

Expediente N.º: EXP202311318

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 21 de agosto de 2023, se presentó reclamación ante la Agencia Española de Protección de Datos.

Los motivos en que basa la reclamación son los siguientes:

La reclamante expone que sus fotos están siendo utilizadas en dos sitios web para anunciar servicios sexuales de terceras personas, vinculados con la línea telefónica *****TELÉFONO.1**. Según expone, teme un impacto negativo en su reputación y bienestar emocional, por lo que solicita que se minimice cualquier daño adicional a su imagen.

Documentación relevante aportada por la parte reclamante:

- Captura de pantalla con fotografía de la parte reclamante publicada en el portal *****PORTAL.1**.
- Captura de pantalla con el texto del anuncio publicado en el portal web *****PORTAL.2**.
- Captura de pantalla del anuncio en el portal *es.eroticos.com* conteniendo texto y fotografías de la parte reclamante.
- Captura de pantalla con más fotografías de la parte reclamante publicadas en el portal *****PORTAL.3**.

SEGUNDO: Con fecha 22 de agosto de 2023, de conformidad con el artículo 65 de la LOPDGDD, se admitió a trámite la reclamación presentada.

TERCERO: 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:

Tras analizar los datos de entrada aportados por la parte reclamante se inician acciones para detectar posibles vías de contacto con los responsables de los portales web donde estaba publicado el contenido denunciado, con objeto de poder lanzar distintas medidas solicitando la retirada de este contenido.

En primer lugar, se analiza el portal web *****PORTAL.1**, detectándose que en su política de privacidad se hace referencia EROPUBLISH LLC, como prestador de servicios y responsable titular del sitio web, con los siguientes datos asociados:

EROPUBLISH LLC
ZIP:XXXX
Delaware City, United States
*Email: ***EMAIL.1*

Por otro lado, en la política de privacidad del portal *****PORTAL.2** se identifica al siguiente prestador de servicios como responsable del sitio web:

Majestic Soluções PT, LDA, ZFM
*****DIRECCIÓN.1**
VAT: PT XXXXX
*Email: ***EMAIL.2*

En fecha 23 de agosto de 2023 se envía correo electrónico a las dos direcciones identificadas en las políticas de privacidad de ambos portales (*****EMAIL.2** y *****EMAIL.1**), informando de la reclamación recibida y solicitando la retirada del contenido denunciado.

En esta misma fecha, 23 de agosto de 2023, se recibe correo de respuesta desde la dirección *****EMAIL.1** con el siguiente contenido:

(...).

Tras recibir respuesta, se verifica que a fecha 23 de agosto de 2023 el contenido ha sido retirado del portal web *****PORTAL.1**.

Por parte del prestador *loquosex.com* no se recibe respuesta al email enviado, no obstante, se verifica que a fecha 24 de agosto de 2023 el contenido denunciado ha sido también retirado del portal web.

En fecha 24 de agosto de 2023 se realiza requerimiento de información al responsable del portal web *****PORTAL.1**, solicitando los datos identificativos y dirección IP desde la que se publicó el contenido denunciado. De forma paralela se envía también email al correo *****EMAIL.1** informando del requerimiento y la información solicitada.

En fecha 24 de agosto de 2023 se recibe respuesta al correo anterior aportándose un archivo adjunto con los datos asociados a la cuenta de usuario responsable de la publicación del contenido denunciado.

Los datos de la cuenta de usuario responsable de la publicación del contenido en el portal web *eroticos.com* son los siguientes:

(...).

GeolIP: España, Valencia. Despliegue de Redes de Comunicaciones Avanza Fibra. ASN XXXXXX.

Fecha de alta del contenido: 17 de enero de 2023 a las 04:05:42.

Se consulta el registro de numeración y operadores de telecomunicaciones de la CNMC, obteniendo como resultado que el número móvil *****TELÉFONO.1** corresponde al operador actual XFERA MOVILES, S.A. En fecha 24 de agosto de 2023 se realiza requerimiento de información dirigido a este proveedor de servicios de comunicaciones solicitando los datos identificativos asociados a esta línea.

De otro lado, en fecha 24 de agosto de 2023 se realiza requerimiento de información dirigido al proveedor de servicios de comunicaciones AVANZA NETWORK TELECOM, S.L., solicitando los datos identificativos asociados al titular de la IP *****IP.1** en la fecha y hora que, según consta, se publicó el contenido denunciado.

En fecha 31 de agosto de 2023 se recibe respuesta por parte de AVANZA NETWORK TELECOM SL en la que se indica lo siguiente:

*“La IP *****IP.1** se trata de una IP compartida con más clientes, conocido comúnmente como CG-NAT, por lo que no es posible relacionar directamente a un único titular de forma exclusiva. Se ha obtenido una lista de 15 clientes que compartían la IP de la que es objeto de investigación, por lo que se procede a aportar identificación de los mismos en formato Excel.”.*

En fecha 6 de septiembre de 2023 se recibe respuesta de XFERA MÓVILES SA en la que se aporta la siguiente información:

(...).

Se contrasta esta información con el listado de los 15 usuarios aportado por AVANZA NETWORK, constatándose que ninguno de los 15 coincide con el usuario aportado por XFERA.

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 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

Legitimación para el 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 tratamiento de imágenes, que identifican o hacen identificable a una persona 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 pueden 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

Condiciones para el consentimiento

En relación con las condiciones para el consentimiento, el artículo 7 del RGPD dispone:

"1. Cuando el tratamiento se base en el consentimiento del interesado, el responsable deberá ser capaz de demostrar que aquel consintió el tratamiento de sus datos personales.

2. Si el consentimiento del interesado se da en el contexto de una declaración escrita que también se refiera a otros asuntos, la solicitud de consentimiento se presentará de tal forma que se distinga claramente de los demás asuntos, de forma inteligible y de fácil acceso y utilizando un lenguaje claro y sencillo. No será vinculante ninguna parte de la declaración que constituya infracción del presente Reglamento.

3. El interesado tendrá derecho a retirar su consentimiento en cualquier momento. La retirada del consentimiento no afectará a la licitud del tratamiento basada en el consentimiento previo a su retirada. Antes de dar su consentimiento, el interesado será informado de ello. Será tan fácil retirar el consentimiento como darlo.

4. Al evaluar si el consentimiento se ha dado libremente, se tendrá en cuenta en la mayor medida posible el hecho de si, entre otras cosas, la ejecución de un contrato, incluida la prestación de un servicio, se supedita al consentimiento al tratamiento de datos personales que no son necesarios para la ejecución de dicho contrato."

IV

Conclusión

Para poder identificar a la persona o personas que estaban tratando los datos de la parte reclamante incluidos en anuncios de servicios sexuales con su foto, se realizaron las actuaciones de previas de investigación, conforme establece el artículo 67 de la LOPDGDD, y que determina lo 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."

Tras efectuar las investigaciones reseñadas en los Hechos, se ha concluido lo

siguiente:

Se ha conseguido la retirada del contenido denunciado.

Se ha constatado que la línea móvil *****TELÉFONO1** estaba vinculada a un ciudadano rumano en el momento de publicación de los contenidos denunciados:

Se ha constatado que la dirección IP *****IP.1** era compartida por 15 usuarios distintos en la fecha y hora de realizarla la publicación del contenido denunciado, por lo que no se puede asociar a una persona física concreta.

No se ha podido identificar al responsable de la publicación.

Así pues, al no haber sido posible atribuir la responsabilidad por el tratamiento en la publicación de las imágenes contenidas en el vídeo, de conformidad 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.

940-301023

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