



Procedimiento N°: A/00392/2014

RESOLUCIÓN: R/00686/2015

En el procedimiento A/00392/2014, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a Dña. **B.B.B.**, vista la denuncia presentada por Dña. **A.A.A.** y en virtud de los siguientes

ANTECEDENTES

PRIMERO: En fecha 14 de noviembre de 2014 tiene entrada en esta Agencia un escrito de doña **A.A.A.** (en lo sucesivo, la denunciante), en el que se refiere a una denuncia previa, presentada en el mes de septiembre contra la nueva pareja del padre de su hija de 6 años, la cual fue resuelta por el Director de la Agencia en fecha 3 de octubre (expediente E/05986/2014). En esta resolución se instaba a la afectada a que solicitara la cancelación de los datos de su hija dirigiéndose al domicilio de la denunciada o bien que utilizara la funcionalidad de Facebook <https://www.facebook.....> (*"Alguien está usando mis fotos o las fotos de mis hijos sin mi permiso"*).

La denunciante expone que, de acuerdo con las indicaciones de la resolución, ha solicitado sin éxito a doña **B.B.B.** (en lo sucesivo, la denunciada), a través de Facebook, que elimine de su perfil las fotos en las que aparece la imagen de su hija, al no contar con el consentimiento de los dos progenitores. Aporta copia de las comunicaciones remitidas para cada una de las fotos en fecha 18 de octubre, si bien de la documentación aportada no se desprende que las comunicaciones fueran efectivamente recibidas por la destinataria.

Por esta Agencia se ha verificado que, en fecha 19 de noviembre, las fotos referidas por la denunciante seguían siendo accesibles para cualquier usuario de la red social Facebook.

SEGUNDO: Con fecha 16 de diciembre de 2014, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos acordó someter a trámite de audiencia previa el presente procedimiento de apercibimiento A/00392/2014, 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), por presunta infracción de su artículo 6, tipificada como grave en el artículo 44.3.b).

TERCERO: Dicho acuerdo fue notificado a la denunciante.

En fechas 22 y 23 de diciembre de 2014, se intentó la notificación del citado acuerdo de audiencia previa al apercibimiento a la denunciada, a través del servicio de Correos y Telégrafos. Según se desprende de la información facilitada por este servicio, la notificación fue depositada para su retirada en oficina de Correos hasta el 1 de enero de 2015, siendo devuelta junto al documento de aviso de recibo, con la anotación *"ausente reparto"*.

Con fecha 21 de enero de 2015, se envió al Ayuntamiento del municipio de residencia de la denunciada un extracto del citado Acuerdo de Inicio, para su exposición en el Tablón de edictos, y al Boletín Oficial del Estado, publicándose en este último en fecha 7 de febrero de 2015, otorgándose a la denunciada plazo para efectuar alegaciones a dicho acuerdo, acabando el mismo sin que por parte de ésta se presentara escrito alguno.

Con fecha 26/01/2015, tuvo entrada en esta Agencia escrito del citado Ayuntamiento, en el que se hace constar que el edicto, correspondiente a la notificación del citado acuerdo, estará expuesto en el Tablón de edictos electrónico del citado Ayuntamiento. Realizado el acceso al mismo, dicho edicto fue publicado desde el 27 de enero al 14 de febrero de 2015.

CUARTO: Por esta Agencia se ha verificado que, en fecha 16 de marzo de 2015, las fotos referidas por la denunciante seguían siendo accesibles para cualquier usuario de la red social Facebook. En una de ellas aparece la hija de la denunciante con un adulto, presuntamente su padre.

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.”

Al analizar el presente procedimiento, en el que la denunciada no ha realizado alegaciones, se aprecia el desacuerdo de ambos progenitores al respecto del tratamiento en Internet de los datos de carácter personal de la hija menor de catorce años de la denunciante. De acuerdo con lo expuesto, esta Agencia no es competente para interpretar las previsiones del Código Civil, por lo que no tiene capacidad para resolver la discrepancia, que habrá de ser planteada ante la sede judicial que corresponda.

No obstante, tal y como se exponía en la resolución de 3 de octubre de 2014, la denunciante puede hacer uso de la funcionalidad de Facebook <https://www.facebook.....> (“Alguien está usando mis fotos o las fotos de mis hijos sin mi permiso”). También pueden dirigirse por escrito al representante en España de la compañía responsable, FACEBOOK SPAIN, S.L., con domicilio en la (C/.....1), de Madrid (**CP.1).

En el caso de que la solicitud no fuera convenientemente atendida, los afectados pueden dirigirse a esta Agencia, acompañando copia de la solicitud cursada, de la

documentación que acredite su recepción por el destinatario y – en el caso de que haya recaído – de la contestación recibida, para que, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la Ley Orgánica y en el Capítulo II del Título IX del citado Reglamento, pueda analizarse la procedencia de tutelar su derecho.

De acuerdo con lo señalado,

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

SE ACUERDA:

1.- ARCHIVAR el presente procedimiento (**A/00392/2014**).

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 Dña. **B.B.B.**

3.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a Dña. **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 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