



Procedimiento Nº: A/00101/2017

RESOLUCIÓN: R/01478/2017

En el procedimiento A/00101/2017, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a **A.A.A.**, vista la denuncia presentada por **D.D.D.** y en virtud de los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 4/11/2016 se recibe denuncia de Don **C.C.C.**, indicando: “Ayer el **A.A.A.** de mi Municipio- **A.A.A.** en Valencia, Sr. **A.A.A.**, publicó en su blog personal una entrada con un enlace a todos los documentos de mi procedimiento administrativo” y que sus datos: dirección personal, DNI y e mail que se contenían en su solicitud y acuse de recibo han sido expuestos en dicha web durante horas. Afirma que aunque el enlace desde el blog ha sido eliminado, el enlace en *DRIVE* sigue siendo accesible en: <https://....google.....>

Aporta copia de los documentos que se podían ver en el citado blog.

- a) Impresión de hoja, fechada 3/11/2016, extraída de la web del denunciado, bajo el título “*Pleno de octubre en el E.E.E.*”, comentando que el Regidor de Urbanismo contestó a las alegaciones efectuadas por el asunto de la modificación de ordenanzas reguladoras del dominio público mediante mesas, sillas y otros elementos auxiliares.
- b) Documento de “*propuesta a la Alcaldía*” firmada electrónicamente el 14/10/2016 por el citado Regidor que contiene la respuesta a las alegaciones del denunciante que presentó el 2/10/2016. En la propuesta se le identifica por su nombre y apellidos, analizando las mismas propone la desestimación, y la elevación al Pleno para su aprobación.
- c) Escrito de presentación de alegaciones del denunciante que contiene entre otros datos su DNI y su dirección, y acuse de recibo de su presentación por el Ayuntamiento, de 2/10/2016, que contiene además su dirección de correo electrónico.

SEGUNDO: Con fecha 23/12/2016 figura diligencia de Inspección en la que se verifica que accediendo en *GOOGLE* con la dirección señalada por el denunciante el 21/11/2016 consta la “*propuesta de Alcaldía*” junto con la totalidad de los folios que integran las alegaciones y el recibo de registro de entrada.

Asimismo, se accede a la web **A.A.A.** verificando que en el apartado PLENOS MUNICIPALES figuran varios links de acceso a documentos de Plenos desde DD/MM/AA a DD1/MM1/AA1. Asimismo, se aprecia que figuran enlaces para visionar los Plenos Municipales en video, trasladando, si se selecciona el enlace, a YOUTUBE, donde se pueden ver imágenes del Pleno al que asiste público.

TERCERO: Con fecha 11/04/2017, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó someter a trámite de audiencia previa el presente procedimiento de apercibimiento A/00101/2017 a **A.A.A.** por infracción del artículo 10 y 6.1 de la LOPD, tipificadas como graves en los artículos 44.3.d) y 44.3.b) de la LOPD.

CUARTO: Con fecha 17/05/2017 se recibe en esta Agencia escrito del denunciado en el que comunica que el mismo día de su publicación se retiraron, sirviendo los enlaces para acceder a la documentación que había sido conocida por el Pleno de la Corporación Local, habiendo también eliminado la información de **GOOGLE DRIVE**.

Añade que las alegaciones que efectúa el denunciante lo fueron en un tipo de procedimiento de tramitación de disposiciones de carácter general que está sujeto a audiencia e información pública, lo que implica que su acceso está abierto al común de los interesados. Los documentos se integran en un expediente abierto al público, por lo que no estaría dentro del alcance del artículo 10 de la LOPD.

La publicación de actas plenarias o videos de plenos, los links que llevan a los mismos, son de acceso público, conforme a la Ley de transparencia, sin necesidad de acreditar interés concreto por el principio de la publicidad activa

QUINTO: Con fecha 24/05/2017 se accede en **GOOGLE** a la dirección que proporciona el denunciante **https://...google.....** verificándose que no figura documento alguno expuesto según impresión del resultado que se incorpora.

HECHOS PROBADOS

- 1) **C.C.C.**, denuncia a **A.A.A.**) que publicó en su blog personal una entrada con un enlace a todos los documentos de un procedimiento administrativo. El procedimiento trataba de la modificación de la ordenanza reguladora de la ocupación de dominio público mediante mesas, sillas y otros elementos auxiliares frente al que el denunciante presentó sus alegaciones telemáticamente con entrada en el Ayuntamiento de **A.A.A.** el 2/10/2016.
- 2) En el blog del denunciado, figura titulado: "*Pleno de octubre, en el **E.E.E.***", existe un enlace en el que accediendo se visiona en *pdf* la Propuesta de Alcaldía que firma el Concejal de Urbanismo y Medio Ambiente el 14/10/2016. El documento lleva el logo del Ayuntamiento de **A.A.A.** y es una propuesta al PLENO, para su aprobación así como el documento consistente en la solicitud integra del denunciante conteniendo sus alegaciones al procedimiento, que presentó telemáticamente en el Ayuntamiento, más el

recibo de entrada de la solicitud. La propuesta al Pleno contiene la revelación del nombre y apellidos y valora sus alegaciones en la modificación de esta disposición general. La solicitud que el denunciante presentó ante el Ayuntamiento contienen no solo todas las alegaciones vertidas por el denunciante sino también su Número de DNI y, domicilio y en el documento de acuse de recibo figura su dirección de correo electrónico.

3) El denunciante denunció ante esta AEPD que pese a haberse quitado el acceso del blog, todavía era accesible en *GOOGLE DRIVE*. Se comprobó por el Inspector de Datos que los documentos continuaban siendo accesibles a 21/11/2016.

2) El denunciado en sus alegaciones indica que se quitó de *GOOGLE DRIVE* los documentos, y mediante impresión de la búsqueda hecha en *GOOGLE* en el sitio que el denunciante indicó: <https://...google.....>, se verificó a 24/05/2017 que no figuraba documento alguno.

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

Al denunciado se le imputa la infracción del artículo 6.1 de la LOPD que indica: *“El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la ley disponga otra cosa.”*, tipificada como grave en el artículo 44.3.b) de dicha norma”.

Los datos que ha tratado no son los resultantes de un PLENO sino una propuesta que se hace a este. Además se tratan de unas alegaciones a un procedimiento sometido a información pública, por lo que no parece necesario indicar el nombre y apellidos que efectúa la persona para su constancia en la propuesta que se eleva al PLENO. Con independencia de que sea posible el acceso al expediente que conforma la discusión de la disposición general en la que el denunciante hizo las alegaciones, ello no implica que en abstracto se expongan no solo las alegaciones sino sus datos que se mencionan identificándole, así como su solicitud que contiene DNI y dirección, añadiéndose del acuse de recibo su dirección electrónica. Todo ello además en una web privada, cuando el denunciante entregó sus documentos y se guardan en un fichero público como lo es el del Ayuntamiento.

Sobre los datos de una persona en una página web, resultaría de aplicación las consideraciones que hizo el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en la sentencia de 6 de noviembre de 2003 (caso Lindqvist. Asunto C-101/01) que en resumen precisaba:

“En cuanto al concepto de «tratamiento» de dichos datos que utiliza el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 95/46, éste comprende, con arreglo a la definición del artículo

2, letra b, de dicha Directiva, «cualquier operación o conjunto de operaciones, efectuadas o no mediante procedimientos automatizados, y aplicadas a datos personales». Esta última disposición enumera varios ejemplos de tales operaciones, entre las que figura la comunicación por transmisión, la difusión o cualquier otra forma que facilite el acceso a los datos. De ello se deriva que la conducta que consiste en hacer referencia, en una página web, a datos personales debe considerarse un tratamiento de esta índole.

Queda por determinar si dicho tratamiento está «parcial o totalmente automatizado». A este respecto, es preciso observar que difundir información en una página web implica, de acuerdo con los procedimientos técnicos e informáticos que se aplican actualmente, publicar dicha página en un servidor, así como realizar las operaciones necesarias para que resulte accesible a las personas que están conectadas a Internet. Estas operaciones se efectúan, al menos en parte, de manera automatizada.

Por tanto, procede responder a la primera cuestión 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. "

Se acredita que el denunciado no estaba autorizado para el tratamiento de datos que tuvo lugar en su blog, reproduciendo además el escrito de presentación de las alegaciones y el acuse de recibo, documentos que se presentaron y fueron recogidos en un fichero público como lo es el del Ayuntamiento.

Por otro lado, que los Plenos sean públicos, abiertos a la asistencia de cualquier persona, no implica que los datos de los documentos de los ciudadanos que en él se discutan sean de conocimiento público, o ilimitado. Además el principio de transparencia no implica entregar toda la documentación a la persona que solicitara copia del expediente. En todo caso, en este caso la transparencia no está en juego dado que no se acredita que exista norma alguna que habilite los documentos revelados en una web privada ni el denunciante cuenta con el consentimiento del afectado. Además, la propuesta que se expone iba dirigida al PLENO, no es un documento de este.

III

La segunda infracción imputada sería la del artículo 10 que precisa:

“El responsable del fichero y quienes intervengan en cualquier fase del tratamiento de los datos de carácter personal están obligados al secreto profesional respecto de los mismos y al deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aun después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo.”

Además, el escrito de alegaciones del denunciante dirigido y registrado al Ayuntamiento que es el responsable del fichero, de su guarda y custodia, figuraba en el blog titularidad del denunciado, siendo accesible por parte de cualquier persona la totalidad de sus alegaciones y sus datos. Se da la circunstancia de que el denunciado, titular del blog, es también **A.A.A.** del municipio en el que tuvo entrada dicho escrito.

Si bien el denunciado no es el responsable del fichero donde originariamente se almacenan, pues este es el Ayuntamiento, el denunciado es **A.A.A.** del mismo. En su doble faceta pública-privada, el denunciado ha efectuado en el ámbito de su blog, a través de acceso digital en la web la revelación de los datos del denunciante. Se acredita así la comisión de una infracción del deber de secreto por una de las personas que por tener contacto con los datos, los difundió en su web, acreditándose la infracción del artículo 10 de la LOPD.

Pese a ello, conviene advertir que el tratamiento que tiene lugar y se pone de manifiesto en el blog del denunciado y la revelación de los datos que deriva, son acciones, consecuencia una de la otra.

El artículo 29.5 de la Ley 40/2015 de 1/10 indica: *“Cuando de la comisión de una infracción derive necesariamente la comisión de otra u otras, se deberá imponer únicamente la sanción correspondiente a la infracción más grave cometida.”* Ambas infracciones están tipificadas como graves, por lo que se declara la comisión de la infracción del artículo 6.1 de la LOPD, al cometerse en primer lugar y ser el origen de la infracción del deber de secreto.

IV

La sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Primera, recurso 455/2011, de 29/11/2013, analiza el apercibimiento como un acto de naturaleza no sancionadora, como se deduce del fundamento de derecho SEXTO:

“Debe reconocerse que esta Sala y Sección en alguna ocasión ha calificado el apercibimiento impuesto por la AEPD, en aplicación del artículo examinado, como sanción (SAN de 7 de junio de 2012, rec. 285/2010), y en otros casos ha desestimado recursos contencioso-administrativos interpuestos contra resoluciones análogas a la recurrida en este procedimiento, sin reparar en la naturaleza no sancionadora de la medida expresada (SSAN de 20 de enero de 2013, rec. 577/2011, y de 20 de marzo de 2013, rec. 421/2011). No obstante, los concretos términos en que se ha suscitado la controversia en el presente recurso contencioso-administrativo conducen a esta Sala a las conclusiones expuestas, corrigiendo así la doctrina que hasta ahora venía presidiendo la aplicación del artículo 45.6 de la LOPD.”

Además, la sentencia interpreta o liga apercibimiento o apercibir con el requerimiento de una actuación para subsanar la infracción, y si no existe tal requerimiento, por haber cumplido las medidas esperadas relacionadas con la infracción, no sería apercibimiento, sino archivo como se deduce del citado fundamento de derecho SEXTO:

“Pues bien, en el caso que nos ocupa el supuesto concreto, de entre los expresados en el apartado quinto del artículo 45, acogido por la resolución administrativa recurrida para justificar la aplicación del artículo 45.6 de la LOPD es el primero, pues aprecia “una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado teniendo en cuenta que no consta vinculación relevante de la actividad del denunciado con la realización de tratamientos de datos de carácter personal, su volumen de negocio o actividad y no

constan beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción”, tal y como expresa su fundamento de derecho VII.

Por ello, concurriendo las circunstancias que permitían la aplicación del artículo 45.6 de la LOPD, procedía “apercibir” o requerir a la denunciada para que llevara a cabo las medidas correctoras que la Agencia Española de Protección de Datos considerase pertinentes, en sustitución de la sanción que de otro modo hubiera correspondido.

No obstante, dado que resultaba acreditado que la denunciada por iniciativa propia había adoptado ya una serie de medidas correctoras, que comunicó a la Agencia Española de Protección de Datos, y que esta había verificado que los datos del denunciante no eran ya localizables en la web del denunciado, la Agencia Española de Protección de Datos no consideró oportuno imponer a la denunciada la obligación de llevar a cabo otras medidas correctoras, por lo que no acordó requerimiento alguno en tal sentido a ésta.

Recuérdese que al tener conocimiento de la denuncia la entidad denunciada, procedió por iniciativa propia a dirigirse a Google para que se eliminara la URL donde se reproducían la Revista y el artículo, a solicitar a sus colaboradores que suprimieran cualquier nombre de sus artículos o cualquier otra información susceptible de parecer dato personal y que revisaran las citas del área privada de la web para borrar cualquier otro dato sensible, y, por último, a revisar la configuración de los accesos para que los buscadores no tuvieran acceso a las Revistas.

En consecuencia, si la Agencia Española de Protección de Datos estimaba adoptadas ya las medidas correctoras pertinentes en el caso, como ocurrió, tal y como expresa la resolución recurrida, la actuación administrativa procedente en Derecho era al archivo de las actuaciones, sin practicar apercibimiento o requerimiento alguno a la entidad denunciada, pues así se deduce de la correcta interpretación del artículo 45.6 de la LOPD, atendida su interpretación sistemática y teleológica.

Por el contrario, la resolución administrativa recurrida procedió a “apercibir” a la entidad..., aunque sin imponerle la obligación de adoptar medida correctora alguna, lo que solo puede ser interpretado como la imposición de un “apercibimiento”, entendido bien como amonestación, es decir, como sanción, o bien como un mero requerimiento sin objeto. En el primer caso nos hallaríamos ante la imposición de una sanción no prevista en la LOPD, con manifiesta infracción de los principios de legalidad y tipicidad en materia sancionadora, previstos en los artículos 127 y 129 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y en el segundo supuesto ante un acto de contenido imposible, nulo de pleno derecho, de conformidad con lo previsto en el artículo 62.1.c) de la misma Ley.”

En el presente caso, ha quedado acreditado que el denunciado ha adoptado las medidas para evitar que los datos personales del denunciante puedan seguir siendo accesibles por terceros, al haberlos suprimido de su blog.

En consecuencia, deben estimarse adoptadas ya las medidas correctoras pertinentes, por lo que debe procederse a resolver el archivo del procedimiento, sin practicar apercibimiento o requerimiento alguno al denunciado en aplicación de lo

establecido en el artículo 45.6 de la LOPD, atendida su interpretación sistemática y teleológica.

De acuerdo con lo señalado,

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

SE ACUERDA:

1.- ARCHIVAR el procedimiento de APERCIBIMIENTO (A/00101/2017) iniciado a D. A.A.A. con arreglo a lo dispuesto en el artículo 45.6 de la LOPD, con relación a la denuncia por infracción de los artículos 10 y 6.1 de la LOPD, tipificadas como graves en los artículos 44.3.d) y 44.3.b) de la citada Ley Orgánica.

2.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a A.A.A. y D.D.D..

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 30/12, 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 22/12, 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 21/12.

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 1/10, 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 13/07, 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