

Expediente Nº: E/00337/2014

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad SIERRA CAPITAL MANAGEMENT 2012, S.L., en virtud de denuncia presentada por Don **A.A.A.**, y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 20 de diciembre de 2013, tuvo entrada en esta Agencia un escrito de denuncia remitido por Don **A.A.A.**, en el que manifiesta que SIERRA incluyó sus datos personales en el fichero de información de solvencia patrimonial ASNEF, sin haber efectuado previo requerimiento de pago. Ha ejercido su derecho de cancelación.

Junto con la denuncia aporta la siguiente documentación de relevancia:

- Copia parcial de escrito de 30/08/2013 remitido por EQUIFAX en el que consta que en esa fecha sus datos se encuentran incluidos en ASNEF a instancia de SIERRA (fecha de alta 22/06/2012, fecha de visualización 14/03/2013) como consecuencia de una deuda por valor de 147,51 €. Como domicilio figura C (**C/.....1**), Santa Cruz de Tenerife.
- Copia de escrito de 04/09/2013 remitido por EQUIFAX en respuesta a un previo ejercicio del derecho de cancelación, en el que se le informa de que su solicitud ha sido denegada al haber sido confirmada la inclusión por la entidad informante.

SEGUNDO: Tras la recepción de la denuncia la Subdirección General de Inspección de Datos procedió a la realización de actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

Con fecha 31/01/2014 se solicitó a SIERRA información relativa a Don **A.A.A.**, NIF *****NIF.1**, en relación al requerimiento previo de pago realizado a esta persona como paso previo a su inclusión en fichero de información de solvencia patrimonial y crédito. De la respuesta recibida se desprende lo siguiente:

- En relación a la dirección de contacto del denunciante, SIERRA expone que en sus sistemas consta (**C/.....1**), Santa Cruz de Tenerife. Se aporta impresión de pantalla al respecto.
- SIERRA expone que para la realización de los envíos de las cartas de requerimiento previo de pago utiliza los servicios de una tercera empresa, EQUIFAX IBÉRICA SL, quien subcontrata la impresión, manipulado, clasificación y puesta en correos de las notificaciones con la empresa MANUFACTURAS GRÁFICAS PLAZA, S.L.
- SIERRA aporta copia de una comunicación de 04/03/2013 identificada con el

código NT***** y presidida por los logotipos de SIERRA y VODAFONE, y remitida a nombre de Don **A.A.A.**, a (C/.....1), Santa Cruz de Tenerife. En el escrito se informa de que una deuda de 147,51 € que mantenía con VODAFONE respecto a la cuenta ***CTA.1, ha sido adquirida por SIERRA, que se erige como nuevo acreedor. Se advierte de que la deuda se encuentra ya incluida en ASNEF, pero que durante 10 días los datos no serán visibles. Transcurrido ese plazo, no mediando pago, la inclusión será visible constando como entidad informante SIERRA.

- Para certificar el envío de la comunicación mencionada en el apartado anterior SIERRA aporta acta notarial de 13/02/2014 expedida por D. **B.B.B.**, Notario del Ilustre Colegio de Madrid. A este notario le fue confiada el 15/03/2013 la *conservación y custodia, en condiciones de ser consultado y acreditado su contenido mediante acta notarial, un disco duro externo de ordenador (...) que contenía la relación de las notificaciones realizadas por MANUFACTURAS GRÁFICAS PLAZA SL por encargo de EQUIFAX IBÉRICA SL o clientes de ésta.*

En el acta notarial se hace constar que en el archivo “Equifax libro certificados cartas A08”, página 7080, consta una notificación con referencia NT***** a **A.A.A.**, incluida en el fichero Si_*****_CORREOS.txt, con fecha de proceso 6 de marzo de 2013.

Que, según consta en el archivo “Equifax libro certificados cartas A00”, las notificaciones incluidas en el fichero Si_*****_CORREOS.txt fueron puestas en el Servicio Postal de Correos en fecha 8 de marzo de 2013.

- SIERRA aporta certificado de 18/02/2014 emitido por EQUIFAX en el que se señala que consta que la carta de notificación con referencia NT***** ha sido devuelta por señas incorrectas con fecha 05/04/2013.

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 4.3 de la LOPD, que dispone que: “Los datos de carácter personal serán exactos y puestos al día de forma que respondan con veracidad a la situación actual del afectado”.

La Directiva 95/46 CE del Parlamento Europeo y del Consejo, que traspone la LOPD, por su parte, establece en su artículo 6. I. d) que “Los Estados miembros dispondrán que los datos personales sean....d) exactos, y cuando sea necesario, actualizados. Deberán tomarse todas las medidas razonables para que los datos inexactos o incompatibles, con respeto a los fines para los que fueron recogidos o para los que fueron tratados posteriormente, sean suprimidos o rectificados”, indicando el apartado 6.2 que: “Corresponderá a los responsables del tratamiento garantizar el cumplimiento de lo dispuesto en el apartado I”.

La obligación establecida en el artículo 4 transcrito impone la necesidad de que los datos personales que se recojan en cualquier fichero sean exactos y respondan, en todo momento, a la situación actual de los afectados, siendo los responsables de los ficheros quienes responden del cumplimiento de esta obligación.

El artículo 29 de la LOPD regula de forma específica los ficheros establecidos para prestar servicios de información sobre solvencia patrimonial y crédito, y distingue dentro de ellos dos supuestos. En los ficheros en los que se tratan datos de carácter personal relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias los datos son facilitados por el acreedor o por quien actúe por su cuenta o interés. Así, dispone en este sentido, en su apartado 2 el citado artículo: *"Podrán tratarse también datos de carácter personal relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias facilitados por el acreedor o por quien actúe por su cuenta o interés. En estos casos se notificará a los interesados respecto de los que hayan registrado datos de carácter personal en ficheros, en el plazo de treinta días desde dicho registro, una referencia de los que hubiesen sido incluidos y se les informará de su derecho a recabar información de la totalidad de ellos, en los términos establecidos por la presente Ley"*. Y el punto 4 de este mismo artículo 29 de la LOPD dispone también que: *"Sólo se podrán registrar y ceder los datos de carácter personal que sean determinantes para enjuiciar la solvencia económica de los interesados y que no se refieran, cuando sean adversos, a más de seis años, siempre que respondan con veracidad a la situación actual de aquéllos"*.

III

El artículo 38.1 el Real Decreto 1720/2007—RLOPD—en su redacción actualmente vigente tras la STS --Sentencia de 15 de julio de 2010, de la Sala Tercera del Tribunal Supremo--dispone que:

"1. Sólo será posible la inclusión en estos ficheros de datos de carácter personal que sean determinantes para enjuiciar la solvencia económica del afectado, siempre que concurran los siguientes requisitos:

- a. Existencia previa de una deuda cierta, vencida, exigible, que haya resultado impagada (...).*
- b. Que no hayan transcurrido seis años desde la fecha en que hubo de procederse al pago de la deuda o del vencimiento de la obligación o del plazo concreto si aquélla fuera de vencimiento periódico.*
- c. **Requerimiento previo de pago** a quien corresponda el cumplimiento de la obligación."*

Y el artículo 39 del RLOPD, sobre *"Información previa a la inclusión"*:

"El acreedor deberá informar al deudor, en el momento en que se celebre el contrato y, en todo caso, al tiempo de efectuar el requerimiento al que se refiere la letra c) del apartado 1 del artículo anterior, que en caso de no producirse el pago en el término previsto para ello y cumplirse los requisitos previstos en el citado artículo, los datos relativos al impago podrán ser comunicados a ficheros relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias".

IV

En el presente caso se procede a analizar la reclamación del denunciante relativa a la falta de requerimiento previo de pago previo a su inclusión en el fichero de solvencia denominado Asnef, así como la ausencia de información relativa a dicha posibilidad en caso de impago.

La Audiencia Nacional en Sentencia de fecha 29 de abril de 2010, Recurso nº 700/2009, indicaba en referencia a la diligencia, lo siguiente:

“La cuestión que se suscita en el presente caso, a la vista del planteamiento de la demanda, no es tanto dilucidar si la recurrente trató los datos de carácter personal de la denunciante sin su consentimiento, como si empleó o no una diligencia razonable a la hora de tratar de identificar a la persona con la que suscribió el contrato de financiación.

*La denunciante ha relatado que no había solicitado ningún crédito con la entidad recurrente y que al tener conocimiento de la reclamación efectuada, denunció los hechos en el ámbito penal. En esa denuncia, se hace constar como un dato de interés, que cree que alguien dispone de sus datos en Madrid y los está utilizando para esos hechos, ya que en el mes de abril de dicho año 2007 Vodafone le dio de alta en un teléfono a su nombre, también en Madrid, que dio lugar a una deuda, que presentó una reclamación ante la Junta de Andalucía siendo finalmente resuelto el asunto por Vodafone. La citada denuncia dio lugar a la incoación en el Juzgado de Instrucción nº 9 de Madrid de las diligencias previas nº ****/2007, desconociéndose el estado actual de las mismas.*

La recurrente alegó en vía administrativa –folio 23- en cuanto al modus operandi, que el cliente llama al teléfono del establecimiento Lo Mónaco y acude un comercial al domicilio (no es venta en establecimiento sino en el domicilio del cliente). Se formaliza la compraventa y si el cliente quiere financiar la compra, se solicita préstamo a la recurrente que recibe el impreso de solicitud firmado junto con la documentación acreditativa de la identidad y la solvencia. Se estudia dicha solicitud y si se aprueba se abona el importe por cuenta del prestatario al comercio vendedor.

A tal fin la recurrente facilita un formulario impreso a la entidad vendedora para que se cumplimente en el caso de que el cliente opte por financiar el pago de los productos adquiridos, se remite el impreso junto con la correspondiente documentación a la recurrente y ésta autoriza la operación.

En el caso de autos es cierto que el contrato de financiación –folio 5- que figura como realizado en Madrid en la misma fecha que el de compra de los artículos a financiar, ya que se suscriben en unidad de auto, está pobremente cumplimentado, pues figuran los dos apellidos y uno de los nombres, el DNI y la fecha de nacimiento de la prestataria. Consta el importe de la deuda a financiar, las mensualidades a abonar, su importe, el periodo de pago, figurando en blanco y sin rellenar las casillas correspondientes al teléfono, domicilio, situación laboral etc.

Sin embargo no lo es menos, que la propia resolución recurrida reconoce en los hechos probados – apartado 2.3- que “Junto con los documentos de los contratos reseñados Euro Crédito recibió de la empresa vendedora una fotocopia del DNI de Dña. XXX, aportado para la tramitación de los contratos”.

Es decir, se viene a reconocer así que efectivamente se solicitó por la vendedora y se facilitó a la financiera copia del DNI de la persona con la que se estaba contratando, o lo que es igual, de la que estaba adquiriendo los artículos comercializados por Lo Mónaco y con la que se suscribió el correspondiente contrato de financiación.

Documento que la recurrente tuvo a la vista y valoró a la hora de efectuar la autorización de la operación.

Por otra parte, la propia AEPD reconoce que la vendedora remitió a la hoy recurrente copia del contrato de compraventa recogido en un formulario preimpreso de la mercantil "Lo Mónaco-Hogar S.L.", en el que figuran los productos adquiridos y algunos datos más que en el contrato de financiación, como el domicilio de la compradora en la calle Peña Mayor, 2, bajo 28018 Madrid; y dos números de teléfono móvil de la adquirente, y en el que al igual que el contrato de financiación, figura la misma rúbrica debajo del rótulo de firma.

De la valoración en conjunto de toda la prueba practicada se desprende que si bien el contrato de financiación se rellenó de forma incompleta, no lo es menos, que dicho contrato puede integrarse con los datos que figuraban en cuanto al teléfono y domicilio en el contrato de compraventa facilitado por la vendedora así como los obrantes en su DNI, una copia del cual también le fue remitida.

El hecho de que en el DNI figurase un domicilio y en el impreso de compraventa otro distinto, no tiene porqué resultar llamativo teniendo en cuenta que la fecha de expedición del DNI es del año 2000 y el contrato de financiación de 2007 por lo que resulta factible que se haya podido producir un cambio de domicilio en dicho interregno. Además, según consta en el contrato de compraventa se trata de una venta en el domicilio del cliente, no en el establecimiento.

Esta Sala ha venido reiterando, véase SAN, 8 de junio 2006 (Rec. 244/04) que si bien ni la normativa civil o mercantil, ni la específica aplicable a los consumidores y usuarios, establece que sea condición necesaria la solicitud de una copia del DNI o pasaporte a todos aquellos consumidores o usuarios que quieran contratar un determinado servicio con un empresario o profesional, ello no puede interpretarse, en el sentido de que le excuse de exigir medidas de prevención.

Por tanto, decíamos en dicha sentencia "no es obligatoria la copia del DNI o pasaporte para contratar un servicio, pero a efectos del ámbito de la protección de datos en que nos hallamos, deben adoptarse las medidas de prevención adecuadas para verificar la identidad de una persona cuyos datos personales van a ser objeto de tratamiento, medidas que pueden plasmarse, a título de ejemplo, en la repetida copia del DNI, y que, como hemos visto, no han sido adoptadas por la entidad demandante".

Se trata en definitiva de que "se verifique la identidad del solicitante de los servicios mediante la exigencia de fotocopia del documento que acredite dicha identidad, a fin de contratar y facilitar el servicio a la persona que efectivamente lo reclama".

En conclusión, se ha solicitado para la concesión del crédito para identificar a la persona con la que se contrataba copia del DNI, lo que evidencia que de acuerdo con el criterio seguido por esta Sala, se adoptaron las medidas necesarias para la

comprobación de la identidad de la contratante y los datos que figuran en dicho DNI se corresponden con la titular del contrato. La utilización de dicho DNI, al parecer por una persona distinta de su auténtica titular, es una cuestión objeto de investigación en el ámbito penal, a raíz de la denuncia formulada por la Sra. XXX.

Además, a raíz de contactar con la citada Sra. y a la vista de lo por ella manifestado, la recurrente dio de baja de forma inmediata sus datos y cesó de reclamarle cantidad alguna.

Por todo lo cual, a la vista de las concretas circunstancias concurrentes, considera la Sala que la recurrente adoptó las medidas adecuadas tendentes a verificar la identificación de la persona con la que contrataba, no apreciando falta de diligencia en su actuación, procediendo en consecuencia dejar sin efecto la sanción impuesta por vulneración del principio del consentimiento consagrado en el artículo 6 LOPD.”

La entidad Sierra Capital cartas requiriendo el pago de las cuotas impagadas fueron enviadas a la dirección (C/.....1), Santa Cruz de Tenerife, que es la misma que consta en el contrato de telefonía con Vodafone del que trae causa la deuda, y se informaba al denunciante que si no pagaba en el plazo de diez días se incluiría la deuda reclamada en el fichero Asnef, figurando como acreedor Sierra Capital.

Se aprecia por parte de la entidad Sierra diligencia al tener un sistema de requerimientos previos de pago a la inclusión de datos personales en el fichero denominado Asnef, así como un procedimiento de devoluciones de las cartas enviadas.

En el presente caso, se aporta carta identificativa con referencia (código) anterior a la inclusión con indicación del importe y aviso de que en caso de impago se procedería a la inclusión. Asimismo consta certificado notarial de que la carta impresa e identificada ha sido puesta en correos el 8 de marzo de 2013. Se aporta certificado también de fecha 18 de febrero de 2014, emitido por Equifax señalando la devolución por señas incorrectas.

No obstante, a pesar de la no efectividad de la notificación no se puede exigir actuación adicional a Sierra Capital.

El envío del requerimiento ha sido realizado al domicilio que obra en sus ficheros sin que conste actualización del mismo por el denunciante. Debe subrayarse que como se recoge, por todas, en las SAN de 14 de mayo de 2009 y 21 de enero de 2010, el deudor se encuentra vinculado por una relación contractual que le obliga, en aplicación del artículo 6.2 de la LOPD, a actualizar su dirección frente al acreedor. Por ello, no es imputable a la denunciada la falta de actualización.

Conforme a este principio, no puede imponerse sanción alguna en razón de la culpabilidad del imputado. Por tanto, una vez analizada las alegaciones y los documentos presentados, cabe concluir que no se aprecia vulneración alguna de la normativa vigente en materia de LOPD, motivo por el cual procede el **ARCHIVO** del presente procedimiento.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:



- **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
- **NOTIFICAR** la presente Resolución a SIERRA CAPITAL MANAGEMENT 2012, S.L., 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