



Procedimiento Nº: A/00173/2018

RESOLUCIÓN: R/01098/2018

En el procedimiento A/00173/2018, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a **A.A.A.**, vista la denuncia presentada por **B.B.B.** y en virtud de los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 16/11/2017 tuvo entrada en esta Agencia un escrito remitido por Doña **B.B.B.**, policía **R.R.R.** de *****LOCALIDAD.1** En el mismo, denuncia la puesta en conocimiento a terceros de sus datos personales a través de WhatsApp por parte de un compañero de trabajo, de forma no consentida, con ocasión del acceso a dos documentos de una multa de tráfico por estacionamiento indebido impuesta por el Ayuntamiento de *****LOCALIDAD.1** el día 6/07/2017.

Manifiesta la denunciante, que el 9/07/2017 acudió al depósito de grúa para pagar la sanción, dejando la denuncia y abonando la multa, indicando a la encargada del cobro que como había mucha gente, se pasaría en otro momento a recoger el justificante.

Dejó pasar algunos días antes de recoger el justificante, y el día 11/07 tuvo conocimiento de que un compañero de la policía **R.R.R.** de *****LOCALIDAD.1** había sacado fotos de la denuncia y del justificante de pago y las había reenviado por "chats de WhatsApp". El día 12/07 acudió al depósito de grúas para recoger el justificante y preguntar a "los compañeros" de allí, si tenían constancia de dichas fotos, respondiendo que no sabían lo ocurrido.

Continúa indicando que: *"Al volver yo a Comisaria, el compañero **A.A.A.** me entrega el justificante que había reclamado en grúas y me dice discretamente que no tenía un sobre para meterlo. Yo le pregunto cómo había llegado a sus manos y me dice que se lo ha encontrado debajo de un cajón que tienen en la sala de acceso". "El día 12/07 en el turno tercero acudo de nuevo a la sala de acceso y le pregunta a los que allí se encuentran, el auxiliar *****NÚMERO.1** C.C.C. y el Agente *****NÚMERO.2** A.A.A." que si podían dar más explicaciones. "C.C.C. me dice que desde grúas le hicieron entrega a el de dichos papeles y se los entregó a A.A.A., y este cogió y lo guardó en su taquilla por lo que C.C.C. ya se desentendiende del tema".*

Con posterioridad, ella recibió un WhatsApp de **A.A.A.** admitiendo que él había sido la persona que había sacado las fotos y las había compartido en un grupo que tiene entre compañeros. En dicho grupo está el Agente D.D.D. con numero profesional *****NÚMERO.3** y *"este es el que reenvía las imágenes a otros grupos, según me lo admite en un primer momento **A.A.A.**".*

Indica la denunciante que de los hechos dio conocimiento a sus superiores que iniciaron procedimiento interno.

Aporta:

a) Copia del justificante de abono de la multa realizado el 9/07 y de la denuncia. En el primero figura sus datos personales: nombre y apellidos, dirección, DNI, matrícula del vehículo y cuantía de la multa y número de expediente.

b) Copia transcrita de dos grupos de conversaciones, pudieran corresponderse con la aplicación de WhatsApp. Las primeras, del día 13/07/2017 desde 2:08 a 5:05 con **A.A.A.** y la denunciante. En la misma intercambian aspectos del envío de fotos por WhatsApp de la multa, expresando la denunciante su preocupación por que se conozca su dirección y el resto de datos. La otra persona indica que él fue el que paso la foto, y la mandó porque a una de las personas suele aparcar en el mismo lugar., indicando que no fue consciente de los datos, y que *"me vio C.C.C. meterlo en la taquilla."*

Las segundas conversaciones registradas el 13/07/2017 desde 16:52 a 17:02 son entre la denunciante y **D.D.D.**, agente *****NÚMERO.3**, discutiendo sobre si este ha mandado las fotos a alguien, respondiendo Jose que no le mando las fotos por privado, y le informa que lo ha denunciado para saber quién lo ha hecho y lo que ha pasado.

SEGUNDO: Con fecha 22/01/2018 se pide información a la Policía R.R.R. de *****LOCALIDAD.1** sobre toda la documentación relacionada con el procedimiento incoado así como de la difusión de los WhatsApp.

Con fecha 12/02/2018 se recibe respuesta, aportando parte de la documentación relacionada con el asunto, en concreto:

a) Copia del escrito de la denunciante presentado ante la Policía R.R.R. de *****LOCALIDAD.1** en el que expone de un modo similar a como figura en la denuncia presentada ante esta AEPD el relato de los hechos.

b) Copia parcial de la resolución de imposición de sanción al Policía R.R.R. con número de carnet profesional *****NÚMERO.2**. En la misma se infiere que el 25/08/2017 se acordó la incoación de expediente disciplinario al citado Agente. Se indica que *"se considera probado que el Policía con número de carnet profesional ***NÚMERO.2 realizó con su teléfono móvil fotografías del ticket de denuncia realizada el 6/07/2017, expediente ***EXPEDIENTE.1, así como de la carta de pago de 9/07/2017 correspondiendo a dicha denuncia, difundiéndolas posteriormente vía su propio teléfono móvil a un grupo de tres personas, aprovechando que tales documentos le fueron entregados, dada su condición de policía, por el agente auxiliar con número profesional ***NÚMERO.1 que se las dio para que a su vez se las hiciera llegar a la persona denunciada, agente también de la Policía R.R.R. de ***LOCALIDAD.1".* "Todo ello se confirma por la propia declaración del agente de la Policía R.R.R. de *****LOCALIDAD.1** con número de carnet profesional *****NÚMERO.2** realizada el 22/09/2017 donde reconoció los hechos citados así como por las declaraciones realizadas por los Agentes de la Policía R.R.R. que obran en el expediente". Se indica que *"Los hechos anteriores suponen una infracción de los dispuesto en el artículo 60.9 de la Ley Foral 8/2007 de 23/03 de las Policías de Navarra consistente en: "El incumplimiento del deber de secreto profesional cuando no perjudique a terceros o al desarrollo de la labor policial", y que "la utilización y difusión de los datos personales se realizó por el Agente ***NÚMERO.2 al margen de lo dispuesto en la LOPD, en especial de lo dispuesto en su artículo 11, por lo que se infringió el deber de secreto de los mismos".* "no es óbice que se manifieste por el citado



*agente en su alegación de 25/10/2017 que eran hechos ajenos a su función policial o a procedimiento policial alguno, pues obtuvo unos datos amparándose en su condición de policía R.R.R.-de no serlo no se los hubieran dado-, los fotografió y los difundió sin autorización y con infracción de lo dispuesto en la LOPD-en especial de lo dispuesto en su artículo 11- cuestión esta que no se ha rebatido.” La resolución impone el agente *****NÚMERO.2** una sanción de **5 días de empleo y sueldo**.*

d) Copia como documento 5 y 6 de la impresión de los mensajes enviados por WhatsApp.

HECHOS PROBADOS

1) **B.B.B.**, policía **R.R.R.** de *****LOCALIDAD.1** denunció la puesta en conocimiento a terceros de sus datos personales a través de WhatsApp por parte de un compañero de trabajo, de forma no consentida, con ocasión del acceso a dos documentos de una multa de tráfico impuesta por el Ayuntamiento de *****LOCALIDAD.1** el día 6/07/2017. La denunciante abonó la multa el 9/07/2017 en el servicio de grúas, pero no recogió el justificante en ese momento. Los documentos expuestos son la denuncia con la matrícula del vehículo y el recibo de abono de la multa que contiene su nombre y apellidos, DNI y domicilio

2) En el servicio de Grúas se le informó a la denunciante que la copia del abono de la multa se entregó a un compañero de la denunciante, que a su vez se lo dio a A.A.A., (agente *****NÚMERO.2**) quien el día 12/07/2017 se lo había entregado a la denunciante sin sobre.

3) Aporta la denunciante copia impresa de una conversación que mantuvo por WhatsApp con A.A.A. el 13/07/2017, en la que este reconoce que hizo fotos de los documentos de la multa y la envió a un conocido con la intención de que no volviera a estacionar en ese punto pues habitualmente lo hacía

4) Por los hechos denunciados ante esta AEPD, el Ayuntamiento de *****LOCALIDAD.1** abrió procedimiento disciplinario al denunciado por haber hecho fotografías del ticket de denuncia y de la carta de abono difundiéndolas por su propio móvil a un grupo de tres personas. El procedimiento finalizó con la imposición de una falta grave por el incumplimiento del deber del secreto profesional cuando no perjudique a terceros o al desarrollo de la labor policial

5) Dejó pasar algunos días antes de recoger el justificante, y el día tuvo conocimiento de que un compañero de la policía R.R.R. de *****LOCALIDAD.1** había sacado fotos de la denuncia y del justificante de pago y las había reenviado por “chats de WhatsApp”. El día 12/07 acudió al depósito de grúas para recoger el justificante y preguntar a “los compañeros” de allí, si tenían constancia de dichas fotos, respondiendo que no sabían lo ocurrido.

TERCERO: Con fecha 18/04/2018, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó someter a trámite de audiencia previa el presente procedimiento de apercibimiento A/00173/2018 a **A.A.A.**, por la presunta infracción del artículo 6.1 de la LOPD tipificada como grave en el artículo 44.3.b) de la LOPD.

Siendo notificado el denunciado, no efectúa alegaciones.

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

Se imputa al denunciado 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.”

El artículo 3.c) de la LOPD indica:

“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.”

La Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, de 6/11/2003, en el asunto C-101/01, (caso Lindqvist) razona que la indicación, en una página web de Internet, de que una persona se ha lesionado un pie y está en situación de baja parcial, además de ser un dato de salud, constituye un tratamiento de datos. Señala que *<<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>>.*

El tratamiento de datos sin consentimiento de los afectados constituye un límite al derecho fundamental a la protección de datos. Este derecho, en palabras del Tribunal

Constitucional en su Sentencia 292/2000, de 30/11 (F.J. 7 primer párrafo) “... *consiste en un poder de disposición y de control sobre los datos personales que faculta a la persona para decidir cuáles de esos datos proporcionar a un tercero, sea el Estado o un particular, o cuáles puede este tercero recabar, y que también permite al individuo saber quién posee esos datos personales y para qué, pudiendo oponerse a esa posesión o uso. Estos poderes de disposición y control sobre los datos personales, que constituyen parte del contenido del derecho fundamental a la protección de datos se concretan jurídicamente en la facultad de consentir la recogida, la obtención y el acceso a los datos personales, su posterior almacenamiento y tratamiento, así como su uso o usos posibles, por un tercero, sea el estado o un particular (...)*”.

Son pues elementos característicos del derecho fundamental a la protección de datos personales los derechos del afectado a consentir sobre la recogida y uso de sus datos personales y a saber de los mismos.

En el presente caso se han expuesto documentos con datos de carácter personal por parte de un no titular de los mismos, el denunciado, que tuvo acceso a dichos documentos. El envío a un grupo de whatsapp de dos fotografías con los datos de la denunciante que contiene esos datos supone un tratamiento de sus datos contenidos, motivo por el que se declara la infracción del artículo 6.1 de la LOPD por parte de **A.A.A.** tipificada como grave en el artículo 44.3.b) de dicha LOPD como “*La vulneración del deber de guardar secreto acerca del tratamiento de los datos de carácter personal al que se refiere el artículo 10 de la presente Ley.*”

III

El apartado 5 y 6 al artículo 45 de la LOPD, indica:

“5. El órgano sancionador establecerá la cuantía de la sanción aplicando la escala relativa a la clase de infracciones que preceda inmediatamente en gravedad a aquella en que se integra la considerada en el caso de que se trate, en los siguientes supuestos:

a) Cuando se aprecie una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado o de la antijuridicidad del hecho como consecuencia de la concurrencia significativa de varios de los criterios enunciados en el apartado 4 de este artículo.

b) Cuando la entidad infractora haya regularizado la situación irregular de forma diligente.

c) Cuando pueda apreciarse que la conducta del afectado ha podido inducir a la comisión de la infracción.

d) Cuando el infractor haya reconocido espontáneamente su culpabilidad.

e) Cuando se haya producido un proceso de fusión por absorción y la infracción fuese anterior a dicho proceso, no siendo imputable a la entidad absorbente.»

“6. 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 concurren 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”.

Teniendo en cuenta que en el presente supuesto se cumplen los requisitos recogidos en los apartados a) y b) del citado apartado 6, y que A.A.A. no tiene como actividad principal el tratamiento de datos, se aplica el procedimiento de apercibimiento.

En el presente caso, el denunciado no ha comunicado a esta Agencia las medidas correctoras adoptadas. Teniendo en cuenta estas circunstancias, procede requerimiento.

De acuerdo con lo señalado,

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

SE ACUERDA:

1.- APERCIBIR (A/00173/2018) 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 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. **A.A.A.** 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. Debido a la naturaleza de la infracción no se insta por parte de la Agencia la adopción de una concreta medida correctora. No obstante, se solicita se comuniquen las que de forma autónoma decida adoptar sin que quepa realizar valoración alguna por parte de esta institución al no existir medidas específicas cuya adopción garantice que en el futuro no se vuelva a producir infracción como la declarada.

2.2.- INFORME a la Agencia Española de Protección de Datos del cumplimiento de lo requerido, aportando aquellos documentos en los que se ponga de manifiesto el cumplimiento de lo requerido en el apartado anterior.

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.

3.- NOTIFICAR el presente Acuerdo 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 30/12, 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