

- **Expediente N°: PS/00205/2021**

RESOLUCIÓN DE TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO POR PAGO VOLUNTARIO

Del procedimiento instruido por la Agencia Española de Protección de Datos y en base a los siguientes

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 17 de junio de 2021, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó iniciar procedimiento sancionador a **A.A.A.** (en adelante, la parte reclamada), mediante el Acuerdo que se transcribe:

<<

Procedimiento N°: PS/00205/2021

ACUERDO DE INICIO DE PROCEDIMIENTO SANCIONADOR

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos y en base a los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha de 9 de julio de 2020, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acuerda iniciar actuaciones de investigación en relación con los hechos que se describen a continuación:

Con fecha 8 de julio de 2020, esta Agencia tuvo conocimiento de la difusión, a través de redes sociales, de un video en el que se muestran imágenes de una agresión por parte de un varón a una mujer, que podría ser constitutiva de un delito de violencia de género. El video muestra, asimismo, imágenes de un menor de corta edad varón, que interviene en la escena intentando evitar la agresión que se estaba produciendo.

Este video se encuentra accesible, al menos, a través de las URLs siguientes:

*****URL.1**

*****URL.3**

El segundo de ellos es un re-tweet del primero. En el primero, el mensaje que acompaña la difusión del vídeo es el siguiente:

“Ayer en Éibar la violencia machista se mostró en plena calle. El agresor la acabó apuñalando delante de su hijo. Ha sido detenido. Mínimo 80.000 mujeres al año en nuestro país viven esta situación. Negar la violencia es ayudar en cada golpe al agresor”.

El vídeo reseñado ha sido difundido, además, por medios de comunicación, si bien dicha divulgación se ha realizado previo *pixelado* que impide la identificación de las personas físicas que en él aparecen.

SEGUNDO: A la vista de los hechos de los que ha tenido conocimiento esta Agencia, la Subdirección General de Inspección de Datos procedió a la realización de actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos en cuestión, en virtud de los poderes de investigación otorgados a las autoridades de control en el artículo 57.1 del Reglamento (UE) 2016/679 (Reglamento General de Protección de Datos, en adelante RGPD), y de conformidad con lo establecido en el Título VII, Capítulo I, Sección segunda, 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).

Se constatan los siguientes extremos:

- Con fecha de 23 de julio de 2020 se da traslado de los hechos a la Fiscalía General del Estado para su conocimiento y efectos oportunos.
- Se comprueba que al inicio de estas actuaciones de investigación los tweets siguen mostrando los vídeos. En ellos se comprueba que en determinados fotogramas se podría identificar al menor y su madre.
- Con fecha de 27 de julio de 2020 se solicita a Doña **A.A.A.**, a través del Ayuntamiento de Palma de Mallorca, que informara sobre el origen del vídeo publicado y el motivo por el que los rostros del menor y la agredida no habían sido pixelados. Con fecha de 29 de julio de 2020 se recibe contestación a la solicitud presentada por su representante indicando que el origen del vídeo es un tweet de Don **B.B.B.**, en la dirección:

*****URL.2.**

Añade que no se hizo ninguna manipulación de las imágenes del vídeo previamente ya publicado dado que entendió se limitaba a compartir una imagen ya publicada con anterioridad. Finaliza indicando que, revisadas las imágenes, no se considera que estas tengan la calidad y perspectiva aptas para poder identificar a los intervinientes de mejor forma que en caso de aparecer pixelados los rostros parciales que en él aparecen.

- Examinado el perfil del titular del origen del vídeo en la red social TWITTER, se ob-

serva que éste trabaja como **XXXXXXXXX** de **XXXXXXXXX** en *****LOCALIDAD.1**. Realizada solicitud de identificación de este titular a esa Diputación, se recibe contestación a la solicitud facilitando los datos del mismo.

- Con fecha de 27 de enero de 2021, se emite medida cautelar de retirada de los tweets reseñados a continuación, enviada mediante correo certificado internacional a TWITTER INTERNATIONAL COMPANY (en adelante TWITTER, sede en Irlanda). No se tiene certeza de que la medida cautelar haya sido entregada en destino.

- *****URL.2**

- *****URL.1**

- *****URL.3**

Paralelamente, el mismo día que se realizó el envío de la medida cautelar mencionada en el párrafo anterior, se solicitó la retirada a través del formulario web establecido para esta Agencia por los responsables de la plataforma TWITTER.

- Con fecha de 1 de marzo de 2021, se comprueba que los tweets de Doña **A.A.A.** y de Don **B.B.B.** aparecen ahora como contenido sensible inhabilitando su visualización automática, siendo necesario seleccionar manualmente su visualización.

- Con fecha de 23 de marzo de 2021, se recibe escrito remitido por TWITTER manifestando que los Tweets parecen haber compartido el vídeo para crear conciencia sobre la violencia perpetrada contra las mujeres. Como tal, Twitter cree que los Tweets se alinean con la misión de Twitter de servir a la conversación pública, compartir información al instante y sin barreras. Esto incluye compartir información que pueda ser de interés público. Cuando las personas comparten información de interés público en Twitter, el público en general se beneficia, ya que les ofrece acceso a información que puede ser difícil de obtener o aprender. También permite la discusión pública en torno a los temas y cuestiones de interés público como la violencia contra la mujer. Después de la revisión, Twitter determinó que el contenido no viola los Términos de servicio de Twitter, la Política de privacidad de Twitter ni las Reglas de Twitter, y no se eliminará de la plataforma.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

En virtud de los poderes que el artículo 58.2 del Reglamento (UE) 2016/679 (Reglamento General de Protección de Datos, en adelante RGPD), reconoce a cada Autoridad de Control, y según lo establecido en los artículos 47, 48.1, 64.2 y 68.1 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de

los derechos digitales (en adelante, LOPDGDD), la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos es competente para iniciar y resolver este procedimiento.

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. En el artículo 4.2 del RGPD se define el concepto de “tratamiento” de datos personales.

Es, por tanto, pertinente analizar si el tratamiento de datos personales (imagen de las personas físicas) llevado a cabo a través de la difusión del video objeto del presente procedimiento es acorde con lo establecido en el RGPD.

III

En primer lugar y referido a la publicación por parte de Doña **A.A.A.** del vídeo indicado en los antecedentes, el artículo 6.1 del RGPD, establece los supuestos que permiten considerar lícito el tratamiento de datos personales:

«1. El tratamiento sólo será lícito si 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.»

Sobre esta cuestión de la licitud del tratamiento, incide asimismo el Considerando 40 del mencionado RGPD, cuando dispone que «Para que el tratamiento sea lícito, los datos personales deben ser tratados con el consentimiento del interesado o sobre alguna otra base legítima establecida conforme a Derecho, ya sea en el presente Reglamento o en virtud de otro Derecho de la Unión o de los Estados miembros a que se refiera el presente Reglamento, incluida la necesidad de cumplir la obligación legal aplicable al responsable del tratamiento o a la necesidad de ejecutar un contrato con el que sea parte el interesado o con objeto de tomar medidas a instancia del interesado con anterioridad a la conclusión de un contrato.»

En relación con lo anterior, se considera que existen evidencias de que el tratamiento de datos de las personas que aparece en las imágenes objeto de este procedimiento, un menor y su madre, se ha efectuado sin causa legitimadora de las recogidas en el artículo 6 del RGPD.

El RGPD se aplica a los datos personales, que se definen como «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.*

Tanto el menor como su madre, cuyos datos ha tratado Doña **A.A.A.**, son identificables ya que su identidad pueda determinarse, directa o indirectamente.

IV

Los poderes correctivos de los que dispone la Agencia Española de Protección de Datos, como autoridad de control, se establecen en el artículo 58.2 del RGPD. Entre ellos se encuentran la potestad de dirigir un apercibimiento -artículo 58.2 b)-, la potestad de imponer una multa administrativa con arreglo al artículo 83 del RGPD -artículo 58.2 i)-, o la potestad de ordenar al responsable o encargado del tratamiento que las operaciones de tratamiento se ajusten a las disposiciones del RGPD, cuando proceda, de una determinada manera y dentro de un plazo especificado -artículo 58.2 d)-.

De conformidad con las evidencias de las que se dispone en el presente momento de acuerdo de inicio del procedimiento sancionador, y sin perjuicio de lo que resulte de la instrucción, se considera que los hechos expuestos incumplen lo establecido en el artículo 6.1. del RGPD, por lo que podría suponer la comisión de una infracción tipificada en el artículo 83.5 del RGPD, que dispone lo siguiente:

“«Las infracciones de las disposiciones siguientes se sancionarán, de acuerdo con el apartado 2, con multas administrativas de 20 000 000 EUR como máximo o, tratándose de una empresa, de una cuantía equivalente al 4 % como máximo del volumen de negocio total anual global del ejercicio financiero anterior, optándose por la de mayor cuantía:

a) los principios básicos para el tratamiento, incluidas las condiciones para el consentimiento a tenor de los artículos 5, 6, 7 y 9;”

A efectos del plazo de prescripción de las infracciones, la infracción señalada en el párrafo anterior se considera muy grave y prescribe a los tres años, conforme al artículo 72.1 de la LOPDGDD, que establece que:

“En función de lo que establece el artículo 83.5 del Reglamento (UE) 2016/679 se consideran muy graves y prescribirán a los tres años las infracciones que supongan una vulneración sustancial de los artículos mencionados en aquel y, en particular, las siguientes:

b) El tratamiento de datos personales sin que concurra alguna de las condiciones de licitud del tratamiento establecidas en el artículo 6 del Reglamento (UE) 2016/679.”

V

A fin de determinar la multa administrativa a imponer se han de observar las previsiones de los artículos 83.1 y 83.2 del RGPD, preceptos que señalan:

“Cada autoridad de control garantizará que la imposición de las multas administrativas con arreglo al presente artículo por las infracciones del presente

Reglamento indicadas en los apartados 4, 9 y 6 sean en cada caso individual efectivas, proporcionadas y disuasorias.”

“Las multas administrativas se impondrán, en función de las circunstancias de cada caso individual, a título adicional o sustitutivo de las medidas contempladas en el artículo 58, apartado 2, letras a) a h) y j).

No obstante lo anterior, el citado Reglamento dispone en su art. 58.2 b) —sin perjuicio de lo establecido en el artículo 83 RGPD— la posibilidad de dirigir un apercibimiento, en relación con lo señalado en el Considerando 148:

“En caso de infracción leve, o si la multa que probablemente se impusiera constituyese una carga desproporcionada para una persona física, en lugar de sanción mediante multa puede imponerse un apercibimiento. Debe no obstante prestarse especial atención a la naturaleza, gravedad y duración de la infracción, a su carácter intencional, a las medidas tomadas para paliar los daños y perjuicios sufridos, al grado de responsabilidad o a cualquier infracción anterior pertinente, a la forma en que la autoridad de control haya tenido conocimiento de la infracción, al cumplimiento de medidas ordenadas contra el responsable o encargado, a la adhesión a códigos de conducta y a cualquier otra circunstancia agravante o atenuante.”

En el presente caso, sin perjuicio de lo que resulte de la instrucción, se han tenido en cuenta, en especial, los siguientes elementos.

- Que se trata de la difusión de datos de la imagen de una mujer que está siendo golpeada y de su hijo menor que acude a ayudarla.
- Que se trata de un particular cuya actividad principal no está vinculada con el tratamiento de datos personales
- Que no se aprecia reincidencia, por no constar la comisión de ninguna infracción de la misma naturaleza.

Por todo ello, se considera que la sanción que correspondería dirigir es de 10.000 € (diez mil euros).

De confirmarse la infracción, podría acordarse imponer al responsable la adopción de medidas adecuadas para ajustar su actuación a la normativa mencionada en este acto, de acuerdo con lo establecido en el citado artículo 58.2 d) del RGPD, según el cual cada autoridad de control podrá *«ordenar al responsable o encargado del tratamiento que las operaciones de tratamiento se ajusten a las disposiciones del presente Reglamento, cuando proceda, de una determinada manera y dentro de un plazo especificado[...].»*

En tal caso, en la resolución que se adopte, esta Agencia podrá requerir al responsable para que en el plazo que se determine:

- Retire el vídeo publicado en *****URL.1**, o pixele las imágenes para evitar la identificación del menor y de su madre.

Se advierte que no atender a los requerimientos de este organismo puede ser considerado como una infracción administrativa conforme a lo dispuesto en el RGPD, tipificada como infracción en su artículo 83.5 y 83.6, pudiendo motivar tal conducta la apertura de un ulterior procedimiento administrativo sancionador.

Por lo tanto, de acuerdo con lo expuesto,

Por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, SE ACUERDA:

PRIMERO: INICIAR PROCEDIMIENTO SANCIONADOR a Doña **A.A.A.**, con NIF *****NIF.1**, por la presunta infracción del artículo 6.1, tipificada en el artículo 83.5 del mismo texto legal

SEGUNDO: NOMBRAR como instructor a **C.C.C.** y, como secretario, a **D.D.D.**, indicando que cualquiera de ellos podrá ser recusado, en su caso, conforme a lo establecido en los artículos 23 y 24 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

TERCERO: INCORPORAR al expediente sancionador, a efectos probatorios, los documentos obtenidos y generados por la Subdirección General de Inspección de Datos durante la fase de investigaciones, así como el informe de actuaciones previas de Inspección.

CUARTO: QUE a los efectos previstos en el art. 64.2 b) de la ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, la sanción que pudiera corresponder sería de 10.000 €, sin perjuicio de lo que resulte de la instrucción.

QUINTO: NOTIFICAR el presente acuerdo a Doña **A.A.A.**, otorgándole un plazo de audiencia de diez días hábiles para que formule las alegaciones y presente las pruebas que considere convenientes. En su escrito de alegaciones deberá facilitar su NIF y el número de procedimiento que figura en el encabezamiento de este documento.

Si en el plazo estipulado no efectuara alegaciones a este acuerdo de inicio, el mismo podrá ser considerado propuesta de resolución, según lo establecido en el artículo 64.2.f) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en lo sucesivo, LPACAP).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 85 de la LPACAP, en caso de que la sanción a imponer fuese de multa, podrá reconocer su responsabilidad dentro del plazo otorgado para la formulación de alegaciones al presente acuerdo de inicio; lo que llevará aparejada una reducción de un 20% de la sanción que proceda imponer en el presente procedimiento. Con la aplicación de esta reducción, la sanción quedaría establecida en 8.000 € (ocho mil euros), resolviéndose el procedimiento con la imposición de esta sanción.

Del mismo modo podrá, en cualquier momento anterior a la resolución del presente procedimiento, llevar a cabo el pago voluntario de la sanción propuesta, lo que supondrá la reducción de un 20% de su importe. Con la aplicación de esta reducción, la sanción quedaría establecida en 8.000 € (ocho mil euros), y su pago implicará la terminación del procedimiento.

La reducción por el pago voluntario de la sanción es acumulable a la que corresponde aplicar por el reconocimiento de la responsabilidad, siempre que este reconocimiento de la responsabilidad se ponga de manifiesto dentro del plazo concedido para formular alegaciones a la apertura del procedimiento. El pago voluntario de la cantidad referida en el párrafo anterior podrá hacerse en cualquier momento anterior a la resolución. En este caso, si procediera aplicar ambas reducciones, el importe de la sanción quedaría establecido en 6.000 € (seis mil euros).

En todo caso, la efectividad de cualquiera de las dos reducciones mencionadas estará condicionada al desistimiento o renuncia de cualquier acción o recurso en vía administrativa contra la sanción.

En caso de que optara por proceder al pago voluntario de cualquiera de las cantidades señaladas anteriormente, deberá hacerlo efectivo mediante su ingreso en la cuenta nº **ES00 0000 0000 0000 0000 0000** abierta a nombre de la Agencia Española de Protección de Datos en la entidad bancaria CAIXABANK, S.A., indicando en el

concepto el número de referencia del procedimiento que figura en el encabezamiento de este documento y la causa de reducción del importe a la que se acoge.

Asimismo, deberá enviar el justificante del ingreso a la Subdirección General de Inspección para continuar con el procedimiento en concordancia con la cantidad ingresada.

El procedimiento tendrá una duración máxima de nueve meses a contar desde la fecha del acuerdo de inicio o, en su caso, del proyecto de acuerdo de inicio. Transcurrido ese plazo se producirá su caducidad y, en consecuencia, el archivo de actuaciones; de conformidad con lo establecido en el artículo 64 de la LOPDGDD.

Por último, se señala que conforme a lo establecido en el artículo 112.1 de la LPACAP, contra el presente acto no cabe recurso administrativo alguno.

935-200320

Mar España Martí

Directora de la Agencia Española de Protección de Datos

>>

SEGUNDO: En fecha 21 de junio de 2021, la parte reclamada ha procedido al pago de la sanción en la cuantía de **6.000 euros** haciendo uso de las dos reducciones previstas en el Acuerdo de inicio transcrito anteriormente, lo que implica el reconocimiento de la responsabilidad.

TERCERO: El pago realizado, dentro del plazo concedido para formular alegaciones a la apertura del procedimiento, conlleva la renuncia a cualquier acción o recurso en vía administrativa contra la sanción y el reconocimiento de responsabilidad en relación con los hechos a los que se refiere el Acuerdo de Inicio.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: En virtud de los poderes que el artículo 58.2 del RGPD reconoce a cada autoridad de control, y según lo establecido en el art. 47 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), la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos es competente para sancionar las infracciones que se cometan contra dicho Reglamento; las infracciones del artículo 48 de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (en lo sucesivo LGT), de conformidad con lo dispuesto en el artículo 84.3 de la LGT, y las infracciones tipificadas en los artículos 38.3 c), d) e i) y 38.4 d), g) y h) de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico (en lo sucesivo LSSI), según dispone el artículo 43.1 de dicha Ley.

SEGUNDO: El artículo 85 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en lo sucesivo, LPACAP), bajo la rúbrica “Terminación en los procedimientos sancionadores” dispone lo siguiente:

“1. Iniciado un procedimiento sancionador, si el infractor reconoce su responsabilidad, se podrá resolver el procedimiento con la imposición de la sanción que proceda.

2. Cuando la sanción tenga únicamente carácter pecuniario o bien quepa imponer una sanción pecuniaria y otra de carácter no pecuniario pero se ha justificado la improcedencia de la segunda, el pago voluntario por el presunto responsable, en cualquier momento anterior a la resolución, implicará la terminación del procedimiento, salvo en lo relativo a la reposición de la situación alterada o a la determinación de la indemnización por los daños y perjuicios causados por la comisión de la infracción.

3. En ambos casos, cuando la sanción tenga únicamente carácter pecuniario, el órgano competente para resolver el procedimiento aplicará reducciones de, al menos, el 20 % sobre el importe de la sanción propuesta, siendo éstos acumulables entre sí. Las citadas reducciones, deberán estar determinadas en la notificación de iniciación del procedimiento y su efectividad estará condicionada al desistimiento o renuncia de cualquier acción o recurso en vía administrativa contra la sanción.

El porcentaje de reducción previsto en este apartado podrá ser incrementado reglamentariamente.”

De acuerdo con lo señalado, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la terminación del procedimiento **PS/00205/2021**, de conformidad con lo establecido en el artículo 85 de la LPACAP.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente resolución a **A.A.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, los interesados podrán interponer 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.

936-280621

Mar España Martí

Directora de la Agencia Española de Protección de Datos