

Expediente Nº: E/07038/2015

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante las entidades **Gas Natural Servicios SDG SAU** y **VIESGO ENERGIA S.L. (E.ON Energía S.L.)** en virtud de denuncia presentada por **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha de 27 de agosto de 2015 tiene entrada en esta Agencia un escrito de **A.A.A.** en el que declara:

*<<Les remito este escrito para denunciar un caso de suplantación de identidad y de utilización perniciosa de mis datos personales vulnerando directamente la ley de protección de datos. Hasta hace varios días teníamos un contrato con la compañía Endesa para el suministro de electricidad (nº de contrato ***CONTRATO.1), cual es nuestra sorpresa cuando el pasado 29 de julio Endesa nos remite una carta informándonos de la baja de nuestro contrato en su compañía, nosotros NUNCA REALIZAMOS DICHA BAJA. Al llamar a Endesa conseguimos descubrir que ahora nuestro contrato de suministro eléctrico estaba con Gas Natural (nº de contrato ***CONTRATO.2). Evidentemente alguna persona ha realizado dicho cambio sin nuestra autorización, este hecho no es la primera vez que ocurre, ya hace varios meses denunciemos a EON por formalizar un contrato sin nuestra autorización, este fue el motivo por el cual decidimos realizar el contrato con Endesa. La denuncia en consumo en contra de EON se resolvió satisfactoriamente a nuestro favor.*

Ahora nos encontramos ante el mismo problema, nos han pasado sin nuestra autorización de Endesa a Gas Natural, hemos conseguido saber el número de contrato en dicha compañía pero nos es imposible hacer alguna gestión más porque la dirección de facturación que está en manos de Gas Natural no es la correcta, es decir, que van a pasarnos facturas de consumo sin que sepamos en ningún momento cual ha sido el montante consumido, ¡es de locos!

Este tipo de situaciones están tipificadas por el artículo 401 del Código Penal como delito de usurpación de estado civil, lo que popularmente se conoce como robo de identidad, además pensamos que Gas Natural y EON han utilizado de forma fraudulenta nuestros datos personales, evidentemente como no es la primera vez que nos ocurre hemos llegado a la conclusión que algunas de estas compañías está jugando con nosotros, pasándose los contratos de unas a otras y vulnerando directamente la ley de protección de datos. Queremos que ninguna de estas compañías vuelvan a utilizar mis datos personales para la realización de contratos a mi nombre.

Como prueba remitimos las anteriores denuncias de la compañía EON en consumo, así como la carta de baja en la compañía Endesa.>>

Aporta copia de la siguiente documentación:

- Factura de fecha 3/3/2015 emitida por E.ON a nombre del denunciante, por el periodo de facturación del 2/2/2015 al 23/2/2015. La factura se remite a **(C/....1)** (Málaga).
- Escrito de fecha 27/3/2015 por el que E.ON comunica al denunciante la anulación de la anterior factura. El documento se remite a **(C/....1)** (Málaga).
- Factura de fecha 25/3/2015 emitida por E.ON a nombre del denunciante, no resultando legible el periodo de facturación. La factura se remite a **(C/....1)** (Málaga).
- Escrito de fecha 29/7/2015 mediante el cual ENDESA informa al denunciante que, por indicación de su nueva comercializadora, proceden a dar de baja el contrato que mantienen con el denunciante. La carta se remite a **(C/....1)** (Málaga).
- Extracto de cargos realizados en fechas 27/8/2015, 28/9/2015 y 29/10/2015 en la cuenta bancaria del denunciante provenientes de GNS.

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:

De la información y documentación aportada por Gas Natural se desprende:

Informa la entidad que el denunciante que fue cliente de la misma. Aporta capturas de pantalla en las que figuran los datos personales del mismo, constando en ellas que causó alta en fecha 17/7/2015 y baja en fecha 8/11/2015.

Aporta la entidad copia de la siguiente documentación:

- Copia del contrato de suministro de electricidad suscrito a nombre del denunciante, así como sus condiciones económicas aplicadas debidamente firmado. El contrato aparece firmado.
- Fotocopia del DNI del denunciante. Comparado con el aportado por el denunciante no se aprecian diferencias.

Se ha verificado que concuerda con el aportado por el denunciante con su denuncia.

- Orden de domiciliación de adeudo SEPA, igualmente firmada.
- Locución de la confirmación de la contratación efectuada.

Escuchada dicha grabación se comprueba que alguien que se identifica con el nombre y DNI del denunciante da su conformidad a la contratación.

- Reclamaciones efectuadas por el cliente, así como la respuesta facilitada por la Oficina de garantía de Gas Natural Fenosa.

Habiendo obtenido GNS el contrato firmado, copia del DNI del denunciante y la orden de domiciliación con la cuenta bancaria a la que cargar las facturas debidamente firmada, así como la posterior confirmación de la contratación, GNS consideró en todo momento que dicha contratación había sido efectuada con el consentimiento del cliente y, por ello, efectuó los trámites correspondientes para darlo de alta.

Posteriormente y, tras la reclamación del denunciante, GNS procedió a dar de baja los servicios contratados.

De la información y documentación aportada por VIESGO se desprende:

Según informa la entidad, VIESGO ENERGIA S.L. es la denominación actual de la anteriormente denominada E.ON Energía S.L.

Aporta la entidad copia del contrato de electricidad suscrito a nombre del denunciante en fecha 19 de noviembre de 2014, acompañado de la documentación recabada para formalizar el contrato.

Examinada dicha documentación, consta de:

- Contrato suscrito a nombre del denunciante, con dirección en (C/....2) (Málaga) en donde aparecen los datos del punto de suministro asociados a esa misma dirección. El contrato aparece firmado en fecha 19/11/2014.
- Acompaña copia del DNI por ambas caras, coincidente con el aportado por el denunciante.
- Copia de una factura con el mismo número de punto de suministro, y misma dirección que la de contratación, emitida por IBERDROLA CLIENTES SAU en fecha 10/10/2014.
- Grabación de verificación de la contratación en fecha 1/12/2014 en que una persona que se identifica con el nombre y DNI del denunciante da la conformidad a la contratación.

Aporta la entidad copia de impresiones de pantalla obtenidas de sus sistemas donde consta el denunciante como contratante de los servicios de la entidad, con alta del contrato de electricidad en fecha 23/12/2014 y baja del contrato de electricidad en fecha 09/02/2015. Consta que el denunciante ya había sido cliente de la entidad con anterioridad.

Aporta la entidad una relación de las facturas emitidas a nombre del denunciante, en relación con los dos contratos de electricidad que figuran en los sistemas de VIESGO, informando la entidad que todas ellas están al corriente de pago.

Se observan asociadas al contrato *****CONTRATO.1**, dos facturas emitidas, y dos abonos por idénticos importes al de las facturas emitidas. Informa la entidad que dichas facturas fueron anuladas, a la vista de las reclamaciones presentadas, por motivos de atención comercial.

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 denunciante pone de manifiesto que las entidades **Gas Natural Servicios SDG SAU** y **VIESGO ENERGIA S.L. (E.ON Energía S.L.)** han realizado un tratamiento de datos sin su consentimiento, en la medida en que han hecho uso de los mismos para dar de alta el suministro eléctrico sin su autorización.

No obstante, en cuanto a Gas Natural, aporta copia del contrato de alta del suministro eléctrico, de fecha 7 de mayo de 2015, firmado por el denunciante, en el que consta su número de DNI, nombre y apellidos, teléfono móvil de contacto y dirección, así

como copia de su DNI y datos bancarios, otorgando así el consentimiento expreso para la contratación del servicio ofrecido.

Respecto a Viesgo Energía, aporta igualmente contrato de alta de suministro eléctrico, de fecha 18 de noviembre de 2014, firmado por el denunciante, en el que consta su número de DNI, nombre y apellidos, teléfono móvil de contacto y dirección, así como copia de su DNI y datos bancarios, otorgando así el consentimiento expreso para la contratación del servicio ofrecido.

En ambos casos aportan las entidades además grabación de la locución de la confirmación de la contratación efectuada, en la que una persona se identifica con el nombre y DNI del denunciante y da su conformidad a la contratación.

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 tanto Gas Natural como Viesgo Energía emplearon una razonable diligencia, ya que adoptaron las medidas necesarias para identificar a la persona que realizaba la contratación. Junto a ello debe resaltarse que desde el momento en que las entidades denunciadas tuvieron conocimiento de la reclamación interpuesta por el denunciante se procedió a dar de baja los servicios contratados.

IV

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 y a Viesgo Energía una vulneración de la normativa en materia de protección de datos, en la medida en la que actuaron con una razonable diligencia a la hora de la recogida de datos que justifican la contratación, y que tenían una apariencia de legitimidad. En el caso de que pudieran derivar de una posible usurpación de personalidad llevada a cabo por un tercero, habrá

de pronunciarse el correspondiente organismo jurisdiccional competente en razón de la materia, al no corresponder a la Agencia Española de Protección de Datos enjuiciar las actuaciones delictivas que se puedan derivar del presente 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 **Gas Natural Servicios SDG SAU, VIESGO ENERGIA S.L. (E.ON Energía S.L.)** y 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