

Expediente Nº: E/00348/2016

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad **EDP COMERCIALIZADORA, S.A.** en virtud de denuncia presentada por Dña. **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha de **7 de diciembre de 2015**, tiene entrada en esta Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) escrito de Dña. **A.A.A.** (en adelante la denunciante), con NIF *****NIF.1**, en el que manifiesta que ha recibido un cargo bancario *Adeudo por domiciliación* a su nombre como titular, con fecha de **4 de junio de 2015**, de la entidad emisora Naturgas Energía Com, S.A.U. (cargo EDP), con CIF: A*****, por importe de 271,02€, de la vivienda sita en la calle **(C/....1) de Vitoria**, de cuyo contrato **no es titular** y que tras varias llamadas le han devuelto el importe. Se adjunta copia del citado adeudo. Por lo que considera que han usurpado su identidad y su número de cuenta estando expuesta a que en cualquier momento se lo vuelvan hacer.

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:

1. En el Registro Mercantil Central consta la compañía EDP Comercializadora, S.A. (en lo sucesivo el denunciado) con NIF: A*****, que hasta el 28 de septiembre de 2015, tenía la denominación social Naturgas Energía Comercializadora, S.A. Dichas circunstancias constan en la Diligencia de fecha de 31 de mayo de 2016.
2. En el Registro General de Protección de Datos figura inscrito el fichero denominado "CLIENTES", con el código ***CÓD.1, cuyo responsable es la compañía denunciada. Dichas circunstancias constan en la Diligencia de fecha de 31 de mayo de 2016.
3. La compañía denunciada ha informado a esta Agencia, con fecha de 22 de junio de 2016, en relación con el cargo de la factura en la cuenta corriente de la denunciante lo siguiente:

En el fichero de CLIENTES de la compañía figuran **datos de la denunciante de distintos contratos de suministro de gas que en la actualidad mantiene activos**, incluido el contrato correspondiente al suministro de la vivienda sita en la calle **(C/....1)** de la localidad de Vitoria de fecha de alta abril de 2016. Se adjunta copia del citado contrato en el soporte CD.

Con fecha de **2 de junio de 2015** la denunciante solicita el **cambio de titularidad** del contrato correspondiente a la citada vivienda a su favor, así como que la factura que había sido emitida a nombre de la antigua titular y por **importe de 271, 02€** fuera girada al número de cuenta que ella facilita en la propia llamada. Dichas circunstancias se acreditan en la grabación de las dos conversaciones telefónicas

mantenidas entre la denunciante y la compañía que se aportan en el soporte CD.

En una **nueva llamada la denunciante** solicita se deje sin efecto el cambio de titularidad y vuelva a figurar la antigua titular en el contrato. Por lo que al gestionarse esta solicitud, y dejarse sin efecto el cambio de titularidad, es por lo que se reembolsa el cargo que había sido efectuado.

En el soporte CD remitido por la compañía constan los siguientes archivos:

Contrato de suministro de energía y/o servicios: a nombre de **A.A.A.** con dirección de suministro en la calle **(C/....1)A de Vitoria**, de fecha de emisión **18 de abril de 2016**, figura firma del cliente. Se adjunta impresión del citado contrato.

Grabación llamada: en el que constan tres ficheros (**FICHERO.1, **FICHERO.2 y **FICHERO.3) en los que se encuentra una grabación de tres conversaciones telefónicas entre el operador y la clienta con el siguiente contenido:

Primer archivo: Quien se identifica como **A.A.A.** (en adelante la clienta) informa que es titular de varios contratos para el suministro de luz y gas de varios pisos. Solicita un cambio de titularidad de un piso en alquiler, **(C/....1)A de Vitoria**, y reitera que le carguen en cuenta la factura de **4 de junio**, por importe de 271,02€ que le corresponde a ella, pero aunque es día 2 que le pasen la factura del día 4. Facilita al operador la denunciante su nombre, apellidos, NIF, teléfono y nº de cuenta. También, aporta los datos del titular anterior.

Operador resume la contratación y el consentimiento: es día **2- 5 horas martes junio de 2015**, **A.A.A.** solicita el cambio de titular del contrato de gas de la vivienda sita en **(C/....1)A de Vitoria (...)**.

Segundo archivo: conversación mantenida entre un operador y una clienta en la que el operador indica: *un momento por favor y estaremos terminando (...)* gracias. Clienta: sí.

Tercer archivo: Operador: tome nota del nº de referencia de la gestión *****REF.1**, esta factura de 271,02€ y la siguiente factura ya se la cobrarían a usted por su nº de cuenta, hemos solicitado el cambio de titularidad, entre el 4 y el 6 le pasaran el cargo, verifique que le han hecho el cobro y está actualizada la cartilla (...).

Clienta: doy por hecho que se me va a pasar a mí el día 4 por mi cuenta, me ha facilitado la chica la factura, me ha dicho su compañera que como hay un margen de dos días me la pasaran a mí, por eso os llamo antes del 4 para que me la paséis.

Dichas circunstancias constan en la Diligencia de fecha 29 de agosto de 2016

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

II

El artículo 6.1 de la LOPD que dispone que *“El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la Ley disponga otra cosa.*

El apartado 2 del mismo artículo añade que “no será preciso el consentimiento cuando los datos de carácter personal se recojan para el ejercicio de las funciones propias de las Administraciones Públicas en el ámbito de sus competencias; cuando se refieran a las partes de un contrato o precontrato de una relación negocial, laboral o administrativa y sean necesarios para su mantenimiento o cumplimiento; cuando el tratamiento de los datos tenga por finalidad proteger un interés vital del interesado en los términos del artículo 7, apartado 6, de la presente Ley, o cuando los datos figuren en fuentes accesibles al público y su tratamiento sea necesario para la satisfacción del interés legítimo perseguido por el responsable del fichero o por el del tercero a quien se comuniquen los datos, siempre que no se vulneren los derechos y libertades fundamentales del interesado”.

El tratamiento de datos de carácter personal tiene que contar con el consentimiento del afectado o, en su defecto, debe acreditarse que los datos provienen de fuentes accesibles al público, que existe una Ley que ampara ese tratamiento o una relación contractual negocial entre el titular de los datos y el responsable del tratamiento que sea necesaria para el mantenimiento del contrato.

El tratamiento de los datos sin consentimiento de los afectados constituye un límite al derecho fundamental a la protección de datos. Este derecho, en palabras del Tribunal Constitucional en su Sentencia 292/2000, de 30 de noviembre (F.J. 7 primer párrafo) *“...consiste en un poder de disposición y de control sobre los datos personales que faculta a la persona para decidir cuáles de esos datos proporcionar a un tercero, sea el Estado o un particular, o cuáles puede este tercero recabar, y que también permite el individuo saber quién posee esos datos personales y para qué, pudiendo oponerse a esa posesión o uso. Estos poderes de disposición y control sobre los datos personales, que constituyen parte del contenido del derecho fundamental a la protección de datos se concretan jurídicamente en la facultad de consentir la recogida, la obtención y el acceso a los datos personales, su posterior almacenamiento y tratamiento, así como su uso o usos posibles, por un tercero, sea el estado o un particular (...).*

Son pues elementos característicos del derecho fundamental a la protección de datos personales los derechos del afectado a consentir sobre la recogida y uso de sus

datos personales y a saber de los mismos.

III

En el supuesto que nos ocupa, el tratamiento de datos realizado por la entidad denunciada fue llevado a cabo empleando una diligencia razonable.

En este sentido, ha de tenerse en cuenta que los datos de la denunciante se registraron el 2 de junio de 2015 en los ficheros del denunciado y que según la grabación remitida: *“**Clienta** informa que es titular de varios contratos para el suministro de luz y gas de varios pisos. Solicita un cambio de titularidad de un piso en alquiler, (C/....1)**A de Vitoria**, y reitera que le carguen en cuenta la factura de **4 de junio**, por importe de 271,02€ que le corresponde a ella, pero aunque es día 2 que le pasen la factura del día 4. Facilita al operador la denunciante su nombre, apellidos, NIF, teléfono y nº de cuenta. También, aporta los datos del titular anterior.*

Operador resume la contratación y el consentimiento: es día 2- 5 horas martes junio de 2015, A.A.A. solicita el cambio de titular del contrato de gas de la vivienda sita en (C/....1)**A de Vitoria** (...).

Así mismo el denunciado comunica que: *“...en una **nueva llamada la denunciante** solicita se deje sin efecto el cambio de titularidad y vuelva a figurar la antigua titular en el contrato. Por lo que al gestionarse esta solicitud, y dejarse sin efecto el cambio de titularidad, es por lo que se reembolsa el cargo que había sido efectuado (...)*

En el fichero de CLIENTES de la compañía figuran datos de la denunciante de distintos contratos de suministro de gas que en la actualidad mantiene activos, incluido el contrato correspondiente al suministro de la vivienda sita en la calle (C/....1)de la localidad de Vitoria de fecha de alta abril de 2016. Se adjunta copia del citado contrato en el soporte CD...”

Por lo tanto, se ha de analizar el grado de culpabilidad existente en el presente caso. La jurisprudencia ha venido exigiendo a aquellas entidades que asuman en su devenir, un constante tratamiento de datos de clientes y terceros, que en la gestión de los mismos, acrediten el cumplimiento de un adecuado nivel de diligencia, debido a las cada vez mayor casuística en cuanto al fraude en la utilización de los datos personales. En este sentido se manifiesta, entre otras, la sentencia de la Audiencia Nacional de veintinueve de abril de 2010 al establecer que *“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”* o como se recoge en la sentencia de la Audiencia Nacional de diez de marzo de 2015 al señalar que: *“por tanto, ningún reproche cabe hacer a la actuación de Telefónica Móviles España S.A. en este ámbito sancionador, pues como ya se ha expuesto actuó con la diligencia exigible, tratando los datos del denunciante a partir de la apariencia de legitimidad de la contratación de la línea en cuestión que le otorgaba la grabación telefónica (...)*

En definitiva, no cabe apreciar culpabilidad en la actuación de la entidad recurrente, por lo que no puede imputársele o ser sancionada ex artículo 130 LRJPAC por vulneración del principio de consentimiento ni tampoco, y en correlación, del principio de calidad de datos pues el requerimiento previo de pago se realizó en el domicilio que según la citada grabación telefónica correspondía al titular de la línea”

De acuerdo a estos criterios, se puede entender que el denunciado empleó una razonable diligencia, ya que adoptó las medidas necesarias para identificar a la persona que realizaba la contratación. Junto a ello debe resaltarse que se ha procedido por parte del denunciado a la anulación de la factura cargada.

Habría que añadir que la posible suplantación debe sustanciarse en los ámbitos jurisdiccionales pertinentes.

IV

Por todo lo cual, se ha de concluir, que tras el análisis de los hechos denunciados y de las actuaciones de investigación llevadas a cabo por esta Agencia, no se han acreditado elementos probatorios que permitan atribuir al denunciado una vulneración de la normativa en materia de protección de datos.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

Por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

PROCEDER AL ARCHIVO de las presentes actuaciones.

NOTIFICAR la presente Resolución a **EDP COMERCIALIZADORA, S.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 Reglamento de desarrollo de la LOPD aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre.

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 123 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, 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 del referido texto legal.

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