

- **Expediente N.º: EXP202210049**

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 7 de septiembre de 2022, se presentó reclamación con número de registro de entrada REGAGE22e00038721276 ante la Agencia Española de Protección de Datos contra el titular de la página *****URL.1** (en adelante, la parte reclamada). Los motivos en que basa la reclamación son los siguientes:

Reclamación formulada por el padre de una niña de 9 años, en relación con una publicación en la que se incluye una imagen, en la que la niña aparece en brazos de su madre, identificándose a la menor por su nombre y apellidos y facilitándose su fecha de nacimiento.

La imagen aparece publicada en el sitio web *****URL.1**. El reclamante, a través de su representante, se ha dirigido a la entidad que en el registro de WHOIS figura como registradora del dominio y prestadora del servicio de alojamiento: *****URL.2**.

Junto a la notificación se aporta:

- Documento explicativo de los intentos de ejercicio de supresión dirigidos a GoDaddy por diversos medios.
- Impresión del correo electrónico dirigido a la entidad registradora del dominio de internet correspondiente al sitio reclamado, *****URL.2**, ejerciendo el derecho de supresión.
- Impresión del intento del ejercicio de derechos a través del perfil de *****URL.2** en la red social Facebook.

SEGUNDO: De conformidad con el artículo 65.4 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en adelante LOPDGDD), se dio traslado de dicha reclamación a la *****URL.2**, para que procediese a su análisis e informase a esta Agencia en el plazo de un mes, de las acciones llevadas a cabo para adecuarse a los requisitos previstos en la normativa de protección de datos.

El traslado, que se practicó conforme a las normas establecidas en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP), no fue recogido por el responsable; reiterándose el

traslado en fecha 28 de octubre de 2022 por correo postal certificado, fue nuevamente devuelto por desconocido”.

TERCERO: Con fecha 18 de noviembre de 2022, de conformidad con el artículo 65 de la LOPDGDD, se admitió a trámite la reclamación presentada.

CUARTO: 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 las funciones asignadas a las autoridades de control en el artículo 57.1 y de los poderes otorgados en el artículo 58.1 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 LOPDGDD, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

RESULTADO DE LAS ACTUACIONES DE INVESTIGACIÓN

Con carácter previo a las presentes actuaciones se observa en la documentación aportada que la parte reclamante ha ejercido el derecho de supresión frente a la entidad *****URL.2**.

Esta entidad, como consta en el correo electrónico de respuesta, solo trata los datos personales de los titulares de los registros de dominio, por tanto, esta entidad no es responsable ni encargada de los tratamientos de los datos personales que pudieran realizar los titulares de los sitios web en su contenido.

Se comprueba mediante la herramienta de Internet WHOIS que, en el registro de dominios de Internet, consta Domains by Proxy (afiliada a *****URL.2**) como entidad que registra el dominio “*****URL.1**” y ofrece a través de un formulario proporcionado por *****URL.2** la posibilidad de solicitar contacto con el titular del dominio.

Este formulario no admite introducir texto ni adjuntar ficheros, sino simplemente solicitar que el titular se ponga en contacto con el remitente.

Con fecha de 22 de noviembre de 2022 se recibe correo electrónico del titular del registro informando de que el contenido está producido por un grupo de *bloggers* facilitando una dirección de correo electrónico de comunicación.

Con fecha de 23 de noviembre de 2022 se pone en conocimiento de este grupo, a través de la dirección de correo electrónico informada, la reclamación recibida en esta Agencia y solicitando que informe de la entidad que gestiona el sitio web reclamado.

Unas horas más tarde se recibe correo electrónico de respuesta manifestando que sienten el error cometido y que han procedido a eliminar el contenido reclamado de forma inmediata. No obstante, no incluyen en sus manifestaciones ninguna información acerca de la entidad que gestiona el sitio web *****URL.1**.

Se incorpora a las presentes actuaciones diligencia con impresión de pantalla del formulario, y el intercambio de correos entre el inspector actuante y el titular del dominio reclamado.

En esa misma fecha, se comprueba por el inspector actuante que el contenido reclamado ha sido eliminado de la dirección web señalada en la reclamación.

Se incorpora a las presentes actuaciones diligencia con impresión de pantalla de esta comprobación.

Respecto a la determinación de la entidad que gestiona el sitio web en el que se publicó el contenido reclamado solo se dispone de la información disponible en el registro de dominios de internet, y en este sentido, la entidad *****URL.2** ya respondió durante las actuaciones de investigación del expediente E/06806/2020 que "[...] *****URL.2** mantiene sus registros fuera de España y, por lo demás, no está sujeto a la ley española. Por lo tanto, *****URL.2** no puede proporcionarle ninguna información sin una citación u orden judicial debidamente emitida. La citación u orden debe ser emitida por un tribunal estatal o federal ubicado en los Estados Unidos".

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Competencia

De acuerdo con las funciones que el artículo 57.1 a), f) y h) del Reglamento (UE) 2016/679 (Reglamento general de protección de datos, en adelante RGPD) confiere a cada autoridad de control y según lo dispuesto en los artículos 47 y 48.1 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en lo sucesivo LOPDGDD), es competente para resolver estas actuaciones de investigación la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos.

Asimismo, el artículo 63.2 de la LOPDGDD determina que: "Los procedimientos tramitados por la Agencia Española de Protección de Datos se registrarán 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

Licitud del tratamiento

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

El artículo 4.2 del RGPD, define «tratamiento» como: "cualquier operación o conjunto de operaciones realizadas sobre datos personales o conjuntos de datos personales, ya sea por procedimientos automatizados o no, como la recogida, registro, organización, estructuración, conservación, adaptación o modificación, extracción, consulta, utilización, comunicación por transmisión, difusión o cualquier otra forma de habilitación de acceso, cotejo o interconexión, limitación, supresión o destrucción."

El incluir imágenes, que identifican o hacen identificable a una persona en vídeos publicados supone un tratamiento de datos personales y, por tanto, la persona que lo

hace tiene que ampararse en alguna de las causas legitimadoras señaladas en el artículo 6 del RGPD.

En estos supuestos, como en el caso objeto de reclamación, la causa legitimadora habitual suele ser el consentimiento, en general. Y es la persona que sube los datos personales y las imágenes que puede visualizarse sin limitación alguna la que debe demostrar que cuenta con ese consentimiento.

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

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

- a) el interesado dio su consentimiento para el tratamiento de sus datos personales para uno o varios fines específicos;*
- b) el tratamiento es necesario para la ejecución de un contrato en el que el interesado es parte o para la aplicación a petición de este de medidas precontractuales;*
- c) el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento;*
- d) el tratamiento es necesario para proteger intereses vitales del interesado o de otra persona física;*
- e) el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento;*
- f) el tratamiento es necesario para la satisfacción de intereses legítimos perseguidos por el responsable del tratamiento o por un tercero, siempre que sobre dichos intereses no prevalezcan los intereses o los derechos y libertades fundamentales del interesado que requieran la protección de datos personales, en particular cuando el interesado sea un niño.*

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

III Conclusión

La reclamación presentada solicitaba la supresión de la imagen del menor, ya que la parte reclamante lo había solicitado y no lo había conseguido. La imagen fue retirada horas más tarde de la solicitud por la Inspección de Datos a través de la dirección de correo electrónico facilitada por *****URL.2**.

Para poder identificar a la persona que difundió la imagen del menor objeto de la reclamación se realizaron las actuaciones previas de investigación, conforme establece el artículo 67 de la LOPDGDD, y que determina los siguiente:

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

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

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

Como se ha indicado en los Hechos de esta resolución, no ha sido posible determinar la entidad que gestiona el sitio web en el que se publicó el contenido, la entidad ***URL.2 mantiene sus registros fuera de España, y por lo demás, no está sujeto a Ley Española.

En consecuencia, ***URL.2 no puede proporcionar ninguna información sin una citación u orden judicial debidamente emitida. La citación orden debe ser emitida por un tribunal estatal o federal ubicado en los Estados Unidos.

Así pues, de acuerdo con lo señalado, por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos,
SE ACUERDA:

PRIMERO: PROCEDER AL ARCHIVO de las presentes actuaciones.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente resolución a la parte reclamante.

De conformidad con lo establecido en el artículo 50 de la LOPDGDD, la presente Resolución se hará pública una vez haya sido notificada a los interesados.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa según lo preceptuado por el art. 114.1.c) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y de conformidad con lo establecido en los arts. 112 y 123 de la citada Ley 39/2015, de 1 de octubre, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente a la notificación de esta resolución o directamente recurso contencioso administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 25 y en el apartado 5 de la disposición adicional cuarta de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la notificación de este acto, según lo previsto en el artículo 46.1 de la referida Ley.

940-091222

Mar España Martí
Directora de la Agencia Española de Protección de Datos