

Expediente N°: E/06123/2017

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante D. **A.A.A.** en virtud de denuncia presentada por la **POLICIA LOCAL DE ***LOC.1** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 23 de octubre de 2017, tuvo entrada en esta Agencia escrito de la **POLICIA LOCAL DE ***LOC.1** (en lo sucesivo la denunciante) contra D. **A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciado) comunicando que el día 3 de Octubre de 2017, un Agente de la citada Policía local, cuando se encontraba formulando denuncias por presuntas infracciones de tráfico, es captado y grabado sin su consentimiento en un soporte físico por parte del denunciado.

Dichas imágenes grabadas fueron difundidas y publicadas a través de la red social de Facebook por parte del mismo a través de su perfil personal, en un grupo de la misma red social, permaneciendo durante varios días de acceso público. El denunciado ha reconocido ser el autor de la grabación, difusión y publicación en la red social reseñada.

SEGUNDO: Con fecha 13/11/2017 se recibe nuevo escrito del denunciante, tras solicitud de esta Agencia, comunicando:

<<...Que, el video de las imágenes grabadas permaneció durante varios días del 3 al 5 de acceso público siendo borradas posteriormente para no tener acceso a las mismas, por el denunciado (...)

Que, si posteriormente aporta voluntariamente en dispositivo USB, el cual se adjunta, la grabación de las imágenes publicadas y difundidas en la red social. Reconociendo los hechos y asumiendo su responsabilidad como autor de los hechos denunciados...>>

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 126.1, apartado segundo, del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (RLOPD) establece:

“Si de las actuaciones no se derivasen hechos susceptibles de motivar la imputación de infracción alguna, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos dictará resolución de archivo que se notificará al investigado y al denunciante, en su caso.”

III

Los hechos expuestos suponen por parte del denunciado, una infracción del artículo 6.1 de la LOPD, que regula: *“el tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la ley disponga otra cosa”*.

El artículo 6.2, por su parte, establece 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.”*

La citada infracción está tipificada como grave en el artículo 44.3.b) de la LOPD, que considera como tal *“Tratar los datos de carácter personal sin recabar el consentimiento de las personas afectadas, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley y sus disposiciones de desarrollo”*.

IV

Para determinar si la actuación del denunciado constituye un tratamiento o no de datos, debe tenerse en cuenta el criterio de la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 6 de noviembre de 2003, en el asunto C-101/01, que no limita la aplicación de la normativa de protección de datos personales a los supuestos en que el tratamiento afecta a varias personas.

Así lo ponen de manifiesto su apartado 20, en el que el Tribunal considera incluido en el concepto de dato personal *“toda información sobre una persona física identificada o identificable”*, añadiendo que *“este concepto incluye, sin duda, el nombre de una persona junto a su número de teléfono o a otra información relativa a sus*

condiciones de trabajo o a sus aficiones”.

Así mismo establece la sentencia citada en su apartado 27 que: *“Por tanto, procede responder a la primera cuestión que la conducta que consiste en hacer referencia, en una página web, a diversas personas y en identificarlas por su nombre o por otros medios, como su número de teléfono o información relativa a sus condiciones de trabajo y a sus aficiones, constituye un tratamiento total o parcialmente automatizado de datos personales” en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 95/46.”*

V

El artículo 45.6 de la LOPD, dispone lo siguiente: *“Excepcionalmente el órgano sancionador podrá, previa audiencia de los interesados y atendida la naturaleza de los hechos y la concurrencia significativa de los criterios establecidos en el apartado anterior, no acordar la apertura del procedimiento sancionador, y en su lugar, apercibir al sujeto responsable a fin de que, en el plazo que el órgano sancionador determine, acredite la adopción de las medidas correctoras que en cada caso resultasen pertinentes, siempre que concurren los siguientes presupuestos:*

a) que los hechos fuesen constitutivos de infracción leve o grave conforme a lo dispuesto en esta Ley.

b) que el infractor no hubiese sido sancionado o apercibido con anterioridad.

Si el apercibimiento no fuera atendido en el plazo que el órgano sancionador hubiera determinado procederá la apertura del correspondiente procedimiento sancionador por dicho incumplimiento”.

VI

En el presente caso, debe señalarse que, si bien estamos ante una infracción del art. 6 de la LOPD, resulta destacable que dichas imágenes ya no son accesibles. Ha de tenerse en cuenta igualmente que las imágenes han estado escasos días y que el denunciado ha reconocido su responsabilidad y mostrado su arrepentimiento, por lo que concurren especiales circunstancias que atenúan su responsabilidad, por lo que procedería apercibir, así como que no procede instar medida alguna.

En atención a las circunstancias del presente procedimiento se considera necesario subrayar que la Audiencia Nacional, en su Sentencia de 29 de noviembre de 2013, (Rec. 455/2011), Fundamento de Derecho Sexto, a propósito de la naturaleza jurídica del apercibimiento regulado en el artículo 45.6 de la LOPD, advierte que *“no constituye una sanción”* y que se trata de *“medidas correctoras de cesación de la actividad constitutiva de la infracción”* que *sustituyen* a la sanción. La Sentencia entiende que el artículo 45.6 de la LOPD confiere a la AEPD una *“potestad”* diferente de la sancionadora cuyo ejercicio se condiciona a la concurrencia de las especiales circunstancias descritas en el precepto.

En congruencia con la naturaleza atribuida al apercibimiento -como una alternativa a la sanción cuando, atendidas las circunstancias del caso, el sujeto de la infracción no es merecedor de aquella- cuyo objeto es la imposición de medidas correctoras, la SAN citada concluye que cuando las medidas correctoras pertinentes ya hubieran sido adoptadas, lo procedente en Derecho será acordar el Archivo de las actuaciones.

En el presente caso y teniendo en cuenta las circunstancias del mismo, este organismo está facultado para, en lugar de iniciar la apertura de un procedimiento sancionador, apercibir al denunciado a fin de que adopte las oportunas medidas correctoras.

Sin embargo, en base a los principios de intervención mínima y proporcionalidad que informan la capacidad de actuación de esta Agencia y teniendo en cuenta que las medidas correctoras que procedería imponer fueron ya adoptadas por iniciativa propia, en armonía con el pronunciamiento de la Audiencia Nacional recogido en la SAN de 29/11/2013 (Rec. 455/2011) debe acordarse el **Archivo** de las actuaciones de investigación practicadas.

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 D. **A.A.A.** y a la **POLICIA LOCAL DE ***LOC.1.**

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 Reglamento de desarrollo de la LOPD aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido en los artículos 112 y 123 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, 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