponibilidad de los mismos en el ejercicio de sus funciones como Encargado del Tratamiento, adoptando, para ello, las medidas precisas y necesarias en los procesos del tratamiento, que sean de su exclusiva responsabilidad. El PROVEEDOR se compromete formar y trasladar al personal bajo su responsabilidad que haga uso de la información, su carácter confidencial y su sujeción a la normativa de protección de datos de carácter personal, así como a poner con carácter inmediato los medios técnicos y organizativos necesarios para asegurar el respeto a tales condiciones (Ver cláusulas en Anexo RGPD).*

En el Anexo del contrato *ANEXO RGPD/LOPDGDD*. *ENCARGO DE TRATAMIENTO DE DATOS PERSONALES* se recogen las cláusulas mediante las que se habilita a AUDINFOR*,* encargado del tratamiento, para tratar por cuenta de ELEIA, responsable

del tratamiento, los datos de carácter necesario para prestar el servicio de implantación de software y mantenimiento SIGE…

(…)

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I
Competencia

De acuerdo con las funciones que el artículo 57.1 a), f) y h) del Reglamento (UE) 2016/679 (Reglamento general de protección de datos, en adelante RGPD) confiere a cada autoridad de control y según lo dispuesto en los artículos 47 y 48.1 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), es competente para resolver estas actuaciones de investigación 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 regirán 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."*

II
Análisis del caso

1. El artículo 6 del RGPD, bajo la rúbrica *"Licitud del tratamiento",* detalla en su apartado 1 los supuestos en los que el tratamiento de datos 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;
c) el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento;
d) el tratamiento es necesario para proteger intereses vitales del interesado o de otra persona física;
e) el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento;
f) el tratamiento es necesario para la satisfacción de intereses legítimos perseguidos por el responsable del tratamiento o por un tercero, siempre que sobre dichos intereses no prevalezcan los intereses o los derechos y libertades fundamentales del interesado que requieran la protección de datos personales, en particular cuando el interesado sea un niño.

Lo dispuesto en la letra f) del párrafo primero no será de aplicación al tratamiento realizado por las autoridades públicas en el ejercicio de sus funciones."

También el RGPD en su artículo 5 establece los principios que deben presidir el tratamiento de los datos personales y, en su apartado 1 señala que:

"1. Los datos personales serán:

a) tratados de manera lícita, leal y transparente con el interesado (<<licitud, lealtad y transparencia>>).
(…)"

Y en su apartado 2, establece que:

"2. El responsable del tratamiento será responsable del cumplimiento de lo dispuesto en el apartado 1 y capaz de demostrarlo (<<responsabilidad proactiva>>)."

Por tanto, todo tratamiento de datos personales tiene que respetar los principios que lo presiden, relacionados en el artículo 5.1 del RGPD, entre ellos el de licitud que se desarrolla posteriormente en el artículo 6.1 del RGPD.

De lo señalado en este último precepto se desprende que el tratamiento de datos requiere la existencia de una base jurídica que lo legitime y, de conformidad con el mismo, además del consentimiento, existen otras posibles bases que legitiman el tratamiento de datos sin necesidad de contar con la autorización de su titular, en particular, cuando sea necesario para la ejecución de un contrato en el que el afectado es parte o para la aplicación, a petición de este, de medidas precontractuales, o cuando sea necesario para la satisfacción de intereses legítimos perseguidos por el responsable del tratamiento o por un tercero, siempre que sobre dichos intereses no prevalezcan los intereses o los derechos y libertades fundamentales del afectado que requieran la protección de tales datos. El tratamiento también se considera lícito cuando sea necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento, para proteger intereses vitales del afectado o de otra persona física o para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento.

2. En lo que se refiere a las comercializadoras de energía tanto el acceso como el tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en el SIPS encuentran su base de legitimidad en la letra e) del artículo 6.1 del RGPD:

"(…)
e) el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento"
(…)"

Según el artículo 6.1.f) de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico:

"f) Los comercializadores, que son aquellas sociedades mercantiles, o sociedades cooperativas de consumidores y usuarios, que, accediendo a las redes de transporte o distribución, adquieren energía para su venta a los consumidores, a otros sujetos del sistema o para realizar operaciones de intercambio internacional en los términos establecidos en la presente ley.

Reglamentariamente se establecerá el procedimiento y requisitos para ser comercializador de referencia".

Por tanto, para el ejercicio de la actividad de comercialización, los interesados deberán realizar la comunicación de inicio de actividad que especificará el ámbito territorial en que se van a desarrollar la actividad, ante la Dirección General de Política Energética y Minas del Ministerio de Energía, Turismo y Agenda Digital.

Dicha comunicación se presentará acompañada de la declaración responsable sobre el cumplimiento de los requisitos para el ejercicio de la actividad. La Dirección General de Política Energética y Minas da traslado de la comunicación realizada por el interesado a la CNMC, quien la publica en su página web y mantiene actualizado con una periodicidad al menos mensual, un listado que incluye a todos los comercializadores.

En caso de que un comercializador incumpla alguno de los requisitos exigidos para el ejercicio de su actividad, el Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico podrá iniciar un procedimiento de inhabilitación que finalice con la extinción de la habilitación para actuar como comercializador, lo que comunica a la CNMC.

Asimismo, se señalan las obligaciones que deben cumplir los comercializadores en relación con el carácter confidencial de la información relativa a los puntos de suministro. Conforme a la normativa vigente, los datos del SIPS tienen carácter confidencial.

Para la consulta o descarga de la información del SIPS, los comercializadores deben solicitar previamente a la CNMC el alta en el sistema de gestión de las bases de datos de puntos de suministro de electricidad y gas, a través del trámite establecido a tal efecto. Esta solicitud debe ser analizada y validada por la CNMC antes de proporcionar el acceso.

El acceso a la información del SIPS de la CNMC solo se permite a las comercializadoras de energía que se encuentran inscritas en el listado de comercializadores que figura en la página web de la CNMC a través de una interfaz de programación de aplicaciones (API).

3. En cuanto al SIPS, la AEPD se ha pronunciado sobre el carácter de los datos del SIPS eléctrico señalando que *"el Sistema de información de Puntos de Suministro incorpora datos de carácter personal, dado que a partir del Código de punto de suministro es posible identificar al consumidor al que se refiere la información, pudiéndose así vincular todo el contenido del sistema con dicho consumidor".*

El SIPS es una base de datos técnicos, de consumo y comerciales de cada uno de los puntos de suministro que se encuentran conectados a cada distribuidor de electricidad o de gas natural.

Tanto la estructura como el acceso al SIPS están regulados en el artículo 7 del Real Decreto 1435/2002, de 27 de diciembre para el sector eléctrico

Los comercializadores, y demás sujetos que hagan uso de la información que figura en las bases de datos de puntos de suministro de las empresas distribuidoras, a tenor de lo contemplado en artículo 7 del Real Decreto 1435/2002 y en el artículo 46.1.k) de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, deberán suscribir un código de conducta y garantizar la confidencialidad de la información contenida en las mismas.

4. En fecha 03/11/2021 la CNMC traslado a la AEPD el documento *"Acuerdo por el que se remite a la Agencia Española de Protección de Datos las actuaciones practicadas en relación con posibles usos fraudulentos del SIPS"* aprobado por la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC en el que daba a entender una posible utilización fraudulenta del Sistema de Información de los Puntos de Suministro (SIPS).

La CNMC señalaba que, a través del análisis de los datos de accesos registrados y de la recepción de avisos procedentes de comercializadores y usuarios, se habían identificado una serie de escenarios que sugerían posibles usos fraudulentos del SIPS que pueden tener impacto en el derecho a la protección de los datos personales. De manera resumida, la CNMC se refería a cuatro posibles escenarios eran los siguientes:

Una vez analizada la información facilitada, se consideró la oportunidad de realizar investigaciones que permitieran recopilar elementos de juicio necesarios para conocer si se habían producido actuaciones contrarias a la normativa en materia de protección de datos de carácter personal, asumiendo y teniendo en cuenta las capacidades y recursos de la AEPD.

En el caso examinado, las investigaciones se han centrado en el tercero de los escenarios descritos, es decir, comercializadores autorizados que presentan un número muy elevado de consultas, muy superior al volumen de operaciones de *switching* registrado en un periodo determinado de tiempo, incluso al número de puntos de suministro que forman parte de su cartera de clientes. Asimismo, el número elevado de direcciones IP diferentes utilizadas, que por su elevado volumen de accesos, podría ser indicativo de una posible comunicación y/o comercialización de la información contenida en el SIPS, o de un uso de las credenciales de acceso al SIPS por terceros.

La entidad investigada es un comercializador eléctrico con código (...) de acceso a través de la API de la CNMC al SIPS, que exhibía indicios de utilización fraudulenta, incongruente con la finalidad atribuida al SIPS como consecuencia del elevado número de consultas y de direcciones IPs utilizadas en los accesos a la base de datos.

Como se señalaba la entidad solicito el 03/07/2019 el alta en el SIPS de acuerdo con los tramites establecidos y la IP que figura en el registro de la CNMC coincide con una de las que figuran en la información transmitida por el citado organismo.

Así, figura en la información aportada por la CNMMC detalle de las consultas realizadas durante el segundo trimestre de 2021, a través de cada una de las 8 direcciones IPs desde las que se llevaron a cabo. Manifiesta no compartir ni ceder a terceros la información contenida en el SIPS ni sus credenciales y autorización de acceso; en cuanto al mayor volumen de consultas realizado en el segundo trimestre de 2021 ha manifestado que se realizó un mayor número de conexiones para la descarga de los ficheros y consulta de dicha base de datos, pero para los fines descritos y sin contravenir en ningún momento disposición o norma al respecto; mantiene contrato de encargo con la empresa AUDINFOR, siendo uno de los servicios ofrecidos *"Base de Datos del SIPS"*, consistiendo en la descarga de los datos del SIPS una vez al mes, actualizando los datos y así evitar invocar al SIPS de manera individualizada y/o recurrente.

En cuanto a las direcciones IPs identificadas por la CNMC durante el segundo trimestre de 2021, se procedió a identificar a los proveedores de servicios de Internet, siendo estos (...) y (...); el primero respondió que no era posible facilitar datos al tener el sistema informático un tiempo limitado de almacenamiento de doce meses y, el segundo, respondió en similares términos salvo con relación a una sola de las IPs, que es la que figuraba en el registro de la CNMC, estando asignada en la actualidad al Grupo Cobra sin poder determinar la fecha desde la cual está asignada a dicho cliente.

En respuesta al inspector actuante la entidad ha señalado que dispone de una dirección IP fija de salida a Internet identificada con la que (...) asigna al Grupo Cobra y en relación con el resto de las direcciones IP identificadas por la CNMC, no las identifica como propias o relacionadas con ella.

Pues bien, de la documentación obrante en el expediente y de las manifestaciones realizadas por la CNMV, por la entidad investigada en las respuestas a los requerimientos de la CNMC y de la inspectora actuante no se acredita ni evidencia la existencia de conductas que afecten o vulneren la normativa en materia de protección de datos de carácter personal.

En este sentido conviene recordar que, tal y como se ha pronunciado reiteradamente el Tribunal Constitucional entre otras en SSTC 120/1994 y 76/1990, el derecho fundamental a la presunción de inocencia tiene plena virtualidad en el marco del Derecho Administrativo Sancionador. Así en la STC 76/1990 el Alto Tribunal señala que *"… la presunción de inocencia rige sin excepciones en el ordenamiento sancionador y ha de ser respetada en la imposición de cualesquiera sanciones, sean penales, sean administrativas en general o tributarias en particular".*

Expone también el Tribunal Constitucional en la Sentencia 76/1990 que el derecho a la presunción de inocencia comporta *"que la sanción esté basada en actos o medios probatorios de cargo o incriminadores de la conducta reprochada; que la carga de la prueba corresponda a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia; y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas*

practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio".

Por otra parte, la Sentencia del Tribunal Constitucional de 20/02/1989 afirma que *"Nuestra doctrina y jurisprudencia penal han venido sosteniendo que, aunque ambos puedan considerarse como manifestaciones de un genérico favor rei, existe una diferencia sustancial entre el derecho a la presunción de inocencia, que desenvuelve su eficacia cuando existe una falta absoluta de pruebas o cuando las practicadas no reúnen las garantías procesales y el principio jurisprudencial in dubio pro reo que pertenece al momento de la valoración o apreciación probatoria, y que ha de juzgar cuando, concurre aquella actividad probatoria indispensable, exista una duda racional sobre la real concurrencia de los elementos objetivos y subjetivos que integran el tipo penal de que se trate."*

Centrándonos en los hechos sobre los que versa la investigación llevada a cabo y tras el examen de los documentos aportados, se verifica que no existe prueba de la que resulte que la entidad investigada haya incurrido en infracción del RGPD, hechos provenientes de un primer análisis propiciado por el elevado número de accesos y consultas, desproporcionadas e ilógicas a través de la API de la CNMC, muy superior al volumen de operaciones de *switching* normal para un periodo determinado de tiempo o al número de CUPS que forman parte de su cartera de clientes y, acrecentado por el elevado número de direcciones IPs utilizadas para llevar a cabo los accesos, expresivo de una posible o presunta comercialización fraudulenta de la información obtenida del SIPS.

Sin embargo, las circunstancias anteriormente expresadas no constituyen ni evidencian la existencia de prueba de la posible comisión por la entidad investigada de la vulneración del RGPD. Esto, porque en el marco de la fase de actuaciones previas de investigación se procedió a identificar a los proveedores de los servicios de Internet, donde se incluían las direcciones IPs a través de las que se realizaban los accesos a través de la API a la base de datos del SIPS, no permitiendo deducir que, que con excepción de una sola de ellas que figuraba en el registro de la CNMC como de la comercializadora, pertenecieran también a esta**,** de manera que el resultado no tuvo la trascendencia probatoria que se requería a los efectos acreditar una actuación fraudulenta por parte de la comercializadora.

Por tanto, no se han aportado ni incorporado al expediente elementos probatorios que permitan establecer de forma fehaciente que la parte reclamada vulnerara la normativa en materia de protección de datos. Así las cosas, en aplicación del principio de presunción de inocencia, que impide imponer una sanción en el caso de que exista una falta de pruebas respecto de un hecho concreto y determinante, no procede activar un procedimiento sancionador, al no estar acreditada vulneración alguna del RGPD.

III

Conclusión

En base a lo señalado en fundamento anterior, no se han encontrado evidencias que acrediten la existencia de infracción en el ámbito competencial de la Agencia Española de Protección de Datos.

Todo ello sin perjuicio de las posibles actuaciones posteriores que esta Agencia pudiera llevar a cabo, aplicando los poderes de investigación y correctivos que ostenta.

Así pues, al no haber sido posible atribuir la responsabilidad por el tratamiento de acuerdo con lo señalado,

Por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, SE ACUERDA:

PRIMERO: PROCEDER AL ARCHIVO de las presentes actuaciones.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente resolución a ELECTRICIDAD ELEIA, S.L. con CIF *B88181441*.

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, y de conformidad con lo establecido en los arts. 112 y 123 de la citada Ley 39/2015, de 1 de octubre, 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 de la referida Ley.

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