



Expediente Nº: E/06280/2014

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad GAS NATURAL S.U.R. SDG S.A. en virtud de denuncia presentada por D. **Á A.A.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 28 de agosto de 2014, tuvo entrada en esta Agencia escrito de D. **A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciante) en el que declara que con fecha 8 de abril de 2014, atendió en su domicilio a una persona que se identificó como comercial de GAS NATURAL FENOSA, y que el motivo de la visita era gestionar un desajuste que se había producido en las facturas, el comercial disponía de su nombre y apellidos y la dirección.

El denunciante le indicó que no tenía contratados servicios con GAS NATURAL FENOSA, ya que su empresa suministradora era EDP, no obstante le facilitó sus datos de D.N.I. y datos técnicos sobre el suministro eléctrico y de gas, sin embargo no facilitó ni su cuenta corriente ni ninguna autorización bancaria, indicando que no deseaba firmar ningún contrato.

Con fecha 27 de abril de 2014, recibió un mensaje SMS en el que le comunican el inicio de la gestión de su contrato con GAS NATURAL, electricidad y otros servicios.

Con fecha 4 de mayo de 2014, recibió otro mensaje SMS en el que le informan de que ya se ha activado su contrato con GAS NATURAL FENOSA.

Con fecha 22 de mayo de 2014, recibió una factura de GAS NATURAL FENOSA. Dicha factura de 164,90€ incluye un servicio de Servigas Complet, del cual, según manifiesta no le informaron, la factura se ha domiciliado en una cuenta bancaria que no es del denunciante.

DOCUMENTACION APORTADA:

- Copia del formulario en el que se cumplimentaron sus datos personales por parte del comercial de GAS NATURAL FENOSA, que aparece firmado por el interesado y en el que figura además de su nombre y apellidos y domicilio, su D.N.I., número de teléfono móvil y CUPS de gas y electricidad. Además figuran marcadas las opciones de Servigas Complet y Servielectric Complet. En la leyenda informativa que figura en el formulario consta que acepta las condiciones generales y económicas del presente Contrato.
- Copia de las facturas emitida por GAS NATURAL SERVICIOS SDG S.A. con fechas 14 de mayo, 17 de junio y 20 de agosto de 2014, en las que consta una cuenta de domiciliación que el denunciante manifiesta que no le pertenece.
- Copia del escrito de contestación de GAS NATURAL FENOSA de fecha 19

de junio de 2014, en el que hacen referencia a la baja del contrato de suministro energético y le indican que tiene pendiente de pago la factura emitida con fecha 14 de mayo de 2014.

- Copia de la contestación de la Dirección General de Consumo de la Comunidad de Madrid a la reclamación formulada por el denunciante, de fecha 24 de julio de 2014, donde le informan de que se inicia el trámite de mediación.
- Con fecha 28 de noviembre de 2014, se recibe un escrito del denunciante con el que aporta copia de la Orden de Domiciliación en la cuenta en la que se han domiciliado las facturas, que ha sido aportada por la compañía GAS NATURAL FENOSA en la reclamación formulada por el denunciante ante la Dirección General de Consumo. El denunciante no reconoce la firma que aparece en el documento.

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 13 de enero de 2015, GAS NATURAL SERVICIOS SDG S.A. ha remitido a esta Agencia la siguiente información en relación con los hechos denunciados:

1. El denunciante es cliente de la compañía GAS NATURAL SERVICIOS SGD S.A.
2. La compañía tiene subcontratadas las tareas de comercialización y captación de clientes, no realizando estas labores ninguna empresa del Grupo GAS NATURAL. En el caso del denunciante la contratación se realizó a través de la empresa EDECO SALES SOLUTIONS S.L., con quien tenían suscrito un contrato al efecto, de fecha 2 de enero de 2014, del que aportan copia.
3. La operativa de captación de clientes es la siguiente:
 - a. El agente de ventas debe dirigirse presencialmente al cliente e informarle adecuadamente del producto a contratar, en el caso de que el cliente consienta, debe recabar la firma del mismo en el contrato y una copia de su D.N.I.
 - b. Una vez firmado el contrato, la empresa contratista, a través de una herramienta informática, introduce los datos de la contratación en el sistema de gestión de clientes para que se inicien los trámites en el alta del suministro o servicio y envía la documentación a la compañía junto con la copia del D.N.I. del cliente.
 - c. La compañía no admite ningún contrato que no esté acompañado de la copia del D.N.I. del titular.
 - d. Una vez recibida la documentación y activada el alta del suministro, la compañía inicia la facturación al cliente.
4. En el caso del denunciante, EDECO SALES SOLUTIONS S.L, remitió los

contratos suscritos debidamente firmados y con una copia del D.N.I. del titular, así como la orden de domiciliación debidamente firmada, en la que el cliente indica el número de cuenta bancaria donde se cargan las facturas.

5. Aportan copia del contrato de gas, electricidad, servigas complet y servielectric complet, suscrito por el denunciante con fecha 8 de abril de 2014, así como de las condiciones generales económicas aplicadas.
6. Asimismo, aportan copia del D.N.I. del denunciante y de la orden de domiciliación del adeudo, también firmada.
7. Aportan un CD que según manifiestan, contiene una locución de la confirmación de la contratación y en la que se hace una modificación de los servicios contratados cambiando el Servielectric Complet por el Servielectric Xpress, ya que no disponía de aire acondicionado. El fichero que contiene la grabación se encuentra encriptado y facilitan la contraseña del mismo, no obstante no se ha podido acceder a su contenido.
8. Aportan copia impresa de la información que consta en sus ficheros relativa al denunciante donde constan sus datos personales y bancarios y los servicios contratados, todos los servicios constan desactivados en mayo de 2014.
9. Aportan copia de las facturas emitidas, que resultaron impagadas, excepto una por importe de 6,90€, que figura como compensada.

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 6.1 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 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 GAS NATURAL S.U.R. SDG S.A aporta copia del contrato de gas, electricidad, servigas complet y servielectric complet, suscrito por el denunciante con fecha 8 de abril de 2014 y con todos los datos personales del denunciante cumplimentados, así como de las condiciones generales económicas aplicadas; copia del D.N.I. del denunciante y de la orden de domiciliación del adeudo, también firmada.

En el supuesto de análisis, la contratación se realizó a través de la empresa EDECO SALES SOLUTIONS S.L, con la que la entidad denunciada tiene suscrito un contrato para realizar las tareas de comercialización y de captación de clientes. Así, en el caso concreto que nos ocupa, EDECO SALES SOLUTIONS S.L, remitió los contratos suscritos debidamente firmados y con una copia del D.N.I. del denunciante, así como de la orden de domiciliación debidamente firmada, en la que el cliente indica el número de cuenta bancaria donde se cargan las facturas.

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 GAS NATURAL S.U.R. SDG S.A empleó una razonable diligencia, ya que adoptó las medidas necesarias para identificar a la persona que realizaba la contratación, obteniendo copia del D.N.I.

Habría que añadir que la posible falsificación de la contratación o de los datos cumplimentados en dicho acto debe 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 GAS NATURAL S.U.R. SDG S.A una vulneración de la normativa en materia de protección de datos.

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 GAS NATURAL S.U.R. SDG S.A. y a 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 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