

- N/Ref.: **E/02028/2019 – CO/00367/2020**

1103-020420

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones seguidas con motivo de la reclamación presentada en la Agencia Española de Protección de Datos, por presunta vulneración del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (en lo sucesivo, RGPD) y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha de 22/01/2019 y número de registro de entrada 004165/2019, tuvo entrada en esta Agencia una reclamación presentada en nombre de **OCU - ORGANIZACION DE CONSUMIDORES Y USUARIOS** (en adelante, **OCU**) contra **FACEBOOK**, por una presunta vulneración de los artículos 5, 6, 7, 8, 12 y 13 del RGPD.

Los motivos en que se basa la reclamación son:

- El aviso legal y la política de privacidad de la red social **FACEBOOK** están poco destacados en el portal web (fuente pequeña, y otros recursos estilísticos), con el propósito de que el usuario no las consulte.
- Para el disfrute del servicio, se obliga a aceptar toda la política de privacidad. No se puede denegar el consentimiento de forma separada a cada uno de los tratamientos de datos que realiza el responsable de la red social.
- El responsable no informa claramente de los tratamientos de datos personales que realiza, ni de sus finalidades.
- Se infringe el principio de proporcionalidad: la red social almacena más datos de los necesarios (p.ej. datos de los dispositivos de los usuarios) sin aclarar para qué los quiere
- El reclamante sospecha que el responsable elabora perfiles con los datos de sus usuarios, pero no ofrece información sobre este tratamiento ni sobre sus consecuencias. Tampoco recaba el consentimiento expreso de los titulares de los datos.
- Adicionalmente, los usuarios deberían poder oponerse de entrada a tratamientos realizados con fines de “márketing” directo. La red social permite recoger la solicitud de oposición a los mismos, pero sólo ‘a posteriori’.
- Se proporciona información nula sobre los destinatarios de los datos personales y las finalidades de las comunicaciones de los mismos a dichas entidades, así como la naturaleza de los datos cedidos. Se mencionan algunas posibles finalidades, pero son ambiguas. No se recaba el consentimiento expreso para estas comunicaciones.
- Una cantidad de usuarios de la red social **FACEBOOK** son menores de edad (entre 14 y 18 años), pero no existe una adaptación de la política en un lenguaje sencillo para que ellos la puedan entender.

SEGUNDO: Según su política de privacidad, **FACEBOOK** tiene en la Unión Europea su establecimiento principal en Irlanda (**FACEBOOK IRELAND LTD.**).

TERCERO: La citada reclamación se trasladó, a través del “Sistema de Información del Mercado Interior” (IMI), a la *Data Protection Commission* (en adelante, DPC), la autoridad de control de Irlanda, por ser la competente para actuar como autoridad de control principal, a tenor de lo dispuesto en el artículo 56.1 del RGPD.

Se han declarado interesadas en el procedimiento las autoridades de control de Bélgica, Países Bajos, Luxemburgo, Suecia, Italia, Francia, Dinamarca, Noruega, Hungría, Eslovenia, Portugal, Finlandia, Eslovaquia, Grecia, Austria y Polonia, así como las regionales alemanas de Baja Sajonia, Renania-Palatinado, Hesse, Saarland, Berlín, Mecklemburgo-Pomerania Occidental y Thuringia.

CUARTO: Con fecha 09/12/2020, se notificó al reclamante el archivo provisional de la reclamación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en lo sucesivo, LOPDGDD).

La autoridad de control de Irlanda rechazó el caso, por provenir de una asociación sin un mandato individual.

Según explica la autoridad de control irlandesa, la ley nacional que completa el RGPD en Irlanda (la “Irish Data Protection Act 2018”) no ha implementado su art. 80.2, y, por tanto, esta autoridad no puede gestionar una reclamación interpuesta por una entidad, organización o asociación sin ánimo de lucro que haya sido correctamente constituida con arreglo al Derecho de un Estado miembro, cuyos objetivos estatutarios sean de interés público y que actúe en el ámbito de la protección de los derechos y libertades de los interesados en materia de protección de sus datos personales, con independencia del mandato de un interesado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I - Competencia

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 60.8 del RGPD, es competente para adoptar esta resolución la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con el artículo 12.2, apartado i) del Real Decreto 428/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Estatuto de la Agencia de Protección de Datos (en adelante, RD 428/1993) y la Disposición transitoria primera de la LOPDGDD.

II – Determinación del alcance territorial

El art. 66 de la LOPDGDD establece lo siguiente:

“1. Salvo en los supuestos a los que se refiere el artículo 64.3 de esta ley orgánica, la Agencia Española de Protección de Datos deberá, con carácter previo a la realización de cualquier otra actuación, incluida la admisión a trámite de una reclamación o el comienzo de actuaciones previas de investigación, examinar su competencia y

determinar el carácter nacional o transfronterizo, en cualquiera de sus modalidades, del procedimiento a seguir.

2. Si la Agencia Española de Protección de Datos considera que no tiene la condición de autoridad de control principal para la tramitación del procedimiento remitirá, sin más trámite, la reclamación formulada a la autoridad de control principal que considere competente, a fin de que por la misma se le dé el curso oportuno. La Agencia Española de Protección de Datos notificará esta circunstancia a quien, en su caso, hubiera formulado la reclamación.

El acuerdo por el que se resuelva la remisión a la que se refiere el párrafo anterior implicará el archivo provisional del procedimiento, sin perjuicio de que por la Agencia Española de Protección de Datos se dicte, en caso de que así proceda, la resolución a la que se refiere el apartado 8 del artículo 60 del Reglamento (UE) 2016/679.”

III - Sistema de Información del Mercado Interior (IMI)

El Sistema de Información del Mercado Interior se encuentra regulado por el Reglamento (UE) nº 1024/2012, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012 (Reglamento IMI), y su objetivo es favorecer la cooperación administrativa transfronteriza, la asistencia mutua entre los Estados miembros y el intercambio de información.

IV - Establecimiento principal, tratamiento transfronterizo y autoridad de control principal

El artículo 4.16 del RGPD define «establecimiento principal»:

“a) en lo que se refiere a un responsable del tratamiento con establecimientos en más de un Estado miembro, el lugar de su administración central en la Unión, salvo que las decisiones sobre los fines y los medios del tratamiento se tomen en otro establecimiento del responsable en la Unión y este último establecimiento tenga el poder de hacer aplicar tales decisiones, en cuyo caso el establecimiento que haya adoptado tales decisiones se considerará establecimiento principal;

b) en lo que se refiere a un encargado del tratamiento con establecimientos en más de un Estado miembro, el lugar de su administración central en la Unión o, si careciera de esta, el establecimiento del encargado en la Unión en el que se realicen las principales actividades de tratamiento en el contexto de las actividades de un establecimiento del encargado en la medida en que el encargado esté sujeto a obligaciones específicas con arreglo al presente Reglamento”

Por su parte el artículo 4.23 del RGPD considera «tratamiento transfronterizo»:

“a) el tratamiento de datos personales realizado en el contexto de las actividades de establecimientos en más de un Estado miembro de un responsable o un encargado del tratamiento en la Unión, si el responsable o el encargado está establecido en más de un Estado miembro,

o b) el tratamiento de datos personales realizado en el contexto de las actividades de un único establecimiento de un responsable o un encargado del tratamiento en la Unión, pero que afecta sustancialmente o es probable que afecte sustancialmente a interesados en más de un Estado miembro”

El RGPD dispone, en su artículo 56.1, para los casos de tratamientos transfronterizos, previstos en su artículo 4.23), en relación con la competencia de la autoridad de control principal, que, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 55, la autoridad de control del establecimiento principal o del único establecimiento del responsable o del encargado del tratamiento será competente para actuar como autoridad de control principal para el tratamiento transfronterizo realizado por parte de dicho responsable o encargado con arreglo al procedimiento establecido en el artículo 60.

En el caso examinado, como se ha expuesto, **FACEBOOK** tiene en la Unión Europea su establecimiento principal en Irlanda (**FACEBOOK IRELAND LTD.**), por lo que la DPC es la competente para actuar como autoridad de control principal.

V - Autoridad de control interesada

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4.22) del RGPD, es Autoridad de control interesada, la autoridad de control a la que afecta el tratamiento de datos personales debido a que:

- a.- El responsable o encargado del tratamiento está establecido en el territorio del Estado miembro de esa autoridad de control;
- b.- Los interesados que residen en el Estado miembro de esa autoridad de control se ven sustancialmente afectados o es probable que se vean sustancialmente afectados por el tratamiento, o
- c.- Se ha presentado una reclamación ante esa autoridad de control.

En el presente procedimiento actúan en calidad de “autoridad de control interesada” las autoridades de control de Bélgica, Países Bajos, Luxemburgo, Suecia, Italia, Francia, Dinamarca, Noruega, Hungría, Eslovenia, Portugal, Finlandia, Eslovaquia, Grecia, Austria y Polonia, así como las regionales alemanas de Baja Sajonia, Renania-Palatinado, Hesse, Saarland, Berlín, Mecklemburgo-Pomerania Occidental y Thuringia.

VI - Procedimiento de cooperación y coherencia

En este caso, se ha producido el rechazo de la reclamación, por lo que procede la aplicación de lo dispuesto en el art. 60.8 del RGPD, que establece lo siguiente:

“8. No obstante lo dispuesto en el apartado 7, cuando se desestime o rechace una reclamación, la autoridad de control ante la que se haya presentado adoptará la decisión, la notificará al reclamante e informará de ello al responsable del tratamiento.”

VII - Cuestión reclamada y razonamientos jurídicos

En este caso se ha presentado en la Agencia Española de Protección de Datos reclamación contra **FACEBOOK**, por una presunta vulneración de los artículos 5, 6, 7, 8, 12 y 13 del RGPD.

Al tener **FACEBOOK** en la Unión Europea su establecimiento principal en Irlanda, la citada reclamación se trasladó a la DPC por ser la competente para actuar como autoridad de control principal. Sin embargo, la reclamación fue rechazada, por provenir de una asociación sin un mandato individual.

Según explicó la autoridad de control irlandesa, la ley nacional que completa el RGPD en Irlanda (la "Irish Data Protection Act 2018") no ha implementado su art. 80.2, y, por tanto, esta autoridad no puede gestionar una reclamación interpuesta por una entidad, organización o asociación sin ánimo de lucro que haya sido correctamente constituida con arreglo al Derecho de un Estado miembro, cuyos objetivos estatutarios sean de interés público y que actúe en el ámbito de la protección de los derechos y libertades de los interesados en materia de protección de sus datos personales, con independencia del mandato de un interesado.

Así las cosas, esta Agencia considera que procede el archivo de la presente reclamación.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado, por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, SE ACUERDA:

PRIMERO: PROCEDER AL ARCHIVO de la reclamación presentada contra **FACEBOOK**.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente resolución a **OCU**

De conformidad con lo establecido en el artículo 50 de la LOPDGDD, la presente resolución se hará pública una vez haya sido notificada a los interesados.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa según lo preceptuado por el art. 114.1.c) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y de conformidad con lo establecido en los arts. 112 y 123 de la citada Ley 39/2015, de 1 de octubre, 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 este acto, según lo previsto en el artículo 46.1 de la referida Ley.

Mar España Martí
Directora de la Agencia Española de Protección de Datos