

Expediente Nº: E/02062/2013

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

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

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 8 de octubre de 2012, tuvo entrada en esta Agencia escrito de D. **A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciante) en el que denuncia que, teniendo contratado el suministro de electricidad con la empresa IBERDROLA para una vivienda de su propiedad sita en **(C/.....1)**, Cieza, sin embargo, **ENDESA** ha dado de alta el suministro sin su conocimiento ni consentimiento. Denuncia que en ese domicilio vive su suegra, una mujer de 83 años que le ha manifestado que se personaron en la casa comerciales que dijeron representar a ENDESA y que firmó un contrato con la empresa REPARALIA.

Junto con su denuncia aporta la siguiente documentación:

- Fotocopia del DNI
- Copia de una factura de 14/08/2012 emitida a su nombre por IBERDROLA, relativa al suministro de energía eléctrica en **(C/.....1)**, Cieza.
- Copia de documento con formato de encuesta titulado "Llamada de verificación de datos", con el logotipo de ENDESA y parcialmente cumplimentado. No figura ni el nombre de la persona que la cumplimenta, ni la dirección a la que se refiere.
- Copia de contrato de servicio de asistencia eléctrica de REPARALIA, fechado a 15/09/2012, cumplimentado a nombre del denunciante y firmado por una persona identificada como **B.B.B.** (señala el denunciante que es su suegra).

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 18/04/2013 se solicita a REPARALIA información relativa a **A.A.A.**, NIF *****NIF.1**, en relación a la contratación del suministro de electricidad. De la respuesta recibida se desprende lo siguiente:

- REPARALIA manifiesta que en sus sistemas no consta como cliente el denunciante.
- REPARALIA expone que en sus sistemas sí consta una reclamación presentada por esta persona ante la OMIC de Cieza. Se aporta copia de todo el expediente.
- REPARALIA manifiesta que colabora empresarialmente con ENDESA. Esta última, junto con su oferta de electricidad, podrá ofrecer al consumidor el "Servicio de Asistencia Eléctrica" de REPARALIA que, en caso de ser aceptados

y contratados, se plasmarán en contratos independientes, teniendo el consumidor una relación contractual con ambas compañías.

El proceso de venta se completa con un procedimiento de verificación posterior realizado por ENDESA, a través del cual se confirma que el agente de ventas ha proporcionado toda la información y documentos contractuales pertinentes, siendo a partir de ese momento cuando ambas compañías consideran que el cliente ha prestado su conformidad a la contratación de los servicios. Si, por el motivo que sea, la contratación no se formaliza o perfecciona, no se genera ningún alta de datos de carácter personal en las bases de datos de las empresas.

- REPARALIA manifiesta que nunca obtuvo los datos del denunciante ya que ENDESA no se los ha remitido al no verificarse la contratación.
- REPARALIA aporta copia de escrito de 22/10/2012, en contestación a la reclamación presentada ante la OMIC por el denunciante. En el mismo se señala que han trasladado la reclamación a ENDESA al ser una actuación de su fuerza de ventas.

Con fecha 13/09/2013 se solicita a ENDESA información relativa a **A.A.A.**, NIF *****NIF.1**, en relación a la presunta contratación de algún producto/servicio vinculado al domicilio sito en **(C/.....1)**, Cieza, Murcia. De la respuesta recibida se desprende lo siguiente:

- ENDESA manifiesta que en sus sistemas comerciales no constan los datos del denunciante como cliente, ni se ha localizado ningún cliente asociado a la dirección facilitada por la AEPD.

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 6 de la LOPD, determina:

“1. El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la Ley disponga otra cosa.

2. 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 o negocial entre el titular de los datos y el responsable del tratamiento que sea necesaria para el mantenimiento del contrato.

El tratamiento de datos sin consentimiento 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) señala que:

“...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 al 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. Y ese derecho a consentir el conocimiento y el tratamiento, informático o no, de los datos personales, requiere como complementos indispensables, por un lado, la facultad de saber en todo momento quién dispone de esos datos personales y a qué uso los está sometiendo, y, por otro lado, el poder oponerse a esa posesión y usos.

En fin, son elementos característicos de la definición constitucional 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. Y resultan indispensables para hacer efectivo ese contenido el reconocimiento del derecho a ser informado de quién posee sus datos personales y con qué fin, y, el derecho a poder oponerse a esa posesión y uso requiriendo a quien corresponda que ponga fin a la posesión y empleo de los datos. Es decir, exigiendo del titular del fichero que le informe de qué datos posee sobre su persona, accediendo a sus oportunos registros y asientos, y qué destino han tenido, lo que alcanza también a posibles cesionarios; y, en su caso, requerirle para que rectifique o los cancele”.

Son pues elementos característicos del derecho fundamental a la protección de datos personales, los derechos del afectado a consentir sobre la recogida y tratamiento de sus datos personales y a saber de los mismos.

III

En el presente caso, se procede a examinar la reclamación de fecha **08/10/12** en dónde el epigrafiado pone de manifiesto que:

“...que el contrato de suministro ha sido puesto a mi nombre y datos personales como contratante sin mi consentimiento y siendo el mismo firmado por persona ajena a mí, por mi suegra. Que han utilizado datos personales sin mi consentimiento y contrariamente a lo estipulado en la Ley (...).”

En apoyo de su pretensión aporta copia de “Contrato de servicio de Asistencia eléctrica”—**REPARALIA**--, con una serie de campos rellenos parcialmente.

En fecha 03/05/2013 a solicitud de esta AEPD se presentan las correspondientes alegaciones sobre los “hechos” descritos por parte de la Entidad—**Reparalia**--.

En las mismas se manifiesta que:

“Hacemos constar que tras las oportunas consultas en nuestros sistemas, no aparece registro ni constancia de cualquier dato del denunciante como cliente de esta compañía”.

La Entidad—**Reparalia Direct**- y la Entidad **Endesa Energía** colaboran empresarialmente para ofrecer a los consumidores el producto “Servicio de Asistencia Eléctrica” que en el caso de ser aceptado se plasmara en un contrato independiente.

En los procesos de comercialización de los productos, como el referenciado, que se realiza a través de agentes de venta, se instaura un procedimiento de verificación posterior por parte de la Entidad—**Endesa**—sin el cual el contrato no se perfecciona, momento en el que surgen las obligaciones contractuales para las partes.

La documentación aportada por el denunciante, no demuestra que se haya vulnerado la normativa vigente en materia de protección de datos, dado que lo que aporta es la copia del contrato de asistencia eléctrica, que el Agente comercial dejó en su domicilio, sin que se enviara copia alguna a la Entidad responsable del fichero—**Endesa**--, ni se activase “procedimiento de verificación” posterior en aras de confirmar el consentimiento inequívoco del titular de los datos al alta del servicio/s ofertado.

Por consiguiente, a efectos legales, no existe tratamiento alguno de los datos de carácter personal del mismo en los “ficheros” de la Entidad responsable del fichero—**Endesa**--, al no constar como cliente de la Entidad denunciada.

Item, a requerimiento de esta AEPD, la Entidad denunciada—**Endesa**—alega que *“En los sistemas comerciales de mi representada **no consta el denunciante** como cliente, ni se ha localizado ningún cliente asociado a la dirección de suministro facilitada por la Agencia”.*

El **principio de presunción de inocencia** impide imputar una infracción administrativa cuando no se haya obtenido y constatado una prueba de cargo acreditativa de los hechos que motivan la imputación o de la intervención en los mismos del presunto infractor. Aplicando el principio *“in dubio pro reo”* en caso de duda respecto de un hecho concreto y determinado, que obliga en todo caso a resolver dicha duda del modo más favorable al interesado.

La presunción de inocencia debe regir sin excepciones en el ordenamiento

sancionador y ha de ser respetada en la imposición de cualesquiera sanciones, pues el ejercicio del *ius puniendi* en sus diversas manifestaciones está condicionado al juego de la prueba y a un procedimiento contradictorio en el que puedan defenderse las propias posiciones. En tal sentido, el Tribunal Constitucional en su Sentencia 76/1990, de 26/04, considera 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.*

La presunción de inocencia rige sin excepciones en el Ordenamiento sancionador y ha de ser respetada en la imposición de cualquier sanción, ya sea penal o **administrativa** (TCo 13/1981), pues el ejercicio del derecho sancionador en cualquiera de sus manifestaciones, está condicionado al juego de la prueba y a un procedimiento contradictorio en el que puedan defenderse las propia posiciones.

Conforme a este principio, no puede imponerse sanción alguna en razón de la culpabilidad del imputado si no existe una **actividad probatoria de cargo**, que en la apreciación de las autoridades u órganos llamados a resolver, destruya esta presunción (TCo Auto 3-12-81).

Por todo ello, se considera oportuno ordenar el **Archivo** del presente procedimiento frente a la Entidad denunciada-- **Endesa Energía**-- al no acreditarse fehacientemente infracción alguna en materia de protección de datos.

Los “hechos “descritos parecen incardinarse en una presunta actuación de **mala fe** del Agente comercial, encargado de la oferta del producto/s a los potenciales clientes, cuestión en todo caso ajena al marco competencial de esta AEPD y, en su caso, objeto de denuncia ante los órganos con competencias materiales para ello: Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y órganos judiciales del lugar dónde se cometiera el presunto hecho delictivo.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

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

SE ACUERDA:

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución a la Entidad-- **ENDESA ENERGIA, S.A--**, 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