**Expediente Nº: E/03896/2010**

## RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad **IBERDROLA GENERACION S.A** en virtud de denuncia presentada ante la misma por ***A.A.A.*** y en base a los siguientes

## HECHOS

**PRIMERO:** Con fecha de 7 de septiembre de 2010 tiene entrada en esta Agencia un escrito de ***A.A.A.*** en el que declara que he recibido en su domicilio una comunicación comercial de la compañía Iberdrola Generación, S.A.U. en relación con diversas ofertas vigentes para nuevos clientes que contraten gas y electricidad con dicha compañía.

Actualmente no tiene suscrito ningún contrato de suministro con Iberdrola Generación S.A.U. y que nunca ha tenido ningún contrato con ninguna empresa del Grupo Iberdrola

En el pie de página de la mencionada comunicación comercial consta la siguiente información en relación con mis datos de carácter personal:

"*Datos obtenidos de la base de datos de puntos de suministro de su empresa distribuidora de electricidad, según lo dispuesto en la Ley 54/1997 del Sector Eléctrico y art. 7 del Real Decreto 1435/2002. Si desea ejercer los derechos recogidos en la normativa de protección de datos puede dirigirse a su empresa distribuidora de electricidad, titular del fichero, cuya dirección puede consultar en: www.mitvc.es y www.cne.es."*

Además, Iberdrola Generación, S.A.U. le indica que si desea ejercer los derechos recogidos en la normativa de protección de datos puede dirigirse a su empresa distribuidora de electricidad, titular del fichero, cuya dirección puedo consultar en: www.mitvc.es y www.cne.es. Aunque Iberdrola Generación, S.A.U. ha consultado la base de datos de puntos de suministro de su empresa distribuidora y, por tanto, conoce perfectamente de qué empresa se trata, no se lo comunica y le remite a las páginas web del Ministerio de Industria y de la Comisión Nacional de la Energía.

Iberdrola Generación S.A.U. no le ofrece la posibilidad de dirigirse a la propia entidad y solicitar que sus datos de carácter personal sean borrados de sus directorios ni solicitar que dicha compañía deje de enviarle comunicaciones comerciales, sino que únicamente le ofrece dicha posibilidad ante mi empresa distribuidora, ya que desea que únicamente Iberdrola Generación S.A.U. deje de enviarle publicidad pero no que sus datos sean cancelados en la base de datos de su empresa distribuidora porque sí quiere seguir recibiendo comunicaciones comerciales del resto de compañías comercializadoras que operan en el mercado español.

**SEGUNDO:** Tras la recepción de la denuncia, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos ordenó a la Subdirección General de Inspección de Datos la realización de las actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

La entidad cuenta con una base de datos denominada Sistema de Información de Puntos de Suministro (SIPS) que contiene una serie de datos personales de los titulares de los puntos de suministro de gas y electricidad.

Este fichero cumple con lo indicado en el Real Decreto RD 1011/2009 que establece la obligatoriedad para las empresas distribuidoras de gas y electricidad de facilitar una copia con información de los puntos de suministro a todas las comercializadoras que lo soliciten. Los campos de datos que se suministran son los que exige la normativa legal y son los mismos que contiene el fichero SIPS de Iberdrola

La entidad no agrega la información facilitada por las diferentes suministradoras tanto de gas como de electricidad. Así mismo, tampoco mantiene información histórica de los datos facilitados.

Las grandes empresas distribuidoras disponen de portales en Internet que permiten, de forma segura, descargar la información de puntos de suministro. Por otro lado, las distribuidoras más pequeñas requieren la presencia física de un apoderado de la entidad comercializadora, a la que se hace entrega de la información en soporte DVD.

Iberdrola Generación recaba los datos de todas las distribuidoras cada tres meses, los procesa para homogeneizarlos y los almacena en su sistema de información, disponiendo de un fichero SIPS separado para cada distribuidora.

Sobre el fichero SIPS se realizan los siguientes tratamientos:

> Cumplimentar los datos de los contratos de mercado libre que se formalizan y que el cliente puede desconocer, como la potencia máxima autorizada, tipo de punto de medida, derechos de acceso, derechos de extensión, etc.
>
> Tratamientos con finalidad promocional encaminados a captar clientes ubicados en zonas geográficas en las que la entidad no tienen implantación.

Para ello se utiliza la información contenida en SIPS al objeto de realizar segmentaciones por tipo de energía, ubicación geográfica, y tarifa de acceso.

Para segmentar por tipo de energía, se considera que todos los domicilios disponen de electricidad y los que se encuentran dados de alta en el SIPS de las suministradoras de gas disponen de las dos fuentes de energía.

Para segmentar por ubicación geográfica se utilizan los ficheros SIPS facilitados por las distribuidoras establecidas en una determinada zona.

Para segmentar por tarifa de acceso se consulta la potencia contratada que figura registrada en el SIPS correspondiente.

Las campañas comerciales las realiza el departamento de marketing de Iberdrola Generación, que puede contar con encargados del tratamiento para la impresión y ensobrado de las cartas publicitarias.

Aunque el fichero SIPS cuenta con un campo de información de tipo binario denominado IMPAGOS, que refleja la existencia de deudas pendientes con ese titular del punto de suministro, esta información se utiliza por las comercializadoras de último recurso, tal como establece la normativa legal vigente, tan sólo para denegar las solicitudes de contratación de clientes que no tienen derecho a solicitar el suministro a tarifa de último recurso.

Para verificar la solvencia de los clientes que desean formalizar un contrato utilizan los datos del Registro Sectorial de Morosidad de UNESA.

En todo caso se excluye de los envíos promocionales a aquellas personas que figuran en el fichero Robinson de la entidad por haber ejercido su derecho de oposición o bien las que figuran en el fichero Robinson de la FECEMD

En relación con el ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición, los representantes de Iberdrola Generación manifiestan que los datos que se utilizan para las campañas comerciales son facilitados por las distribuidoras de energía, por este motivo los afectados que no deseen recibir más comunicados comerciales se deben dirigir a su distribuidora.

En caso que el cliente presente impagos, la distribuidora elimina todos los datos personales del fichero SIPS con excepción del CUPS y la situación de impago, en caso contrario, se eliminan todos los datos del fichero. Las entidades comercializadoras tendrán acceso a esta información la próxima vez que recaben copia del fichero.

La entidad distribuidora está obligada, a petición del cliente, a eliminar los datos que figuran en el fichero SIPS que se facilita a las comercializadoras. Si un afectado desea ser excluido únicamente de las campañas comerciales de Iberdrola Generación se debe dirigir directamente a la entidad para que se le borre de los ficheros SIPS y le incluya en su fichero de Robinson.

En relación con la habilitación legal para realizar tratamientos sobre el fichero SIPS con la finalidad de prospección comercial, los representantes de Iberdrola Generación indican que se realizó una consulta al Servicio Jurídico de la Agencia Española de Protección de Datos,

Los inspectores actuantes solicitan a los representantes de Iberdrola Generación que les faciliten información relativa a las circunstancias en que se ha realizado el envío comercial a D. ***A.A.A.,*** aportando impresión de pantalla del sistema de información donde se verifica que no es cliente de la entidad.

Entre los días 1 y 13 de julio de 2010 se puso en correos la comunicación comercial que se adjunta como Doc. 6 utilizando los datos número de CUPS nombre y dirección que se reflejan en el documento Doc. 7.

Los criterios de selección del público objetivo se realizó por tarifa, provincia y distribuidora

En esta campaña comercial se realizaron 2 millones de envíos.

## 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**

Sobre el tratamiento de datos personales en las bases de datos de las empresas del sector eléctrico, el Gabinete Jurídico de esta Agencia, emitió el Informe 2008/0021, en el que concluyo en su apartado VIII lo siguiente:

"*cabe concluir que la cesión de los datos contenidos en el sistema de información de puntos de suministro sin contar con el consentimiento del afectado en los términos planteados en la consulta no resulta contraria a lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, debiendo en todo caso el comercializador utilizar los datos para las finalidades que justifican la cesión, en los términos descritos en este informe y excluyéndose en todo caso de la cesión los datos de los consumidores que hubieran manifestado por escrito a los distribuidores su voluntad de que sus datos no sean accesibles a los comercializadores*.". (El subrayado es de la Agencia Española de Proteccion de Datos)

Por su parte, el Tribunal Supremo en Sentencia de 9 de Diciembre de 2010, recaída en el Recurso nº 94/2009, relativa a la impugnación realizada contra las Disposiciones Finales Segunda y Tercera del R.D 1011/2009 de 19 de junio por el que se regula la Oficina de Cambios de Suministrador, señala en su fundamentos de derecho lo siguiente:

*FD 3º: Consideramos que la cesión de datos deriva del artículo 83 bis de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos , adicionado por la Ley 12/2007, de 2 de julio (RCL 2007, 1291) , que regula la Oficina de Cambios de Suministrador, previendo el acceso a las bases de datos de consumidores y puntos de suministro de gas y electricidad, que cumple las exigencias previstas en el artículo 11.2 a) de la mencionada Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal , teniendo en cuenta que la información suministrada es acorde con los fines legítimos de interés público de promover el desarrollo y funcionamiento del mercado de suministro de gas en condiciones de competencia efectiva y garantizar el derecho de los consumidores a la libre elección del suministrador que debe prestar el servicio, que la justifican, y preserva la confidencialidad de la información y garantiza la facultad del interesado consumidor a prohibir su difusión.*

*En efecto, como se sostiene en el Informe emitido por la Agencia Española de Protección de Datos de 17 de enero de 2008, que consta en el expediente de elaboración de la norma reglamentaria enjuiciada, el acceso por parte de las empresas comercializadoras de energía eléctrica y, por ende, a las comercializadoras de gas natural, a los datos contenidos en el sistema de información de puntos de suministro sin contar con el consentimiento del afectado, no resulta contrario a lo dispuesto en laLey Orgánica 15/1999 , siempre que los comercializadores utilicen los datos para las finalidades que justificaron la cesión y en la medida en que se excluya la cesión de datos de aquellos consumidores que hubieran manifestado por escrito a los*

*distribuidores su voluntad de que sus datos no sean accesibles a los comercializadores, lo que, expresamente, se garantiza, siguiendo las observaciones del Dictamen emitido por la Comisión Permanente del Consejo de Estado de 9 de junio de 2009, en el apartado 5 del artículo 43 del Real Decreto 1434/2002, de 27 de diciembre , en la redacción modificada por el Real Decreto 1011/2009, de 19 de junio impugnado. (…)*

*(…)Por ello, en razón de las características y funcionalidad de las bases de datos de puntos de suministro, descartamos que la incorporación de datos relativos a la identificación del titular del punto de suministro, el uso del punto de suministro, de si se trata de vivienda habitual o no, y la información relativa a los impagos, atente contra la legislación sobre la protección de datos, pues estimamos que no es incompatible con el derecho fundamental de protección de datos de carácter personal y se revela adecuada, necesaria y proporcionada respecto del cumplimiento de los fines que persigue la creación de la Oficina de Cambios de Suministrador, que tiene por objeto garantizar el derecho de los consumidores de gas al cambio de suministrador, según advierte la Exposición de Motivos de la Ley 12/2007, de 2 de julio .*

*La tesis impugnatoria de la disposición final segunda del Real Decreto 1011/2009, de 19 de junio , fundamentada en que es contraria a lo establecido en los artículos 74 l), 81 i) y 83 bis de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos , que no amparan la posibilidad de ceder los datos directamente a cualquier comercializador sin necesidad del consentimiento del titular, al deber realizarse a través de la Oficina de Cambios de Suministrador, no puede ser compartida, (…)* (El subrayado es de la Agencia Española de Proteccion de Datos)

**III**

De conformidad con lo expuesto *ut supra*, el tratamiento de datos que realizan tanto las entidades distribuidoras, como las empresas comercializadoras de último recurso, es conforme a la LOPD.

No obstante lo anterior, siempre que el titular de los datos ejerza su oposición a la utilización de sus datos para fines de prospección comercial, el responsable del fichero deberá satisfacer tal derecho, o bien causando alta en el **fichero de exclusión de envíos comerciales de la propia entidad**, en este sentido el art. 48 del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, en adelante RDLOPD establece que: "*Los responsables a los que el afectado haya manifestado su negativa a recibir publicidad podrán conservar los mínimos datos imprescindibles para identificarlo y adoptar las medidas necesarias que eviten el envío de publicidad."* o bien causando alta en un **fichero común de exclusión**, en la actualidad **Lista Robinson**, cuya cobertura se encuentra en el art. 49 del RDLOP, que establece que:

*1. Será posible la creación de ficheros comunes, de carácter general o sectorial, en los que sean objeto de tratamiento los datos de carácter personal que resulten necesarios para evitar el envío de comunicaciones comerciales a los interesados que manifiesten su negativa u oposición a recibir publicidad.*

*A tal efecto, los citados ficheros podrán contener los mínimos datos imprescindibles para identificar al afectado.*

*2. Cuando el afectado manifieste ante un concreto responsable su negativa u oposición a que sus datos sean tratados con fines de publicidad o prospección comercial, aquél deberá ser*

*informado de la existencia de los ficheros comunes de exclusión generales o sectoriales, así como de la identidad de su responsable, su domicilio y la finalidad del tratamiento.*

*El afectado podrá solicitar su exclusión respecto de un fichero o tratamiento concreto o su inclusión en ficheros comunes de excluidos de carácter general o sectorial.*

*3. La entidad responsable del fichero común podrá tratar los datos de los interesados que hubieran manifestado su negativa u oposición al tratamiento de sus datos con fines de publicidad o prospección comercial, cumpliendo las restantes obligaciones establecidas en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, y en el presente Reglamento.*

*4. Quienes pretendan efectuar un tratamiento relacionado con actividades de publicidad o prospección comercial deberán previamente consultar los ficheros comunes que pudieran afectar a su actuación, a fin de evitar que sean objeto de tratamiento los datos de los afectados que hubieran manifestado su oposición o negativa a ese tratamiento."*

**IV**

En el presente caso no consta de manera indubitada que el denunciante haya ejercido su oposición, ni frente al responsable del envío publicitario, ni frente a la entidad distribuidora, ni que haya causado alta en el fichero Lista Robinson.

No obstante lo anterior, para la oposición ante el responsable del envío y la empresa distribuidora, se le informa de que podrá ejercitar sus derechos siguiendo las instrucciones y usando los modelos que figuran en el siguiente enlace: **https://www.agpd.es .**

Para causar alta en la Lista Robinson, puede acceder a través del siguiente enlace **https://www.listarobinson.es.**

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 GENERACION S.A*** 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 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.

Madrid, 28 de marzo de 2011

EL DIRECTOR DE LA AGENCIA ESPAÑOLA
DE PROTECCIÓN DE DATOS

Fdo.: Artemi Rallo Lombarte