

Expediente N°: E/05666/2015

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la FUNDACION EDUCATIVA ESCOLAPIAS (COLEGIO PAULA MONTAL IKASTETXEA), en virtud de denuncia presentada por Don **A.A.A.**, y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 26 de agosto de 2015, tuvo entrada en esta Agencia un escrito remitido por Don **A.A.A.** en el que denuncia que el Colegio FUNDACION EDUCATIVA ESCOLAPIAS DE VITORIA (en adelante ESCOLAPIAS) ha subido a YouTube una foto de la hija del denunciante menor de edad, sin consentimiento de sus tutores.

El denunciante aporta impresión de la publicación en YouTube de diversas imágenes de una menor en la dirección siguiente: <https://www.youtube.com/.....> y, según manifiesta, publicado el 24 de diciembre de 2014.

Asimismo expone que el mencionado colegio recaba datos personales de sus alumnos y sin embargo no tiene inscrito en el Registro General de Protección de Datos ningún fichero al respecto.

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. FUNDACION EDUCATIVA ESCOLAPIAS (COLEGIO PAULA MONTAL ESCOLAPIAS) consta como responsable del fichero ALUMNOS COLEGIO PAULA MONTAL ESOLAPIAS inscrito con código **C.C.C.** y con la finalidad de “Gestión de los expedientes académicos, de la enseñanza y de las actividades”.
2. Con fecha 10 de noviembre de 2015 desde la Inspección de Datos se accedió a YouTube, a la dirección <https://www.youtube.com/.....> aportada por el denunciante y a la web www.escolapias..... sin obtener constancia de la existencia de la publicación del video aportado por el denunciante.

Con fecha 10 de noviembre de 2015 se solicita información a ESCOLAPIAS y de la respuesta recibida en fecha 26 de noviembre de 2015 se desprende:

- ESCOLAPIAS manifiesta que el video estuvo disponible en YouTube en la dirección <https://www.youtube.com/.....> hasta el día 23/11/2015 que fue eliminado al recibirse la notificación de la Agencia de Protección de Datos solicitando información respecto de la denuncia por la publicación del video en YouTube.

A este respecto, desde la Inspección de Datos se ha accedido a dicha dirección, en fecha 14 de diciembre de 2015, sin obtener constancia de la publicación del video objeto de la denuncia.

- ESCOLAPIAS manifiesta que el motivo de la publicación del video en YouTube fue la celebración del festival de Navidad del Colegio Paula Montal Ikastetxea ya que los padres desean un recuerdo del festival y el Colegio procede a la grabación y publicación con objeto de evitar que los padres estén haciendo sus propios videos y fotos en el transcurso del festival.

- ESCOLAPIAS manifiesta que se informa a los padres de la grabación y la publicación de los videos.

- ESCOLAPIAS ha aportado un documento denominado *Comunicado Ley de Protección de Datos* cumplimentado y firmado por **B.B.B.**, en fecha 15 de octubre de 2013, la cual, según manifiesta ESCOLAPIAS, es la madre de la alumna cuya imagen consta en el video origen de la denuncia.

En dicho documento consta la posibilidad de oponerse a determinados tratamiento de datos, entre ellos, *“el uso de pedagógico de las fotos y videos realizados en actividades lectivas, complementarias y extraescolares organizadas por el centro docente y en donde Ud o su hijo/a pueden aparecer, para su publicación el página web y redes sociales....”*.

En el documento aportado no figura marca para la oposición a este tratamiento de datos.

- ESCOLAPIAS manifiesta que, hasta el momento en que se recibió el escrito de solicitud de información de la Agencia, nadie había solicitado la eliminación del video de YouTube.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver la Directora 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

El artículo 1 de la LOPD dispone: *“La presente Ley Orgánica tiene por objeto garantizar y proteger, en lo que concierne al tratamiento de los datos personales, las libertades públicas y los derechos fundamentales de las personas físicas, y especialmente de su honor e intimidad personal y familiar”*.

En cuanto al ámbito de aplicación de la citada norma el artículo 2.1 de la misma señala: *“La presente Ley Orgánica será de aplicación a los datos de carácter personal registrados en soporte físico que los haga susceptibles de tratamiento, y a toda modalidad de uso posterior de estos datos por los sectores público y privado”*; definiéndose el concepto de dato de carácter personal en el apartado a) del artículo 3 de la citada Ley Orgánica 15/1999, como *“Cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*, añadiendo el apartado 1.f) del artículo 5 del

Reglamento de desarrollo de la LOPD, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (RLOPD), que dato de carácter personal es *“cualquier información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*.

La definición de persona identificable aparece en la letra o) del citado artículo 5.1 del RLOPD, que considera como tal *“toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, mediante cualquier información referida a su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social. Una persona física no se considerará identificable si dicha identificación requiere plazos o actividades desproporcionados”*.

En este mismo sentido se pronuncia el artículo 2.a) de la Directiva 95/46/CE del Parlamento y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la Protección de las Personas Físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, según el cual, a efectos de dicha Directiva, se entiende por dato personal *“toda información sobre una persona física identificada o identificable; se considerará identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un número de identificación o uno o varios elementos específicos, característicos de su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social”*. Asimismo, el Considerando 26 de esta Directiva se refiere a esta cuestión señalando que, para determinar si una persona es identificable, hay que considerar el conjunto de los medios que puedan ser razonablemente utilizados por el responsable del tratamiento o por cualquier otra persona para identificar a aquélla.

Atendiendo a la definición contenida en las normas citadas, que consideran dato de carácter personal *“cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*, las fotografías objeto del presente procedimiento se ajustan a este concepto por cuanto permite la identificación de la persona afectada. En relación con la imagen, la Directiva 95/46/CE en su Considerando 14 lo afirma expresamente al señalar lo siguiente:

“Considerando que, habida cuenta de la importancia que, en el marco de la sociedad de la información, reviste el actual desarrollo de las técnicas para captar, transmitir, manejar, registrar, conservar o comunicar los datos relativos a las personas físicas constituidos por sonido e imagen, la presente Directiva habrá de aplicarse a los tratamientos que afectan a dichos datos”.

Este concepto de dato personal no puede ser más amplio. La Audiencia Nacional ha señalado que *para que exista dato de carácter personal (en contraposición con dato dissociado) no es imprescindible una plena coincidencia entre el dato y una persona concreta, sino que es suficiente con que tal identificación pueda efectuarse sin esfuerzos desproporcionados, tal y como se desprende del mencionado artículo 3 de la Ley, en sus apartados a) y f) y también del Considerando 26 de la invocada Directiva 95/46/CE que expresamente señala que, para determinar si una persona es identificable, hay que considerar el conjunto de los medios que puedan ser razonablemente utilizados por el responsable del tratamiento o por cualquier otra persona, para identificar a dicha persona; que los principios de la protección no se aplicarán a aquellos datos hechos anónimos de manera tal que ya no sea posible identificar al interesado”*.

Por otra parte, la aplicabilidad de la normativa de protección de datos de carácter personal, según el citado artículo 2.1 de la LOPD, requiere que dichos datos aparezcan registrados en un soporte físico que los haga susceptibles de tratamiento.

El artículo 3 de la LOPD define en su letra c) el tratamiento de datos como aquellas *“operaciones y procedimientos técnicos de carácter automatizado o no, que permitan la recogida, grabación, conservación, elaboración, modificación, bloqueo y cancelación, así como las cesiones de datos que resulten de comunicaciones, consultas, interconexiones y transferencias”*.

Por tanto, la garantía del derecho a la protección de datos conferida por la normativa de referencia requiere que exista una actuación que constituya un tratamiento de datos personales en el sentido expresado.

De acuerdo con aquella definición de tratamiento de datos personales, la incorporación de la imagen en una página web puede considerarse un tratamiento de datos personales incluido en el ámbito de aplicación de la normativa citada, en la medida en que dicho tratamiento se efectúa sobre información concerniente a personas físicas identificadas o identificables, por lo que debe concluirse la plena aplicabilidad de los principios y garantías expuestos en la normativa de protección de datos de carácter personal.

III

El artículo 6.1 de la LOPD dispone lo siguiente: *“El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la Ley disponga otra cosa”*.

Por su parte, el apartado 2 del mencionado artículo contiene una serie de excepciones a la regla general contenida en aquel apartado 1, estableciendo que: *“No será preciso el consentimiento cuando los datos de carácter personal se recojan para el ejercicio de las funciones propias de las Administraciones Públicas en el ámbito de sus competencias; cuando se refieran a las partes de un contrato o precontrato de una relación negocial, laboral o administrativa y sean necesarios para su mantenimiento o cumplimiento; cuando el tratamiento de los datos tenga por finalidad proteger un interés vital del interesado en los términos del artículo 7, apartado 6, de la presente Ley, o cuando los datos figuren en fuentes accesibles al público y su tratamiento sea necesario para la satisfacción del interés legítimo perseguido por el responsable del fichero o por el del tercero a quien se comuniquen los datos, siempre que no se vulneren los derechos y libertades fundamentales del interesado”*.

El tratamiento de datos sin consentimiento de los afectados constituye un límite al derecho fundamental a la protección de datos. Este derecho, en palabras del Tribunal Constitucional en su Sentencia 292/2000, de 30 de noviembre (F.J. 7 primer párrafo) *“... consiste en un poder de disposición y de control sobre los datos personales que faculta a la persona para decidir cuáles de esos datos proporcionar a un tercero, sea el Estado o un particular, o cuáles puede este tercero recabar, y que también permite al individuo saber quién posee esos datos personales y para qué, pudiendo oponerse a esa posesión o uso. Estos poderes de disposición y control sobre los datos personales, que constituyen parte del contenido del derecho fundamental a la protección de datos se*

concretan jurídicamente en la facultad de consentir la recogida, la obtención y el acceso a los datos personales, su posterior almacenamiento y tratamiento, así como su uso o usos posibles, por un tercero, sea el estado o un particular (...)".

Son, pues, elementos característicos del derecho fundamental a la protección de datos personales los derechos del afectado a consentir sobre la recogida y uso de sus datos personales y a saber de los mismos.

Por otra parte, corresponde siempre al responsable del tratamiento comprobar que tiene el consentimiento del afectado cuando realiza algún tratamiento con los datos personales de éste.

En el presente caso, consta acreditado que el denunciado es responsable de haber insertado la imagen de la menor en un vídeo de la celebración de la Navidad, para lo que contaba con el consentimiento por escrito, de fecha 15 de octubre de 2013, de la madre de la niña; por lo que no se ha infringido la normativa de protección de datos. En el documento de consentimiento se indica expresamente que puede dejar sin efecto las autorizaciones realizadas en cualquier momento. Además hay que añadir que el Colegio ha eliminado el vídeo al recibir la solicitud de información de esta Agencia.

IV

El Artículo 26 de la LOPD, dispone:

"1. Toda persona o entidad que proceda a la creación de ficheros de datos de carácter personal lo notificará previamente a la Agencia de Protección de Datos. 2. Por vía reglamentaria se procederá a la regulación detallada de los distintos extremos que debe contener la notificación, entre los cuales figurarán necesariamente el responsable del fichero, la finalidad del mismo, su ubicación, el tipo de datos de carácter personal que contiene, las medidas de seguridad, con indicación del nivel básico, medio o alto exigible y las cesiones de datos de carácter personal que se prevean realizar y, en su caso, las transferencias de datos que se prevean a países terceros..."

La FUNDACION EDUCATIVA ESCOLAPIAS consta como responsable del fichero ALUMNOS COLEGIO PAULA MONTAL ESOLAPIAS, inscrito con código **C.C.C.** y con la finalidad de "Gestión de los expedientes académicos, de la enseñanza y de las actividades".

En consecuencia, ha cumplido con la obligación de inscribir el fichero de alumnos.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

Por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución a la FUNDACION EDUCATIVA ESCOLAPIAS (COLEGIO PAULA MONTAL IKASTETXEA) y a Don **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 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 del referido texto legal.

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