

Expediente Nº: E/00607/2016

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad **AVANT TARJETA EFC S.A.** en virtud de denuncia presentada por D. **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 29 de noviembre de 2015, tuvo entrada en esta Agencia escrito de **A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciante) en el que manifiesta que **AVANT TARJETA EFC S.A.** incluye sus datos en ficheros de morosidad sin requerimiento previo de pago.

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:

RESULTADO DE LAS ACTUACIONES DE INVESTIGACIÓN

Solicita a EXPERIAN BUREAU DE CREDITO, SA información relativa a D. **A.A.A.**, de la respuesta recibida en fecha 11/3/2016 se desprende lo siguiente:

- Respecto del fichero BADEXCUG:
Consta una deuda informadas por AVANTCARD.
- Respecto del fichero de NOTIFICACIONES:
Consta una notificación enviada al denunciante como consecuencia de la inclusión de sus datos personales en el fichero BADEXCUG por la entidad AVANTCARD. La notificación fue emitida con fecha 15/9/2015, por deuda de 212,18 € €.
- Respecto de fichero de ACTUALIZACIONES DE BADEXCUG.
Consta una operación impagada informada por AVANTCARD con fecha de alta de 13/9/2015 no constando fecha de baja.

La empresa **AVANTCARD** ha remitido la siguiente información aporta en la respuesta a la solicitud de información realizada por esta Agencia:

Carta de fecha 8 de agosto de 2015 referenciada e individualizada a nombre del denunciante a la dirección del denunciante, con detalle de la deuda y advertencia de que su impago puede ocasionar la inclusión en ficheros de morosidad. Dicha carta tiene asignado el código **P*******, según el cual sería la carta número ****** del lote.

En los sistemas del denunciando consta un registro con la dirección del denunciante que coincide con el facilitado por el denunciante a la Agencia en su escrito de denuncia.

Certificado de la empresa EXPERIAN BUREAU DE CREDITO S.A., encargada de la generación, impresión y puesta en correos por AVANTCARD de la

tramitación de la carta del denunciante con fecha 11/8/2015, remitida al domicilio (C/....1) ALICANTE.

Aporta documentación de IMPRE LASER S.L. según la cual el lote de códigos P*****1 a P*****2 en que estaba incluida la carta remitida al denunciante fueron incluidos en la carga de fecha 11/8/2015.

Documento acreditativo del gestor postal UNIPOST en el que figura la remisión de 13438 documentos con fecha 13/8/2015 entregados por IMPRE LASER SL.

El documento ha sido corroborado por UNIPOST.

Como control de la posible devolución de dicho requerimiento previo de pago, aporta la entidad CERTIFICACION emitida por EXPERIAN BUREAU DE CREDITO S.A. en la que manifiesta que, a fecha 29/2/2016 no consta a la entidad la devolución de la carta.

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

En relación con la inclusión de sus datos personales en ficheros comunes de solvencia patrimonial y crédito hay que tener en cuenta lo que establece el artículo 29 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”.

El apartado 2 de este precepto habilita al acreedor o a quien actúe por su cuenta o interés para que, sin consentimiento del deudor, facilite los datos de carácter personal de sus deudores a ficheros comunes de solvencia patrimonial y crédito, siempre y cuando concurren los requisitos establecidos en el artículo 38.1 del Reglamento de Desarrollo de la LOPD, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, cuyo apartado a) requiere para la inclusión de datos personales en este tipo de ficheros la existencia previa de una deuda cierta, vencida, exigible, que haya resultado impagada.

La exigencia de que la deuda sea "cierta" responde al principio de calidad de datos recogido en el artículo 4.3 de la LOPD, al expresar que *"los datos de carácter personal serán exactos y puestos al día de forma que respondan con veracidad a la situación actual del afectado"*. El acreedor o quien actúe por su cuenta o interés, por tanto, podrá facilitar datos de carácter personal, relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias, a ficheros comunes de solvencia patrimonial y crédito, siempre que la información registrada en este tipo de ficheros respete el principio de veracidad y exactitud del mencionado artículo 4.3 de la LOPD.

III

Respecto a los requisitos de inclusión de los datos personales en ficheros de solvencia patrimonial, el artículo 38.1 del Reglamento de Desarrollo de la LOPD aprobado por RD 1720/2007—RLOPD—en su redacción actualmente vigente tras la STS --Sentencia de 15 de julio de 2010, de la Sala Tercera del Tribunal Supremo-- dispone que:

“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.”*

IV

La cuestión que se suscita consiste en dilucidar si consta acreditada o no, la realización del requerimiento en cuestión, en los términos exigidos por el citado artículo

38 RLOPD, habiendo reiterado la Sala (SSAN, Sec 1ª, de 9 mayo 2003, Rec. 1067/1999 ; 8 de marzo de 2006, Rec. 319/2004 ; 18 de julio de 2007, Rec. 17/2006; 28 de mayo de 2008, Rec. 107/2007; 17 de febrero 2011, Rec. 177/2010 ; 20 de septiembre de 2012, Rec. 127/2011 etc.) que cuando el destinatario niega la recepción del requerimiento, recae sobre el responsable del fichero o tratamiento, la carga de acreditar el cumplimiento de dicha obligación, siendo insuficiente los registros informáticos de la propia entidad que nada acreditan sobre la efectiva realización o cumplimiento de la citada obligación.

En el presente caso, con respecto a este requisito, la entidad AVANT TARJETA EFC expone que para la realización de los envíos de los requerimientos previos de pago se vale de los servicios de EXPERIAN BUREAU DE CREDITO S.A., empresa encargada de la impresión, ensobrado y envío de las cartas, así como del proceso de control de devoluciones, y aporta copia de la comunicación dirigida al denunciante de fecha 8 de agosto de 2015, en la que se le informa de la existencia de una deuda y de la inclusión de sus datos en ficheros de morosidad en caso de impago.

AVANT TARJETA aporta también documentación de IMPRE LASER S.L. según la cual el lote de códigos P*****1 a P*****2 en que estaba incluida la carta remitida al denunciante fueron incluidos en la carga de fecha 11/8/2015, así como documento acreditativo del gestor postal UNIPOST en el que figura la remisión de 13438 documentos con fecha 13/8/2015 entregados por IMPRE LASER SL, documento que ha sido corroborado por UNIPOST.

Como control de la posible devolución de dicho requerimiento previo de pago, AVANT TARJETA aporta certificación emitida por EXPERIAN BUREAU DE CREDITO S.A. en la que manifiesta que, a fecha 29/2/2016 no han tenido constancia de que la comunicación del denunciante haya sido devuelta.

Por tanto, la inclusión en ficheros de morosidad, tal y como se expone en los párrafos anteriores, es correcta y ajustada a la normativa de protección de datos, sin que AVANT TARJETA tuviera que contar con el consentimiento del denunciante para la inclusión de sus datos en el fichero Badexcug.

V

De acuerdo a todo lo anterior, se considera que hay indicios suficientes como para apreciar un principio de prueba de la efectiva realización del requerimiento previo de pago exigido por la LOPD y disposiciones de desarrollo, y que dicha entidad actúa con la diligencia exigida por la normativa en materia de protección de datos, por lo que no se puede apreciar vulneración alguna de la LOPD que pudiera activar el correspondiente procedimiento sancionador.

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 **AVANT TARJETA EFC 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 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 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