

Procedimiento N°: E/07206/2019

940-0419

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: La reclamación interpuesta por **A.A.A.** (en adelante, el reclamante) tiene entrada con fecha 25/10/2018 en la Agencia Española de Protección de Datos y se dirige contra **B.B.B.**, *****PUESTO.1** de Librilla, (en adelante, la reclamada) de unos cinco mil habitantes.

Los motivos en que basa la reclamación son que en la página de FACEBOOK de la policía local de Librilla aparece un comentario hecho por la reclamada junto a una fotografía que afecta a sus datos de carácter personal.

El tenor de lo expuesto fue: “A Alguno se le ha olvidado que lleva un año en baja sin trabajar porque dice está enfermo, y que a trabajar por el pueblo no va, pero a las fiestas se apunta el primero”. Finaliza indicando que es empleado municipal y el día 7/10/2018 acudió invitado una celebración del patrón de la Policía Local. Informa que llevaba de baja médica más de un año y que no lo sabía casi nadie.

Finaliza indicando que el comentario, además de vejatorio, ha causado ansiedad a sus padres y se ha divulgado por todo el pueblo.

Junto a la reclamación aporta.

- 1) En la página de FACEBOOK, impresa el 24/10/2018, se ve en la parte de arriba:

*“B.B.B.” escribe “cuando nos montamos una fiesta entre “coleguis” diciendo que es “oficial” pero que el ayuntamiento no ha organizado, invitamos a los “compis”, y a alguno se le ha olvidado que lleva un año en baja sin trabajar porque dice que está “enfermo”, y que a trabajar para el pueblo no va, pero a las fiestas se apunta el primero. Madre mía que mala es la *****PUESTO.1**, que dice las cosas tal y como las piensa”*

Debajo, una fotografía en la que trece personas alrededor de una mesa en un comedor posan para la foto. Entre esas personas, el reclamante, que para la reclamación se señala anotando a mano quien es el.

- 2) Nombramiento en boletín oficial de “personal de oficios” del Ayuntamiento de Librilla.

- 3) Informes asistenciales médicos, apreciándose que el cumplimiento de un año desde la fecha de baja de su enfermedad se cumplió el **XX/XX/XXXX**.

SEGUNDO: Por la AEPD se remitió a la reclamada el 5/12/2018 un escrito del siguiente tenor:

“A la atención del responsable del tratamiento o de su Delegado de Protección de Datos,

*De conformidad con art. 9.4 del Real Decreto-ley 5/2018 (BOE 30/07/2018) le traslado la reclamación presentada por **A.A.A.** para que analice dicha reclamación y le comunique al reclamante la decisión que adopte al respecto.*

Asimismo, en el plazo de un mes desde la recepción de este escrito deberá remitir a esta Agencia la siguiente información:

1. *Copia de las comunicaciones, de la decisión adoptada que haya remitido al reclamante a propósito del traslado de esta reclamación, y acreditación de que el reclamante ha recibido la comunicación de esa decisión.*
2. *Informe sobre las causas que han motivado la incidencia que ha originado la reclamación*
3. *Informe sobre las medidas adoptadas para evitar que se produzcan incidencias similares.*
4. *Cualquier otra que considere relevante.”*

La reclamada recibió el escrito el 10/12/2018 sin recibirse respuesta.

TERCERO: Con fecha 12/02/2019, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó admitir a trámite la reclamación presentada por el reclamante.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

De acuerdo con los poderes de investigación y correctivos que el artículo 58 del Reglamento (UE) 2016/679 (Reglamento general de protección de datos, en adelante RGPD) otorga a cada autoridad de control, y según lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 /12, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en lo sucesivo LOPDGDD), es competente para resolver estas actuaciones de investigación la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos.

II

De acuerdo con las manifestaciones del reclamante, la *****PUESTO.1** ha difundido a terceros datos de salud, los suyos, por lo que ha tratado en forma de difusión a terceros sus datos sin su consentimiento, que requerirían la cualificación del consentimiento como “expreso”.

Del RGPD conviene definir:

Artículo 4

A efectos del presente Reglamento se entenderá por:

1) «datos personales»: *toda información sobre una persona física identificada o identificable («el interesado»); se considerará persona física identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un nombre, un número de identificación, datos de localización, un identificador en línea o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona;*

2) «tratamiento»: *cualquier operación o conjunto de operaciones realizadas sobre datos personales o conjuntos de datos personales, ya sea por procedimientos automatizados o no, como la recogida, registro, organización, estructuración, conservación, adaptación o modificación, extracción, consulta, utilización, comunicación por transmisión, difusión o cualquier otra forma de habilitación de acceso, cotejo o interconexión, limitación, supresión o destrucción;*

6) «fichero»: *todo conjunto estructurado de datos personales, accesibles con arreglo a criterios determinados, ya sea centralizado, descentralizado o repartido de forma funcional o geográfica;*

7) «responsable del tratamiento» o «responsable»: *la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo que, solo o junto con otros, determine los fines y medios del tratamiento; si el Derecho de la Unión o de los Estados miembros determina los fines y medios del tratamiento, el responsable del tratamiento o los criterios específicos para su nombramiento podrá establecerlos el Derecho de la Unión o de los Estados miembros;*

15) «datos relativos a la salud»: *datos personales relativos a la salud física o mental de una persona física, incluida la prestación de servicios de atención sanitaria, que revelen información sobre su estado de salud;*

La noticia distingue entre fiesta oficial, fiesta no organizada por el Ayuntamiento, a la cual responde parece ser la de la noticia, y que fue invitado el reclamante. En cuanto a dato personal identificativo, en esta ocasión no se menciona ni identifica por algún indicativo, referencia, ni directa ni indirectamente al reclamante. Es un pueblo de pequeño tamaño, y considera el reclamante que solo la persona que firma el escrito en FACEBOOK era la única que conocía su situación.

Siguiendo la STC 292/2000, de 30/11, debe afirmarse que el derecho

fundamental a la protección de datos, consagrado en el artículo 18.4 de la Constitución Española, a diferencia del derecho a la intimidad del art. 18.1 CE , con quien comparte el objetivo de ofrecer una eficaz protección constitucional de la vida privada personal y familiar, excluyendo del conocimiento ajeno y de las intromisiones de terceros en contra de su voluntad, persigue garantizar a esa persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino, con el propósito de impedir su tráfico ilícito y lesivo para la dignidad y derechos del afectado.

Por lo que atañe al derecho a la libertad de expresión, a la luz de la doctrina del Tribunal Constitucional SSTC 23/2010, de 27/04 , y 9/2007, de 15/01 consagrado en el artículo 20 de la Constitución, comprende, junto a la mera expresión de pensamientos, creencias, ideas, opiniones y juicios de valor, la crítica de la conducta de otro, aun cuando la misma sea desabrida y pueda molestar, inquietar o disgustar a quien se dirige, pues así lo requieren el pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin los cuales no existe sociedad democrática.

La libertad de expresión es más amplia que la libertad de información al no operar en el ejercicio de aquélla el límite interno de veracidad que es aplicable a ésta, lo que se justifica en que tiene por objeto presentar ideas, opiniones o juicios de valor subjetivos que no se prestan a una demostración de su exactitud, ni por su naturaleza abstracta son susceptibles de prueba, y no a sentar hechos o afirmar datos objetivos. No obstante, tal diferencia no impide afirmar que ambos constituyen derechos individuales que ostentan todas las personas físicas y que pueden ser ejercidos a través de la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción, sin perjuicio de que cuando tales libertades son ejercidas por profesionales de la información a través de un vehículo institucionalizado de formación de la opinión pública, su grado de protección alcance su máximo nivel STC 165/1987, de 27/10.

En definitiva, el reconocimiento de la libertad de expresión garantiza el desarrollo de una comunicación pública libre que permita la libre circulación de ideas y juicios de valor inherente al principio de legitimidad democrática. En este sentido, merece especial protección constitucional la difusión de ideas que colaboren a la formación de la opinión pública y faciliten que el ciudadano pueda formar libremente sus opiniones y participar de modo responsable en los asuntos públicos.

Todas las libertades reconocidas en el precepto tienen su límite en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia, que cumplen una "*función limitadora*" en relación con dichas libertades.

III

En sentencias de 8/05/2009 -recurso nº. 514/2007, 4/04/2014 -recurso nº. 528/2012, entre otras, ha venido declarando que las opiniones respecto de una determinada persona no pueden considerarse datos personales, y quedan al margen de la protección de la LOPD. En efecto, como dijimos en la Sentencia de 22/01/2010,- recurso nº. 260/2009 -, la LOPD <<*exige para desplegar sus efectos protectores que estemos en presencia de datos de carácter personal. Y las opiniones y valoraciones que se realizan sobre una persona no son datos personales en el sentido expresado en la Ley. El artículo 3 a) LOPD define los datos de carácter personal como "cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables"* y por información hemos de entender la puesta en conocimiento de

hechos de naturaleza objetiva referidos a una persona pero no las opiniones o juicios que puedan realizarse sobre ella ya que estas opiniones o juicios conllevan siempre una estimación subjetiva y por tanto cuestionable>> . De la sentencia de la Audiencia Nacional, sala de lo contencioso-administrativo, sección 1ª, de 4/04/2014, recurso nº. 528/2012, cabe destacar:

“En su escrito de denuncia manifiesta que en una reunión en el centro de trabajo a la que asistían unas 20-25 personas, un directivo de la entidad denunciada emitió una serie de opiniones y juicios de valor referentes a las condiciones de su despido. En concreto, afirma que el citado directivo se refirió a que el despido se debió a que padecía una enfermedad mental según había manifestado el denunciante al departamento de recursos humanos a través de los informes médicos que facilitó.

Segundo

Lo que denuncia el Sr. Marcial en la demanda, en síntesis, es la transferencia a terceros, de manera no autorizada, de los datos personales que sobre su salud figuran tanto en determinados informes médicos como en correos electrónicos confidencialmente remitidos por el actor al Departamento de Recursos Humanos. Se ha de resolver, por tanto, si tal actuación podría dar lugar a iniciar un procedimiento sancionador, o al menos unas diligencias previas por posible vulneración de la Ley de Protección de Datos.

Tercero:

No obstante, y una vez escuchado el repetido CD esta Sala considera, al igual que entiende la Administración, y a pesar de lo argumentado en la demanda, que en la repetida reunión de trabajo y como consecuencia de las explicaciones, informaciones y observaciones efectuadas (ampliamente, y exclusivamente) por el Jefe del Departamento de tal recurrente, no se produce tratamiento ni cesión inconsentida alguna de datos personales del mismo (artículos 6.1 y 11.1 de la LOPD).

Lo anterior tomando en consideración, de un lado, que la información facilitada por el repetido jefe del departamento no va dirigida al público en general, sino a los trabajadores de la empresa, concretamente a los del Departamento de dicho Sr. Marcial . Y de otra parte que la información se comunica, tal y como manifiesta dicho jefe, para intentar hacer comprender a dichos trabajadores los motivos por los que el recurrente fue despedido de la empresa.

En cualquier caso, y según se desprende del CD tantas veces citado, se trata fundamentalmente de comentarios y opiniones de dicho Directivo, y no de revelación de datos personales del recurrente. Así, se hace referencia al mal tono, longitud e improcedencia de determinados e-mails dirigidos por dicho actor a la empresa, algunos, al parecer, a altas horas de la madrugada, y también se indica, de soslayo, y entre otras consideraciones, que dicho recurrente pidió la baja por un problema psicológico o psiquiátrico.

Constituye doctrina de la Sala (a partir de la SAN de 29-4-2009 Rec. 514/2007) que las opiniones respecto de una determinada persona no pueden considerarse datos personales, y quedan al margen de la protección de la LOPD. Y ha de tomarse en consideración, en cualquier caso, que la posibilidad de iniciar

actuaciones inspectoras es potestativa para el Director de la AEPD, que actúa siempre de oficio, con independencia de que el conocimiento de los hechos haya sido obtenido, o no, mediante una denuncia.

Procede por ello, y sin necesidad de mayores consideraciones, dictar un pronunciamiento íntegramente desestimatorio de la demanda, con confirmación de la resolución de no incoación de actuaciones inspectoras y no iniciación de procedimiento sancionador dictada por la AEPD.”

En el presente supuesto, no se hace mención de información que identifique al reclamante o le haga identificable. Además del tiempo transcurrido en baja, llevaba ya un año, no es descartable que otras personas del pueblo conocieran esta circunstancia. El comentario que efectúa no precisa la persona de que se trata y además, supone un comentario o juicio que no deriva de tratamiento de datos, sino una manifestación crítica sobre esa persona, subjetiva y cualificada por la posición del cargo que la realiza, pero que no atenta contra la normativa de protección de datos.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado, por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

PRIMERO: PROCEDER AL ARCHIVO de las presentes actuaciones.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente resolución al RECLAMANTE ya la RECLAMADA.

De conformidad con lo establecido en el artículo 50 de la LOPDGDD, la presente Resolución se hará pública una vez haya sido notificada a los interesados.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa según lo preceptuado por el art. 114.1.c) de la Ley 39/2015, de 1/10, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y de conformidad con lo establecido en los arts. 112 y 123 de la citada Ley 39/2015, de 1/10, 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 13/07, 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 de la referida Ley.

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