

Expediente Nº: E/01896/2017

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad **BANKIA, S.A.**, en virtud de la denuncia presentada por D. **A.A.A.** y en consideración a los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 04/05/2017, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) dictó **resolución de archivo** en el marco del expediente E/01565/2016, fundada en la caducidad de las actuaciones previas de inspección -de conformidad con lo prevenido en el artículo 122.4 del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, aprobado por el Real Decreto 1720/2007(RLOPD)- y, al tiempo, toda vez que no había prescrito la presunta infracción sobre la que versaba la denuncia, acordó la apertura de un nuevo expediente de investigación, el **E/01896/2017**, con objeto de determinar si la entidad denunciada, **BANKIA, S.A.**, (en lo sucesivo, BANKIA o la denunciada) había incurrido en una infracción de la normativa de protección de datos de carácter personal.

El E/01565/2016, precedente del expediente que nos ocupa, E/01896/2017, tuvo su origen en la denuncia presentada el 24/02/2016 en la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) contra BANKIA por D. **A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciante) por haber comunicado sus datos personales a ficheros de solvencia patrimonial sin requerirle previamente el pago de la deuda informada.

Con la denuncia aportó copia de los documentos siguientes:

- Escrito que le remite ING, en el que no consta fecha, denegándole la concesión de un préstamo al encontrarse incluidos sus datos en el fichero ASNEF.
- Carta que le remite EXPERIAN el 11/02/2016, en respuesta a la petición de cancelación de sus datos de BADEXCUG, en la que le comunica que se ha dado de baja la operación informada por BANKIA número ***OPERACIÓN.1
- Escrito que le remite EQUIFAX el 09/02/2016, en respuesta al acceso solicitado, en el que le informa de que sus datos personales se encuentran incluidos en el fichero ASNEF, comunicados por BANKIA, con fecha de alta 08/02/2016, por un saldo impagado de 187,93 euros.

SEGUNDO: En el marco del expediente E/01565/2016, la Subdirección General de Inspección de Datos llevó a cabo actuaciones de investigación previa que han sido incorporadas al expediente que nos ocupa, E/01896/2017, por Diligencia del inspector de datos.

Paralelamente, en el marco de este expediente se han practicado las actuaciones de investigación que se detallan:

1. En fecha 06/08/2017 se solicita a BANKIA información y de su respuesta cabe concluir lo siguiente:

- Los datos personales del denunciante se incluyeron por BANKIA en los ficheros ASNEF y BADEXCUG, con fecha de alta, respectivamente, 08/02/2016 y 07/02/2016, por impago de las deudas generadas por una tarjeta de crédito identificada con el código ***OPERACIÓN.1.

- BANKIA había informado anteriormente -en el marco del E/01565/2016- que el denunciante contrató en julio de 2004 la tarjeta con número de referencia ***TARJETA.1 -de cuyo contrato aporta una copia- y que ésta se canceló y migró a la tarjeta con número ***TARJETA.2. Esta última, a su vez, fue transferida a la tarjeta ***OPERACIÓN.1 de la que deriva la deuda impagada.

- Afirma que el alta del denunciante en ASNEF y BADEXCUG -el 08/02/2016 y 07/02/2016, respectivamente- se efectuó después de haberle requerido el pago de la deuda.

- BANKIA contrató con la entidad EXPERIAN BUREAU DE CRÉDITO, S.A., (EXPERIAN) el 01/06/2015 con *"el servicio de gestión de requerimientos previos de pago (notificaciones), conforme a la descripción y condiciones establecidos en el Anexo I "Descripción del servicio"*. Aporta copia del documento contractual. Afirma que desde el 27/10/2015 todos los requerimientos previos de pago que BANKIA envía se realizan a través de este proveedor externo.

- Aporta copia de la carta de requerimiento previo de pago hecho al denunciante: Está personalizada a nombre del denunciante y a la misma dirección postal que él ha facilitado en su denuncia. También referenciada con el código ***CODIGO.1.

- En el cuerpo de la carta figura la fecha de **23/11/2015** y, bajo el logotipo de BANKIA, el título *"Aviso situación de impago"*. En ella se recuerda al deudor que la operación *"Maxitarjeta -***CODIGO.2 presenta una situación irregular ante el incumplimiento de sus obligaciones de pago"*. Además, consta como fecha más antigua de vencimiento el 01/11/2015; el importe vencido es de 101,73 euros y se insta al deudor a que normalice la situación y proceda al pago de las cantidades señaladas. La carta añade: *"Si usted no regulariza su situación sus datos podrán ser informados a ficheros de solvencia"*.

- Aporta certificado expedido por EXPERIAN en el que se hace constar que en relación al NIF **B.B.B.** la entidad recibió de BANKIA el 24/11/2015 el fichero de requerimientos previos de pago, que fue procesado (fecha de carga) el 26/11/2015 y fue enviado el 27/11/2015.

- EXPERIAN indica tener subcontratada la impresión y envío de notificaciones de requerimientos previos de pago con las empresas CTI TECNOLOGÍA Y GESTIÓN, S.A., e IMPRELASER, S.L., y declara que las notificaciones se envían a través de UNIPOST, todo ello con el consentimiento de BANKIA.

- Que cada envío efectuado por estas empresas tiene un número secuencial único que permite identificarlo; número que figura en el código de barras que aparece en el reverso del documento. La carta enviada al denunciante tiene el

código ***CODIGO.1. De conformidad con las explicaciones ofrecidas acerca de la formación de este número resulta que la carta dirigida al denunciante se generó el 27/11/2015 y es el número 2.954.

- Aporta certificado de IMPRELASER, S.L., que acredita que el 26/11/2015 se imprimieron un total de 20.373 cartas de requerimientos previos de pago de los que 19616 procedían de BANKIA, de la carga de 26/11/2015, desde el número ***CODIGO.3 al ***CODIGO.4, entre los que está incluida la carta con referencia ***CODIGO.1. Indica que el total de requerimientos impresos en esa carga para todas las entidades en conjunto asciende a 20.373.

- Aporta certificado expedido por CTI TECNOLOGÍA Y GESTIÓN, S.A., que acredita que se enviaron a través de UNIPOST 20.373 requerimientos previos correspondientes a la carga del día 26/11/2015.

- Se aporta certificado expedido por UNIPOST acreditativo del envío en fecha 27/11/2015 de 20.373 cartas.

- EXPERIAN indica que presta a BANKIA el servicio de gestión de devolución de requerimientos previos de pago sin que se tenga constancia de la devolución de la carta dirigida al denunciante.

2. En fecha 28/09/2017 se solicita información a EQUIFAX IBÉRICA, S.L. De su respuesta se concluye que los datos del denunciante fueron incluidos en el fichero ASNEF, a petición de BANKIA, con fecha de **alta 08/02/2016**, por un saldo impagado de 187,93 euros, siendo el vencimiento primero y último de la deuda el 01/11/2015. La anotación se dio de **baja** el 12/02/2016. Código de operación ***OPERACIÓN.1.

Que el denunciante ejercitó ante EQUIFAX IBÉRICA, S.L., mediante email de 10/02/2016, el derecho de cancelación de la anotación remitiendo al efecto el comprobante de haber efectuado un ingreso en BANKIA por importe de 200 euros en fecha 09/02/2016.

3. Se solicitó a EXPERIAN BUREAU DE CRÉDITO, S.A., en escrito de fecha 25/09/2017, información sobre las incidencias informadas por BANKIA asociadas a los datos del denunciante.

EXPERIAN declaró que los datos del denunciante se incluyeron en el fichero BADEXCUG, a petición de BANKIA, con fecha de alta 07/02/2016 y se dieron de baja el 11/02/2016. La fecha del primer vencimiento impagado es 01/11/2015 y el código de operación el ***OPERACIÓN.1.

El denunciante se dirigió a EXPERIAN BUREAU DE CRÉDITO, S.A., y ejercitó, mediante fax de 09/02/2016, el derecho de cancelación de la anotación. A tal fin le remitió copia del comprobante de haber efectuado un ingreso en BANKIA de 200 euros en fecha 09/02/2016. A través de la aplicación “eSPaCio 6” de EXPERIAN BANKIA tuvo conocimiento de la cancelación solicitada y confirmó la baja de la anotación.

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 126.1, apartado segundo, del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (RLOPD) 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.”

III

El artículo 4 de la LOPD se ocupa del principio de “calidad de los datos” y en su apartado 3 se refiere a una de sus manifestaciones, el principio de exactitud o veracidad, precepto que dispone: “Los datos de carácter personal serán exactos y puestos al día de forma que respondan con veracidad a la situación actual del afectado”.

El artículo 29.4 de la LOPD, bajo la rúbrica “Prestación de servicios de información sobre solvencia patrimonial y crédito”, indica 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 aquellos”.

El artículo 38.1 del RLOPD, con el propósito de salvaguardar la calidad de los datos personales que acceden a los ficheros de solvencia patrimonial señala que la inclusión en los ficheros relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias deberá efectuarse solamente cuando concurren determinados requisitos. El precepto dispone:

“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 concurren los siguientes requisitos: (...)

- a) Existencia de una deuda cierta, vencida y exigible que haya resultado impagada.*
- b) (...)*
- c) Requerimiento previo de pago a quien corresponda el cumplimiento de la obligación”.*

Paralelamente, los artículos 38.3 y 39 del RLOPD establecen, respectivamente:

“El acreedor o quien actúe por su cuenta o interés estará obligado a conservar a disposición del responsable del fichero común y de la Agencia Española de Protección de Datos documentación suficiente que acredite el cumplimiento de los requisitos

establecidos en este artículo y del requerimiento previo al que se refiere el artículo siguiente”.

“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.

El artículo 43.1 del RLOPD añade que *“El acreedor o quien actúe por su cuenta o interés deberá asegurarse que concurren todos los requisitos exigidos en los artículos 38 y 39 en el momento de notificar los datos adversos al responsable del fichero común”.*

El criterio seguido, de manera uniforme, por la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso Administrativo, sobre el alcance de la obligación que el artículo 4.3 de la LOPD -en relación con el 29.4 de la misma norma y el artículo 38.1 del RLOPD- impone al responsable de un fichero sobre el cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias es que aquél debe estar en condiciones de acreditar que ha practicado el requerimiento previo de pago al deudor utilizando para ello un medio que deje constancia efectiva de haberlo efectuado y que tal requerimiento ha sido recibido por su destinatario.

La Audiencia Nacional, en Sentencia de 24/01/2003 precisó que *“Ningún precepto legal ni reglamentario exige, ciertamente, que la comunicación dirigida a los interesados sobre la inclusión de sus datos personales en el fichero deba cursarse por correo certificado con acuse de recibo o por cualquier otro medio que deje constancia documental de la recepción. Sin embargo, existiendo preceptos legales que imponen como obligatoria esta comunicación (artículos 5.4 y 29.2 de la Ley Orgánica 15/1999) y que tipifican como infracción grave el incumplimiento de este deber de información (artículo 44.3.1 de la propia Ley Orgánica) debe concluirse que cuando el destinatario niega la recepción, recae sobre el responsable del fichero la carga de acreditar la comunicación. De otro modo, si para considerar cumplida la obligación bastase con la afirmación de tal cumplimiento por parte del obligado, resultaría en la práctica ilusoria y privada de toda efectividad aquella obligación legal de informar al interesado”* (El subrayado es de la AEPD)

IV

Los hechos que se someten a la valoración de la AEPD son la inclusión de los datos del denunciante en los ficheros de morosidad ASNEF y BADEXCUG, informados por BANKIA, sin el preceptivo requerimiento previo de pago al deudor.

Está acreditado en el expediente –nos remitimos a la respuesta de EQUIFAX y de EXPERIAN al requerimiento que le hizo la Inspección de Datos- que BANKIA comunicó al fichero ASNEF los datos personales del denunciante por un saldo deudor de 187,93 euros (operación previo ***CODIGO.2) con fecha de alta **08/02/2016**. También la inclusión en el fichero BADEXCUG informada por esa entidad con fecha de **alta 07/02/2016**, por el mismo saldo deudor.

Tras el análisis de la documentación recabada por la AEPD, se pone de manifiesto que BANKIA **sí hizo el preceptivo requerimiento de pago al denunciante con carácter previo a la inclusión de sus datos en los mencionados ficheros de solvencia.**

La denunciada hizo el requerimiento de pago a través de la empresa externa EXPERIAN. En fecha 01/06/2015 contrató con ella *“el servicio de gestión de requerimientos previos de pago (notificaciones), conforme a la descripción y condiciones establecidos en el Anexo I “Descripción del servicio”*. Aporta copia del documento contractual y afirma que desde el 27/10/2015 todos los requerimientos previos de pago que BANKIA envía se realizan a través de este proveedor externo.

Obra en el expediente la copia de la carta de requerimiento de pago que BANKIA dirigió al denunciante. El requerimiento se efectuó a través de carta personalizada (en la que constan el nombre, dos apellidos y la misma dirección postal que el denunciante ha facilitado a la AEPD) y referenciada con el código ***CODIGO.5.

Por lo que se refiere al contenido del requerimiento, señalar que el texto de la citada carta informa a su destinatario de cuál es la operación de la que procede la deuda (Maxitarjeta ***CODIGO.2) y del importe vencido e insta al deudor al pago de la deuda regularizando así su situación. Finalmente, añade: *“Si usted no regulariza sus situación sus datos podrán ser informados a ficheros de solvencia”*.

BANKIA ha facilitado los documentos que permiten seguir la trazabilidad de la carta de requerimiento que dirigió al denunciante identificada con la referencia ***CODIGO.5.

A esos efectos ha aportado los siguientes certificados:

a) Certificado expedido por EXPERIAN en el que hace constar:

- Que en relación al NIF **B.B.B.**, del que es titular el denunciante, el 24/11/2015 recibió de BANKIA el fichero de requerimientos de pago que fue procesado el 26/11/2016 y enviado el 27/11/2016.

- Que la impresión y envío de notificaciones de requerimientos previos de pago está subcontratada con la empresa CTI TECNOLOGÍA Y GESTIÓN, S.A./ IMPRELASER, S.L., y que las notificaciones se envían a través de UNIPOST, todo ello con el consentimiento de BANKIA.

- Que cada envío que estas empresas efectúan tiene un número secuencial único que permite identificarlo; número que figura en el código de barras que aparece en el reverso del documento. La carta enviada al denunciante lleva el código ***CODIGO.1. De conformidad con las explicaciones ofrecidas acerca de la formación de este número resulta que la carta dirigida al denunciante se generó el 27/11/2015 y es el número 2.954.

b) Certificado expedido por CTI TECNOLOGÍA Y GESTIÓN, S.A./ IMPRELASER, S.L., en el que hace constar:

- Que el 26/11/2015 se imprimieron un total de 20.373 cartas de requerimientos previos de pago procedentes de EXPERIAN, carga de 26/11/2015, de los que 19.616 correspondían a la entidad financiera BANKIA: desde el número ***CODIGO.3 al ***CODIGO.4, entre los que está incluida la carta con referencia ***CODIGO.1.

- Que se entregaron en UNIPOST para su distribución y franqueo 20.373 requerimientos previos correspondientes a la carga del día 26/11/2015.

c) Documento con el anagrama de UNIPOST denominado “Impresión de notas de entrega” relativo a la carga de fecha 26/11/2015 del cliente IMPRELASER.

En el documento se detalla en el concepto “Totales cliente” el número de cartas que corresponden a cada tipo de franqueo (p.ejemplo, franqueo D1, franqueo D2, carta red, etc) ascendiendo el total de cartas de los diferentes franqueos a 20.373. Los totales a facturar a la empresa IMPRELASER ascienden a ese mismo número de cartas.

Finalmente, respecto a la eventual devolución de las cartas de requerimiento, señalar que entre los contenidos del servicio contratado entre BANKIA y EXPERIAN se incluye expresamente, apartado I del punto 5 del Anexo I del contrato, la “confirmación de RRPP’s devueltos vía Aplicativo web y/o Vía fichero”. Por otra parte, en el Certificado que expide EXPERIAN esa entidad hace constar que “presta a CAJA MADRID el Servicio de Gestión de devoluciones de requerimientos previos de pago. Mi representada no tiene constancia, a fecha de hoy, de que el requerimiento previo de pago antes descrito haya sido devuelto por los servicios postales”.

Así las cosas, a la luz de la documentación que obra en el expediente y conforme a lo expuesto, se concluye que no existe en la actuación de BANKIA que se somete a la consideración de esta Agencia indicios de infracción de la normativa de protección de datos de carácter personal, debiendo por ello acordar el archivo de las actuaciones de investigación practicadas.

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 **BANKIA, S.A.** y **D. 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