



Expediente Nº: E/03699/2010

## RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante don **A.A.A.**, en virtud de denuncia presentada ante la misma por doña **B.B.B.** y en base a los siguientes

### HECHOS

**PRIMERO:** Con fecha de 17 de noviembre de 2010 tiene entrada en esta Agencia un escrito de doña **B.B.B.** (en lo sucesivo, la denunciante) en el que denuncia a don **A.A.A.** (en lo sucesivo, el denunciado), en relación con la difusión de su nombre e imagen fotográfica en distintos sitios web donde participa el denunciado con el apodo “**\*\*\*APODO.1**”, en particular en el sitio <http://www.forotrolls.es>, del que, según manifiesta la denunciante, es propietario el mismo denunciado.

**SEGUNDO:** Tras la recepción de la denuncia, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos ordenó a la Subdirección General de Inspección de Datos la realización de las actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

1. Por la Inspección se verificó con fecha 18 de noviembre de 2010 que en el sitio web <http://www.forotrolls.es> se había publicado, el 22 de octubre de 2010, un comentario junto con un fotomontaje realizado a partir de la imagen facial de la denunciante, bajo el tema “*Es porno esto?*”, dando origen a diversos comentarios de los usuarios. La fotografía fue publicada por el usuario con apodo “**\*\*\*APODO.2**”. Se ha verificado asimismo por la Inspección la presunta participación de la denunciante en distintos sitios web con el apodo “**\*\*\*APODO.3**”.
2. Respecto de la difusión de datos de la denunciante en distintos sitios web, el denunciado ha manifestado: “[...] *concretar que por mi parte no se han realizado las acciones mencionadas (publicación de datos personales en tuenti, paginas de contactos, forogirls.com...). NinjaCloak.com es un servicio de proxy online que puede ser utilizado por cualquier usuario para enmascarar su dirección IP, es decir, para ocultarse, por lo que no puede ser atorgado cualquier mensaje o información publicada desde dicho servicio a mi persona, y debe solicitarse a NinjaCloak la dirección IP real de la persona que ha utilizado el servicio para realizar dichas acciones. Con lo cual debe primero determinarse el autor de dichas acciones.*”
3. Respecto de la publicación del fotomontaje en el sitio web <http://www.forotrolls.com>, el denunciado, registrante del dominio **FOROTROLLS.ES**, ha declarado: “*No se dispone de acreditación de [la denunciante] para el tratamiento de los datos, aunque es responsabilidad de aquel, que utilizando los servicios de anonimización y proxys de internet, ha realizado las acciones indebidas [...] y debo dejar constancia de que el*

nombre y apellidos de [la denunciante] y dirección de e-mail fueron publicados por la usuaria **\*\*\*APODO.4**". Teniendo en cuenta las normas del foro aceptadas al registrarse, es responsabilidad de los usuarios la información que publiquen en el foro." El denunciado ha concretado que "el mensaje fue publicado el 22/10/2010 16:37 desde el servicio NinjaCloak".

4. Al respecto de una posible solicitud de cancelación de la denunciante, el denunciado ha manifestado: "[...] no se recibió solicitud alguna por parte de la usuaria **\*\*\*APODO.3** para la cancelación de los datos mencionados, ni por vía electrónica ni por vía postal, por lo que no es posible proporcionar copia de las contestaciones, ni era conocido que la fotografía correspondía efectivamente a la usuaria **\*\*\*APODO.3** o a una persona existente realmente."
5. El denunciado también ha declarado que "el foro se encuentra en desuso", pero que "se procede a la inhabilitación del dominio [www.forotrolls.es](http://www.forotrolls.es) y a la supresión de los mensajes con contenido personal de la base de datos alojada en los servidores de DreamHost, mediante la sustitución de los mensajes por los caracteres '\*'. De esta manera, queda inhabilitado el acceso público a los datos anteriormente mencionados y la posibilidad de recuperarlos en un futuro. Para llevar a cabo dicha acción se realiza 1- Sustitución de los datos sobre la usuaria **\*\*\*APODO.3** por \* 2- Reconstrucción de la Cache de Búsqueda del foro para eliminar los datos de la base de datos. 3- Eliminación de la Cache de Búsqueda del foro. 4- Deshabilitación del dominio [www.forotrolls.es](http://www.forotrolls.es)."
6. Por la Inspección no se ha obtenido constancia de que el sitio web <http://www.forotrolls.es> sea actualmente accesible a través de internet.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### I

Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

### II

Al Derecho Administrativo Sancionador, por su especialidad, le son de aplicación, con alguna matización pero sin excepciones, los principios inspiradores del orden penal, resultando clara la plena virtualidad del principio de presunción de inocencia.

En tal sentido, el Tribunal Constitucional, en Sentencia 76/1990 considera que el derecho a la presunción de inocencia comporta "que la sanción esté basada en actos o medios probatorios de cargo o incriminadores de la conducta reprochada; que la carga de la prueba corresponda a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia; y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio". De acuerdo con este planteamiento, el artículo 130.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en lo



sucesivo LRJPAC), establece que *“Sólo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos aun a título de simple inobservancia.”*

La Sentencia del Tribunal Constitucional de 20/02/1989 indica que *“Nuestra doctrina y jurisprudencia penal han venido sosteniendo que, aunque ambos puedan considerarse como manifestaciones de un genérico favor rei, existe una diferencia sustancial entre el derecho a la presunción de inocencia, que desenvuelve su eficacia cuando existe una falta absoluta de pruebas o cuando las practicadas no reúnen las garantías procesales y el principio jurisprudencial in dubio pro reo que pertenece al momento de la valoración o apreciación probatoria, y que ha de juzgar cuando, concurre aquella actividad probatoria indispensable, exista una duda racional sobre la real concurrencia de los elementos objetivos y subjetivos que integran el tipo penal de que se trate.”*

Asimismo, se debe tener en cuenta, en relación con el principio de presunción de inocencia lo que establece el art. 137 de LRJPAC: *“1. Los procedimientos sancionadores respetarán la presunción de no existencia de responsabilidad administrativa mientras no se demuestre lo contrario.”*

En definitiva, la aplicación del principio de presunción de inocencia impide imputar una infracción administrativa cuando no se haya obtenido y comprobado la existencia de una prueba de cargo acreditativa de los hechos que motivan esta imputación.

En el caso que nos ocupa, no se han hallado elementos probatorios que permitan establecer de forma fehaciente la identidad del usuario autor de los hechos denunciados, si bien el denunciado ha confirmado la cancelación del mensaje con la imagen de la denunciante publicado en el sitio <http://www.forotrolls.es>, así como la baja del dominio del que es responsable.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

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

**SE ACUERDA:**

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución a don **A.A.A.** y a doña **B.B.B.**

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.

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 este acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.

Madrid, 15 de julio de 2011  
EL DIRECTOR DE LA AGENCIA ESPAÑOLA  
DE PROTECCIÓN DE DATOS

Fdo.: José Luis Rodríguez Álvarez