



Procedimiento N°: A/00089/2017

RESOLUCIÓN: R/01581/2017

En el procedimiento A/00089/2017, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a D. **B.B.B.**, vista la denuncia presentada por Dña. **C.C.C.**, y D. **A.A.A.**, y en virtud de los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: En fecha 22/11/2016 tuvo entrada en esta Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) denuncia presentada por Dña. **C.C.C.**, y D. **A.A.A.** (los denunciantes), en la que manifiestan que, en fecha DD1/MM1/AA1 D. **B.B.B.** publicó en la red social Facebook (tanto en el muro público de su cuenta personal como en el muro público del grupo "XXXX"), el primer folio del auto de fecha DD/MM/AA dictado por la Audiencia Provincial de Zaragoza en el cual se podía leer claramente los nombres y apellidos de Dña. **C.C.C.**, a lo que añadió el siguiente comentario:

"Vistos los comentarios difamatorios contra mi persona, la de mi pareja, nuestro hijo fallecido y mis negocios en este grupo y en otros, anunciamos una querrela criminal contra los autores de tales comentarios.

*Que son **C.C.C.** y **A.A.A.***

Y hago público el archivo de la denuncia falsa interpuesta contra mi comunicada a ambas partes el día 8/6/2016."

Manifiestan que dicha publicación en Facebook fue compartida por Dña. **D.D.D.** en el muro público de su cuenta personal de Facebook, hecho que contribuyó a divulgar el nombre y apellidos de los denunciantes a través de dicha red social. En este sentido manifiesta que sea difusión pudo alcanzar en Facebook a los 754 miembros de Grupo "XXXX", 290 amigos de D. **B.B.B.** y los 207 amigos de Dña. **D.D.D.**.

Señala de las cuentas personales de D. **B.B.B.**, Dña. **D.D.D.**, y el Grupo "XXXX" son públicas, es decir, cualquier usuario de la citada red social puede leer lo que en los muros se escribe y comenta.

La citada publicación en Facebook hecha por D. **B.B.B.** generó comentarios negativos por parte de terceras personas tanto en el muro público de Dña. **D.D.D.**, como en el muro público del Grupo "XXXX".

Manifiestan que la citada publicación continúa postzada en la red social transcurridos 5 meses desde su publicación.

Adjunta la siguiente documentación:

- Copia del auto de la Audiencia Provincial, Sección nº **, de Zaragoza de fecha

DD/MM/AA, en cuya primera página de identifica como “Recurrido/a” a Dña. **C.C.C.**, y que contiene el siguiente texto:

“HECHOS

*PRIMERO.- Por la Procuradora Sra....., en representación de D. **B.B.B.**, se interpuso recurso de apelación contra el auto de fecha 28 de abril de 2016 que desestima el recurso de reforma contra el auto de 7 de abril de 2016 dictado por el Juzgado de Instrucción nº ** de Zaragoza, en las Diligencias Previas *****, que reputa delito leve por amenazas el hecho que dio origen a las presentes diligencias previas.*

El Ministerio Fiscal se adhirió al recurso formulado.”

- Captura de pantalla de la publicación realizada por D. **B.B.B.** en la cuenta de Facebook del grupo “XXXX” en fecha DD1/MM1/AA1, donde se visualizan, tanto la primera página del referido auto judicial, como los comentarios efectuados por éste que se reflejan en el hecho primero de este acuerdo, así como los comentarios efectuados por terceras personas.
- Captura de pantalla de la citada publicación realizada por D. **B.B.B.** compartida en fecha DD1/MM1/AA1 por Dña. **D.D.D.** en su cuenta de Facebook, donde se visualizan, tanto la primera página del referido auto judicial, como los comentarios efectuados por éste que se reflejan en el hecho primero de este acuerdo, así como los comentarios efectuados por terceras personas.
- Acta de Navegación impresa realizada y firmada por el Prestador Cualificado de Servicios de Confianza Coloriuris, S.L., de fecha 08/11/2016, donde se certifica la autenticidad del contenido de las capturas de pantalla mencionadas a tal fecha, mediante el uso de un sello de tiempo cualificado.

SEGUNDO: En fecha 19/12/2016 la Inspección de datos de la AEPD accedió a la cuenta de Facebook del grupo “XXXX” constatando que en la misma se encontraba publicada por D. **B.B.B.** tanto la primera página del referido auto judicial, como los comentarios efectuados por éste que se reflejan en el hecho primero de este acuerdo, así como los comentarios efectuados por terceras personas.

TERCERO: Con fecha 31 de marzo de 2017, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó someter a trámite de audiencia previa el presente procedimiento de apercibimiento A/00089/2017. Dicho acuerdo fue notificado a D. **B.B.B.**.

CUARTO: Notificado el acuerdo D. **B.B.B.** efectuó las siguientes alegaciones:

- El tratamiento de la información efectuado se circunscribe a su ámbito personal quedando por tanto exceptuado de la aplicación de la LOPD (art. 2.2 LOPD).
- La publicación en Facebook del auto dictado por la Audiencia Provincial tuvo por objeto demostrar su inocencia en relación con la denuncia presentada por los denunciantes. Se publicó únicamente la primera página del Auto que dictaba el



sobreseimiento provisional de la denuncia formulada por los denunciantes, desprendiéndose de ella únicamente sus nombres.

- La publicación objeto de denuncia fue en respuesta a comentarios previos realizados por los denunciantes, y como mecanismo de defensa del honor de los denunciados, estando en todo caso amparada su actuación por el derecho a la libertad de expresión, e información pues con la publicación del referido auto judicial se informaba a los ciudadanos del municipio de Cadrete de las desvinculación del denunciado con los hechos denunciados en sede judicial.

QUINTO: En fecha 16/06/2017 la Inspección de datos de la AEPD accedió a la red social Facebook, obteniendo información sobre contenidos publicados en el muro de la cuenta de D. **B.B.B.** y en el muro del grupo “XXXX” constatándose lo siguiente:

- Cuenta personal de Facebook de D. **B.B.B.** no aparece publicado el Auto judicial dictado por la Audiencia Provincial; Sección **, de Zaragoza de fecha DD/MM/AA.
- Cuenta de Facebook del grupo “XXXX” aparece publicado por D. **B.B.B.** el Auto judicial dictado por la Audiencia Provincial, Sección **, de Zaragoza de fecha DD/MM/AA, así como un comentario efectuado por éste y 10 comentarios a dicha publicación efectuados por terceros.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: En fecha 22/11/2016 tuvo entrada en esta Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) denuncia presentada por Dña. **C.C.C.**, y D. **A.A.A.** (los denunciantes), en la que manifiestan que, en fecha DD1/MM1/AA1 D. **B.B.B.** publicó en la red social Facebook (tanto en el muro público de su cuenta personal como en el muro público del grupo “XXXX”), el primer folio del auto de fecha DD/MM/AA dictado por la Audiencia Provincial de Zaragoza en el cual se podía leer claramente los nombres y apellidos de Dña. **C.C.C.**, a lo que añadió el siguiente comentario:

“Vistos los comentarios difamatorios contra mi persona, la de mi pareja, nuestro hijo fallecido y mis negocios en este grupo y en otros, anunciamos una querrela criminal contra los autores de tales comentarios.

*Que son **C.C.C.** y **A.A.A.**.*

Y hago público el archivo de la denuncia falsa interpuesta contra mi comunicada a ambas partes el día 8/6/2016.”

Manifiestan que dicha publicación en Facebook fue compartida por Dña. **D.D.D.** en el muro público de su cuenta personal de Facebook, hecho que contribuyó a divulgar el nombre y apellidos de los denunciantes a través de dicha red social. En este sentido manifiesta que sea difusión pudo alcanzar en Facebook a los 754 miembros de Grupo “XXXX”, 290 amigos de D. **B.B.B.** y los 207 amigos de Dña. **D.D.D.**. Señala de las cuentas personales de D. **B.B.B.**, Dña. **D.D.D.**, y el Grupo “XXXX” son públicas, es decir, cualquier usuario de la citada red social puede leer lo que en los muros se escribe y comenta.

La citada publicación en Facebook hecha por D. **B.B.B.** generó comentarios negativos

por parte de terceras personas tanto en el muro público de Dña. **D.D.D.**, como en el muro público del Grupo “XXXX”.

Manifiestan que la citada publicación continúa posteada en la red social transcurridos 5 meses desde su publicación

Adjunta la siguiente documentación:

- Copia del auto de la Audiencia Provincial, Sección nº **, de Zaragoza de fecha DD/MM/AA, en cuya primera página de identifica como “Recurrido/a” a Dña. **C.C.C.**, y que contiene el siguiente texto:

“HECHOS

*PRIMERO.- Por la Procuradora Sra....., en representación de D. **B.B.B.**, se interpuso recurso de apelación contra el auto de fecha 28 de abril de 2016 que desestima el recurso de reforma contra el auto de 7 de abril de 2016 dictado por el Juzgado de Instrucción nº ** de Zaragoza, en las Diligencias Previas *****, que reputa delito leve por amenazas el hecho que dio origen a las presentes diligencias previas.*

El Ministerio Fiscal se adhirió al recurso formulado.”

- Captura de pantalla de la publicación realizada por D. **B.B.B.** en la cuenta de Facebook del grupo “XXXX” en fecha DD1/MM1/AA1, donde se visualizan, tanto la primera página del referido auto judicial, como los comentarios efectuados por éste que se reflejan en el hecho probado primero de esta resolución, así como los comentarios efectuados por terceras personas.
- Captura de pantalla de la citada publicación realizada por D. **B.B.B.** compartida en fecha DD1/MM1/AA1 por Dña. **D.D.D.** en su cuenta de Facebook, donde se visualizan, tanto la primera página del referido auto judicial, como los comentarios efectuados por éste que se reflejan en el hecho primero de este acuerdo, así como los comentarios efectuados por terceras personas.
- Acta de Navegación impresa realizada y firmada por el Prestador Cualificado de Servicios de Confianza Coloriuris, S.L., de fecha 08/11/2016, donde se certifica la autenticidad del contenido de las capturas de pantalla mencionadas a tal fecha, mediante el uso de un sello de tiempo cualificado.

SEGUNDO: En fecha 16/06/2017 en el muro de la cuenta de D. **B.B.B.** de la red social Facebook no aparece publicado el Auto judicial dictado por la Audiencia Provincial; Sección **, de Zaragoza de fecha DD/MM/AA.

TERCERO: En fecha 16/06/2017 en el muro de la cuenta del grupo “XXXX” de la red social Facebook aparece publicado por D. **B.B.B.** el Auto judicial dictado por la Audiencia Provincial, Sección **, de Zaragoza de fecha DD/MM/AA, así como un comentario efectuado por éste y 10 comentarios a dicha publicación efectuados por terceros.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver este procedimiento la Directora 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

En relación con los hechos que se imputan en el presente procedimiento, se hace necesario en primer lugar transcribir diversos conceptos que se acuñan en el artículo 3 de la LOPD.

“a) Datos de carácter personal: Cualquier información pública o privada, u órgano administrativo, que decida sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento.

b) Fichero: Todo conjunto organizado de datos de carácter personal, cualquiera que fuere la forma o modalidad de su creación, almacenamiento, organización y acceso.

c) Tratamiento de datos: Operaciones y procedimientos técnicos de carácter automatizado o no, que permitan la recogida, grabación, conservación, elaboración, modificación, bloqueo y cancelación, así como las cesiones de datos que resulten de comunicaciones, consultas, interconexiones y transferencias.

d) Responsable del fichero o tratamiento: Persona física o jurídica, de naturaleza pública o privada, u órgano administrativo, que decida sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento.

e) Afectado o interesado: Persona física titular de los datos que sean objeto del tratamiento a que se refiere el apartado c) del presente artículo.

f) Procedimiento de disociación: Todo tratamiento de datos personales de modo que la información que se obtenga no pueda asociarse a persona identificada o identificable.

h) Consentimiento del interesado: Toda manifestación de voluntad, libre, inequívoca, específica e informada, mediante la que el interesado consienta el tratamiento de datos personales que le conciernen.

j) Fuentes accesibles al público: Aquellos ficheros cuya consulta puede ser realizada por cualquier persona, no impedida por una norma limitativa, o sin más exigencia que, en su caso, el abono de una contraprestación. Tienen la consideración de fuentes de acceso público, exclusivamente, el censo promocional, los repertorios telefónicos en los términos previstos por su normativa específica y las listas de personas pertenecientes a grupos de profesionales que contengan únicamente los datos de nombre, título, profesión, actividad, grado académico, dirección e indicación de su pertenencia al grupo. Asimismo, tienen el carácter de fuentes de acceso público, los Diarios y Boletines oficiales y los medios de comunicación.”

III

En relación con la publicación del referido auto judicial, debe partirse, ante todo, de lo prevenido en el artículo 3.j) de la LOPD, cuyo inciso segundo establece, de forma taxativa y terminante que *“tienen la consideración de fuentes de acceso público, exclusivamente, el censo promocional, los repertorios telefónicos en los términos previstos por su normativa específica y las listas de personas pertenecientes a grupos de profesionales que contengan únicamente los datos de nombre, título, profesión,*

actividad, grado académico, dirección e indicación de su pertenencia al grupo. Asimismo, tienen el carácter de fuentes de acceso público, los Diarios y Boletines oficiales y los medios de comunicación”.

La simple lectura del tenor literal del precepto indica que las resoluciones judiciales no pueden ser consideradas como fuente accesible al público, sin perjuicio del principio de publicidad contenido en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

La citada LOPJ en su versión actual regula:

“Artículo 235 bis.

Sin perjuicio de lo establecido en el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 236 quinquies y de las restricciones que, en su caso, pudieran establecerse en las leyes procesales, el acceso al texto de las sentencias, o a determinados extremos de las mismas, o a otras resoluciones dictadas en el seno del proceso, sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

En todo caso se adoptarán las medidas necesarias para evitar que las sentencias y el resto de resoluciones dictadas en el seno del proceso puedan ser usadas con fines contrarios a las leyes.”

“Artículo 236 quinquies.

1. Los Jueces y Tribunales, y los Letrados de la Administración de Justicia conforme a sus competencias procesales, podrán adoptar las medidas que sean necesarias para la supresión de los datos personales de los documentos a los que puedan acceder las partes durante la tramitación del proceso siempre que no sean necesarios para garantizar su derecho a la tutela judicial efectiva.

Del mismo modo procederán respecto del acceso por las partes a los datos personales que pudieran contener las sentencias y demás resoluciones dictadas en el seno del proceso, sin perjuicio de la aplicación en los demás supuestos de lo establecido en el artículo 235 bis.

2. En todo caso será de aplicación lo dispuesto en la legislación de protección de datos de carácter personal al tratamiento que las partes lleven a cabo de los datos que les hubieran sido revelados en el desarrollo del proceso.

3. Podrán cederse al Consejo General del Poder Judicial y al Ministerio de Justicia, en lo que proceda, los datos tratados con fines jurisdiccionales que sean estrictamente necesarios para el ejercicio de las funciones de inspección y control establecidas en esta Ley.

4. Los datos tratados con fines no jurisdiccionales podrán cederse entre los órganos jurisdiccionales o por éstos al Consejo General del Poder Judicial o al Ministerio de Justicia cuando ello esté justificado por la interposición de un recurso o sea

necesario para el ejercicio de las competencias que tengan legalmente atribuidas.”

Podría argumentarse que la citada enumeración no es taxativa, por cuanto, con carácter previo a la misma, el artículo 3.j) indica que son fuentes accesibles al público *“aquellos ficheros cuya consulta puede ser realizada por cualquier persona, no impedida por una norma limitativa, o sin más exigencia que, en su caso, el abono de una contraprestación”*. Sin embargo tal concepto general en modo alguno impide que resulte de aplicación la enumeración taxativa anteriormente indicada, dado que el contenido de este primer inciso no hace sino indicar un requisito indispensable para que los ficheros enumerados por la propia norma puedan ser considerados como fuentes de acceso público.

En resumen tales ficheros sólo serán considerados como fuentes de acceso público cuando su consulta pueda ser realizada por cualquiera sin ninguna limitación salvo, en su caso, el abono de un precio. Pero no todos los ficheros que cumplan estos requisitos son fuentes de acceso público, sino sólo las expresamente enumeradas en el referido artículo 3.j) entre las que no se encuentran las resoluciones judiciales.

IV

Los hechos expuestos, concretados en la publicación en abierto (acceso no restringido) en la red social del referido auto judicial, tanto en el muro de su cuenta personal, como en el muro de la cuenta del grupo “XXXX”, suponen la comisión, por D. **B.B.B.**, de una infracción del artículo 6.1 de la LOPD, que dispone:

“1. El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la ley disponga otra cosa.

2. 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.”

Teniendo en cuenta la definición de tratamiento de datos transcrita, debe concluirse que D. **B.B.B.**, al no suprimir los datos personales y mantenerlos en el referido auto judicial, ha realizado un tratamiento automatizado de los datos de Dña. **C.C.C.**, sin consentimiento de la misma, sin que se hayan obtenido de fuentes accesibles al público o tratado al amparo de alguna de las excepciones previstas en el artículo 6.2 de la LOPD. Tal conducta supone incurrir en la infracción imputada.

El artículo 44.3.b) de la LOPD, en su vigente redacción aprobada por Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, dispone que es infracción grave: *“Tratar 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.” Infracción que podría ser sancionada de acuerdo con el artículo 45.2 de la LOPD, con multa de 40.001 a 300.000 euros.

V

No obstante lo anterior, el artículo 45.6 de la LOPD dispone:

“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 teniendo en cuenta que no consta que la actividad habitual de D. **B.B.B.** sea el tratamiento de datos de carácter personal.

En el presente caso, ha quedado acreditado que, si bien en el muro de la cuenta de D. **B.B.B.** de la red social Facebook ya no aparece publicado el Auto judicial dictado por la Audiencia Provincial; Sección **, de Zaragoza de fecha DD/MM/AA, por el contrario en el muro de la cuenta del grupo “XXXX” de la red social Facebook continúa publicado por D. **B.B.B.** el referido Auto judicial, así como un comentario efectuado por éste y 10 comentarios a dicha publicación efectuados por terceros.

De acuerdo con lo señalado,

Por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

1.- APERCIBIR (A/00089/2016) a D. **B.B.B.**, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 45.6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, con relación a la denuncia por infracción del artículo 6.1 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.b) de la citada Ley Orgánica.

2.- REQUERIR a D. **B.B.B.**, de acuerdo con lo establecido en el apartado 6 del artículo 45 de la LOPD para que en el plazo de un mes desde este acto de notificación:

2.1.- CUMPLA lo previsto en el artículo 6.1 de la LOPD. En concreto se le insta a

que realice las acciones oportunas para que se retire del muro de la cuenta de Facebook del grupo XXXX" la publicación del Auto judicial dictado por la Audiencia Provincial; Sección **, de Zaragoza de fecha DD/MM/AA.

3.2.- INFORME a la Agencia Española de Protección de Datos del cumplimiento de lo requerido, aportando en el plazo de un mes prueba en la que se ponga de manifiesto el cumplimiento de lo requerido en el apartado anterior.

3.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a D. **B.B.B.**

Se le advierte que en caso de no atender el citado requerimiento, podría incurrir en infracción tipificada en el artículo 44 de la LOPD y sancionable de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 45 de la citada Ley Orgánica.

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 los artículos 112 y 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 esta 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