

Expediente N°: E/05463/2015

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

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

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 23 de junio de 2015, tuvo entrada en esta Agencia escrito de D. **A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciante) en el que denuncia que los días 2 y 4 de junio de 2015 una persona que se identifica como comercial de IBERDROLA, obtuvo una fotografía del DNI del denunciante y copia de sus últimas facturas de suministro de electricidad y gas, y que el 11 de junio de 2015 recibe una carta de ENDESA donde se le informa que conforme a sus deseos proceden a la baja de los servicios contratados.

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 17 de noviembre de 2015 se solicita a IBERDROLA información sobre los hechos denunciados y en su respuesta, recibida el 31 de marzo de 2016, manifiesta lo siguiente:

1. El denunciante contrató el suministro de gas y electricidad con IBERDROLA a través de un agente comercial de la sociedad NOU BLUM SL con visita personal al domicilio del cliente.

Como evidencia, la entidad aporta copia del contrato correspondiente a la entidad, firmada el 4 de junio de 2015 a nombre del denunciante, en la que consta la cuenta de cargo completa, y una imagen del anverso del documento nacional de identidad de éste.

2. Con posterioridad se realizó una llamada de verificación, de la que aportan copia.

En la grabación, fechada el 4 de junio de 2015, se informa a quien se identifica como el denunciante de la grabación se realiza para *“verificar que los datos de la contratación son correctos”*. Después de confirmar su nombre, apellidos, NIF y los últimos cuatro dígitos de la cuenta de cargo, la conversación continúa como a continuación se transcribe: *“¿Le ha proporcionado el agente comercial una copia del contrato? Sí. ¿Ha firmado usted el contrato? Sí. Muy bien, le confirmo que ha contratado usted con IBERDROLA el servicio de electricidad con un descuento del [...]. y gas con un descuento del [...] De acuerdo muchas gracias.”*

3. El 11 de junio de 2015 el teléfono de atención al cliente recibe una queja del

denunciante en relación con la actuación del agente comercial y en la que desiste de la contratación ya que cuando aportó los datos y documentos entendió que era para que se le realizase una oferta y no para la contratación en sí misma.

4. El 16 de junio de 2015 el responsable de zona de IBERDROLA se puso en contacto con el denunciante para informarle de que se intentaría la no activación de los servicios contratados.

El contrato de gas nunca llegó a activarse y la única factura emitida por la electricidad, de 3,50 euros fue anulada el 16 de junio.

La entidad aporta impresión de pantalla donde figura como fecha de alta del contrato el 5 de junio de 2016 y donde ambos servicios, gas y electricidad, constan como amulados.

5. IBERDROLA procedió a aplicar a NOU BLUM SL las sanciones previstas en el contrato de colaboración para el caso de su incumplimiento y, adicionalmente, rescindió el acuerdo con la empresa como punto de atención a sus clientes en Albacete.

También se procedió a la expulsión del agente comercial de las campañas de IBERDROLA en cuanto se tuvo conocimiento del incidente en la contratación.

IBERDROLA aporta copia del contrato de colaboración firmado con NOU BLUM SL el 2 de enero de 2015, del anexo de venta de dicho contrato y del Código ético de conducta en la venta y el Manual de criterios operativos, aceptados y firmados por NOU BLUM SL.

6. El denunciante interpuso reclamaciones en la Guardia civil, la Delegación de Industria en Albacete y en la OMIC de Albacete.

La entidad respondió a la Delegación de Industria y a la OMIC informando de las acciones que se habían adoptado para resolver el caso y aportando copia de la documentación y la grabación.

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 Iberdrola Clientes, S.A.U. aporta copia de la grabación y copia de la documentación contractual referida al denunciante.

Contrato de suministro de electricidad y gas natural suscrito a nombre de D. **A.A.A.**, con fecha 4 de junio de 2015, realizado por un agente comercial externo a Iberdrola Clientes, fuera del establecimiento mercantil y firmado por el denunciante, con el DNI y orden de domiciliación bancaria (SEPA), carta a la empresa distribuidora de electricidad y a la empresa distribuidora de gas natural, solicitando el cambio de comercializador a favor de Iberdrola Clientes.

Grabación del 4 de junio de 2015, informando a quien se identifica como el denunciante de la grabación que se realiza para “*verificar que los datos de la contratación son correctos*”. Después de confirmar su nombre, apellidos, NIF y los últimos cuatro dígitos de la cuenta de cargo, la conversación continúa como a continuación se transcribe: “*¿Le ha proporcionado el agente comercial una copia del contrato? Sí. ¿Ha firmado usted el contrato? Sí. Muy bien, le confirmo que ha contratado usted con IBERDROLA el servicio de electricidad con un descuento del [...]. y gas con un descuento del [...]. De acuerdo muchas gracias.*”

Añade Iberdrola Clientes que la única factura emitida fue por electricidad, dado que el suministro de gas natural no fue activado y que el contrato está anulado. La factura de electricidad es de fecha 6 de junio de 2015, cuyo importe asciende a 3,50€ y fue anulada el 16 de junio de 2015.

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 Iberdrola Clientes 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 de Iberdrola Clientes a la anulación de la deuda y sin contrato vigente.

Habría que añadir que la posible falsificación de la grabación o la suplantación deben sustanciarse en los ámbitos jurisdiccionales pertinentes de la vía penal.

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 a IBERDROLA CLIENTES S.A.U. 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:

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución a Iberdrola Clientes SAU y a D. **A.A.A. 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 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 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