



Expediente Nº: E/01757/2012

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante Doña **B.B.B.**, en virtud de denuncia presentada ante la misma por Don **A.A.A.**, y en base a los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fechas 28 de febrero y 26 de marzo de 2012, tiene entrada en esta Agencia un escrito remitido por **Don J.A.A.**, en los que denuncia que, con fecha 19 de enero de 2012, ha recibido en su dirección de correo electrónico, un e-mail de "**B.B.B.**", titulado *CAMPAÑA ELECTORAL JUNTOS PODEMOS*, con motivo de las Elecciones al Comité de la Asamblea Local de Cruz Roja, donde presta sus servicios como voluntaria.

Sus datos personales, incluido el dato de dirección de correo electrónico,1@gmail.com, fueron aportados por el denunciante voluntariamente a Cruz Roja Española, cuando se inscribió como voluntario a dicha Institución. No obstante, este hecho no otorgó el consentimiento para ser utilizados con la finalidad de envío de publicidad electoral.

SEGUNDO: Tras la recepción de la denuncia, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos ordenó a la Subdirección General de Inspección de Datos la realización de las actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

1. De la documentación aportada por el denunciante se desprende que, con fecha 19 de enero de 2012, recibió en su dirección de Correo electrónico un e-mail, remitido por Doña **B.B.B.**, con motivo de una Campaña electoral para la Asamblea Local, en el seno de Cruz Roja Española, donde ambos prestan sus servicios como voluntarios,.
2. Con fecha 7 de agosto de 2012, se recibió en esta Agencia un escrito remitido por Doña **B.B.B.**, en el que pone de manifiesto lo siguiente:
 - a. JUNTOS PODEMOS, es un slogan utilizado durante la Campaña relativa a las elecciones que tuvieron lugar con fecha 24 de enero de 2012, de carácter interno en la Asamblea Local de Cruz Roja Española, sita en la localidad de Arganda del Rey, a la que ella se encuentra adscrita.
 - b. Dicho slogan fue utilizado fue utilizado por una Candidatura formada por 8 de los 17 candidatos que se presentaban, todos ellos electores y elegibles a su vez, compuesto por votantes, socios y voluntarios.
 - c. Por este motivo, se remitieron correos electrónicos a compañeros pertenecientes a dicha Asamblea Local, en la que son voluntarios tanto



el denunciante como la **Sra. B.B.B.**,

- d. En el caso del denunciante, dicha dirección de correo electrónico había sido utilizada varias veces por la **Sra. B.B.B.**, ya que como compañeros, se habían cruzado correos,
- e. Se adjuntan correos remitidos a la Delegada Electoral de la Oficina Autónoma de Cruz Roja y un Certificado del Secretario Autonómico de Cruz Roja Española Comunidad de Madrid, ambos autorizando la formación de la Lista de candidatura "JUNTOS PODEMOS".
- f. Se adjuntan copias de correos electrónicos de fechas anteriores, con motivo de felicitaciones de navidad y otros, donde consta la dirección de correo electrónico del denunciante.

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

El artículo 6.1 y 2 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD) dispone lo siguiente:

"1. El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la Ley disponga otra cosa."

"2. 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 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. Para que el tratamiento de los datos del denunciante por parte de los candidatos al Comité de la Asamblea Local de Cruz Roja resultara conforme con los preceptos de la LOPD, debe concurrir en el procedimiento examinado alguno de los supuestos contemplados en el artículo 6 de la Ley Orgánica.

El Reglamento General Orgánico de Electoral de Cruz Roja Española, en su artículo 6.2 establece:

“Dos. Son miembros activos los voluntarios, personas físicas mayores de 16 años, que de una forma solidaria y desinteresada colaboran, de modo continuado o periódico, en las actividades que Cruz Roja España realiza en beneficio de su principio fundamental de Humanidad”.

Por otro lado, el artículo 9 del mencionado Reglamento, en su apartado 1 referido a los derechos y deberes de los miembros de la Institución, indica en el subapartado d) el Derecho a ser electores y elegibles en los órganos de Cruz Roja Española en la forma establecida por las normas reguladoras de la Institución. Es decir, los voluntarios son electores y elegibles.

Un tema muy similar fue denunciado y sancionado por esta Agencia Española de Protección de Datos, siendo rectificado el criterio por parte de la Audiencia Nacional en Sentencia de 31 de mayo de 2012, recurso 793/2010, en cuyos Fundamentos Jurídicos se indica lo siguiente:

“TERCERO. Empezando por el segundo de los motivos de la demanda resulta que el artículo 6 de la LOPD tras indicar, con carácter general que: El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la ley disponga otra cosa. Añade a continuación que: 2. No será preciso el consentimiento cuando los datos de carácter personal (...) 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.

Pronunciándose en similares términos el artículo 10.2.b) del RD 1720/2007, de 21 de diciembre, de desarrollo de la LOPD.

Tal y como hemos razonado en nuestra SAN de 15 de marzo de 2012 (Rec. 390/2010) deviene esencial relacionar la mencionada excepción a la prestación del consentimiento prevista en el artículo 6.2 LOPD (y 10.2.b) del RD 1720/2007) con lo dispuesto en el artículo 7 de la Directiva 95/46, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de datos personales. Y ambos con la interpretación que del apartado f) del mencionado artículo 7 ha llevado a cabo la sentencia del Tribunal de Justicia de las

Comunidades Europeas de 24 de noviembre de 2011.

Y ello dado que determina el artículo 7 de la mencionada Directiva 95/46, de 24 de octubre, lo siguiente:

Los Estados miembros dispondrán que el tratamiento de datos personales sólo pueda efectuarse si: (...)f) es necesario para la satisfacción del interés legítimo perseguido por el responsable del tratamiento o por el tercero o terceros a los que se comuniquen los datos, siempre que no prevalezca el interés o los derechos y libertades fundamentales del interesado que requieran protección con arreglo al apartado 1 del Art. 1 de la presente Directiva.: en particular, del derecho a la intimidad, en lo que respecta al tratamiento de los datos personales.

Desprendiéndose, por tanto, de la comparación entre los preceptos mencionados (el artículo 6.2 LOPD por un lado y el artículo 7.f) de la Directiva 95/46 ,por otro) una importante conclusión: que tal excepción a la prestación del consentimiento en los supuestos en que los datos personales provengan de fuentes accesibles al público (que son las previstas en el artículo 3.f) de la LOPD) se contiene en nuestra normativa interna de protección de datos, más sin que se encuentre prevista, como excepción a la prestación del consentimiento, en la normativa comunitaria de aplicación.

El Tribunal Supremo, en los recursos planteados frente a determinados preceptos del RD 1720/2007, de 21 de diciembre, se cuestionó la adecuación o no al derecho comunitario del mencionado artículo 10.2.b) del RD 1720/2007, de 21 de diciembre, por lo que planteó una cuestión prejudicial respecto de su interpretación.

Cuestión en la que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha dictado sentencia con fecha de 24 de noviembre de 2011, que contiene los siguientes pronunciamientos:

1. Se opone al artículo 7.f) de la Directiva 95/46 la normativa nacional que, para permitir el tratamiento de datos, sin consentimiento, y necesario para la satisfacción de un interés legítimo (del responsable o del cesionario) exige que se respeten los derechos y libertades del interesado, y además que dichos datos figuren en fuentes accesibles al público, excluyendo de forma categórica y generalizada todo tratamiento que no figure en dichas fuentes.

2. El artículo 7.f) de la Directiva 95/46 tiene efecto directo.

Dado que en la presente controversia se impone la sanción, precisamente, porque se condiciona la necesidad de consentimiento de los titulares de los datos personales (direcciones de correo electrónico), al hecho de que dichos datos no provienen de una fuente de acceso público, considera esta Sala que tal interpretación, conforme a la doctrina comunitaria expuesta, y sin mayores matizaciones, no puede ya sostenerse.

Y ello porque conforme a la repetida Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, el que los datos figuren en fuentes accesibles al público no es un criterio válido para excluir la necesidad de consentimiento del titular de los mismos, sino que el deben ponderarse dos elementos fundamentales:



Si el tratamiento de los datos es necesario para satisfacer un interés legítimo (del responsable de los datos o del cesionario), y si han de prevalecer o no los derechos fundamentales del interesado, esencialmente referidos a su derecho a la protección de datos personales. Ponderación de intereses en conflicto que dependerá de las circunstancias concretas de cada caso y en la que no obstante, sí puede tomarse en consideración, a efectos de determinar la posible lesión de los derechos fundamentales del afectado, el hecho de que los datos figuren ya, o no, en fuentes accesibles al público. Más ello, simplemente, como un elemento más de ponderación.

Es posible, en definitiva, y conforme a dicha Jurisprudencia comunitaria, que existan tratamientos de datos personales que no figuren en una de las que nuestra legislación interna denomina "fuentes de acceso público" (artículo 3.f) LOPD y artículo 7 RLOPD) pero que, sin embargo, no requieran el consentimiento de los titulares de tales datos porque su tratamiento sea necesario para satisfacer un interés legítimo del responsable de los mismos, o del cesionario, siempre que se respeten los derechos y libertades del interesado.

CUARTO. En consecuencia, y aplicando la anterior doctrina (de nuestra reciente SAN 15 de marzo de 2012 Rec. 390/2010) al presente supuesto, tenemos de un lado que el aquí recurrente, según ha quedado probado, no solo era colegiado del Colegio Oficial de Ingenieros de Telecomunicaciones y asociado de la Asociación Ingenieros de Telecomunicaciones, sino que además era el cabeza de lista de la candidatura presentada a las elecciones del COIT denominada "COIT.2.0", (folio 41 del expediente) por lo que a tenor de lo razonado en el fundamento jurídico anterior, ostentaría un interés legítimo en el tratamiento de tales datos personales de los integrantes del cuerpo electoral: miembros del COIT y de asociados de la AIT. Interés consistente en comunicar sus propuestas electorales a dichos colegiados y asociados y pedirles el voto.

*En cualquier caso además, y según se desprende de la documental adjuntada a las actuaciones considera la Sala, contrariamente a lo razonado por la Administración (y por el Abogado del Estado en la contestación) que ha quedado acreditado que tal Sr. ***NOMBRE.1 sí contaba con el consentimiento de los receptores de los correos electrónicos para el tratamiento de sus datos personales.*

Así se desprende de la hoja de "solicitud de alta como colegiado" que se adjunta como documental en fase de prueba (y también obra en los folios 389 y 390 del expediente), hoja de inscripción de obligada suscripción para quienes se incorporan al Colegio y en la que de modo claro y contundente se expresa lo siguiente:

Le informamos que los datos facilitados en el presente documento (entre ellos el e-mail personal y el email profesional) serán comunicados a los Órganos y Administraciones Públicas (...) y, en su caso, a terceros con interés legítimo.

El COIT le informa que, tal y como establecen los Estatutos Generales del COIT (...) sus datos identificativos (nombre y apellidos, nº de colegiado) dirección de contacto, junto con su e-mail y teléfono integran el listado de colegiados del COIT, a disposición del resto de los colegiados. En este sentido el interesado respecto a su publicación en el área privada de colegiados de la pagina Web (www.coit.es) autoriza su posible cesión al resto de los profesionales colegiados.



Asimismo ha sido documentalmente acreditado, y se recoge como hecho probado en la resolución, que la AEPD dictó dos resoluciones anteriores, ambas de fecha 8 de septiembre de 2009, en los expedientes NUM000 y NUM001, seguidos precisamente frente al COIT y la AIT, y en las que se consideran vulnerados el deber de seguridad y el deber de secreto de los artículos 9 y 10 LOPD, que recogen como hecho probado que el recurrente aportó una copia en CDROM, que en fecha 22/01/09 contiene el fichero "WEB COIT.CSV", grabado en dicho CDROM con fecha 05/12/07, y que incluye datos personales, consistentes en nombres, apellidos, números de DNI, direcciones de correo electrónico y números de teléfono de colegiados, y que coincide con los datos contenidos en la aplicación "contacto COIT."

*Resoluciones en las que precisamente se consideran cometidas las mencionadas infracciones de la LOPD por haber quedado acreditado que se podía acceder sin restricción, a través de Internet, a los ficheros, respectivamente, del COIT y del AEIT, que contienen datos personales de los colegiados (Pág. 34 de la resolución del NUM000 y pág. 29 de la resolución del NUM001) Tolo lo cual conlleva la estimación de la pretensión de la demanda, al no haberse acreditado la vulneración del principio de consentimiento del artículo 6.1 de la LOPD, con revocación de la sanción de 2.000 euros impuesta al Sr. ***NOMBRE.1 en la resolución impugnada."*

En el presente supuesto, se da la circunstancia de que tanto el denunciante como la denunciada son miembros de la misma institución, Cruz Roja Española, Asamblea Local de Arganda del Rey. La denunciada se presentaba a las elecciones a la Asamblea citada y solicitaba su voto a todos los electores; además ya había enviado, con anterioridad varios correos electrónicos al denunciante y éste no se había opuesto a ese tratamiento de sus datos. En resumen, la En Sra. **B.B.B.** uso el dato del correo electrónico del Sr. **A.A.A.** al tener un interés legítimo, haberlo hecho con anterioridad y dado que ambos pertenecen a la misma Asamblea Local de Cruz Roja, no apreciando vulneración de la normativa de protección de datos en base a la fundamentación jurídica reseñada.

Por lo tanto, 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 Doña **B.B.B.** 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 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.