



Procedimiento nº.: E/01659/2014

ASUNTO: Recurso de Reposición Nº RR/00052/2015

Examinado el recurso de reposición interpuesto por D. **A.A.A.** contra la resolución dictada por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el expediente de actuaciones previas de inspección E/01659/2014, y en base a los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 1 de diciembre de 2014, se dictó resolución por el Director de la Agencia en el expediente de actuaciones previas de inspección E/01659/2014, procediéndose al archivo de actuaciones en aplicación del principio de presunción de inocencia.

Dicha resolución fue notificada al recurrente en fecha 10 de diciembre de 2014, según acuse de recibo del servicio de Correos que figura en el expediente.

SEGUNDO: D. **A.A.A.** (en lo sucesivo el recurrente) ha presentado en el Registro de la Subdelegación del Gobierno en Alicante en fecha 29 de diciembre de 2014 y fecha de entrada en esta Agencia el 9 de enero de 2015, recurso de reposición, fundamentándolo básicamente en:

- Que no se hace referencia alguna al “Smartphone”, o teléfono móvil, situado en la puerta delantera derecha, sobre el montante-guarnecido y apoyado en la zona central de la ventanilla, haciendo hincapié en la utilización del mismo que tiene mayor resolución, capacidad de enfoque y objetivo, estando la función de captación y grabación de video operativa en tiempo real. Por tanto no se trata de un teléfono inutilizado.
- Que siendo su plaza de garaje privada se desarrollan dentro de ella actividades cotidianas dentro de la esfera personal privada y doméstica.
- Que en ningún momento se puede deducir de la exposición de los hechos en la denuncia, afirmación alguna sobre la finalidad, operatividad, capacidad o funcionalidad de del objeto citado blanco y rectangular, colocado junto al “SMARTPHONE” o teléfono, ambos sobre la bandeja cubre-maletero trasera del vehículo.
- Que los elementos objeto de denuncia no son en absoluto un teléfono inutilizado y un dispositivo de sonido infantil como manifiesta el denunciado. Que no se ha dado la valoración pertinente de las pruebas omitidas por lo que se suscita una desvirtualización de la aportación probatoria del denunciante.
- Que no se da consentimiento alguno, ni comunitario ni particular, para este tipo de actuaciones que van más allá del ámbito doméstico o particular.
- Que acepta la valoración sobre el “Smarthphone” o teléfono inutilizado tras el reposacabezas central, como afirma el denunciado, aunque tiene dudas razonables al respecto.
- Aporta diversas fotografías y videos de los teléfonos objeto de denuncia y del garaje, escritura de titularidad de la plaza de garaje, denuncia ante la Guardia Civil, declaración testifical de vecina, sentencia en juicio de faltas, documento del Administrador de la comunidad de propietarios.



- A la vista de todo lo expuesto solicita la anulación de la resolución y se resuelva el error de valoración de pruebas, así como que se valore el nuevo conjunto probatorio.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver el presente recurso el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto 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 (en lo sucesivo LRJPAC).

II

El recurrente muestra su disconformidad con la resolución, ahora recurrida, básicamente en haberse omitido la valoración del conjunto probatorio aportado junto a la denuncia de las pruebas fotográficas del "Smartphone", o teléfono móvil, situado en la puerta delantera derecha, sobre el montante-guarnecido y apoyado en la zona central de la ventanilla, haciendo hincapié en la utilización del mismo que tiene mayor resolución, capacidad de enfoque y objetivo, no tratándose de un teléfono inutilizado. A este respecto cabe decir que, en contra de lo manifestado por el recurrente, ya se examinó y se tuvo en cuenta en la resolución, ahora recurrida, las fotografías que aportaba en su denuncia en la que se observaba lo que parece ser un teléfono móvil tanto en la parte trasera del vehículo como el ubicado en la puerta delantera derecha apoyado en la zona central de la ventanilla.

Así ante dicha denuncia, se solicitó información al denunciado, por parte de los Servicios de Inspección de esta Agencia, para el esclarecimiento de los hechos denunciados, recibiendo contestación de éste a fecha 13 de junio de 2014 en el que manifestaba que no tenía instalado ningún sistema de videovigilancia, ni en el vehículo, ni en la plaza de garaje, ni en ningún otro lugar de su propiedad. Que los elementos objeto de denuncia: un teléfono inutilizado, tras el reposacabezas central y un dispositivo de sonido de un juguete infantil, no son cámaras de videovigilancia y que además en cuanto a su ubicación, normalmente se hallan en el bolsillo de la puerta trasera del vehículo, si bien menores juegan a veces con tales elementos. En prueba de ello, aportó fotos de su vehículo **B.B.B.**, parte delantera y trasera, así como de la plaza de garaje, en donde puede observarse que no existe sistema de videovigilancia alguno.

Cabe decir que respecto a la valoración de la prueba en materia de protección de datos personales, resulta especialmente clarificadora la Sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 21/12/2001 en la que declara que *"de acuerdo con el principio que rige en materia probatoria (art. 1214 del Código Civil) la Agencia de Protección de Datos probó el hecho constitutivo que era el tratamiento automatizado de los datos personales de D. ... (nombre, apellidos y domicilio), y a la recurrente incumbía el hecho impeditivo o extintivo, cual era el consentimiento del mismo.*

Es decir, ... debía acreditar el consentimiento del afectado para el tratamiento automatizado de datos personales, o justificar que el supuesto examinado concurre alguna de las excepciones al principio general del consentimiento consagrado en el art.



6.1 de la Ley Orgánica 5/1992. Y nada de esto ha sucedido”.

En el presente caso, a *sensu contrario*, la AEPD no ha podido acreditar la captación o grabación de imágenes a través de los citados dispositivos mencionados en el vehículo del denunciado. Es más, el denunciado informa y aporta fotografías para acreditar que no dispone de ningún sistema de videovigilancia en el interior del vehículo o en su plaza de garaje.

El recurrente, ha aportado multitud de fotografías y videos que permiten afirmar que existen o existían lo que parece ser dos teléfonos móviles, pero no si se encontraban operativos y en su caso si captaban o grababan imágenes de persona físicas identificadas o identificables y por tanto, el tratamiento de datos denunciado, lo que se estima del todo insuficiente para enervar el derecho a la presunción de inocencia del denunciado, según el cual nadie puede ser sancionado sin pruebas de la comisión de un ilícito que le sea imputable.(arts. 137 LRJPAC y 24 CE).

En definitiva, el principio de presunción de inocencia impide imputar una infracción administrativa cuando no se haya obtenido y acreditado una prueba de cargo acreditativa de los hechos que motivan esta imputación o de la intervención en los mismos del presunto infractor.

Hemos de tener en cuenta, a su vez, que, en nuestro derecho, el principio de la carga de la prueba de los hechos denunciados le corresponde al denunciante, al que le corresponde probar los hechos en que sustenta sus peticiones, para así permitir iniciar actuaciones que pudieran concretarse en un procedimiento sancionador. El propio Tribunal Constitucional, en su sentencia 76/1990, considera que para quebrar el derecho a la presunción de inocencia aplicable a todo sujeto de derecho, es necesario “ *que la carga de la prueba corresponda a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia; y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio*”.

Asimismo, la valoración de la prueba debe someterse a los criterios generales de valoración admitidos en Derecho, siendo totalmente aplicables los principios de la libre valoración probatoria e incluso el de la valoración conjunta de la practicada; si bien la valoración y eficacia de dicha prueba en esa vía, no vincula a la Jurisdicción Contenciosa-Administrativa, la cual puede separarse de la valoración efectuada en sede administrativa, y ello, con el material probatorio que considere pertinente, tanto el actuado administrativamente por el interesado, cuanto por la prueba procesal misma en su sede jurisdiccional, en la que debemos considerar comprendido en cuanto a su valoración, las actuaciones de la Administración ante la que ahora se recurre, formalizadas en su correspondiente expediente.

Junto a ello debe tenerse en cuenta el criterio restrictivo mantenido por la Audiencia Nacional en Sentencia de 1 de abril de 2011 acerca de la puesta de la protección de datos al servicio de otros intereses por legítimos que sean: “*La seriedad que conlleva el ejercicio de la potestad sancionadora aconseja que se pongan en marcha los mecanismos administrativos y jurisdiccionales correspondientes solo cuando se suponga que se ha producido una verdadera violación del derecho fundamental a la protección de datos*”.

Asimismo, tanto el artículo 12 del RD 1398/1993 como el artículo 122 del RD



1720/2007, de 21 de Diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD, establecen que *“se podrán realizar actuaciones previas con objeto de determinar si concurren circunstancias que justifiquen tal iniciación”*(art. 122 RD 1720/2007), o lo que es lo mismo, no existe una obligatoriedad en la realización de dichas actuaciones, sino que deberán llevarse a cabo cuando existan elementos con la suficiente fuerza, que permita entender que, en efecto, se ha producido la infracción alegada, circunstancia que no concurre en el presente caso. Es más, las SSAN de 8 de abril y 22 de julio de 2010, ponen de relieve que aunque los artículos 122 y siguientes del RLOPD se desprende la posibilidad de llevar a cabo las denominadas actuaciones previas con anterioridad a la iniciación del procedimiento sancionador con el objeto de determinar si concurren circunstancias que justifiquen tal iniciación, puede haber sin embargo supuestos en los que, a tenor de las circunstancias concurrentes , y desprendiéndose del somero análisis del relato de hechos de la denuncia que los mismos en ningún caso son susceptibles de vulnerar la LOPD, que ni siquiera sea necesario, ni haya justificación ninguna para iniciar dichas actuaciones de inspección.

Asimismo al hilo de todo lo anterior, ha de recordarse al recurrente, los principios aplicables al procedimiento sancionador y su iniciación. Los expedientes sancionadores de la Agencia Española de Protección de Datos son expedientes siempre iniciados de oficio por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad a lo previsto en el artículo 122.2 del RGLOPD, como así ha mantenido la Audiencia Nacional en sentencias como, entre otras, la dictada en marzo de 2006(REC 319/2004). Por tanto es competencia exclusiva de la Agencia Española de Protección de Datos valorar si existen responsabilidades administrativas que han de ser depuradas en un procedimiento sancionador y, en consecuencia, la decisión sobre su apertura, no existiendo obligación de iniciar procedimiento ante cualquier petición realizada por tercero, sino que la misma ha de basarse en la existencia de elementos que justifiquen dicho inicio de actividad sancionadora. Así lo establece el artículo 11.2 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de Agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora, que es del tenor siguiente:

“La formulación de una petición no vincula al órgano competente para iniciar procedimiento sancionador, si bien deberá comunicar al órgano que la hubiera formulado los motivos por los que, en su caso, no procede la iniciación del procedimiento.

Cuando se haya presentado una denuncia, se deberá comunicar al denunciante la iniciación o no del procedimiento cuando la denuncia vaya acompañada de una solicitud de iniciación”

Por tanto, a la vista de lo expuesto, en el presente recurso de reposición, no se han aportado nuevos hechos que permitan reconsiderar la validez de la resolución impugnada, procediendo acordar su desestimación.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

El Director de la Agencia Española de Protección de Datos **RESUELVE:**

PRIMERO: DESESTIMAR el recurso de reposición interpuesto por D. **A.A.A.** contra la resolución de esta Agencia dictada con fecha 1 de diciembre de 2014, en el expediente de actuaciones previas de inspección E/01659/2014.



SEGUNDO: NOTIFICAR la presente resolución a D. **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, se podrá interponer 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 Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, 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 del referido texto legal.

José Luis Rodríguez Álvarez
Director de la Agencia Española de Protección de Datos