

Expediente Nº: E/05291/2013

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad **CARNAVALI DE ALICANTE, S.L.U.** en virtud de denuncia presentada por D. ^a **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 10 de enero de 2013, tuvo entrada en la Agencia Española de Protección de Datos escrito de D. ^a **A.A.A.** (en lo sucesivo la denunciante) en el que expone que ha comprobado que, con fecha 16 de marzo de 2011, en la página web [www.dangelo.....](http://www.dangelo.com), propiedad de la compañía CARNAVALI DE ALICANTE SLU (en adelante CARNAVALI) , se encuentran publicadas fotografías del equipo de producción de la película "Torrente 4", entre las que se encuentra la denunciante y terceros ([http://www.dangelo.....1](http://www.dangelo.com)), sin consentimiento de los mismos.

A tal denuncia, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, con fecha 29 de abril de 2013, acordó no incoar actuaciones inspectoras y no iniciar procedimiento sancionador o de infracción de las Administraciones Públicas.

SEGUNDO: Con fecha 7 de junio de 2013, la denunciante presentó Recurso de Reposición ante la resolución de la Agencia y Director de la AEPD el 6 de agosto de 2013 estimó el Recurso de Reposición y acuerda se proceda a la apertura de las referenciadas actuaciones de inspección, en base a comprobar los siguientes hechos:

a) Con fecha 16 de marzo de 2011, la denunciante ha comprobado que en la página web [www.dangelo.....](http://www.dangelo.com), propiedad de la compañía CARNAVALI, se encuentran publicadas fotografías del equipo de producción de la película "Torrente 4", entre las que se encuentra la denunciante y terceros, [http://www.dangelo.....1](http://www.dangelo.com), sin consentimiento de los mismos.

b) La denunciante manifiesta que representa a la compañía AMIGUETES EMPRESAS S.A. (en adelante AMIGUETES) y que el contrato suscrito entre esta compañía y CARNAVALI DE ALICANTE SLU ha sido también publicado en la mencionada web, en la dirección ([http://www.dangelo.....2](http://www.dangelo.com)) y que en el contrato figura sus datos personales de nombre y apellidos y DNI.

c) Asimismo, manifiesta que un correo electrónico remitido por la denunciante a CARNAVALI, ha sido también publicado en la dirección [http://www.dangelo.....3](http://www.dangelo.com)

La denunciante ha aportado Actas Notariales de fechas 17, 22 y 24 de marzo de 2011.

SEGUNDO: 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. En las Actas Notariales aportadas por la denunciante de 17, 22 y 24 de marzo de 2011, el Notario accede a Internet a la web <http://www.dangelo.....> y obtiene fotografías “Fotos del rodaje. Torrente 4” en las que aparecen imágenes fotográficas de diversas personas. En dichas fotos no se identifica a la denunciante.

2. La denunciante ha manifestado que en las fechas de la denuncia, las fotografías se encuentran pixeladas.

3. Con fecha 30 de septiembre de 2013, desde la Inspección de Datos se ha verificado que en el sitio web <http://www.dangelo.....> en la dirección <http://www.dangelo.....1> figuran fotografías de diversas personas, algunas de las cuales se encuentran pixeladas.

4. Asimismo, se ha verificado que en dicho sitio web se encuentra publicado un contrato suscrito entre D'ANGELO PALACE (en adelante D'ANGELO) y la compañía AMIGUETES donde figuran los datos de la denunciante como nombre, apellidos y NIF, si bien actuando en nombre de la mercantil AMIGUETES, Productora de la película, y un correo electrónico remitido por la denunciante donde figura su nombre y apellidos y consta suprimida su dirección de correo electrónico.

A este respecto, se ha verificado que en el Registro Mercantil figura la denunciante como Apoderada de la mercantil AMIGUETES.

5. Con fecha 22 de noviembre de 2013, desde la Inspección de Datos se ha accedido a las direcciones <http://www.dangelo.....1>, <http://www.dangelo.....4> y <http://www.dangelo.....2>) no obteniendo ningún resultado.

Asimismo se ha accedido al sitio web <http://www.dangelo.....>, no obteniendo constancia de la existencia de las publicaciones denunciadas.

6. Con fecha 30 de septiembre de 2013 se remite solicitud de información a la mercantil CARNAVALI, propietaria del local D'ANGELO y de la respuesta recibida, en fecha de registro de entrada en esta Agencia 17 de octubre de 2013, se desprende:

a) La entidad CARNAVALI manifiesta que suscribió un contrato con AMIGUETES, compañía representada por la denunciante, con objeto de prestar una serie de emplazamientos para el rodaje de la película “Torrente 4”, a cambio de una determinada contraprestación en publicidad tanto en los distintos medios de comunicación (que se hicieron eco de la grabación) como en su página web y en la propia película. Por ello, se publicaron, antes y después del rodaje, distintos artículos y fotografías tanto en la página web como en medios de comunicación, sin que nunca se haya puesto el más mínimo reparo u objeción, ni por parte de la empresa AMIGUETES ni por los actores que intervinieron en la película ni obviamente por la denunciante.

CARNAVALI manifiesta que existía un consentimiento expreso aunque no documentado, pues no cabe pensar que prácticamente después de tres años de aparecer publicados distintos artículos de prensa y fotografías en la página web, la denunciante se dé cuenta que existe una supuesta vulneración de sus derechos.

b) CARNAVALI alega que desconocen si en las fotografías publicadas figuraba

alguna de la denunciante ya que se realizaron durante el rodaje de la película y fueron entregadas por la propia AMIGUETES.

c) También, expone que ante el incumplimiento del contrato por parte de la mercantil AMIGUETES y las manifestaciones efectuadas por los directivos de ésta negando el contenido del contrato se incluyó en la página Web el contrato suscrito entre dicha sociedad y un correo electrónico en el que se borraron el dato de la dirección de correo electrónico de la denunciante.

d) Asimismo, afirma que *“una vez se comercializa la película, el compareciente puede comprobar el engaño, o incumplimiento contractual realizado por AMIGUETES y le remite burofax en fecha 14/03/2011 exigiendo la correspondiente indemnización de daños y perjuicios, procediendo en fecha 18 de marzo de 2011 a pixelar las fotografías, ya que el acuerdo se había incumplido y nos temíamos que dicha empresa con el fin de evitar el pago, al haber argumentado que la cesión del local era gratuita pudiera ir contra sus propios actos”*.

e) Además, la denunciante nunca se ha dirigido a esta empresa para que retirásemos ninguna información o fotografía en la que pueda aparecer la misma, es más, ni siquiera se nos advirtió que pudiera aparecer en alguna fotografía.

f) Finalmente, afirma que han eliminado de la página Web todo lo referente a la relación comercial mantenida con AMIGUETES.

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

La denunciante expone que, con fecha 16 de marzo de 2011, en la página web www.dangelo.com, propiedad de la compañía CARNAVALI, se encuentran publicadas fotografías del equipo de producción de la película “Torrente 4”, entre las que se encuentra la denunciante y terceros (<http://www.dangelo.com>1) sin consentimiento de los mismos y que el contrato suscrito entre la empresa AMIGUETES y aquella han sido también publicados en la mencionada web, en la dirección (<http://www.dangelo.com>2) figurando sus datos personales de nombre y apellidos y NIF. Asimismo manifiesta que un correo electrónico remitido por la denunciante a CARNAVALI DE ALICANTE SLU, ha sido también publicado en la dirección (<http://www.dangelo.com>4), a cuyo efecto aporta Actas Notariales de fechas 17, 22 y 24 de marzo de 2011.

III

En el presente caso, se han realizado diligencias previas al objeto de la comprobación de los hechos denunciados.

La LOPD en su artículo 40 reconoce a la AEPD la *“potestad inspectora”* y en su apartado 1, recoge: *“Las autoridades de control podrán inspeccionar...”* El Reglamento 1720/2007 de 21/12, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD en su artículo 122 prevé: *“ 1...., se podrán realizar actuaciones previas con objeto de determinar si concurren circunstancias que justifiquen tal iniciación...”* y el R. D. 1398/1993, de 4/08, del Reglamento del Procedimiento para el ejercicio de la Potestad Sancionadora en su artículo 12 dispone lo siguiente: *“ Con anterioridad a la iniciación del procedimiento, se podrán realizar actuaciones previas de investigación.”*

De la inspección realizada se desprende de las Actas Notariales de 17, 22, y 24 de marzo de 2011 aportadas por la denunciante y de las alegaciones formuladas por la entidad CARNAVALI, lo siguiente:

a) Que el núcleo central de la cuestión debatida dimana de una relación contractual entre la empresa AMIGUETES, Productora de la película “Torrente 4”, y la mercantil CARNAVALI, propietaria del establecimiento de ocio D’Angelo de Alicante en el que se realiza el rodaje de parte de la película, subyaciendo en la colaboración entre ambas empresas la finalidad de publicitar la película y la promoción del establecimiento de ocio D’ANGELO.

b) Que las fotos publicadas en la página web, <http://www.dangelo.....1> en las que se encuentran famosos intervinientes en la película y, a su decir, sin identificar la denunciante, fueron obtenidas durante el rodaje de la película en el establecimiento D’ANGELO y entregadas por la productora AMIGUETES a la sociedad CARNAVALI como compensación del rodaje en el establecimiento y se hiciera publicidad del mismo.

Expuestas dichas circunstancias, un ponderado análisis lleva a plantear si es proporcionado argüir el derecho a la “privacidad” en contraposición con la participación en actos del rodaje de la película cuyo fin último es darla la mayor publicidad y difusión a efectos de su mejor comercialización. Y ello, cuando la denunciante como representante de la productora, en principio, no parece obligada a su participación en fotogramas de la misma

c) Asimismo se ha verificado que en el sitio web, <http://www.dangelo.....1>, que se encuentra publicado el contrato suscrito entre D’ANGELO y AMIGUETES y que figuran los datos de nombre y apellidos y NIF de la denunciante, actúa en nombre de la productora AMIGUETES, habiéndose verificado en el Registro Mercantil que la denunciante figura como apoderada de la mercantil AMIGUETES ENTERPRISES, SA.

Circunstancia de Apoderada de AMIGUETES que debe ser considerada al dejar fuera del amparo de la normativa de protección de datos el tratamiento de sus datos profesionales.

Por otra parte, en el correo electrónico remitido por la denunciante figura su nombre y apellidos, pero consta suprimido la dirección de email.

Finalmente, la compañía CARNAVALI alega que, incumplido el contrato por la

empresa AMIGUETES, procedió, con fecha 18 de marzo de 2011, a pixelar las fotografías, varias de ellas de grupo con identificabilidad no evidente.

IV

Con fecha 30 de septiembre de 2013, desde la Inspección de Datos se ha verificado que en el sitio web <http://www.dangelo.....1> en la dirección <http://www.dangelo.....1> figuran fotografías de diversas personas sin identificar, algunas de las cuales se encuentran pixeladas y con fecha 22 de noviembre de 2013, accedido desde la Inspección de Datos a las direcciones <http://www.dangelo.....1>, y <http://www.dangelo.....2>) no se ha obtenido ningún resultado.

Asimismo se ha accedido al sitio web <http://www.dangelo.....>, no obteniendo constancia de la existencia de las publicaciones denunciadas.

Debe subrayarse que la denuncia formulada hizo su entrada en esta Agencia el 4 de enero de 2013, casi dos años después de la fecha en que se sustenta la misma: 16 de marzo de 2011, circunstancia que incide en la prescripción de la eventual infracción -no constatada- al deducirse que deriva del conflicto judicial subyacente desarrollado durante esos meses que cuestiona la no existencia de consentimiento inicial.

La presunción de inocencia debe regir, sin excepciones, en el ordenamiento sancionador y ha de ser respetada en la imposición de cualesquiera sanciones, pues el ejercicio del “ius puniendi”, en sus diferentes manifestaciones está condicionado al juego de la prueba y a un procedimiento contradictorio en el que puedan defenderse las propias posiciones. En tal sentido, el Tribunal Constitucional, en su Sentencia 76/1990, de 26 de abril, 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 la pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio”*.

Conforme señala el Tribunal Supremo, en su Sentencia de 26 de octubre de 1998, el derecho a la presunción de inocencia *“no se opone a que la convicción judicial en un proceso pueda formarse sobre la base de una prueba indiciaria, pero para que esta prueba pueda desvirtuar dicha presunción, debe satisfacer las siguientes exigencias constitucionales: los indicios, han de estar plenamente probados –no puede tratarse de meras sospechas- y tiene que explicitar el razonamiento en virtud del cual, partiendo de los indicios probados, ha llegado a la conclusión de que el imputado realizó la conducta infractora, pues, de otro modo, ni la subsunción estaría fundada en Derecho ni habría manera de determinar si el proceso deductivo es arbitrario, irracional o absurdo, es decir, si se ha vulnerado el derecho a la presunción de inocencia al estimar que la actividad probatoria pueda entenderse de cargo.”*

V

Del análisis de la documentación y hechos que constan en el expediente se deducen determinadas circunstancias.

Subyace un conflicto contractual que repercute en el alcance de la divulgación de los datos de los participantes en el rodaje –ajeno a la competencia de esta Agencia- y que introduce una duda razonable acerca de la no concurrencia de consentimiento inicial. Por otra parte debe resaltarse la inexistencia en la actualidad de divulgación alguna de los documentos (fotografías y contrato) denunciados, la práctica prescripción de la eventual infracción en el momento en que hizo su entrada la denuncia y la participación de la denunciante en su condición profesional.

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 **CARNAVALI DE ALICANTE, S.L.U.** y 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 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.

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