



Procedimiento nº.: PS/00449/2012

ASUNTO: Recurso de Reposición Nº RR/00292/2013

Examinado el recurso de reposición interpuesto por la entidad PARTIDO SOCIALISTA OBRERO ESPAÑOL contra la resolución dictada por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el procedimiento sancionador, PS/00449/2012, y en virtud de los siguientes,

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 7 de marzo de 2013, se dictó resolución por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el procedimiento sancionador, PS/00449/2012, en virtud de la cual se imponía a la entidad PARTIDO SOCIALISTA OBRERO ESPAÑOL, una sanción de 3.000 €, por la vulneración de lo dispuesto en el artículo 6.1 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD), infracción tipificada como grave en el artículo 44.3.b), de conformidad con lo establecido en el artículo 45.2, .4 y .5 de la citada Ley Orgánica.

Dicha resolución, que fue notificada al recurrente en fecha 8 de marzo de 2013, fue dictada previa la tramitación del correspondiente procedimiento sancionador, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 127 del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

SEGUNDO: Como hechos probados del citado procedimiento sancionador, PS/00449/2012, quedó constancia de los siguientes:

<<PRIMERO: *La denunciante en este procedimiento ha declarado que viene recibiendo envíos de correos electrónicos masivos sin su autorización por parte de los administradores de la cuenta psoealbuixech@terra.es en su cuenta1@....., sin haber facilitado dicha cuenta a la citada corporación. Adjunta a su denuncia impresión de los siguientes correos:*

- *Remitido el 3 de septiembre de 2011 por psoealbuixech@terra.es a varios destinatarios entre los que se encuentra1@....., consistente en información sobre la actividad política de Albuixech.*
- *Remitido el 10 de septiembre de 2011 a las 13:03 por psoealbuixech@terra.es a varios destinatarios entre los que se encuentra1@....., correo en el que se recomienda leer la noticia del diario digital Levante-emv: "El PSPV presenta sus alegaciones contra la subida de las basuras".*
- *Remitido el 10 de septiembre de 2011 a las 15:01 por psoealbuixech@terra.es a varios destinatarios entre los que se encuentra1@....., correo en el que se recomienda leer la noticia del diario digital Levante-emv: "El portavoz del PP de*

Albuixech eleva a nueve los imputados por Emarsa". (folios 1 a 9)

SEGUNDO: *El representante de la agrupación local del Partido Socialista Obrero Español de Albuixech, Valencia manifestó en las actuaciones previas de investigación que la dirección de correo electrónico1@..... fue facilitada por uno de los integrantes de la Agrupación, quien disponía de la misma por ser usuario autorizado ("amigo") a través de la página facebook del titular de la citada cuenta de correo electrónico. Manifiesta también que la dirección fue utilizada en un envío colectivo, sin otro objetivo que la remisión de una nota informativa de carácter político que se consideró de interés para los vecinos de la localidad. El envío de la información se llevó a cabo sin "copia oculta" por desconocer esta herramienta de los programas de envío de correo, no existiendo intención alguna en distribuir al resto de remitidos las direcciones de todos los destinatarios del mensaje. (folios 29 a 30)*

TERCERO: *El Partido Socialista Obrero Español de Albuixech, Valencia no ha aportado a esta Agencia Española de Protección de Datos acreditación del consentimiento de D^a. A.A.A. para el tratamiento de datos personales efectuado, en concreto, la remisión de tres correos electrónicos por la agrupación local de Albuixech de Valencia, consistentes en información sobre la actividad política local e invitaciones a leer noticias de un periódico digital referidas a cuestiones de política municipal. >>*

TERCERO: El PARTIDO SOCIALISTA OBRERO ESPAÑOL ha presentado en fecha 8 de abril de 2013, en esta Agencia Española de Protección de Datos, recurso de reposición fundamentándolo, básicamente, en las mismas alegaciones ya formuladas durante el procedimiento, insistiendo en que se ha transmitido una información veraz, de interés general en ejercicio de su derecho constitucional a la libertad de información, actuando por la necesidad de satisfacer un interés legítimo y por el compromiso ante los ciudadanos en su labor de participación política.

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

En relación con las manifestaciones efectuadas por el PARTIDO SOCIALISTA OBRERO ESPAÑOL, reiterándose básicamente, en las alegaciones ya presentadas a lo largo del procedimiento sancionador, debe señalarse que todas ellas ya fueron analizadas y desestimadas en los Fundamentos de Derecho del II al V ambos inclusive,



de la Resolución recurrida, tal como se transcribe a continuación:

<<||

En relación con los hechos que se imputan en el presente procedimiento es necesario recordar que el artículo 3.a) de la LOPD define los datos de carácter personal como: "Cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables". Añade el artículo 5.1.g) del Reglamento de Desarrollo de la LOPD, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (RLOPD), que dato de carácter personal es "cualquier información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo, susceptible de recogida, registro, tratamiento o transmisión concerniente a personas físicas identificadas o identificables."

Por su parte el artículo 3.d) de la LOPD define al responsable del fichero o tratamiento como la "persona física o jurídica, de naturaleza pública o privada, u órgano administrativo, que decida sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento."

A su vez, el artículo 3.c) de la LOPD define el tratamiento de datos personales en los siguientes términos: "Operaciones y procedimientos técnicos de carácter automatizado o no, que permitan la recogida, grabación, conservación, elaboración, modificación, bloqueo y cancelación, así como las cesiones de datos que resulten de comunicaciones, consultas, interconexiones y transferencias."

En el presente caso, al tratarse de una dirección de correo electrónico que ha sido utilizada por la entidad imputada procede analizar si se trata de un dato de carácter personal del denunciante.

En relación con dicho asunto es criterio reiterado de esta Agencia, sostenido en numerosos informes del Servicio de Abogacía del Estado de la misma, entre otros, los de fechas 11 de noviembre de 1999, 15 de noviembre de 2005 y 23 de junio de 2006, que la dirección de correo electrónico de una persona puede ser, en su caso, considerada dato personal. A este respecto, de acuerdo con dichos informes:

"..., debe indicarse que la dirección de correo electrónico se forma por un conjunto de signos o palabras libremente elegidos generalmente por su titular, con la única limitación de que dicha dirección no coincida con la correspondiente a otra persona. Esta combinación podrá tener significado en sí misma o carecer del mismo, pudiendo, incluso, en principio, coincidir con el nombre de otra persona distinta de la del titular. Por ello, podemos referirnos a dos supuestos esenciales de dirección de correo electrónico, atendiendo al grado de identificación que la misma realiza con el titular de la cuenta de correo:

a) El primero de ellos se refiere a aquellos supuestos en que voluntaria o involuntariamente la dirección de correo electrónico contenga información acerca de su titular, pudiendo esta información referirse tanto a su nombre y apellidos como a la empresa en que trabaja o su país de residencia (aparezcan o no éstos en la denominación del dominio utilizado). En este supuesto, no existe duda de que la dirección de correo electrónico identifica, incluso de forma directa al titular de la cuenta, por lo que en todo caso dicha dirección ha de ser considerada como dato personal. Ejemplos característicos de este supuesto serían aquéllos en los que se hace constar como dirección de correo electrónico el nombre y, en su caso, los apellidos del titular (o sus iniciales), correspondiéndole el dominio de primer nivel con el propio del país en que se lleva a cabo la actividad y el dominio de segundo nivel con la empresa en que se prestan los servicios (pudiendo incluso así delimitarse el centro de trabajo en que se

realiza la prestación).

b) Un segundo supuesto sería aquel en que, en principio, la dirección de correo electrónico no parece mostrar datos relacionados con la persona titular de la cuenta (por referirse, por ejemplo, el código de correo a una denominación abstracta o una simple combinación alfanumérica sin significado alguno). En este caso, un primer examen de este dato podría hacer concluir que no nos encontramos ante un dato de carácter personal. Sin embargo, incluso en este supuesto, la dirección de correo electrónico aparecerá necesariamente referenciada a un dominio concreto, de tal forma que podrá procederse a la identificación del titular mediante la consulta del servidor en que se gestione dicho dominio, sin que ello pueda considerarse que lleve aparejado un esfuerzo desproporcionado por parte de quien procede a la identificación. Por todo ello se considera que también en este caso, y en aras a asegurar, en los términos establecidos por la Jurisprudencia de nuestro Tribunal Constitucional, la máxima garantía de los Derechos Fundamentales de las personas, entre los que se encuentra el derecho a la "privacidad", consagrado por el artículo 18.4 de la Constitución, será necesario que la dirección de correo electrónico, en las circunstancias expuestas, se encuentre amparada por el régimen establecido en la LOPD".

Profundizando más en este asunto, la sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 15 de enero de 2011 (R. 297/2010) dice que:

"Siguiendo el orden expuesto en la demanda se va a analizar la primera cuestión referente a si la dirección de correo electrónico (...) registrada en los ficheros de la entidad y a la que se remitió el video en cuestión, constituye o no un dato de carácter personal. (...)

En relación con la dirección de correo electrónico, esta Sala ha considerado en las SSAN, Sec. 1ª, de 23 de marzo 2006 (Rec. 911/2003) y de 25 de mayo de 2006 (Rec. 536/2004), que la dirección de correo electrónico de la que es titular una persona física, constituye una información que le concierne, que le afecta, y que forma parte del ámbito de su privacidad protegido por la Ley de Protección de Datos, siéndole plenamente aplicable su régimen jurídico.

En dichos procedimientos se argumentaba que en los supuestos a los que se referían la dirección de correo electrónico no recogía el nombre y apellidos de su titular y no tenía vinculación con su identidad, por lo que no debería considerarse como dato de carácter personal, pero ello fue desestimado por las citadas sentencias. En concreto, la SAN de 25 de mayo de 2006 especificaba que la dirección de correo electrónico de que es titular una persona física constituye un dato personal porque "con independencia de que la denominación de la dirección corresponda o no con el nombre y apellido de su titular, país o empresa en la que trabaja, lo cierto es que se puede mediante una operación nada difícil, identificar perfectamente a una persona física, ya que esa dirección de correo electrónico aparecerá vinculada a un dominio concreto, por lo que sólo será necesario consultar al servidor en que se gestione dicho servicio. Es más esta Sala, en un caso como el número del Documento Nacional de Identidad, que en principio no tiene aparente relación externa con el nombre y apellido de su titular, ha entendido que es un dato de carácter personal amparado por la LOPD en la sentencia de 27 de octubre de 2004 (Rec. 1112/2002)".

Por tanto, la dirección de correo electrónico de una persona física, en la medida que permite identificar a su titular sin plazos ni actividades desproporcionadas, constituye un dato personal y su tratamiento en casos como el presente, y sin perjuicio de las previsiones específicas establecidas por la Ley de Servicios de Sociedad de la



Información para otros supuestos, está sometido a las previsiones de la LOPD.

En el caso de autos, la dirección de correo electrónico que la Asociación recurrente tenía registrada en sus ficheros era (...) que, en contra de lo alegado por la recurrente, no es una dirección de correo electrónico de una persona jurídica, en concreto de los Laboratorios (...), sino de una persona física, el denunciante D. (...). A mayor abundamiento, en el presente caso la dirección aparece conformada por el nombre de la persona física titular de la misma. Se trata de la dirección de correo de una persona física en los laboratorios donde presta sus servicios, viene referida a dicha persona física, tratándose de su dirección profesional.

Esta Sala ha reiterado que el dato del afectado, aunque se refiera al lugar de ejercicio de su profesión, es un dato de una persona física con una actividad profesional, cuya protección cae en la órbita de la citada Ley Orgánica 15/1999, SAN, Sec. 1ª de 3 de octubre de 2007 (Rec. 163/2006).

Además, cabe señalar que el tratamiento que hizo la Asociación recurrente de la citada dirección de correo para remitir el video y comunicado en cuestión, no guarda relación con la actividad de los citados laboratorios, sino que hace referencia a una cuestión referente a un ámbito distinto, estrictamente privado o personal que trasciende el ámbito de la citada entidad y de la actividad profesional del denunciante”.

Por lo tanto, la dirección de correo electrónico de la denunciante es un dato de carácter personal.

III

La entidad imputada ha manifestado a la propuesta de resolución que “se han limitado a transmitir una información veraz, de interés general, y en el ejercicio de su derecho constitucional a la libertad de información, actuando adecuadamente por la necesidad de satisfacer un interés legítimo y por el compromiso ante los ciudadanos en su labor de participación política”.

Con carácter previo a valorar la posible vulneración del principio del consentimiento, se plantea en el presente caso un conflicto de bienes jurídicos protegidos, traducido en determinar la prevalencia de dos derechos fundamentales, de un lado, el derecho a la protección de datos personales, y de otro, el derecho a la información, basado en la satisfacción del interés general.

La LOPD señala en su artículo 1 y 2 lo siguiente:

“1. La presente Ley Orgánica tiene por objeto garantizar y proteger, en lo que concierne al tratamiento de los datos personales, las libertades públicas y los derechos fundamentales de las personas físicas, y especialmente de su honor e intimidad personal y familiar.”

“2. La presente Ley Orgánica será de aplicación a los datos de carácter personal registrados en soporte físico que los haga susceptibles de tratamiento, y a toda modalidad de uso posterior de estos datos por los sectores público y privado.”

De acuerdo con el artículo 18.4 de la Constitución Española y con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (único intérprete de nuestra Constitución), puede mantenerse en la actualidad, la existencia del derecho fundamental a la



protección de datos, que se encuentra íntimamente relacionado con el derecho a la intimidad.

En efecto, ambos derechos, comparten el objetivo de ofrecer una eficaz protección de la vida privada personal y familiar.

El Derecho Fundamental a la Protección de Datos consiste en el poder que tiene toda persona física de disponer y controlar sus datos personales, lo cual le faculta para decidir cuáles de estos datos proporcionar a un tercero, 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.

En cuanto a la alegación de la entidad Partido Socialista Obrero Español de ausencia de infracción en su actuación por cuanto se encontraba amparada por el derecho fundamental a la libertad de expresión e información, se ha de tener en cuenta que el artículo 20 de la C.E. dispone en su epígrafe 1, apartados a) y d):

"Se reconocen y protegen los derechos:

a) A expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción.

...A comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión. La ley regulará el derecho a la cláusula de conciencia y al secreto profesional en el ejercicio de estas libertades."

La expresión "cualquier medio" recogida en los preceptos constitucionales transcritos permite aceptar todo posible medio de reproducción o de difusión. La falta de especificación hace que sea admisible cualquier procedimiento de divulgación, debiendo sólo aplicar una interpretación restrictiva fundada en la protección de otros derechos constitucionales.

El Tribunal Constitucional declaró que "no hay inconveniente en entender que el derecho de difundir las ideas y opiniones comprende en principio el derecho de crear los medios materiales a través de los cuales la difusión se hace posible." (STC 12/1982).

La Jurisprudencia del Tribunal Constitucional tiende a otorgar una posición preferente a la libertad de expresión frente a otros derechos constitucionales, siempre y cuando los hechos comunicados se consideren de relevancia pública (STC 105/1983, STC 107/1988) y atendiendo a la veracidad de la información facilitada (STC 6/1988, STC 105/1990, STC 240/1992).

Así el citado Tribunal afirma: "Dada su función institucional, cuando se produzca una colisión de la libertad de información con el derecho a la intimidad y al honor aquélla goza, en general, de una posición preferente y las restricciones que de dicho conflicto puedan derivarse a la libertad de información deben interpretarse de tal modo que el contenido fundamental del derecho a la información no resulte, dada su jerarquía institucional desnaturalizado ni incorrectamente relativizado. ...resulta obligado concluir que en esa confrontación de derechos, el de la libertad de información transmitida sea veraz, y esté referida a asuntos públicos que son de interés general por las materias a que se refieren y por las personas que en ellos intervienen, contribuyendo, en



consecuencia, a la formación de la opinión pública.” (STC 171/1990).

En el mismo sentido se pronuncia la Sentencia 204/1997 indicando “las libertades del art. 20 de la Constitución no sólo son derechos fundamentales de cada ciudadano, sino también de condición de existencia de la opinión pública libre, indisolublemente unida al pluralismo político, que es su valor fundamental y requisito de funcionamiento del Estado democrático que, por lo mismo, trascienden el significado común y propio de los demás derechos fundamentales. ...el valor preponderante de las libertades del art. 20 de la Constitución sólo puede verse apreciado y protegido cuando aquéllas se ejerciten en conexión con asuntos que son de interés general, por las materias a que se refieran y por las personas que en ellos intervienen y contribuyan, en consecuencia, a la formación de la opinión pública...”

La Sentencia de la Audiencia Nacional de 8 de julio de 2009 expresa a este respecto lo siguiente: “En la línea expuesta, señalar que tampoco puede prevalecer el derecho de información veraz y los de libertad de expresión sobre el de protección de datos, pues pudo informarse sin aportar datos personales del denunciante en Internet, siendo este el criterio seguido en la sentencia de esta Sección de 16 de febrero de 2007 citada por la resolución impugnada, que contrariamente a lo alegado en la demanda, si presenta similitud con el presente.

Además, la información publicada carece de relevancia pública e interés general, que son los factores predominantes que toma en consideración el Tribunal Constitucional para otorgar preferencia al derecho a la libertad de expresión frente a otros derechos constitucionales (SSTC 105/1990, 204/1992 etc).”

De conformidad con la doctrina constitucional expuesta, cabe exponer que en este caso concreto lo que se cuestiona es si la entidad denunciada tenía el consentimiento para el tratamiento del dato personal del correo electrónico de la denunciante por lo que no resulta de trascendencia el carácter de la información transmitida, y en esta ocasión el derecho a la protección de datos personales recogido en la LOPD, ocupa una posición preferente frente a la libertad de información.

IV

El artículo 6.1 de la LOPD, dispone:

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

Por su parte, el apartado 2 del mencionado artículo contiene una serie de excepciones a la regla general contenida en aquel apartado 1, estableciendo 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 comercial, 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, pues, 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.

Por otra parte, corresponde siempre al responsable del tratamiento comprobar que tiene el consentimiento del afectado cuando realiza algún tratamiento con los datos personales de éste, así, en este sentido la Audiencia Nacional, en sentencia de fecha 31 de mayo de 2006 señalaba: “Por otra parte es el responsable del tratamiento (por todas, sentencia de esta Sala de 25 de octubre de 2002 Rec. 185/2001) a quien corresponde asegurarse de que aquel a quien se solicita el consentimiento, efectivamente lo da, y que esa persona que está dando el consentimiento es efectivamente el titular de esos datos personales, debiendo conservar la prueba del cumplimiento de la obligación a disposición de la Administración, encargada de velar por el cumplimiento de la ley”.

“Respecto al consentimiento – dice la sentencia de la Audiencia Nacional de 4 de marzo de 2009 - , es de interés reseñar que el apartado 1 del Art. 6 LOPD exige el consentimiento inequívoco del afectado para el tratamiento de sus datos de carácter personal. El adjetivo “inequívoco” que califica al consentimiento, significa según el Diccionario de la Real Academia Española “que no admite duda o equivocación” y, por contraposición, a equívoco, lo que no puede entenderse o interpretarse en varios sentidos, o que no puede dar ocasión a juicios diversos.

La exigencia de que sea inequívoco está relacionada con la forma de prestar el consentimiento, pues el citado precepto no establece ni requiere que tenga que prestarse de forma determinada, ni de forma expresa o por escrito. Esta Sala viene considerando que no es necesario que dicho consentimiento se preste de forma expresa, con base a que no tendría sentido la exigencia de consentimiento expreso para el tratamiento de los datos especialmente protegidos a que se refiere el Art. 7 LOPD.

Ahora bien, el consentimiento, como ha dicho esta Sala de forma reiterada, entre otras en la sentencia de 20 de septiembre 2006, tiene que ser inequívoco por parte del titular de los datos pues es él y no un tercero quien tiene el poder de disposición y control sobre sus datos personales, aun cuando no se requiere que se produzca de forma expresa o por escrito pero sí debe reunir los requisitos previstos en el artículo 3h) y 6.1 de la LOPD”.

El PARTIDO SOCIALISTA OBRERO ESPAÑOL (PSOE) en este caso no ha aportado prueba documental suficiente que acredite que contara con el consentimiento inequívoco de la denunciante para poder llevar a cabo el tratamiento de datos



personales realizado (utilización de su dirección de correo electrónico), antes bien, los documentos que obran en el procedimiento evidencian que no contaba con su consentimiento inequívoco.

Recordemos que en el presente caso D^a. **A.A.A.** manifestó a esta Agencia que recibió correos electrónicos remitidos por los administradores de la cuenta *psoealbuixech@terra.es*, a su cuenta de correo electrónico sin su autorización y sin haberles facilitado su dirección de correo electrónico. En concreto recibió tres correos de la citada cuenta cuyo titular es la agrupación local del PSOE de Albuixech, Valencia, consistentes en información sobre la actividad política local e invitaciones a leer noticias de un periódico digital referidas a cuestiones de política municipal. Por otro lado del examen de los correos denunciados se desprende que todos ellos se remitieron sin ocultar las direcciones del resto de los destinatarios, a lo que la agrupación remitente contestó que: "El envío de la información se llevó a cabo sin "copia oculta" por desconocer esta herramienta de los programas de envío de correo. No existiendo intención alguna en distribuir al resto de remitidos las direcciones del resto de destinatarios del mensaje". (folios 1 a 11)

Por su parte, la Agrupación Local del PARTIDO SOCIALISTA OBRERO ESPAÑOL de Albuixech, Valencia, manifestó a esta Agencia, en las actuaciones previas de investigación, que los envíos se realizaron al correo electrónico de la afectada que fue facilitado por un integrante de la Agrupación con el objetivo de la remisión de una nota informativa de carácter político que se consideró de interés para los vecinos de la localidad. También manifestaron que la Agrupación no cuenta con ninguna autorización para divulgar la citada dirección de correo electrónico.

En consecuencia, el PARTIDO SOCIALISTA OBRERO ESPAÑOL de Albuixech, Valencia no ha aportado a esta Agencia Española de Protección de Datos documentación que acredite el consentimiento de D^a. **A.A.A.** para el tratamiento de datos personales efectuado, al enviar correos a su dirección de correo electrónico sin su consentimiento y con las direcciones de los destinatarios visibles por todos ellos, difundiendo así las direcciones de correo electrónico. El tratamiento de datos que, como ya vimos, define el artículo 3 c) de la LOPD como "Operaciones y procedimientos técnicos de carácter automatizado o no, que permitan la recogida, grabación, conservación, elaboración, modificación, bloqueo y cancelación, así como las cesiones de datos que resulten de comunicaciones, consultas, interconexiones y transferencias."

El "grupo de protección de datos del artículo 29", creado en virtud del artículo 29 de la Directiva 95/46/CE como órgano consultivo europeo independiente en materia de protección de datos y derecho a la intimidad, en su Dictamen 15/2011 sobre la definición del consentimiento adoptado el 13 de julio de 2011, dice en relación al asunto que estamos analizando que:

"Como se describe a continuación, este requisito obliga a los responsables del tratamiento a crear procedimientos rigurosos para que las personas den su consentimiento; se trata de, o bien buscar un claro consentimiento expreso o bien basarse en determinados tipos de procedimientos para que las personas manifiesten un claro consentimiento deducible. El responsable del tratamiento debe además asegurarse suficientemente de que la persona que da su consentimiento es efectivamente el interesado. Esto tiene especial importancia cuando el consentimiento se autoriza por teléfono o en línea.

La prueba del consentimiento plantea una cuestión relacionada con lo anterior. Los responsables del tratamiento que se basen en el consentimiento pueden desear o



necesitar demostrar que el consentimiento se ha obtenido, por ejemplo, en el contexto de un litigio con el interesado. Efectivamente, en algunos casos se les podrá pedir que aporten estas pruebas en el marco de medidas ejecutivas. Como consecuencia de ello y como cuestión de buena práctica los responsables del tratamiento deben crear y conservar pruebas de que el consentimiento fue efectivamente dado, lo que significa que el consentimiento debería ser demostrable”.

Cabe decir por tanto que, ante la falta de acreditación por parte del partido político del consentimiento de la denunciante para el tratamiento de sus datos personales, y ante la ausencia de cobertura legal que amparase dicho tratamiento sin consentimiento, se estima vulnerado por la entidad imputada el artículo 6.1 de la LOPD.

Abundando en este sentido, procede citar la sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 21 de diciembre de 2001 en la que se declaraba 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 impositivo 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”.

V

Respecto a las alegaciones sustentadas en la existencia de “interés legítimo” en el sentido establecido por las sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (STJUE de 24 de noviembre de 2012) y del Tribunal Supremo (STS de 8 de febrero de 2012) resulta relevante destacar que en la apreciación de dicha causa como legitimadora del tratamiento o cesión de datos, “en aplicación del Art. 7. f) de la repetida Directiva, 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” (SAN de 15 de marzo de 2012)

En el presente caso el PARTIDO SOCIALISTA OBRERO ESPAÑOL (Agrupación de Albuixech) ha alegado que “los representantes del Partido Socialista Obrero Español en la localidad de Albuixech se han limitado a transmitir una información veraz, de interés general, y en el ejercicio de su derecho constitucional a la libertad de información, actuando adecuadamente por la necesidad de satisfacer un interés legítimo y por el compromiso ante los ciudadanos en su labor de participación política.”

Frente a la ponderación a la que acaba de hacerse referencia, cabe señalar que el dato relativo a la dirección de correo electrónico se encuentra revestido de una especial relevancia, como ha puesto de manifiesto el legislador de la Unión Europea al establecer un régimen especial en lo referido al tratamiento de tales datos que exige, en



determinados supuestos, no sólo el consentimiento del interesado, sino un consentimiento reforzado, -previo y expreso- similar al exigido para el tratamiento de los datos especialmente protegidos. En tales términos se pronuncia el artículo 13 de la Directiva 2002/58/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de julio de 2002, relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas (Directiva sobre la privacidad y las comunicaciones electrónicas), transpuesto en el derecho interno por el artículo 21.1 de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información.

En este sentido, el considerando 40 de la citada Directiva efectúa la ponderación a la que se refiere el PARTIDO SOCIALISTA OBRERO ESPAÑOL (Agrupación de Albuixech) en sus alegaciones, por cuanto valora los riesgos para el afectado derivados de la remisión de comunicaciones electrónicas a través del correo electrónico, señalando que "el envío de estas formas de comunicaciones comerciales no solicitadas puede resultar relativamente sencillo y económico, y por otra, puede conllevar una molestia e incluso un coste para el receptor. Además, en algunos casos su volumen puede dar lugar a dificultades en las redes de comunicaciones electrónicas y en los equipos terminales. Se justifica, para este tipo de comunicaciones no solicitadas con fines de venta directa, la exigencia de obtener el consentimiento expreso previo de los receptores antes de que puedan dirigírseles comunicaciones de esta índole. El mercado único requiere un planteamiento armonizado que garantice la existencia de normas sencillas aplicadas a escala comunitaria, tanto para las empresas como para los usuarios".

Ciertamente, en el presente caso no se está haciendo referencia al envío de comunicaciones comerciales con fines de venta directa; sin embargo, los perjuicios para los derechos del interesado a los que se refiere el citado considerando, han de ser igualmente tenidos en cuenta a la hora de efectuar la ponderación de la prevalencia sobre los mismos de los intereses legítimos a los que se refiere el PARTIDO SOCIALISTA OBRERO ESPAÑOL (Agrupación de Albuixech) en sus alegaciones.

Y si bien es cierto que en determinados supuestos es posible que la ponderación pudiera operar a favor de los principios puestos de manifiesto en las alegaciones, como podría suceder en el caso de que la comunicación se hubiera remitido en el período de campaña electoral, tal circunstancia no se da en el presente caso, lo que conduce necesariamente a la desestimación de las alegaciones a las que se viene haciendo referencia en este momento.

En consecuencia, la prevalencia del interés legítimo sobre la base de la ponderación alegada debe ser rechazada atendiendo a las circunstancias concurrentes en el presente caso, dado que el tratamiento de datos personales realizado (utilización de su dirección de correo electrónico) se ha llevado a cabo en un momento ajeno al periodo de campaña electoral.

Por todo lo que antecede, se considera infringido el artículo 6.1 de la LOPD por parte del PARTIDO SOCIALISTA OBRERO ESPAÑOL (Agrupación de Albuixech) y que es responsable de dicha infracción al artículo citado, por lo que se desestiman sus alegaciones al respecto.>>

III

Respecto de los antecedentes que se citan en el presente recurso, que se han calificado de infracciones leves porque se trata de comunicaciones comerciales, cabe



exponer que esta cuestión ya se trató en el antecedente V de la resolución recurrida, y que no son casos comparables al presente.

La Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico (en lo sucesivo LSSI) prohíbe las comunicaciones comerciales no solicitadas, partiendo de un concepto de comunicación comercial que se califica como servicio de la sociedad de la información. En el presente caso la entidad recurrente no realizó ninguna actividad comercial, industrial, artesanal o industrial, por tanto la comunicación remitida a la denunciante no constituía una comunicación comercial, ya que no se promocionaba ningún bien o servicio de una empresa, sino que se daba información estrictamente de naturaleza política, dentro del ámbito propio de actuación del partido político, de acuerdo con la habilitación dada por el artículo 6 de la Constitución Española y el artículo 9 de la Ley Orgánica 6/2002, de Partidos Políticos.

Por ello, como expone la misma entidad recurrente, en esta ocasión no puede aplicarse, a la conducta objeto del presente procedimiento, lo dispuesto en la LSSI dado que en esta ocasión se enviaron correos electrónicos a la denunciante con información política de índole local, por lo que no se infringió la LSSI.

Junto a ello debe subrayarse que como se expuso en la resolución, además del tratamiento sin consentimiento de los datos de la denunciante, la denunciada incurrió en la remisión de los correos sin ocultar las direcciones del resto de los destinatarios sin utilizar la herramienta “*copia oculta*”.

Por lo tanto, en el presente recurso de reposición, el PARTIDO SOCIALISTA OBRERO ESPAÑOL no ha aportado nuevos hechos o argumentos jurídicos que permitan reconsiderar la validez de la resolución impugnada.

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 el PARTIDO SOCIALISTA OBRERO ESPAÑOL contra la Resolución de esta Agencia Española de Protección de Datos dictada con fecha 7 de marzo de 2013, en el procedimiento sancionador PS/00449/2012.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente resolución a la entidad PARTIDO SOCIALISTA OBRERO ESPAÑOL.

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