



Procedimiento N°: A/00137/2013

RESOLUCIÓN: R/02777/2013

En el procedimiento A/00137/2013, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a Dña. **A.A.A.**, vista la denuncia presentada por D. **B.B.B.** y en virtud de los siguientes

ANTECEDENTES

PRIMERO: Don **B.B.B.** (en lo sucesivo, el denunciante), en nombre de su hijo **C.C.C.**, de 6 años y discapacitado, denuncia la publicación de un vídeo con la imagen de este, en primer plano, cuando era bebé, en un blog de la plataforma *Blogspot*, cuya dirección web y cuyo título están formados por el nombre y dos apellidos de la denunciada, Dña. **A.A.A.**, y cuyo lema es: *"Cada persona está llamada a hacer algo grande, hermoso y verdadero con su vida"*.

En fecha 18 de junio de 2013 por la Agencia se ha verificado que el vídeo resulta públicamente accesible en una entrada del blog correspondiente al 20 de octubre de 2008, titulada *"C.C.C. el niño + guapo del mundo"*. Esta entrada tiene asociados 3 comentarios anónimos, fechados entre el 1 y el 4 de junio de 2013, en los que el que se identifica como padre solicita a la autora del blog la retirada de las imágenes del menor de edad.

Se ha verificado asimismo que, tal y como se expone en la denuncia, una imagen del menor extraída del vídeo resulta ser la primera imagen de la página de resultados del buscador Google, al buscar imágenes asociadas al nombre y apellidos de la denunciada. Esta imagen ha sido indexada por el buscador a partir de la mencionada entrada del blog.

SEGUNDO: Con fecha 2 de julio de 2013, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos acordó someter a trámite de audiencia previa el presente procedimiento de apercibimiento A/00137/2013, 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 (en lo sucesivo LOPD), con relación a la presunta infracción del artículo 6, tipificada como grave en el art. 44.3.b). Dicho acuerdo fue notificado al denunciante y a la denunciada.

TERCERO: Con fecha 17/07/2013 se recibe en esta Agencia escrito de la denunciada en el que comunica:

*<<...se aporta también como documento n° 7 el correo electrónico enviado por la madre del niño **Doña D.D.D.** con fecha 20 de mayo de 2013 (...)*

Sin perjuicio de lo dispuesto en la alegación anterior, conviene dejar constancia de mi diligencia y buena voluntad en la adopción de las medidas pertinentes encaminadas a eliminar el video objeto de la denuncia y controversia.

A tal fin procedo a describir y documentar todas las actuaciones realizadas por

mi dirigidas a hacer desaparecer el video de la Red e incluso de cerrar el blog en su totalidad (...)

*Por medio de los miembros de la Policía Nacional de la Comisaría de Hortaleza, a la que soy citada a declarar para el esclarecimiento de estos hechos, soy informada que D. **B.B.B.** interpuso denuncia contra mi persona el día 19 de mayo de 2013.*

Dicho Procedimiento ha sido SOBRESEIDO Y ARCHIVADO provisionalmente por el Juzgado de Instrucción nº 48 de Madrid...>>

CUARTO: Con fecha 28/08/2013 se remite escrito a la denunciada en el que se le solicita que, en el plazo de diez días hábiles, aporte la siguiente documentación:

<<...Copia de los documentos de que disponga, al margen del documento anexo nº 7, que acrediten que la madre del menor de edad afectado, identificada con su nombre y apellidos y NIF, ha consentido el tratamiento de los datos de su hijo en el blog referido en dicho Acuerdo.

Copia de toda la documentación de la que disponga al respecto de las iniciativas que, tras recibir de Google los escritos cuya copia ha sido aportada por usted como anexos nº 3 y nº 4, hubiera tomado, en su caso, para lograr la cancelación definitiva de los datos del menor de edad en el citado blog...>>

QUINTO: Con fecha 11/09/2013 se recibe contestación de la denuncia, adjuntando entre otra documentación, escrito de la madre del niño en el que se comunica:

*<<...**D.D.D.**, [...] madre de **C.C.C.**, quiero poner de manifiesto ante la Agencia Española de Protección de Datos, en relación al expediente citado A/001371/2013:*

- Que me consta la voluntad firme de mi amiga **A.A.A.** en poner todos los medios para eliminar la fotografía de mi hijo **C.C.C.** de un blog editado por ella.*
- Que conozco y hago seguimiento de las gestiones que está llevando a cabo para eliminar dicho blog, y confío plenamente en que está haciendo todo lo que está en su mano.*

*Por este motivo pongo en conocimiento de la Agencia que permito que esta imagen de mi hijo siga en la red mientras **A.A.A.** gestiona su eliminación, a la vez que ruego a la Agencia que por favor preserve esta imagen durante este periodo de tiempo.*

Y para que así conste firmo esta declaración con el deseo de que este procedimiento finalice cuanto antes...>>

SEXTO: Con fecha 2/10/2013 el denunciante presenta escrito, en el que alega, entre otros: *<<...Mi mujer, **D.D.D.**, nunca estuvo nunca de acuerdo en que estuviesen colgadas las fotos y el video, y jamás pidió consentimiento Dña. **A.A.A.**, puesto que se le hubiese negado rotundamente por parte mía y de mi esposa. Si en algún momento mi mujer diese su consentimiento, es por convencimiento de la denunciada, para así evitar la posible sanción, ya que está intentando evadir cualquier sanción a costa de lo que sea, además de no eliminar el video y las fotos ya mencionadas...>>*

SÉPTIMO: A lo largo del presente procedimiento, desde esta Agencia se ha accedido al blog de la denunciada. Con fecha 13/11/2013 se constata que la imagen del menor afectado no resulta accesible ni a través del blog ni a través de la página de resultados del buscador Google.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: El denunciante, en nombre de su hijo **C.C.C.**, de 6 años y discapacitado, denuncia la publicación de un vídeo con la imagen de este, en primer plano, cuando era bebé, en un blog de la plataforma *Blogspot*, cuya dirección web y cuyo título están formados por el nombre y dos apellidos de la denunciada y cuyo lema es: *“Cada persona está llamada a hacer algo grande, hermoso y verdadero con su vida”*.

En fecha 18 de junio de 2013 por la Agencia se ha verificado que el vídeo resulta públicamente accesible en una entrada del blog correspondiente al 20 de octubre de 2008, titulada *“C.C.C.el niño + guapo del mundo”*. Esta entrada tiene asociados 3 comentarios anónimos, fechados entre el 1 y el 4 de junio de 2013, en los que el que se identifica como padre solicita a la autora del blog la retirada de las imágenes del menor de edad.

Se ha verificado asimismo que, tal y como se expone en la denuncia, una imagen del menor extraída del vídeo resulta ser la primera imagen de la página de resultados del buscador Google, al buscar imágenes asociadas al nombre y apellidos de la denunciada. Esta imagen ha sido indexada por el buscador a partir de la mencionada entrada del blog (folios 1 a 10).

SEGUNDO: Con fecha 11/09/2013 se recibe contestación de la denuncia, adjuntando entre otra documentación, escrito de la madre del niño en el que se comunica:

<<...D.D.D., [...] madre de C.C.C., quiero poner de manifiesto ante la Agencia Española de Protección de Datos, en relación al expediente citado A/001371/2013:

- Que me consta la voluntad firme de mi amiga A.A.A. en poner todos los medios para eliminar la fotografía de mi hijo C.C.C. de un blog editado por ella.*
- Que conozco y hago seguimiento de las gestiones que está llevando a cabo para eliminar dicho blog, y confío plenamente en que está haciendo todo lo que está en su mano.*

Por este motivo pongo en conocimiento de la Agencia que permito que esta imagen de mi hijo siga en la red mientras A.A.A. gestiona su eliminación, a la vez que ruego a la Agencia que por favor preserve esta imagen durante este periodo de tiempo...>> (folio 67).

TERCERO: A lo largo del presente procedimiento, desde esta Agencia se ha accedido al blog de la denunciada. Con fecha 13/11/2013 se constata que la imagen del menor afectado no resulta accesible ni a través del blog ni a través de la página de resultados del buscador Google (folio 86).

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 6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD), dispone en sus apartados 1 y 2 que el tratamiento de datos de carácter personal tiene que contar con el consentimiento del afectado o, en su defecto, debe acreditarse que los datos provienen de fuentes accesibles al público o bien que existe una Ley que ampara ese tratamiento o una relación contractual o negocial entre el titular de los datos y el responsable del tratamiento, siempre que los datos de que se trate sean necesarios para el mantenimiento o cumplimiento del contrato.

El apartado 1 del artículo 13 del Reglamento de desarrollo de la LOPD, aprobado mediante Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, establece por su parte: *“Podrá procederse al tratamiento de los datos de los mayores de catorce años con su consentimiento, salvo en aquellos casos en los que la Ley exija para su prestación la asistencia de los titulares de la patria potestad o tutela. En el caso de los menores de catorce años se requerirá el consentimiento de los padres o tutores.”*

En consecuencia, la difusión de la imagen de un menor de catorce años a través de Internet constituye un tratamiento de datos de carácter personal que, de conformidad con lo expuesto, requiere el consentimiento de los padres o tutores del menor afectado.

No obstante, las situaciones de controversia entre ambos progenitores requieren tener en consideración la regulación específica que de las relaciones paterno-filiales establece el Código Civil, en el Título VII del Libro I, en particular, en lo que se refiere a la patria potestad de los hijos no emancipados. A este respecto, el artículo 156 dispone:

“La patria potestad se ejercerá conjuntamente por ambos progenitores o por uno solo con el consentimiento expreso o tácito del otro. Serán válidos los actos que realice uno de ellos conforme al uso social y a las circunstancias o en situaciones de urgente necesidad.

En caso de desacuerdo, cualquiera de los dos podrá acudir al Juez, quien, después de oír a ambos y al hijo si tuviera suficiente juicio y, en todo caso, si fuera mayor de doce años, atribuirá sin ulterior recurso la facultad de decidir al padre o a la madre. Si los desacuerdos fueran reiterados o concurriera cualquier otra causa que entorpezca gravemente el ejercicio de la patria potestad, podrá atribuirle total o parcialmente a uno de los padres o distribuir entre ellos sus funciones. Esta medida tendrá vigencia durante el plazo que se fije, que no podrá nunca exceder de dos años.

En los supuestos de los párrafos anteriores, respecto de terceros de buena fe, se presumirá que cada uno de los progenitores actúa en el ejercicio ordinario de la patria potestad con el consentimiento del otro.

En defecto o por ausencia, incapacidad o imposibilidad de uno de los padres, la patria potestad será ejercida exclusivamente por el otro.

Si los padres viven separados, la patria potestad se ejercerá por aquel con quien el hijo conviva. Sin embargo, el Juez, a solicitud fundada del otro progenitor, podrá, en interés del hijo, atribuir al solicitante la patria potestad para que la ejerza conjuntamente con el otro progenitor o distribuir entre el padre y la madre las funciones inherentes a su ejercicio.”

En el presente caso, si bien ha logrado ser atendida la voluntad del denunciante al respecto del tratamiento en Internet, por parte de la denunciada, de los datos de carácter personal de su hijo menor de catorce años, durante la tramitación del procedimiento se ha puesto de manifiesto el desacuerdo de ambos progenitores sobre de dicho tratamiento. Esta Agencia carece de una información suficientemente precisa de la situación jurídica concreta del niño, por lo que no se halla en disposición de resolver la discrepancia planteada, al respecto de la cual no existe constancia de pronunciamiento judicial alguno.

Por todo lo anteriormente expuesto y de acuerdo con lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 11 del Reglamento del Procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, aprobado por Real Decreto 1398/1993 de 4 de agosto, y el artículo 126 del Real Decreto 1720/2007, se acuerda el archivo del presente procedimiento, al no haber quedado acreditada infracción alguna de la LOPD por parte de la denunciada.

De acuerdo con lo señalado,

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

SE ACUERDA:

1. EXONERAR de responsabilidad a Dña. **A.A.A.** por los hechos imputados en el presente procedimiento.

2. NOTIFICAR el presente Acuerdo a Dña. **A.A.A.** y a D. **B.B.B.**.

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.

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