

- Expediente Nº: E/09853/2021

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 Agencia Española de Protección de Datos, con fecha 24 de septiembre de 2020, acuerda iniciar las presentes actuaciones de investigación en relación a la posible difusión de un video relativo a la agresión sufrida por una menor de 13 años en el ***LOCALIDAD.1, por otras menores, que procedieron a grabar las imágenes de la agresión y a difundirlas a través de una red social, con objeto de acreditar estos hechos y, en su caso, solicitar la eliminación de este contenido en redes sociales/foros y en cualquier otra localización.

SEGUNDO: La Directora de la Agencia Española de Protección de Datos instó a la Subdirección General de Inspección de Datos (SGID) a iniciar las actuaciones previas de investigación a las que se refiere el artículo 67 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en adelante, LOPDGDD) para investigar estos hechos.

- Iniciadas las actuaciones de investigación en el marco de este expediente se realiza una búsqueda en las siguientes redes e Internet:

- TWITTER
- FACEBOOK
- INSTAGRAM
- Buscador general de GOOGLE

Esta búsqueda arroja solamente el siguiente resultado en el que podría identificarse a una menor procesando digitalmente un determinado fotograma congelado del video de la agresión publicado.

***URL.1

- Con fecha de 30 de septiembre de 2020 se realiza un requerimiento a EL LEÓN DE EL ESPAÑOL PUBLICACIONES, S.A., propietaria del periódico digital elespanol.com, solicitando que retirase, anonimizase o cortase el video de la agresión a la menor mostrado en su sitio web.

- Con fecha de 22 de octubre se comprueba que el vídeo ha sido sustituido por un único fotograma en el que no es posible identificar a ninguna de las menores que aparecen en ella.

- Solicitada información a la Dirección General de la Policía sobre el autor de la grabación y difusión de los hechos acaecidos objeto de esta investigación, con fecha de 23 de noviembre de 2020 se recibe en esta Agencia escrito remitido por el

Gabinete Técnico de la Dirección General de la Policía, manifestando que se pudo identificar al autor de la grabación pero que los atestados correspondientes a estos hechos habían sido remitidos a la Fiscalía de Menores de Jaén, y a su vez, el Juzgado de Menores de Jaén había decretado medidas cautelares restrictivas de derechos en cinco piezas. Concluyen que, existiendo un proceso judicial abierto, estiman que no se puede acceder a facilitar la información demandada.

- Solicitada información al Juzgado de Menores de Jaén en tres ocasiones mediante notificaciones postales sobre el autor de la difusión a través de las redes sociales, y aunque estas fueron entregadas con fechas de 7 de enero, 3 y 28 de junio 2021, no se recibió contestación alguna de ese Juzgado a ninguna de las notificaciones practicadas durante la vigencia de estas actuaciones.

- Dado que estos hechos no se encontraban prescritos, con fecha de 18 de febrero de 2020, por la directora de la Agencia Española de Protección de Datos, se acordó declarar la caducidad de las actuaciones de investigación iniciadas en este expediente y se abrieran las presentes actuaciones de investigación incorporándose a estas nuevas actuaciones la documentación que integra las actuaciones previas que se declaran caducadas.

- Realizada nueva reiteración de solicitud de información sobre la autoría de la difusión en redes sociales del vídeo de la agresión al Juzgado de Menores de Jaén, se recibe en esta Agencia con fecha de 26 de enero de 2022, diligencia de ordenación con el siguiente contenido:

“La anterior solicitud remitida por la Agencia de Protección de Datos con número E/09853/2021 únase a las presentes actuaciones y en contestación a la misma hágase saber que en los HECHOS PROBADOS de la sentencia dictada en las presentes actuaciones y que tiene el carácter de firme , EN SU PARTE TERCERA consta lo siguiente: " El video con la grabación de la agresión fue objeto de difusión en redes sociales y medios de comunicación por personas desconocidas, con el consiguiente daño emocional de la víctima"

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Competencia

De acuerdo con [Introduzca el texto correspondiente a [Texto fundamento I El].] y según lo dispuesto en los artículos 47 y 48.1 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, 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.

Asimismo, el artículo 63.2 de la LOPDGDD determina que: “Los procedimientos tramitados por la Agencia Española de Protección de Datos se regirán por lo dispuesto en el Reglamento (UE) 2016/679, en la presente ley orgánica, por las disposiciones

reglamentarias dictadas en su desarrollo y, en cuanto no las contradigan, con carácter subsidiario, por las normas generales sobre los procedimientos administrativos.”

II

La imagen física de una persona, a tenor del artículo 4.1 del RGPD, es un dato personal y su protección, por tanto, es objeto de dicho Reglamento.

El artículo 4.2 del RGPD, define «tratamiento» como: *“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.”*

El incluir imágenes, que identifican o hacen identificable a una persona, así como su nombre, en vídeos publicados supone un tratamiento de datos personales y, por tanto, la persona que lo hace tiene que ampararse en alguna de las causas legitimadoras señaladas en el artículo 6 del RGPD. En estos supuestos, como en el caso objeto de reclamación, la causa legitimadora habitual suele ser el consentimiento, en general. Y es la persona que sube los datos personales y las imágenes a una red social que puede visualizarse sin limitación alguna la que debe demostrar que cuenta con ese consentimiento.

Para que se pueda llevar a cabo lícitamente ese tratamiento tiene que cumplirse lo establecido en el artículo 6.1 del RGPD, que indica:

<<1. El tratamiento solo será lícito si se cumple al menos una de las siguientes condiciones:

a) el interesado dio su consentimiento para el tratamiento de sus datos personales para uno o varios fines específicos;

b) el tratamiento es necesario para la ejecución de un contrato en el que el interesado es parte o para la aplicación a petición de este de medidas precontractuales;

c) el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento;

d) el tratamiento es necesario para proteger intereses vitales del interesado o de otra persona física;

e) el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento;

f) el tratamiento es necesario para la satisfacción de intereses legítimos perseguidos por el responsable del tratamiento o por un tercero, siempre que sobre dichos intereses no prevalezcan los intereses o los derechos y libertades fundamentales del interesado que requieran la protección de datos personales, en particular cuando el interesado sea un niño.

Lo dispuesto en la letra f) del párrafo primero no será de aplicación al tratamiento realizado por las autoridades públicas en el ejercicio de sus funciones.>>.

Se ha constatado durante las actuaciones de investigación, que tras el requerimiento efectuado al propietario del periódico digital en el que se publicaba el vídeo objeto de este procedimiento, solicitando que retirase, anonimizase o cortase el video de la agresión a la menor mostrado en su sitio web, se comprobó que el vídeo había sido sustituido por un único fotograma en el que no es posible identificar a ninguna de las menores que aparecen en ella.

III

Para poder identificar a la persona que grabó y difundió el vídeo, se realizaron las actuaciones de previas de investigación, conforme establece el artículo 67 de la LOPDGDD, y que determina lo siguiente:

<<1. Antes de la adopción del acuerdo de inicio de procedimiento, y una vez admitida a trámite la reclamación si la hubiese, la Agencia Española de Protección de Datos podrá llevar a cabo actuaciones previas de investigación a fin de lograr una mejor determinación de los hechos y las circunstancias que justifican la tramitación del procedimiento.

La Agencia Española de Protección de Datos actuará en todo caso cuando sea precisa la investigación de tratamientos que implique un tráfico masivo de datos personales.

2. Las actuaciones previas de investigación se someterán a lo dispuesto en la Sección 2.ª del Capítulo I del Título VII de esta ley orgánica y no podrán tener una duración superior a doce meses a contar desde la fecha del acuerdo de admisión a trámite o de la fecha del acuerdo por el que se decida su iniciación cuando la Agencia Española de Protección de Datos actúe por propia iniciativa o como consecuencia de la comunicación que le hubiera sido remitida por la autoridad de control de otro Estado miembro de la Unión Europea, conforme al artículo 64.3 de esta ley orgánica.>>

Tras efectuar las investigaciones reseñadas en los Hechos, y dirigirnos al Juzgado de Menores de Jaén que llevaba el asunto, no se ha podido identificar al presunto usuario responsable de la grabación y difusión de los datos y las imágenes del vídeo relativo a una pelea entre menores, como se describe en los hechos de esta resolución.

IV

Conclusión

Por lo tanto, en base a lo indicado en los párrafos anteriores, no se ha encontrado al responsable que permitan sancionar la presunta infracción cometida en el ámbito competencial de la Agencia Española de Protección de Datos.

Así pues, 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 a EL LEÓN DE EL ESPAÑOL PUBLICACIONES, S.A.

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 de octubre, 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 de octubre, 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 de la referida Ley.

940-110322

Mar España Martí

Directora de la Agencia Española de Protección de Datos