

Expediente N°: E/03979/2013

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante el **GOBIERNO DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS** en virtud de denuncia presentada por D. **A.A.A.**, en nombre de D **B.B.B. y 82 mas** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 7 de junio de 2013, tuvo entrada en esta Agencia escrito de D. **A.A.A.**, Letrado del ilustre Colegio de Abogados de León, señalando como domicilio a efectos de notificaciones el Despacho XXXXX en la (C/.....1) (León), en el que se remiten a la Agencia de Protección de Datos ochenta y tres denuncias suscritas por los afectados por la publicación en el Boletín Oficial del Principado de Asturias (en adelante BOPA), el 12 de marzo de 2013, de la resolución de 19 de febrero de 2013, de la Consejería de Economía y Empleo, por la que se aprobó el *"Proyecto de investigación complementaria de Salave, segunda Campaña de sondeos Geotécnicos," en el concejo de Tapia de Casariego, expte. 12/C/04/08.*

En dichas denuncias se declara que:

En dicha publicación se difunden los datos personales y adscripción ideológica de un gran número de personas opositores a los sondeos mineros sin justificación y sin que el orden de publicación de los nombres de los alegantes siga el de entrada en el registro de las alegaciones ni el alfabético.

En el listado difundido en el BOPA aparecen en primer lugar varios responsables (y familiares) de la Asociación Oro No (opositores a la mina), lo que se une a que el BOPA del 12 de diciembre de 2011 ya divulgó los datos incluyendo el domicilio, nombre y apellidos de 356 personas que alegaron en contra de otro expediente de sondeos mineros (expedientes de la AEPD: AP/36/2012 y E/813/12); muchos de ellos coincidentes en ambas publicaciones.

Esta reincidencia deja en evidencia que el Principado de Asturias está identificando públicamente las personas que están oponiéndose al proyecto de mina de oro de Salave.

Que se ha realizado la publicación sin haber intentado previamente la notificación personal a pesar de que habíamos proporcionado una dirección a efectos de notificaciones

SEGUNDO: Tras la recepción de la denuncia la Subdirección General de Inspección de Datos procedió a la realización de actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

1. El 27 de enero de 2013 se accedió, mediante la sede electrónica del Principado de Asturias, al Boletín Oficial del Principado de fecha 12 de marzo de 2013, apartado "Consejería De Economía y Empleo". En este aparecía una entrada denominada "Resolución de 19 de febrero de 2013, de la Consejería de Economía y Empleo, por la que se aprueba el "Proyecto de Investigación complementaria de Salave, Segunda Campaña de Sondeos Geotécnicos," en el concejo de Tapia de Casariego. Expte. 12/C/04/08. [Cód. 2013-03963]"

Asociada a dicha entrada había dos enlaces. Uno permitía descargar un archivo adjunto en formato PDF, en el que se incluye de la página 5 a la 9 un listado de 363 personas de aquellos que han presentado alegaciones al proyecto, de las que figuran nombres y apellidos. Dicho listado no tiene orden aparente.

El otro enlace corresponde a una versión para visualizarse en un navegador web, en la que aparece el mismo listado de nombres que en el documento en formato PDF anterior.

2. El día 27 de enero de 2014 se realizaron las siguientes búsquedas en Google sobre los nombres que aparecen en la lista de 363 personas que aparecen en los listados anteriores, seleccionando cuatro de ellos de forma aleatoria:

Búsqueda por: "**C.C.C.**" site:sede.asturias.es

Aparecen dos resultados de búsqueda, el primero corresponde al Boletín Oficial del Principado de Asturias de fecha 12 de marzo de 2013, "Resolución de 19 de febrero de 2013, de la Consejería de Economía y Empleo, por la que se aprueba el "Proyecto de Investigación complementaria de Salave, Segunda Campaña de Sondeos Geotécnicos," en el concejo de Tapia de Casariego. Expte. 12/C/04/08. [Cód. 2013-03963]" en su versión de página web.

Búsqueda por: "**D.D.D.**" site:sede.asturias.es

Aparecen varios resultados de búsqueda, el segundo corresponde a la misma página del BOPA que en el caso anterior.

Búsqueda por: "**E.E.E.**" site:sede.asturias.es

Aparecen dos resultados de búsqueda, el primero corresponde a la misma página del BOPA que en el caso anterior.

Búsqueda por: "**F.F.F.**" site:sede.asturias.es

Aparecen dos resultados de búsqueda, el primero corresponde a la misma página del BOPA que en el caso anterior.

3. El Gobierno del Principado de Asturias comunicó, durante la tramitación del Procedimiento de Infracción a la Administraciones Públicas, **API/00036/2012** y en relación a la publicación en el BOPA con fecha 12 de diciembre de 2011 de los datos personales de 356 personas, la adopción de las siguientes medidas correctoras:

"Modificaciones puntuales en orden a limitar los criterios de búsqueda de los datos personales de las 69 personas que figuran en el anexo del Acuerdo de inicio del procedimiento en la AEPD. Esta modificación tiene por objeto eliminar el domicilio de los afectados en el resultado de búsqueda del BOPA, que debería extenderse a la totalidad de las personas que aparecen en la Resolución publicada.

Adopción de medidas que eviten la indexación automática por parte de motores de búsqueda generales de los datos personales del BOPA (folios 1490-1491, entre otros)."

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

En el presente caso, ochenta y tres denunciantes denuncian la publicación en el BOPA, de 12 de marzo de 2013, de la resolución de 19 de febrero de 2013, de la Consejería de Economía y Empleo del Principado de Asturias comprensiva de sus nombres y apellidos por la que se contestan a las alegaciones de los afectados al "Proyecto de investigación complementaria de Salave, **segunda** Campaña de sondeos Geotécnicos," en el Concejo de Tapia de Casariego, expte. 12/C/04/08.

La Publicación en el boletín oficial del Principado de Asturias de los nombre y apellidos de los denunciantes sin su consentimiento podría suponer una infracción del artículo 10 de la LOPD que dispone:

"El responsable del fichero y quienes intervengan en cualquier fase del tratamiento de los datos de carácter personal están obligados al secreto profesional respecto de los mismos y al deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aun después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo."

El deber de secreto tiene como finalidad evitar que, por parte de quienes están en contacto con los datos personales almacenados en ficheros, se realicen filtraciones de los datos no consentidas por los titulares de los mismos. Así, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid declaró en su sentencia de 19 de julio de 2001: *"El deber de guardar secreto del artículo 10 queda definido por el carácter personal del dato integrado en el fichero, de cuyo secreto sólo tiene facultad de disposición el sujeto afectado, pues no en vano el derecho a la intimidad es un derecho individual y no colectivo. Por ello es igualmente ilícita la comunicación a cualquier tercero, con independencia de la relación que mantenga con él la persona a que se refiera la información (...)"*.

En este sentido, la Audiencia Nacional también ha señalado, entre otras, en sentencias de fechas 14 de septiembre de 2001 y 29 de septiembre de 2004 lo siguiente: *"Este deber de sigilo resulta esencial en las sociedades actuales cada vez más complejas, en las que los avances de la técnica sitúan a la persona en zonas de riesgo para la protección de derechos fundamentales, como la intimidad o el derecho a la*

protección de los datos que recoge el artículo 18.4 de la CE.

En efecto, este precepto contiene un <<instituto de garantía de los derechos a la intimidad y al honor y del pleno disfrute de los derechos de los ciudadanos que, además, es en sí mismo un derecho o libertad fundamental, el derecho a la libertad frente a las potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de la persona provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos>> (STC 292/2000). Derecho fundamental a la protección de los datos que <<persigue garantizar a esa persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino>> (STC 292/2000) que impida que se produzcan situaciones atentatorias con la dignidad de la persona, <<es decir, el poder de resguardar su vida privada de una publicidad no querida>>.

III

Para la valoración de la controversia es necesario remitirse a los antecedentes obrantes en esta Agencia sobre cuestión previa y similar a la planteada resuelta por esta Agencia en el procedimiento, AP/00036/2012, que declaró que el Gobierno del Principado de Asturias había infringido lo dispuesto en el transcrito artículo 10 de la LOPD, incurriendo en una infracción tipificada como grave en el artículo 44.3.d) de la citada norma en base a la siguiente argumentación: < En el presente caso, el Gobierno del Principado de Asturias había publicado en el sitio web <www.asturias.es> la Resolución de 2 de diciembre de 2011, de la Consejería de Economía y Empleo, con el nombre, apellidos **y dirección** de “356” personas, publicada en el BOPA de fecha 12 de diciembre de 2011 . En dicha Resolución aparece un listado de personas relacionadas en el Anexo I relativo a la relación de alegaciones presentadas durante la Información pública el Estudio Preliminar de Impacto Ambiental al objeto de poder evaluar la explotación del yacimiento de oro de Salave por minería interior, Sondeos Geotécnicos, Concejo de Tapia de Casariego, en el que aparecen los datos personales de 356 personas entre los que figuran los datos de los denunciantes. Los datos personales publicados son los siguientes: nombre, apellidos **y domicilio particular**.

Y así lo ha reconocido el propio Gobierno del Principado de Asturias, que manifestó a esta Agencia que el hecho de que en el Anexo que fue objeto de publicación, incluyera la columna de “**dirección**” fue por un mero error en el momento de enviar dicha publicación el BOPA por parte del Servicio de Asesoramiento Jurídico Administrativo de la SGT de la Consejería de Economía y Empleo del Principado de Asturias. También ha manifestado que ha adoptado una serie de medidas correctoras al objeto de que se limiten los criterios de búsqueda para que no devuelva el domicilio de los denunciantes y para que se evite la indexación automática de los datos personales en el BOPA...

En consecuencia, el Gobierno del Principado de Asturias al llevar a cabo dicho tratamiento de datos de carácter personal procedió a difundir sus datos personales. Por tanto, se incumplió el deber de secreto con la revelación de datos personales a terceros con motivo de la publicación en cuestión, que puede calificarse como un incumplimiento de lo dispuesto en la normativa de protección de datos; quedando acreditado en el expediente que los datos personales de varias personas entre los que figuran los de los denunciantes en poder del Gobierno del Principado de Asturias fueron difundidos sin consentimiento ni habilitación legal para ello, por lo que ha de entenderse

vulnerado el deber de secreto que impone el artículo 10 de la LOPD>.

El artículo 44.3.d) de la LOPD, califica como infracción grave: *“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”.*

Y se concluyó, entre otras medidas, la comisión por el Principado de Asturias de una infracción a la normativa sobre protección de datos del *“deber de secreto”* al publicar en su boletín, según afirmó por un “error”, las direcciones particulares de los 356 afectados.

Debe significarse que en el apartado segundo del Resuelve se recoge –tras la declaración de la infracción- lo siguiente: *“No se insta por parte de la Agencia la adopción de una concreta medida correctora, puesto que el GOBIERNO DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS ya ha comunicado a esta AEPD, durante la tramitación del presente procedimiento, la adopción de medidas correctoras, que se estiman correctas.”*

IV

En el caso analizado la Consejería de Economía y Empleo ordena la publicación en el boletín del Principado de Asturias los datos exclusivos al nombre y apellidos de los 83 denunciantes, si bien con las siguientes peculiaridades:

- a) no se han publicado los domicilios particulares de los 83 afectados y
- b) que el hecho causante es complementario de la anterior publicación, esto es contestar a las alegaciones de los afectados por el *“Proyecto de investigación complementaria de Salave, **segunda Campaña** de sondeos Geotécnicos”* , en el Concejo de Tapia de Casariego, expte. 12/C/04/08.

La Ley 30/1992, de 16 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común -LRJPAC-, en su artículo 3, tras señalar que la Administración sirve con objetividad los intereses generales y ha de actuar con pleno sometimiento a la Ley y al Derecho, determina que *“igualmente, deberán respetar en su actuación los principios de buena fe y de **confianza legítima**”.*

La Audiencia Nacional por todas ellas en su Sentencia de 29/10/2009 , nº de recurso 313/2009, respecto a la aplicación del principio de confianza legítima recoge en su Fundamento de Derecho Sexto recoge: *“ Pues bien, en la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 julio 1997 , remitiéndose a su vez a la sentencia de 1 febrero 1990 , se señala << en el conflicto que se suscita entre la legalidad de la actuación administrativa y la seguridad jurídica derivada de la misma, tiene primacía esta última por aplicación de un principio, que aunque no extraño a los que informan nuestro ordenamiento jurídico, ya ha sido recogido implícitamente por esta Sala, que ahora enjuicia, en su Sentencia de 28 febrero 1989 , y reproducida después en su última de enero de 1990 , y cuyo principio si bien fue acuñado en el Ordenamiento Jurídico de la República Federal de Alemania, ha sido asumido por la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de*

las que forma parte España, y que consiste en el principio de protección de la confianza legítima que ha de ser aplicado, no tan sólo cuando se produzca cualquier tipo de convicción psicológica en el particular beneficiado, sino más bien cuando se basa en signos externos producidos por la Administración lo suficientemente concluyentes para que le induzcan razonablemente a confiar en la legalidad de la actuación administrativa, unido a que, dada la ponderación de los intereses en juego -interés individual e interés general-, la revocación o dejación sin efecto del acto, hace crecer en el patrimonio del beneficiado que confió razonablemente en dicha situación administrativa, unos perjuicios que no tiene por qué soportar...».

La doctrina comunitaria a que se refiere la anterior sentencia es, sin duda, la contenida en las del Tribunal de Justicia resolutorias de los casos Tomadini de 16 mayo 1979, Unifrex de 12 abril 1984, y Hauptzollamt Hamburg-Jonas/P.Krücken de 26 abril 1988, y sobre todo en la «doctrina Leclerc» recogida en las Sentencias de 16 noviembre 1977, 21 septiembre 1988 y 10 y 29 enero 1985, referida la penúltima precisamente a un caso de fijación de los precios de libros. En todas ellas, citadas en la resolución del Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia, se mantiene el referido principio de confianza legítima.

Pues bien, en el presente caso no cabe la menor duda de que esa recomendación hecha por ANELE a sus empresas editoras asociadas, venía dada por la que a ella le había realizado a su vez el Ministerio de Educación y Ciencia, como se infiere de la admitida admonición de «la necesidad de que esas subidas fueran limitadas». Es decir, cumpliendo el deseo manifestado por la Administración, ANELE primero, y los editores después pusieron coto a la subida libre de los precios en la legítima confianza de que actuaban de forma correcta. Sería absurdo sancionar una conducta que la propia Administración sancionadora aconsejaba...>>

La doctrina anteriormente recogida es de plena aplicación al caso analizado a los efectos de apreciar la falta de culpabilidad de la Consejería de Economía al apreciarse que la publicación de los datos de los alegantes al Proyecto de investigación de Salave limitados al nombre y apellidos con omisión del domicilio particular, seguía el criterio de esta Agencia plasmado en el Acuerdo al procedimiento AP/00036/2012, de forma que la legítima confianza se basa en signos externos producidos por la propia Administración –recogidos en el apartado segundo del Resuelve- lo suficientemente concluyentes para que indujesen razonablemente a confiar en la legalidad de su actuación.

V

Con independencia de lo anterior, se RECOMIENDA para futuras publicaciones en boletines y diarios oficiales que deberá procederse a la publicación evitando la inclusión del “contenido íntegro” del acto administrativo y se ordenará la inserción de los datos personales identificativos consistentes únicamente en las **iniciales y número de DNI** de los interesados, indicándose el **lugar** donde los interesados pueden **comparecer**, en el plazo que se establezca, para el conocimiento íntegro del acto y para dejar constancia de tal conocimiento, impulsando las medidas necesarias para facilitar que **la notificación y publicación** de las resoluciones pueda verificarse a través de los

medios electrónicos previstos específicamente en la Ley 11/2007 de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos.

VI

Respecto a la indexación de los datos de los denunciantes por el buscador Google comprobada en la Inspección, el apartado 4 del artículo 6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, prevé que *“en los casos en los que no sea necesario el consentimiento del afectado para el tratamiento de los datos de carácter personal, y siempre que una ley no disponga lo contrario, éste podrá oponerse a su tratamiento cuando existan motivos fundados y legítimos relativos a una concreta situación personal”*. Este derecho es personalísimo y debe, por tanto, ser ejercitado directamente por los interesados ante cada uno de los responsables o titulares de los ficheros o tratamientos de datos de carácter personal.

En el caso concreto planteado, por la Inspección de Datos se ha verificado que tanto la edición del Diario Oficial de Principado de Asturias permiten que sus páginas sean indexadas por los buscadores de Internet, siendo así fácilmente localizables.

Si bien los ciudadanos no pueden oponerse al mantenimiento en los Boletines Oficiales de sus datos de carácter personal, por encontrarse amparado en la Ley, sí pueden sin embargo los ciudadanos oponerse a que sus datos personales sean objeto de tratamiento posterior, previniendo su posible captación por los buscadores de Internet o, dicho de otra forma, obstaculizando una cesión para el tratamiento por los mismos por los responsables de dichos motores de búsqueda.

Si el afectado considera que en el caso planteado existen motivos que justifiquen la cesación del tratamiento consistente en permitir la indexación de la página correspondiente de estos boletines, puede ejercitar personalmente su derecho de oposición ante el Diario Oficial del Principado de Asturias.

Al margen de este derecho, el afectado también puede ejercitar el derecho de cancelación previsto en el artículo 16 de la LOPD, solicitando al buscador Google (con domicilio en Torre Picasso, Plaza Pablo Ruiz Picasso, 1, Madrid 28020) que elimine de sus índices de búsqueda las referencias a sus datos que figuran en las correspondientes páginas de las citadas publicaciones.

En ambos casos puede utilizar cualquier medio que permita acreditar el envío y la recogida de su solicitud y acompañando copia de su D.N.I. o de cualquier otra documentación acreditativa de que el solicitante es el titular de los datos publicados, así como, respecto del derecho de oposición, de la exposición de los motivos fundados y legítimos, relativos a una concreta situación personal del afectado, que justifican el ejercicio de este derecho, de conformidad con lo previsto en el artículo 35 del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica, aprobado mediante Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre.

Cuando los Boletines y el buscador hayan adoptado las medidas oportunas para evitar la indexación de sus datos, la información personal dejará de ser directamente localizable por esta vía.

No obstante, si el afectado estimara que su solicitud no ha sido convenientemente atendida por las citadas entidades, puede 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, sin que el presente acuerdo prejuzgue el resultado de dicho análisis.

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. **RECOMENDAR** que las futuras publicaciones en diarios y boletines oficiales se proceda a identificar a los afectados por sus iniciales y DNI.
3. **NOTIFICAR** la presente Resolución al **GOBIERNO DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS** y a D. **B.B.B. Y 82 mas**, en el domicilio de su representante **D. 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.

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.

Sin embargo, el responsable del fichero de titularidad pública, de acuerdo con el artículo 44.1 de la citada LJCA, sólo podrá interponer 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 LJCA, 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.

José Luis Rodríguez Álvarez
Director de la Agencia Española de Protección de Datos