

Expediente Nº: E/00705/2017

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

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

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 2 de enero de 2017, tuvo entrada en esta Agencia escrito de **A.A.A.** (en lo sucesivo la denunciante) contra la entidad **EDP ENERGIA SAU** porque según manifestaciones de la hija de la denunciante:

El 01/03/2016, tras acudir a su domicilio un comercial de EDP, la denunciante firma un contrato con dicha entidad para el suministro de luz y gas y un seguro para la caldera.

Las facturas son emitidas para ser cobradas en una cuenta del nieto de la contratante, si bien la denunciante desconoce el origen de esos datos ya que ella no dispone de ellos y su nieto reside hace cuatro años en Chile. Las facturas son devueltas por ese motivo.

La hija de la contratante y madre del titular de la cuenta en la que se hace el cargo reclama ante EDP, sin que se le llegue a informar de la forma en la que han obtenido los datos bancarios.

EDP ha anulado las facturas.

Ha interpuesto denuncia ante la Policía Nacional.

Que según el denunciante tuvieron lugar a fecha de 01/03/2016

Y, entre otra, anexa copia de la siguiente documentación:

Facturas a nombre de la denunciante.

Respuesta de EDP ENERGIA SAU a la Oficina Municipal de Información al Consumidor del Ayuntamiento de Palencia de fecha 05/07/2016.

Denuncias interpuesta ante la Policía Nacional el 13/07/2016 y 09/12/2016.

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:

El hecho denunciado es el tratamiento no autorizado de los datos de **B.B.B.**, nieto de **A.A.A.**, la afectada.

1. EDP ENERGIA SAU, en adelante EDP, aporta en su escrito de respuesta¹ como documento 3 copia del contrato y orden de domiciliación firmados.

El contrato para el suministro de luz y gas y el servicio funciona plus, firmado a nombre de la afectada, tiene como cuenta de cargo una cuenta bancaria del Banco Santander² terminada en ****.

En el contrato, la firma por parte de la compañía suministradora es doble ya que se indica que es "EDP ENERGIA S.A.U. y/o EDP COMERCIALIZADORA S.A.U."

1 Registrado con número de entrada ***REGISTRO.1.

2 El código de entidad bancaria que identifica a la entidad, es parte del código de cuenta.

La orden de domiciliación, a nombre de la afectada, tiene como cuenta de cargo la misma que el contrato.

2. EDP aporta copia del contrato firmado el 01/01/2016 con NAVISER ENERGIA SL, sociedad para la que presta servicios el comercial que efectuó la contratación.
3. EDP aporta un disco compacto con las grabaciones de la verificación de la contratación y los contactos mantenidos relacionados con esta contratación.

En la grabación el comercial proporciona a la operadora que realiza la verificación los datos identificativos y de contacto de la afectada. Seguidamente la afectada, que se encuentra con el comercial, habla con la operadora.

La afectada es preguntada por su fecha de nacimiento y confunde su edad con el año de nacimiento.

Acto seguido la operadora explica a la afectada que con el fin de evitar contrataciones confusas cuando se trata de personas mayores es política de EDP ofrecer la posibilidad de esperar a realizar la contratación cuando se encuentren acompañadas de un familiar o persona de confianza.

La afectada manifiesta estar sola pero rechaza el ofrecimiento y decide continuar con la contratación.

Durante la conversación con la operadora de la empresa de verificación la afectada manifiesta haber proporcionado una cuenta donde domiciliar los pagos, si bien no se da ningún dato sobre la cuenta.

4. Según se desprende de la copia de las facturas aportadas por la denunciante en su escrito de denuncia EDP ENERGIA SAU factura los servicios de luz y mantenimiento, mientras que otra sociedad, EDP COMERCIALIZADORA SAU, es quien factura el suministro de gas.

Se aportan un total de 8 facturas, 4 facturas regulares emitidas el 17/05/2016, 17/06/2016, 12/08/2016 (dos facturas) y cuatro facturas rectificativas que anulan las cuatro anteriores, emitidas todas el 19/10/2016.

5. Según se desprende de la información facilitada en el punto 1.2 del escrito de respuesta, en los sistemas de información de EDP consta:

El alta del suministro de luz el 18/03/2016 y la baja el 23/06/2016.

El alta del contrato de mantenimiento el 15/03/2016 y la baja el 12/08/2016.

6. Según se desprende de la información facilitada en el punto 1.1 del escrito de respuesta, la cuenta que consta en los sistemas de información de EDP y sobre la que se emitieron las facturas citadas en el punto 5 es la que figura en el contrato firmado.
7. Tanto en las grabaciones de las conversaciones mantenidas en relación a ésta contratación como en la respuesta enviada a la OMIC de Palencia (aportada como documento 2) EDP manifiesta que el origen del dato de la cuenta corriente es la afectada.

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).

El artículo 126.1, apartado segundo, del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal establece:

Si de las actuaciones no se derivasen hechos susceptibles de motivar la imputación de infracción alguna, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos dictará resolución de archivo que se notificará al investigado y al denunciante, en su caso.

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 presente caso, el hecho denunciado es el tratamiento no autorizado de los datos de **B.B.B.**, nieto de **A.A.A.**, la afectada.

En respuesta a las actuaciones de investigación llevadas a cabo por esta Agencia se

tiene conocimiento de que **EDP ENERGIA SAU**, en adelante EDP, aporta copia del contrato y orden de domiciliación firmado por la denunciante, así como copia del contrato firmado el 01/01/2016 con NAVISER ENERGIA SL, sociedad para la que presta servicios el comercial que efectuó la contratación del contrato objeto de la presente denuncia.

EDP manifiesta que en su base de datos consta como fecha de alta y baja del suministro de luz el 18/03/2016 y 23/06/2016, respectivamente, y respecto del contrato de mantenimiento consta una fecha de alta y baja de 15/03/2016 y 12/08/2016.

Asimismo, manifiesta que la cuenta que consta en los sistemas de información de EDP y sobre la que se emitieron las facturas es la que figura en el contrato firmado.

Como acreditación de la contratación, EDP aporta un disco compacto con las grabaciones de la verificación de la contratación y los contactos mantenidos relacionados con esta contratación.

En la grabación el comercial proporciona a la operadora los datos identificativos y de contacto de la afectada para su verificación, y seguidamente la afectada, que se encuentra con el comercial, habla con la operadora.

La afectada es preguntada por su fecha de nacimiento y confunde su edad con el año de nacimiento.

Acto seguido la operadora explica a la afectada que con el fin de evitar contrataciones confusas cuando se trata de personas mayores es política de EDP ofrecer la posibilidad de esperar a realizar la contratación cuando se encuentren acompañadas de un familiar o persona de confianza.

La afectada manifiesta estar sola pero rechaza el ofrecimiento y decide continuar con la contratación.

Así las cosas, hemos de proceder a 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 29/04/2010 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."*

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."

De acuerdo a estos criterios, se puede entender que **EDP ENERGIA SAU**, empleó una razonable diligencia, ya que aunque para la contratación de los servicios se siguió el procedimiento de contratación a través de canal telefónico se garantizó la autenticidad de la grabación, mediante verificador, así como la integridad y no alteración de dicha grabación, y se aseguró la veraz identidad de la contratante, mediante una política de seguridad que se aplica en cada grabación.

Además EDP, cancela la deuda de **A.A.A.** emitiendo el 19/10/2016, facturas rectificativas que anulan las facturas devueltas por la denunciante.

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 a **EDP ENERGIA SAU**, una vulneración de la normativa en materia de protección de datos.

IV

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 ENERGIA SAU** y **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 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 los artículos 112 y 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