

Expediente N°: E/07147/2014

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad IBERDROLA GENERACIÓN SAU en virtud de denuncia presentada por D. **C.C.C.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 18 de septiembre de 2014, tuvo entrada en esta Agencia escrito de D. **C.C.C.R** (en lo sucesivo el denunciante) en el que denuncia que la entidad IBERDROLA GENERACIÓN S.A.U ha procedido a la emisión de cuatro contratos de suministro de electricidad y gas sin su consentimiento.

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 5 de febrero de 2015 se recibe escrito de la entidad IBERDROLA GENERACIÓN, S.A.U, en el que pone de manifiesto que:

La actividad de comercialización minorista de energía ejercida por IBERDROLA GENERACIÓN, S.A.U, a la que corresponden los contratos objeto de esta denuncia, han sido objeto de escisión de dicha sociedad y transmitidos en bloque a favor de IBERDROLA CLIENTES, S.A.U., (IBERCLI), habiendo sido subrogada en todos los derechos y obligaciones derivados de dichos contratos, de acuerdo a lo indicado en la Escritura de escisión parcial de la sociedad IBERDROLA GENERACIÓN, S.A.U.

Los contratos de electricidad a nombre del denunciante, para distintos domicilios, se realizaron mediante la modalidad de contratación presencial a través de agente comercial externo con visita al domicilio del cliente. Con relación al contrato relativo a **B.B.B.** se aporta la siguiente documentación:

- o Copia de los cuatro contratos de suministro suscritos con fecha 27 de junio de 2014
- o Copia del carnet de conducir que supuestamente correspondía al titular del contrato. y firmante del mismo.
- o Carta de la empresa distribuidora de electricidad IBERDROLA DISTRIBUCIÓN ELECTRICA S.A.U, solicitando el cambio de comercializador de los suministros a favor de IBERCLI.
- o Condiciones particulares de aplicación al contrato suscrito
- o Hoja de precios aplicables al contrato, supuestamente firmado por el

cliente.

En este caso a IBERCLI le constaba que los contratos a nombre del denunciante, fueron aparentemente formalizados mediante visita presencial en el domicilio del cliente por un agente comercial externo contratado por un colaborador de IBERCLI, debiendo quedar en poder del cliente, en ese mismo momento, toda la documentación acreditativa del contrato, incluido el documento para poder revocar la contratación en el plazo legal, documento destinado únicamente a las ventas no presenciales o a distancia.

Además, en la documentación contractual aportada por el agente comercial a IBERCLI, constaba la copia de un documento identificativo, cuya firma coincide con la existente en los contratos.

Cuando IBERCLI cuenta con toda la documentación citada anteriormente se procedió a la activación de los servicios, en los cuatro domicilios, sin que IBERCLI tuviera conocimiento de que la documentación acreditativa de la personalidad del cliente fuera o no real.

Con fecha 5 de agosto de 2014, se recibe llamada del denunciante exponiendo que él no había autorizado el cambio de comercializadora y que quería volver a la que tenía sin realizar ninguna gestión más.

Con fecha 12 de agosto de 2014, IBERCLI remite contestación al cliente, indicándole que una vez revisada la documentación de la contratación reclamada, se aprecia que es correcta, ya que constaba la firma del titular en todos los contratos y que dicha firma aparentemente era igual que la que aparecía en el documento identificativo.

Con fecha 18 de septiembre de 2014, el denunciante presenta una denuncia en la Comisaría de Policía de Usera y en la AEPD.

Con fecha 29 de septiembre de 2014, IBERCLI recibió una solicitud de arbitraje desde la Comunidad de Madrid, en la que se daba traslado de una reclamación presentada por el denunciante, y donde manifestaba que su firma estaba falsificada.

Con fecha 21 de octubre de 2014, IBERCLI envía contestación a la Junta Arbitral, adjuntando la documentación obrante en su poder.

Con fecha 12 de noviembre de 2014, el cliente envió a IBERCLI una copia de su DNI y se comprobó que la firma de los contratos no se correspondía con la del documento. Por parte de IBERCLI, se concluyó que el documento acreditativo presentado por el agente, podía haber sido manipulado.

Una vez comprobado, se procedió a la anulación de los contratos de electricidad realizados y se rectificaron todas las facturas en favor del cliente, abonado el importe correspondiente en su cuenta bancaria y una indemnización de 200€ por las molestias ocasionadas.

Con fecha 21 de enero de 2015, una vez solucionado el incidente, IBERCLI contestó a la Junta arbitral exponiendo todo el procedimiento seguido con dicho incidente.

IBERCLI, ha sancionado económicamente a la empresa ENERGETIA, S.L., empresa colaboradora de IBERCLI por este caso, y se le ha instado a que

presente una querrela contra el agente comercial.

En la actualidad, los contratos han sido devueltos a su situación anterior con la comercializadora IBERDROLA COMERCIALIZACIÓN DEL ULTIMO RECURSO, S.A.U

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 comercial, 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 comercial 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 IBERDROLA GENERACIÓN SAU aporta copia de cuatro contratos de electricidad suscritos con fecha 27/06/2014, a nombre del denunciante, con indicación de NIF: **D.D.D.**, para distintos domicilios: **B.B.B.**; **A.A.A.** y todos los contratos firmados con el apellido **C.C.C.**. Asimismo, en relación al contrato relativo a **B.B.B.**, se aporta: copia del carnet de conducir que supuestamente correspondía al titular del contrato y firmante del mismo; carta de la empresa distribuidora de electricidad IBERDROLA DISTRIBUCIÓN ELECTRICA S.A.U, solicitando el cambio de comercializador de los suministros a favor de IBERCLI (entidad subrogada en la actividad de comercialización minorista de energía ejercida por IBERDROLA GENERACIÓN SAU); condiciones particulares de aplicación al contrato suscrito y hoja de precios aplicables al contrato, supuestamente firmado por el cliente.

En el caso que nos ocupa, a IBERCLI le constaba que los contratos a nombre del denunciante, fueron aparentemente formalizados mediante visita presencial en el domicilio del cliente por un agente comercial externo contratado por un colaborador de IBERCLI. A mayor abundamiento, en la documentación contractual aportada por el agente comercial a IBERCLI, constaba la copia de un documento identificativo, cuya firma coincide con la existente en los contratos.

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 el tratamiento de datos realizado por la entidad denunciada fue llevado a cabo empleando una diligencia razonable, ya que IBERCLI adoptó las medidas necesarias para identificar a la persona que realizaba la contratación. Junto a ello debe resaltarse que desde el momento en que la entidad denunciada tuvo conocimiento y recibió la denuncia presentada por D. **C.C.C.** ante la Policía de Usera, ante esta Agencia y con fecha 29/09/2014 solicitud de arbitraje de la Comunidad de Madrid; basadas en que las contrataciones podían tener su origen en un ilícito penal, se procedió a averiguar y verificar dichos extremos. Con fecha 12/11/2014 el denunciante envió a IBERCLI copia de su DNI y aquélla concluyó que el documento acreditativo presentado por el agente podría haber sido manipulado. De esta manera, IBERCLI procedió a la anulación de los contratos de electricidad realizados, a la rectificación de todas las facturas en favor del cliente, abonando el importe correspondiente en su cuenta bancaria y una indemnización de 200€ por las molestias ocasionadas.

Habría que añadir que la posible falsificación en la contratación o la suplantación de identidad 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 IBERDROLA GENERACIÓN SAU 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 IBERDROLA GENERACIÓN SAU y a D. **C.C.C..**

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