

Procedimiento N°: A/00016/2013

RESOLUCIÓN: R/02110/2014

En el procedimiento A/00016/2013, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a D. **E.E.E.**, vista la denuncia presentada por D. **C.C.C.** y Dña. **B.B.B.** y en virtud de los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: En denuncia de fecha de entrada en esta Agencia de 20 de junio de 2012, el matrimonio formado por don **C.C.C.** y doña **B.B.B.** denuncia al hermano del marido por difundir públicamente en su propio sitio web, **D.D.D.**, un documento con datos familiares, relativos al proceso de incapacitación de la madre y expresan la imposibilidad de lograr su retirada al ser su autor, el propio administrador del sitio.

En fecha 6 de julio de 2012 por la Inspección de Datos se intentó acceder al documento mencionado, en la dirección web **A.A.A.**, obteniéndose como resultado el mensaje: “404 Error File Not Found”. Con posterioridad se reiteraron los intentos de acceso con idéntico resultado.

SEGUNDO: En fecha 15 de noviembre de 2012 se dictó resolución por el Director de la Agencia, acordando el archivo de la denuncia. La resolución fue notificada a los denunciantes el 27 de noviembre de 2012, según constan el aviso de recibo del servicio.

TERCERO: En fecha 10 de enero de 2013 tiene entrada en la Agencia un recurso de reposición contra la citada resolución, que había sido depositado en la correspondiente oficina de Correos el 27 de diciembre de 2012. En su escrito los recurrentes reiteran los hechos denunciados, reconociendo que el 7 de julio de 2012 ellos mismos habían comprobado que efectivamente no figuraban los datos especificados en la denuncia. Por otra parte, añaden que, con posterioridad, en el mismo sitio web el denunciado hizo público el fallo de la sentencia por la que declaraba la incapacitación total de la madre.

En fecha 10 de enero de 2013 tiene asimismo entrada en la Agencia otro escrito firmado por los recurrentes el 28 de diciembre de 2012, al que adjuntan copia de un documento dirigido por el denunciado al Juzgado de Instrucción nº 7 de Alcorcón, fechado el 28 de noviembre de 2012, en el que reconoce haber expuesto en el citado sitio web “*tres pruebas de edición de un texto en el que describía aspectos de la vida de mi familia de origen, así como el texto del burofax que envié simultáneamente a mis dos hermanos*”. En el mismo escrito el firmante pide perdón a los ahora recurrentes por las expresiones verbales empleadas, en el convencimiento de que el escrito será trasladado al hermano por su abogado “*dado que no hay canal de comunicación posible entre nosotros*”.

CUARTO: A la vista de los citados escritos recibidos el 10/01/2013, se tramita el Recurso de Reposición RR/34/2013, dictándose el 24/01/2013 Resolución por la que se acuerda: *“...ESTIMAR el recurso de reposición interpuesto por don **C.C.C.** y doña **B.B.B.** contra la Resolución de esta Agencia Española de Protección de Datos dictada con fecha 15 de noviembre de 2012, acordando el archivo de la denuncia nº E/04748/2012, e iniciar el correspondiente Procedimiento de Apercibimiento, con referencia A/00016/2013...”*

QUINTO: En la Resolución RR/34/2013 se expone:

“En su escrito inicial los recurrentes manifestaban que habían presentado denuncia penal el 14 de junio de 2012 en los Juzgados de Alcorcón. Junto al recurso planteado ahora los recurrentes aportan copia de un documento recientemente dirigido por el denunciado al Juzgado de Instrucción nº 7 de Alcorcón, en el que reconoce haber expuesto públicamente en el citado sitio web “tres pruebas de edición de un texto en el que describía aspectos de la vida de mi familia de origen, así como el texto del burofax que envié simultáneamente a mis dos hermanos”.

Analizados los antecedentes que obran en la Agencia Española de Protección de Datos, no existe constancia de que el denunciado hubiera sido sancionado o apercibido con anterioridad.

Conforme a lo expuesto, procede la estimación del recurso planteado y la apertura de un procedimiento en el que se depuren las responsabilidades que pudieran derivarse de los hechos anteriormente referenciados, teniendo en consideración la decisión a la que den lugar las actuaciones penales que actualmente se siguen en sede judicial...>>

SEXTO: Mediante Acuerdo, de 11 de febrero de 2013, se acordó someter a trámite de audiencia previa el presente procedimiento de apercibimiento por la presunta infracción del artículo 6.1 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD), como consecuencia del tratamiento sin consentimiento de los datos personales de los denunciantes en Internet, infracción tipificada como grave en su artículo 44.3.b) de dicha Ley Orgánica.

SÉPTIMO: Con motivo de la tramitación de Diligencias Previas, Juicio de Faltas 412/2012, que se tramitaban en Juzgado de Instrucción nº 7 de Alcorcón, con fecha 21/02/2013, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos acordó suspender la tramitación del procedimiento al apreciar la existencia de identidad de sujeto, hecho y fundamento entre la presunta infracción administrativa y la infracción penal objeto de tales Diligencias Previas.

OCTAVO: Con fecha 8 de marzo de 2013 el denunciado remite escrito comunicando:

<<...- En el mes de junio de 2012, en períodos discontinuos y breves de algunos días, expuse en la página web www..... tres bocetos de un texto, de elaboración propia, en el que describía aspectos de mi vida y de mi familia de origen, como las circunstancias

de la muerte de mi padre, las que concurrieron en el juicio de faltas 103/11 (Juzgado de Instrucción N° 1 de Alcorcón, en 1ª Instancia, y Audiencia Provincial en 2ª Instancia), del que fui absuelto, o las que está viviendo mi madre en la última etapa de su vida.

Lo hice a raíz de que recayera en mí la responsabilidad legal de ser Tutor de mi madre, según sentencia del Juzgado N° 4 de Alcorcón (...)

A finales del mes de junio, o principios del mes de julio, como autor del texto y administrador de la página yo mismo retiré el texto de la web, y con ello toda posibilidad de encontrar, abrir o consultar el mismo, ni todo ni en parte.

Desde entonces, ese texto no existe.

Como administrador de la web, garantizo que no se va a volver a exponer ese texto, ni ningún otro de contenido similar en forma alguna (...)

- Reitero que he sido yo quien, motu proprio, he retirado el texto objeto de la denuncia y que garantizo que no volverá aparecer...>>

NOVENO: En fecha 29/07/2014, se recibe escrito del citado Juzgado remitiendo copia de la sentencia absolutoria de fecha 10/03/2014 y del auto de firmeza de fecha 20/06/2014, por lo que mediante Acuerdo de 4/09/2014 se dicta Acuerdo de levantamiento de suspensión del procedimiento de apercibimiento. Acuerdo que ha sido notificado al denunciado y a los denunciantes.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: En denuncia de fecha de entrada en esta Agencia de 20 de junio de 2012, el matrimonio formado por don **C.C.C.** y doña **B.B.B.** denuncia al hermano del marido por difundir públicamente en su propio sitio web, **D.D.D.**, un documento con datos familiares, relativos al proceso de incapacitación de la madre y expresan la imposibilidad de lograr su retirada al ser su autor, el propio administrador del sitio (folios 1 a 62).

En fecha 6 de julio de 2012 por la Inspección de Datos se intentó acceder al documento mencionado, en la dirección web **A.A.A.**, obteniéndose como resultado el mensaje: "404 Error File Not Found". Con posterioridad se reiteraron los intentos de acceso con idéntico resultado (folios 64 y 65).

SEGUNDO: Los denunciante manifestaron que habían presentado denuncia penal el 14 de junio de 2012 en los Juzgados de Alcorcón por presuntas injurias (folios 72 a 85).

TERCERO: En la sentencia absolutoria firme de 10 de marzo de 2014, se recoge en sus antecedentes de hechos y hechos probados:

<<...TERCERO.- Con fecha de 06/03/14, se celebra el juicio oral, compareciendo sólo el MINISTERIO FISCAL, no compareciendo los denunciantes, que además en escrito de

fecha de registro 06/03/2014 presentaron escrito por el que renunciaban a la acción penal con reserva de acciones civiles y administrativas; ni el denunciado estando citado en debida forma.

CUARTO.- Celebrada la vista pública, por el MINISTERIO FISCAL solicita sentencia absolutoria para la persona denunciada.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO Y UNICO.- Resulta probado que el día 14 de junio del 2012, la persona de C.C.C. interpusieron denuncia ante el Juzgado de Guardia de Alcorcón porque supuestamente la persona del hermano del primero E.E.E. en una página web publicó expresiones supuestamente difamatorias sin que haya quedado probada la realidad de las mismas y en su caso su intencionalidad...>> (folios 168 a 174)

CUARTO: El denunciado ha comunicado a lo largo del presente procedimiento que: “... Como administrador de la web, garantizo que no se va a volver a exponer ese texto, ni ningún otro de contenido similar en forma alguna...” (folios 146 a 148).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver este procedimiento el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37.g) en relación con el artículo 36 de la LOPD.

II

El artículo 5.1. f) del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD, define datos de carácter personal como: “Cualquier información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo, concerniente a personas físicas identificadas o identificables”.

En este mismo sentido se pronuncia el artículo 2.a) de la Directiva 95/46/CE del Parlamento y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la Protección de las Personas Físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, según el cual, a efectos de dicha Directiva, se entiende por dato personal “toda información sobre una persona física identificada o identificable; se considerará identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un número de identificación o uno o varios elementos específicos, característicos de su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social”. Asimismo, el Considerando 26 de esta Directiva se refiere a esta cuestión señalando que, para determinar si una persona es identificable, hay que considerar el conjunto de los medios que puedan ser razonablemente utilizados por el responsable del tratamiento o por cualquier otra persona para identificar a aquélla.

El artículo 6.1 de la LOPD señala: “el tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la ley disponga

otra cosa”.

El artículo 6.2, por su parte, establece 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 Tribunal Supremo, en sentencia de la Sala de lo Contencioso de fecha 8 de febrero de 2012, declaró el requisito de que los datos personales figuren en fuentes accesibles al público contrario a derecho, concretamente, al artículo 7 letra f) de la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995. Este último, si bien requiere que el tratamiento sea necesario para la satisfacción del interés legítimo perseguido y que no prevalezca el interés o los derechos y libertades fundamentales del interesado, no exige que los datos personales figuren en fuentes accesibles al público.

De acuerdo con el criterio mantenido por la Audiencia Nacional, al tratamiento de datos de carácter personal en Internet le resulta de aplicación la normativa española de protección de datos. En particular, resulta relevante la sentencia de 20/04/2009 (recurso 561/2007), donde el órgano judicial aplica los fundamentos de la sentencia de 7/11/2003, del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (caso Lindqvist. Asunto C-101/01), al entender que *“la conducta que consiste en hacer referencia, en una página web, a diversas personas y en identificarlas por su nombre o por otros medios, como su número de teléfono o información relativa a sus condiciones de trabajo y a sus aficiones constituye un «tratamiento total o parcialmente automatizado de datos personales» en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 95/46.”*

Los hechos expuestos, tratamiento de los datos personales de los denunciantes en Internet, sin su consentimiento previo, suponen una infracción del artículo 6.1 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.b) de dicha norma, que considera como tal: *“Tratar los datos de carácter personal sin recabar el consentimiento de las personas afectadas, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley y sus disposiciones de desarrollo”*. Dicha infracción podría ser sancionada con multa de 40.001 a 300.000 euros, de acuerdo con el artículo 45.2 de la LOPD.

III

No obstante, la disposición final quincuagésima sexta de la Ley 2/2011 de 4 de marzo de Economía Sostenible (BOE 5-3-2011) ha añadido un nuevo apartado 6 al artículo 45 de la LOPD, en lugar del existente hasta su promulgación del siguiente tenor:

“Excepcionalmente el órgano sancionador podrá, previa audiencia de los interesados y atendida la naturaleza de los hechos y la concurrencia significativa de los

criterios establecidos en el apartado anterior, no acordar la apertura del procedimiento sancionador, y en su lugar, apercibir al sujeto responsable a fin de que, en el plazo que el órgano sancionador determine, acredite la adopción de las medidas correctoras que en cada caso resultasen pertinentes, siempre que concurran los siguientes presupuestos:

- a) Que los hechos fuesen constitutivos de infracción leve o grave conforme a lo dispuesto en esta Ley.*
- b) Que el infractor no hubiese sido sancionado o apercibido con anterioridad.*

Si el apercibimiento no fuera atendido en el plazo que el órgano sancionador hubiera determinado procederá la apertura del correspondiente procedimiento sancionador por dicho incumplimiento”.

En el presente supuesto se cumplen los requisitos recogidos en los apartados a) y b) del citado apartado 6. Junto a ello se constata una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado teniendo en cuenta que no consta vinculación relevante de su actividad con la realización de tratamientos de datos de carácter personal, su volumen de negocio o actividad, no constan beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción, así como que dio de baja los datos personales de los denunciantes de su dirección web.

Por tanto, cabe entender que finalmente cumplió con los preceptos inicialmente vulnerados y, en consecuencia, deben estimarse adoptadas ya las medidas correctoras pertinentes en el caso, por lo que debe procederse a resolver el archivo de las actuaciones, sin practicar apercibimiento o requerimiento alguno al denunciado, en aplicación de la del artículo 45.6 de la LOPD, atendida su interpretación sistemática y teleológica.

De acuerdo con lo señalado,

Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

1.- ARCHIVAR el procedimiento (**A/00016/2013**) seguido contra D. **E.E.E.** con arreglo a lo dispuesto en el artículo 45.6 de la LOPD, en relación con la denuncia por la infracción del artículo 6 de la citada ley.

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 esta acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.

2.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a D. **E.E.E.**.

3.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a D. **C.C.C.** y a Dña. **B.B.B.**.

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.

José Luis Rodríguez Álvarez
Director de la Agencia Española de Protección de Datos