

Expediente Nº: E/05497/2017

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante las entidades **CABOT ASSET PURCHASES LIMITED**, y **GROVE CAPITAL MANGEMENT ESPAÑA. S.L.**, en virtud de denuncia presentada por D. **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 24 de agosto de 2017, tuvo entrada en esta Agencia escrito de D. **A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciante) en el que pone de manifiesto que ha sido incluido en el fichero asnef por CABOT ASSET PURCHASES LIMITED (en lo sucesivo CABOT) sin requerimiento previo de pago.

Adjunta informe del fichero asnef que acredita que a fecha 02/08/2017 sus datos figuran en el fichero incluidos por CABOT desde fecha 04/07/2017.

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:

A GROVE CAPITAL MANAGEMENT ESPAÑA, S.L. (en adelante simplemente GROVE) tiene como socio único a la entidad GROVE PERFORMANCE MANAGEMENT LTD., de nacionalidad inglesa, que actúa como contratista principal y encargada del tratamiento de los datos personales de CABOT responsable de dicho tratamiento,

Que a su vez GROVE tiene la condición de subcontratista y por tanto también encargada del tratamiento, según contrato suscrito entre ambas entidades.

Que la deuda objeto de la inclusión denunciada tiene su origen en el contrato núm. ***CONTR.1 relacionado con el contrato nº ***CONTR.2, de préstamo personal suscrito en fecha 22/02/2008 entre STANZA DISEÑO Y CONSTRUCCION, S.L. y BANESTO con vencimiento el 22/02/2012 en el que el denunciante ostentaba la condición de avalista (se aporta copia de dicho contrato).

Que la deuda originada por esa relación contractual se cedió en fecha 21/12/2015, mediante un contrato de compraventa de tres carteras de créditos sin garantía real, por parte de BANCO SANTANDER, S.A. a la entidad TTI FINANCE, que vino a autorizar a CABOT como su sociedad gestora a utilizar su nombre comercial (TTI-FINANCE).

Que CABOT y BANCO SANTANDER, S.A. por carta de fecha 04/02/2016 emitieron una notificación (ref. ***NT.1) de comunicación de esta cesión al denunciante, al domicilio contractual, en concreto, de una deuda por importe de 8.678,93 €, con requerimiento de pago y con advertencia de que, en caso de no pagarla en el plazo de 20 días, se podría producir la inclusión de sus datos personales en ficheros relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias.

Para acreditar su envío se aportó copia de la siguiente documentación:

- 1 Carta de fecha 04/02/2016, ref. ***NT.1, con notificación de cesión al denunciante de dicha deuda por importe de 8.678,93 €, con requerimiento de pago y con advertencia de que, en caso de no pagarla en el plazo de 20 días, se podría producir su inclusión en ficheros relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias;
- 2 Certificado de la entidad SERVIFORM, S.A. de fecha 05/02/2018, en el que se certifica que la carta de ref. ***NT.1 se generó, se imprimió y se puso a disposición del servicio de envíos postales en fecha 11/02/2016;
- 3 Albarán de Correos y Telégrafos, S.A.E. de fecha 11/02/2016 núm. 7191 de depósito de 27.530 cartas nacionales ordinarias y
- 4 Certificado de la entidad EQUIFAX IBÉRICA, S.L. de fecha 05/02/2018 en el que se certifica que la carta de referencia ***NT.1 no consta como devuelta por motivo alguno al apartado de Correos designado al efecto, en el marco del servicio de Gestión de cartas devueltas de notificación de requerimiento previo de pago de CABOT.

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.

En el presente caso concreto, el tratamiento de datos realizado por las entidades denunciadas fue llevado a cabo en base a dicho apartado 2 del citado artículo 6 de la LOPD.

En este sentido, se ha aportado por parte de GROVE, por cuenta de CABOT, información sobre la deuda objeto de denuncia, originada en el marco del contrato núm. ***CONTR.1 relacionado con el contrato nº ***CONTR.2, de préstamo personal suscrito en fecha 22/02/2008 entre STANZA DISEÑO Y CONSTRUCCION, S.L. y BANESTO con vencimiento el 22/02/2012 en el que el denunciante ostentaba la condición de avalista. Hay que recordar que se ha aportado copia de dicho contrato.

Y la deuda se cedió en fecha 21/12/2015, mediante un contrato de compraventa de tres carteras de créditos sin garantía real, por parte de BANCO SANTANDER, S.A. a la entidad TTI FINANCE, que vino a autorizar a CABOT, como su sociedad gestora, a utilizar su nombre comercial, a saber: TTI-FINANCE.

Se hace necesario en consecuencia recordar que el artículo 347 del Código de Comercio establece que:

“Los créditos mercantiles no endosables ni al portador, se podrán transferir por el acreedor sin necesidad del consentimiento del deudor, bastando poner en su conocimiento la transferencia.

El deudor quedará obligado para con el nuevo acreedor en virtud de la notificación, y desde que tenga lugar no se reputará pago legítimo sino el que se hiciera a éste”.

Teniendo en cuenta que, a efectos de acreditar que se notificó a la persona denunciante la cesión de la deuda en cuestión, GROVE (CABOT) ha aportado a esta Agencia la siguiente documentación:

- Carta de fecha 04/02/2016, ref. ***NT.1, con notificación de cesión al denunciante de dicha deuda por importe de 8.678,93 €, con requerimiento de pago y con advertencia de que, en caso de no pagarla en el plazo de 20 días, se podría producir su inclusión en ficheros relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias;

- Certificado de la entidad SERVIFORM, S.A. de fecha 05/02/2018, en el que se certifica que la carta de ref. ***NT.1 se generó, se imprimió y se puso a disposición del servicio de envíos postales en fecha 11/02/2016;
- Albarán de Correos y Telégrafos, S.A.E. de fecha 11/02/2016 núm. 7191 de depósito de 27.530 cartas nacionales ordinarias y
- Certificado de la entidad EQUIFAX IBÉRICA, S.L. de fecha 05/02/2018 en el que se certifica que la carta de referencia ***NT.1 no consta como devuelta por motivo alguno al apartado de Correos designado al efecto, en el marco del servicio de Gestión de cartas devueltas de notificación de requerimiento previo de pago de CABOT.

III

En relación con la inclusión de datos personales en ficheros comunes de solvencia patrimonial y crédito hay que tener en cuenta lo que establece el artículo 29 de la LOPD, en relación al tratamiento de los datos por parte de los responsables de este tipo de ficheros:

“1. Quienes se dediquen a la prestación de servicios de información sobre la solvencia patrimonial y el crédito sólo podrán tratar datos de carácter personal obtenidos de los registros y las fuentes accesibles al público establecidos al efecto o procedentes de informaciones facilitadas por el interesado o con su consentimiento.

2. Podrán tratarse también datos de carácter personal relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias facilitados por el acreedor o por quien actúe por su cuenta o interés. En estos casos se notificará a los interesados respecto de los que hayan registrado datos de carácter personal en ficheros, en el plazo de treinta días desde dicho registro, una referencia de los que hubiesen sido incluidos y se les informará de su derecho a recabar información de la totalidad de ellos, en los términos establecidos por la presente Ley.

3. En los supuestos a que se refieren los dos apartados anteriores, cuando el interesado lo solicite, el responsable del tratamiento le comunicará los datos, así como las evaluaciones y apreciaciones que sobre el mismo hayan sido comunicadas durante los últimos seis meses y el nombre y dirección de la persona o entidad a quien se hayan revelado los datos,

4. 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 aquéllos”.

A la vista de este precepto, en especial su apartado 2, la LOPD habilita a que, sin consentimiento del deudor, el acreedor pueda facilitar los datos a ficheros comunes de solvencia patrimonial y crédito, siempre y cuando reúna los requisitos establecidos en el artículo 38 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 (en adelante RLOPD), que establece:

“1. 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 previa de una deuda cierta, vencida, exigible, que haya resultado impagada (...)

b) Que no hayan transcurrido seis años desde la fecha en que hubo de procederse al pago de la deuda o del vencimiento de la obligación o del plazo concreto si aquélla fuera de vencimiento periódico.

c) Requerimiento previo de pago a quien corresponda el cumplimiento de la obligación.

(...)

3. 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”.

Y el artículo 39 del RLOPD, sobre “*Información previa a la inclusión*”:

“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”.

A lo que hay que añadir lo que determina el artículo 43 del RLOPD, en relación con la responsabilidad en la inclusión en ficheros de morosidad:

“1. 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.

2. El acreedor o quien actúe por su cuenta o interés será responsable de la inexistencia o inexactitud de los datos que hubiera facilitado para su inclusión en el fichero, en los términos previstos en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre”.

En el presente caso concreto GROVE, por cuenta de CABOT, ha aportado a esta Agencia en las actuaciones previas de investigación llevadas a cabo documentación suficiente que sirve para acreditar el requerimiento previo de pago, por la inclusión objeto de la denuncia; documentación ya reseñada con detalle más arriba.

En relación a la consideración de documentación suficiente a la hora de acreditar el requerimiento previo de pago, se hace obligado acudir a lo que dice la sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 2 de junio de 2015 (rec. núm. 206/2014), en un supuesto muy similar al analizado:

“Las actuaciones previas de inspección con el número E/(...) concluyeron con resolución del Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de fecha 14 de abril de 2014, que acuerda proceder al archivo de actuaciones, con sustento en la aplicación del principio de presunción de inocencia, al considerar que no existía actividad probatoria de cargo de la comisión de la infracción denunciada y que existía deuda reconocida por la partes, fruto de una relación contractual entre las mismas, que legitimaba el tratamiento de datos del afectado sin su consentimiento, así como que había quedado acreditado el envío de una carta de requerimiento previo de pago por la entidad denunciada al domicilio del denunciante”.

De manera concreta, la sentencia dice que:

“Entre tales documentos destacan los siguientes:

1.- Copia del requerimiento de pago remitido por (...) a nombre del denunciante –deudor- y a su domicilio, fechado el 20 de junio de 2012, donde se informa de la existencia de una deuda pendiente, que se reclama, y de la posibilidad de inclusión en ficheros en caso de impago.

2.- Certificado emitido el 10 de julio de 2013 por Experian Bureau de Crédito, S.A., con quien tenía contratada la entidad bancaria la realización de los requerimientos de pago con carácter previo a la inclusión en ficheros, donde se establece que el requerimiento remitido por Banesto, antes indicado, fue enviado el 20 de junio de 2012 al domicilio del deudor, a través de Crea FBC Marketing, S.L. e Impre-Laser, S.L., usando los servicios Unipost. Este certificado manifiesta también que no existe constancia de que la carta de requerimiento de pago hubiera sido devuelta.

3.- Certificado emitido por Impre-Laser, S.L., acreditativo de la impresión de la carta de requerimiento de pago remitida al domicilio del denunciante.

4.- Certificado emitido por Crea FBC Marketing, S.L., acreditativo del envío a través de Unipost de la carta de requerimiento de pago al domicilio del denunciante.

5.- Certificado de Unipost acreditativo del envío el 20 de junio de 2012 de la carta de requerimiento de pago al domicilio del denunciante”.

En el presente caso concreto, como ya se ha indicado, se ha aportado a esta Agencia tal documentación, una carta con notificación de la cesión y de requerimiento previo de pago.

Es decir, se cumplen una serie de requisitos, o fases de la trazabilidad, en la notificación, realizada a través de un medio fiable, auditable e independiente de la entidad notificante. Requisitos que se podrían resumir en: (1) acreditación de la carta referenciada; (2) documentos acreditativos de la tramitación para su envío efectivo (en este caso SERVIFORM); (3) documentación del correspondiente gestor postal (aquí, CORREOS) y (4) certificado de un control auditable devolución de dicho requerimiento, sin que conste como devuelta la carta (en el presente caso concreto, llevado a cabo por una entidad tercera independiente, en este caso concreto EQUIFAX IBÉRICA)

Los hechos anteriormente relatados en consecuencia no son contrarios al principio de calidad del dato consagrado en el artículo 4.3 de la LOPD, en relación con el artículo 29 de la misma norma, y en relación también con los artículos 38.1.c), 39 y 43 del RLOPD, toda vez que CABOT mantuvo de forma correcta los datos de la persona denunciante en sus propios ficheros en el sentido descrito, de realización del preceptivo requerimiento previo de pago, con la debida comunicación al fichero de solvencia ASNEF, de forma previa y con advertencia de que dicha inclusión podía llevarse a cabo en caso de persistir en el impago, por lo que dicha inscripción respondía a su situación de entonces (“actual”) cumpliendo con los requisitos establecidos en la normativa precitada sobre protección de datos de carácter personal.

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”.

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 **CABOT ASSET PURCHASES LIMITED, GROVE, GROVE CAPITAL MANGEMENT ESPAÑA. S.L., 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