



**COMPENDIO DE  
INFORMACIÓN EN  
MATERIA DE  
PROTECCIÓN DE DATOS  
DE CARÁCTER PERSONAL  
PARA CENTROS  
EDUCATIVOS**

**Edición II**

[ENERO 2010- DICIEMBRE 2015]

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN .....	6
CAPÍTULO I-PROCEDIMIENTOSANCIONADOR .....	8
TÍTULO I- TUTELA DE DERECHOS.....	9
Derecho de cancelación sin respuesta.RESOLUCIÓN N°.: R/00665/2010 .....	18
Derecho acceso copia completa expediente.RESOLUCIÓN N°.: R/02697/201124	
Derecho acceso informe psicológico.RESOLUCIÓN N°.: R/00200/2012 .....	28
Tutela derecho de acceso sobre copia expediente : Recurso de Reposición N°RR/00039/2012.....	36
Derecho acceso trayectoria académica. RESOLUCIÓN N°.: R/01039/2012.....	42
Derecho de acceso sin respuesta.RESOLUCIÓN N°.: R/02154/2012 .....	52
Derecho de acceso cuotas de matriculación .RESOLUCIÓN N°.: R/02623/2012	61
Derecho acceso mediante fax cuestión validez.RESOLUCIÓN N°.: R/03051/2012 .....	66
Derecho acceso información hijo sin respuesta.RESOLUCIÓN N°.: R/03019/2012 .....	70
Derecho acceso a sus datos personales: Recurso de Reposición N°RR/00263/2013.....	74
Derecho acceso documento original matrícula. RESOLUCIÓN N°.: R/00986/2013 .....	83
Derecho acceso, recepción documentos por correo. RESOLUCIÓN N°:R/01947/2013 .....	93
Derecho acceso uso de fax. RESOLUCIÓN N° :R/02274/2013.....	103
Derecho acceso defecto formal. RESOLUCIÓN N°.: R/02396/2013.....	109
Derecho acceso historia clínica. RESOLUCIÓN N°.: R/00121/2014.....	115
Derecho de oposición sin respuesta. RESOLUCIÓN N°: R/00448/2014 .....	128
Derecho acceso ficheros menor. RESOLUCIÓN N° : R/01144/2014 .....	136
Derecho acceso datos personales sin respuesta. RESOLUCIÓN N°.: R/02139/2014.....	142

Derecho acceso sobre información no contemplada en él. RESOLUCIÓN N°:R/02435/2014 .....	152
Derecho acceso documentación: sentencia, correos, libro de familia. RESOLUCIÓN N°.: R/00672/2015.....	163
Derecho acceso matrícula e intranet.RESOLUCIÓN N°:R/01011/2015 .....	170
Derecho acceso al expediente académico.RESOLUCIÓN N°.: R/00956/2015.	176
Derecho acceso datos personales. RESOLUCIÓN N°.: R/01201/2015 .....	185
Derecho de acceso sobre documentos bancarios aportados. RESOLUCIÓN N°:R/01683/2015 .....	193
Derecho acceso ficheros. sobre representación legal menor. RESOLUCIÓN N°.: R/02220/2015.....	203
Derecho de acceso a datos personales y de salud menor. RESOLUCIÓN N°.: R/02768/2015.....	211
Derecho acceso historia clínica. RESOLUCIÓN N°.: R/02797/2015 .....	224
<b>TÍTULO II- RESOLUCIONES SANCIONADORAS.....</b>	<b>234</b>
Cesión de datos de un tercero por parte de AMPA. RESOLUCIÓN: R/01745/2010.....	235
Existencia de cámaras fachada colegio.RESOLUCIÓN:R/01774/2010 .....	243
Cesión datos personales a tercero.RESOLUCIÓN: R/02162/2010 .....	257
Cámaras con enfoque a la vía pública.RESOLUCIÓN: R/01765/2010.....	271
Fotografías de un menor en la escuela.RESOLUCIÓN: R/02401/2010.....	306
Acceso no autorizado a los datos de los alumnos. RESOLUCIÓN: R/02210/2014 .....	317
Publicación de un video en un blog de internet. RESOLUCIÓN: R/01159/2015 .....	341
Publicación de fotos en fb pese a ejercicio de derecho de cancelación. RESOLUCIÓN: R/02706/2015.....	416
<b>TÍTULO III- ARCHIVO Y SOBRESEIMIENTO .....</b>	<b>427</b>
Publicación de imagen de un menor. Expediente N°: E/02019/2009.....	428
Recepción de una carta con datos de un menor. Expediente N°:E/01593/2009.....	432
Fotografiar a un menor. Expediente N°: E/00153/2010.....	440

Ausencia de análisis de los documentos aportados. : Recurso de Reposición N°RR/00437/2010.....	446
Existencia de cámaras de videovigilancia sin cartel. Expediente N°:E/03633/2009.....	452
Firma de impreso para otorgar autorización de comunicación de datos personales. Expediente N°:E/02383/2010.....	458
Publicidad sin el contenido del artículo 5 LOPD. Expediente N°:E/00442/2010 .....	465
Expulsión de un menor por un test, validez de consentimiento. Expediente N°:E/01249/2010.....	474
Publicación imagen de un menor en el cuaderno informativo del colegio sin consentimiento. Expediente N°:E/02987/2010.....	483
Publicación imágenes en actividad no vinculada al colegio. Expediente N°:E/02867/2011.....	491
Realización de evaluación sin consentimiento. Expediente N°:E/02868/2011 .....	495
Utilización de imágenes sin consentimiento. Expediente N°:E/02726/2012....	507
Solicitud de sanción: Recurso de Reposición N°RR/00522/2012 .....	512
Creación de un perfil de un menor sin consentimiento: Recurso de Reposición N°RR/00588/2012.....	518
Impugnación de un documento creado a posteriori a la denuncia: Recurso de Reposición N°RR/00625/2013 .....	526
Emisión de informe sin autorización. Expediente N°: E/06537/2012 .....	530
Instalación de cámaras sin informar. Expediente N°: E/01556/2013.....	533
Recepción de mensajes sin autorización. Expediente N°: E/03078/2013 .....	550
Creación y "subida" de videos de menores a youtube: Recurso de Reposición N° RR/00464/2014.....	557
Publicación de imágenes en la web del colegio. Expediente N°: E/04730/2014 .....	572
Toma y publicación de imágenes en el anuario. Expediente N°: E/05035/2014 .....	576
Instalación de cámaras en dependencias de cocina y anexos. Expediente N°: E/01190/2015 .....	583

<b>TÍTULO IV-APERCIBIMIENTOS.....</b>	<b>599</b>
Imágenes publicadas en la web del colegio. RESOLUCIÓN: R/01215/2011..	600
Cesión de datos bancarios sin autorización. RESOLUCIÓN: R/02408/2011 ....	610
Publicación en Facebook de imágenes e insultos a profesores.RESOLUCIÓN: R/01994/2012.....	619
Denuncia presentada por unos padres al colegio por diversos motivos: ausencia fichero, cámaras, fotos... RESOLUCIÓN:R/02906/2013 .....	629
Uso ilegítimo de imágenes de un menor. RESOLUCIÓN: R/01806/2014.....	647
Publicación de videos e imagenes: Recurso de Reposición Nº RR/00786/2014 .....	664
Instalación de cookies sin autorización. RESOLUCIÓN: R/01490/2015 .....	669
Publicación de imágenes de un menor discapacitado en una revista. RESOLUCIÓN: R/02536/2015.....	684
Solicitud de cancelación no atendida tras su admisión. RESOLUCIÓN: R/02807/2015.....	702
<b>CAPÍTULO II- INFORMES JURÍDICOS.....</b>	<b>716</b>
Tratamiento de datos de menores. Consentimiento y deber de información. Informe 0046/2010.....	718
Creacion de direcciones de correo a menores. Legitimación para el tratamiento.Informe 0179/2010 .....	723
<b>CAPÍTULO III-CONSULTAS Y PREGUNTAS FRECUENTES .....</b>	<b>731</b>
¿Se puede colgar en el tablón de anuncios de un Instituto el listado de notas con nombres y apellidos del alumno?.....	732

## INTRODUCCIÓN

El derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal ha estado regulado, por primera vez nuestro ordenamiento jurídico, a través de la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal (LORTAD).

Esta norma vigente hasta el 14 de enero de 2000, previó la creación de la Agencia Española de Protección de Datos (en adelante, AEPD), quedando conformada mediante el Real Decreto 428/19931, de 26 de marzo.

De este modo, la AEPD se ha constituido como un ente de derecho público, con personalidad jurídica propia y plena capacidad pública y privada, que actúa con plena independencia de las Administraciones Públicas en el ejercicio de sus funciones, relacionándose con el Gobierno a través del Ministerio de Justicia.

Una de sus principales funciones, con carácter general, es velar por el cumplimiento de la legislación sobre protección de datos, esto es, las vigente Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre de Protección de Datos de Carácter Personal (en adelante, LOPD) y sus normas de desarrollo y controlar su aplicación a fin de garantizar el derecho fundamental a la protección de datos personales.

Entre otras labores, se encuentra la elaboración de informes jurídicos respecto a las consultas planteadas por los responsables de ficheros (entidades públicas y privadas) en cuanto a la interpretación y aplicación de la LOPD, sus normas de desarrollo, así como otras normas que se interrelacionaran con la materia de protección de datos de carácter personal.

No obstante, debe significarse que dichos informes no tienen carácter vinculante y no prejuzgan el criterio del Director de la Agencia en el ejercicio de sus funciones, entre las que la Ley no prevé la evacuación de consultas vinculantes.

---

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

GOVERTIS en el estudio y análisis periódico de la legislación, presta máxima atención a los dictámenes emitidos por la autoridad de control estatal. Conocedores de los pronunciamientos de la AEPD ha realizado una labor de selección, de aquellos que pueden resultar de interés.

Este compendio recoge la práctica totalidad de resoluciones dictadas por la AEPD en relación a procedimientos sancionadores abiertos a centros educativos, ante un incumplimiento o supuesto incumplimiento de la normativa.

El compendio se completa con una relación de informes jurídicos de la AEPD, el cual obedece a un criterio de ordenación y estructura por las cuestiones o materias abordadas.

GOVERTIS realiza una labor de actualización, conforme a cuanto es publicado por la AEPD, de manera que puede haber varias ediciones o versiones del compendio.

En este caso, se trata de la segunda edición, en la que se han incluido los pronunciamientos de la AEPD, entre enero de 2010 y diciembre de 2015. La anterior edición, fue publicada bajo una de nuestras anteriores marcas de servicios, GESDATOS.

GOVERTIS sólo permite al personal integrante del Centro, el uso y la reproducción [por cualquier medio, ya sea electrónico o mecánico] para sí, estando prohibido terminantemente la puesta a disposición, de la totalidad o parte, del contenido del compendio, ya sea de forma gratuita u onerosa, salvo autorización expresa y por escrito de GOVERTIS.

En definitiva, el único propósito de GOVERTIS es aportar, de este modo, un instrumento de ayuda y apoyo en nuestra labor de consultoría, para esclarecer cuestiones emergentes entorno a la aplicación de la normativa de protección de datos en el ámbito de los centros educativos.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

# CAPÍTULO I-

# PROCEDIMIENTOS

# ANCIONADOR



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



# TÍTULO I- TUTELA

# DE DERECHOS

GOVERTIS  
Advisory Services

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Expediente N°:TD/01345/2009

*Derecho de acceso sin respuesta. RESOLUCIÓN N°.:R/00255/2010*

Vista la reclamación formulada el 25 de junio de 2009 ante esta Agencia por D. A.A.A., contra Colegio Público Sanduzelai, por no haber sido debidamente atendido su derecho de acceso.

Realizadas las actuaciones procedimentales previstas en el artículo 117 del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, se han constatado los siguientes.



**HECHOS**

**PRIMERO:** Con fecha 31/03/2009, A.A.A. ejerció derecho de acceso frente a Colegio Público Sanduzelai, sin que su solicitud haya recibido la contestación satisfactoria.

**SEGUNDO:** Trasladas sucesivamente la reclamación y los escritos de descargos que se produjeron en la tramitación del presente expediente, y por lo que a efectos de la resolución de la presente reclamación interesa, se realizaron, en síntesis, las siguientes alegaciones:

El reclamante ha acreditado tanto el envío como la recepción de la solicitud donde ejercitaba su derecho de cancelación ante el Colegio Público Sanduzelai mediante la aportación de copia de la solicitud de derecho de acceso, y copia del acuse de recibo donde figura la fecha de recepción del Colegio Público Sanduzelai. El reclamante señala en la reclamación que ha solicitado el origen de los datos y no ha recibido contestación satisfactoria.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

] En fecha 24/07/2009, se trasladó dicha reclamación al Colegio Público Sanduzelai, sin que se haya recibido en esta Agencia contestación alguna, a pesar de tener constancia de su recepción con fecha 29/07/2009, según acuse de recibo del servicio de Correos, cuyo plazo de alegaciones finalizó sin recibir respuesta.

**TERCERO:** Son conocidos por las partes de forma completa todos los hechos, alegaciones y demás documentación aportada por los interesados para su defensa, al haberse dado traslado por la instrucción de expediente a cada uno de los interesados en este procedimiento y constado todo ello en el expediente que obra en esta Agencia Española de Protección de Datos.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO:** Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

**SEGUNDO:** El artículo 18.1 de la LOPD señala que:

*"Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine".*

**TERCERO:** El artículo 15 de la LOPD dispone que

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

"1.- El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de los mismos

2.- La información podrá obtenerse mediante la mera consulta de los datos por medio de su visualización, o la indicación de los datos que son objeto de tratamiento mediante escrito, copia, telecopia o fotocopia, certificada o no, en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.

3.-El derecho de acceso a que se refiere este artículo sólo podrá ser ejercitado a intervalos no inferiores a doce meses, salvo que el interesado acredite un interés legítimo al efecto, en cuyo caso podrán ejercitarlo antes."

**CUARTO:** El artículo 23 del Reglamento de la LOPD aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (en lo sucesivo Reglamento de la LOPD), señala:

**"1. Los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición son personalísimos y serán ejercidos por el afectado.**

2. Tales derechos se ejercerán:

a) Por el afectado, acreditando su identidad, del modo previsto en el artículo siguiente.

b) Cuando el afectado se encuentre en situación de incapacidad o minoría de edad que le imposibilite el ejercicio personal de estos derechos, podrán ejercitarse por su representante legal, en cuyo caso será necesario que acredite tal condición.

c) Los derechos también podrán ejercitarse a través de representante voluntario, expresamente designado para el ejercicio del derecho. En ese caso, deberá constar claramente acreditada la identidad del representado, mediante la aportación de copia de su Documento Nacional de Identidad o

**documento equivalente, y la representación conferida para qué.**

Cuando el responsable del fichero sea un órgano de las Administraciones públicas o de la Administración de Justicia, podrá acreditarse la representación

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

por cualquier medio válido en derecho que deje constancia fidedigna, o mediante declaración en comparecencia personal del interesado.

3. Los derechos serán denegados cuando la solicitud sea formulada por persona distinta del afectado y no se acredite que la misma actúa en representación de aquél."

**QUINTO:** El artículo 27 del Reglamento de la LOPD aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (en lo sucesivo Reglamento de la LOPD), regula el derecho de acceso en los siguientes términos:

"1. El derecho de acceso es el derecho del afectado a obtener información sobre si sus propios datos de carácter personal están siendo objeto de tratamiento, la finalidad del tratamiento que, en su caso, se está realizando, así como la información disponible sobre el origen de dichos datos y las comunicaciones realizadas o previstas de los mismos.

2. En virtud del derecho de acceso el afectado podrá obtener del responsable del tratamiento información relativa a datos concretos, a datos incluidos en un determinado fichero, o a la totalidad de sus datos sometidos a tratamiento.

No obstante, cuando razones de especial complejidad lo justifiquen, el responsable del fichero podrá solicitar del afectado la especificación de los ficheros respecto de los cuales quiera ejercitar el derecho de acceso, a cuyo efecto deberá facilitarle una realización una relación de todos ellos.

3. El derecho de acceso es independiente del que otorgan a los afectados las leyes especiales y en particular la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común."

**SEXTO:** El artículo 25 del Reglamento de la LOPD aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (en lo sucesivo Reglamento LOPD), determina:

"1. Salvo en el supuesto referido en el párrafo 4 del artículo anterior, el ejercicio de los derechos deberá llevarse a cabo mediante comunicación dirigida al responsable del fichero, que contendrá:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

a) Nombre y apellidos del interesado; fotocopia de su documento nacional de identidad, o de su pasaporte u otro documento válido que lo identifique y, en su caso, de la persona que lo represente, o instrumentos electrónicos equivalentes; así como el documento o instrumento electrónico acreditativo de tal representación. La utilización de firma electrónica identificativa del afectado eximira de la presentación de las fotocopias del DNI o documento equivalente.

El párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de la normativa específica aplicable a la comprobación de datos de identidad por las Administraciones Públicas en los procedimientos administrativos.

- b) Petición en que se concreta la solicitud.
- c) Dirección a efectos de notificaciones, fecha y firma del solicitante.
- d) Documentos acreditativos de la petición que formula, en su caso.

2. **El responsable del tratamiento deberá contestar la solicitud que se le dirija en todo caso**, con independencia de que figuren o no datos personales del afectado en sus ficheros.

3. **En el caso de que la solicitud no reúna los requisitos especificados en el apartado primero, el responsable del fichero deberá solicitar la subsanación de los mismos.**

4. La respuesta deberá ser conforme con los requisitos previstos para cada caso en el presente título.

5. Corresponderá al responsable del tratamiento la prueba del cumplimiento del deber de respuesta al que se refiere el apartado 2, debiendo conservar la acreditación del cumplimiento del mencionado deber...”

**SEPTIMO:** El artículo 29 del Reglamento de la LOPD, dispone lo siguiente:

“1. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de acceso en el plazo máximo de un mes a contar desde la recepción de la solicitud. **Transcurrido el plazo sin que de forma expresa se responda a la petición de acceso, el interesado podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.**

En el caso de que no disponga de datos de carácter personal de los afectados deberá igualmente comunicárselo en el mismo plazo

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

2 Si la solicitud fuera estimada y el responsable no acompañase a su comunicación la información a la que se refiere el artículo 27.1, el acceso se hará efectivo durante los diez días siguientes a dicha comunicación.

3 La información que se proporcione, cualquiera que sea el soporte en que fuere facilitada, se dará en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.

Dicha información comprenderá todos los datos de base del afectado, los resultantes de cualquier elaboración o proceso informático, así como la información disponible sobre el origen de los datos, los cesionarios de los mismos y la especificación de los concretos usos y finalidades para los que se almacenaron los datos".

**OCTAVO:** En el supuesto aquí analizado, queda acreditado que el reclamante ejerció su derecho de acceso ante la entidad demandada, y que, trascurrido el plazo establecido conforme a las normas antes señaladas, su solicitud no obtuvo la respuesta legalmente exigible, ya que el acceso concedido se produjo de manera incompleta, al no aportarse por la entidad reclamada:

La información disponible sobre el origen de dichos datos y las comunicaciones realizadas o previstas de los mismos.

La finalidad del tratamiento.

Por otra parte en cuanto al acceso a los datos de los familiares del reclamante debemos puntualizar que, el ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición **son personalísimos** y serán ejercidos por el afectado o por un

representante, tal y como se recoge en el punto cuarto de los fundamentos de derecho. A este respecto cabe señalar que la solicitud de acceso no iba acompañada del documento acreditativo de tal representación, por lo que el Colegio Público Sanduzelai debió haber solicitado la subsanación de la solicitud del reclamante.

En definitiva, la petición de acceso del reclamante debió ser contestada en la

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

forma anteriormente indicada, por lo que procede estimar la reclamación examinada e instar al Colegio Público Sanduzelai, para que facilite al reclamante el acceso completo e indique la procedencia de los datos del reclamante, por otra parte, le solicite la subsanación para que aporte el poder de representación específico para el ejercicio del derecho de acceso de los familiares delreclamante.

Vistos los preceptos citados y demás de generalaplicación,

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

**PRIMERO: ESTIMAR** la reclamación formulada por D. A.A.A. e instar a Colegio Público Sanduzelai para que, en el plazo de los diez días hábiles siguientes a la notificación de la presente resolución, remita a la reclamante certificación en la que se facilite el acceso completo a sus datos, o deniegue motivada y fundamentadamente el acceso solicitado, pudiendo incurrir en su defecto en una de las infracciones previstas en el artículo 44 de la LOPD. Las actuaciones realizadas como consecuencia de la presente Resolución deberán ser comunicadas a esta Agencia en idénticoplazo.

**SEGUNDO:NOTIFICAR** la presente resolución a D. A.A.A. y a Colegio Público Sanduzelai.

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 laLOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 lo sucesivo LJCA), en el plazo de dos meses a

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo,28.046, Madrid



contar desde el día siguiente a la notificación de este acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido textolegal.

Sin embargo, el responsable del fichero de titularidad pública, de acuerdo con el artículo 44.1 de la LJCA, sólo podrá interponer 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 LJCA, 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 del referido textolegal.



Expediente N°:TD/01725/2009

**Derecho de cancelación sin respuesta.RESOLUCIÓN N°.: R/00665/2010**

Vista la reclamación formulada el 8 de octubre de 2009 ante esta Agencia por D. A.A.A. en representación de su hijo menor de edad B.B.B. contra COLEGIO SAN FRANCISCO JAVIER LA SALLE VIRLECHA, por no haber sido debidamente atendido su derecho de cancelación.

Realizadas las actuaciones procedimentales previstas en el artículo 117 del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (en lo sucesivo, RLOPD), se han constatado los siguientes,

**HECHOS**

**PRIMERO:** Con fecha 09 de septiembre de 2009 D. A.A.A. en representación de su hijo menor de edad B.B.B. (en lo sucesivo, el reclamante) ejerció el derecho de cancelación frente a Colegio San Francisco Javier La Salle Virlecha (en lo sucesivo, el Colegio), sin que su solicitud haya recibido la contestación legalmente establecida.

**SEGUNDO:** Trasladas sucesivamente la reclamación y los escritos de descargos que se produjeron en la tramitación del presente expediente, y por lo que a efectos de la resolución de la presente reclamación interesa, se realizaron, en síntesis, las siguientes alegaciones:

El colegio señaló que ha existido un cruce de correspondencia, ya que con fecha 07 de octubre de 2009 le comunicó al reclamante que ya se había procedido a la cancelación solicitada, aportando copia del escrito que se le remitió.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

El reclamante manifestó haber recibido la contestación remitida por el Colegio. Asimismo, señala que aún aparecen determinadas fotografías, por lo que el derecho no ha sido atendido debidamente.

El Colegio, en sus alegaciones de fecha 05 de enero de 2010, manifiesta que "... en la actualidad en ninguno de los enlaces o direcciones referenciados en el escrito del solicitante existe la información aludida...".

Asimismo, pone de manifiesto que el centro donde cursaron estudios los hijos es San Francisco Javier y no LaSalle-Virlecha.

**TERCERO:** Son conocidos por las partes de forma completa todos los hechos, alegaciones y demás documentación aportada por los interesados para su defensa, al haberse dado traslado por la instrucción del expediente a cada uno de los interesados en este procedimiento y constado todo ello en el expediente que obra en esta Agencia Española de Protección de Datos.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO:** Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

**SEGUNDO:** El artículo 18.1 de la LOPD señala que:

*"Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine".*

**TERCERO:** El artículo 16 de la LOPD dispone que

*"1. El responsable del tratamiento tendrá la obligación de hacer efectivo el derecho de rectificación o cancelación del interesado en el plazo de diez días.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

2. Serán rectificadas o canceladas, en su caso, los datos de carácter personal cuyo tratamiento no se ajuste a lo dispuesto en la presente Ley y, en particular, cuando tales datos resulten inexactos o incompletos.

3. La cancelación dará lugar al bloqueo de los datos, conservándose únicamente a disposición de las Administraciones públicas, Jueces y Tribunales, para la atención de las posibles responsabilidades nacidas del tratamiento, durante el plazo de prescripción de éstas. Cumplido el citado plazo deberá procederse a la supresión.

4. Si los datos rectificadas o canceladas hubieran sido comunicados previamente, el responsable del tratamiento deberá notificar la rectificación o cancelación efectuada a quien se hayan comunicado, en el caso de que se mantenga el tratamiento por este último, que deberá también proceder a la cancelación.

5. Los datos de carácter personal deberán ser conservados durante los plazos previstos en las disposiciones aplicables o, en su caso, en las relaciones contractuales entre la persona o entidad responsable del tratamiento y el interesado."

**CUARTO:** El artículo 32.2 y 3 del RLOPD determina:

"2. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de rectificación o cancelación en el plazo máximo de diez días a contar desde la recepción de la solicitud. Transcurrido el plazo sin que de forma expresa se responda a la petición, el interesado podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

En el caso de que no disponga de datos de carácter personal de la afectado deberá igualmente comunicárselo en el mismo plazo.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

3. Si los datos rectificadas o cancelados hubieran sido cedidos previamente, el responsable del fichero deberá comunicar la rectificación o cancelación efectuada al cesionario, en idéntico plazo, para que éste, también en el plazo de diez días contados desde la recepción de dicha comunicación, proceda, asimismo, a rectificar o cancelar los datos.

La rectificación o cancelación efectuada por el cesionario no requerirá comunicación alguna al interesado, sin perjuicio del ejercicio de los derechos por parte de los interesados reconocidos en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre."

**QUINTO:** El artículo 25 del RLOPD determina:

"1. Salvo en el supuesto referido en el párrafo 4 del artículo anterior, el ejercicio de los derechos deberá llevarse a cabo mediante comunicación dirigida al responsable del fichero, que contendrá:

a) Nombre y apellidos del interesado; fotocopia de su documento nacional de identidad, o de su pasaporte u otro documento válido que lo identifique y, en su caso, de la persona que lo represente, o instrumentos electrónicos equivalentes; así como el documento o instrumento electrónico acreditativo de tal representación. La utilización de firma electrónica identificativa del afectado eximirá de la presentación de las fotocopias del DNI o documento equivalente.

El párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de la normativa específica aplicable a la comprobación de datos de identidad por las Administraciones Públicas en los procedimientos administrativos.

b) Petición en que se concreta la solicitud.

c) Dirección a efectos de notificaciones, fecha y firma del solicitante.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

d) Documentos acreditativos de la petición que formula, en su caso.

2. **El responsable del tratamiento deberá contestar la solicitud que se le dirija en todo caso, con independencia de que figuren o no datos personales del afectado en sus ficheros.**

3. *En el caso de que la solicitud no reúna los requisitos especificados en el apartado primero, el responsable del fichero deberá solicitar la subsanación de los mismos.*

4. *La respuesta deberá ser conforme con los requisitos previstos para cada caso en el presente título.*

5. *Corresponderá al responsable del tratamiento la prueba del cumplimiento del deber de respuesta al que se refiere el apartado 2, debiendo conservar la acreditación del cumplimiento del mencionado deber...*

**SEXTO:** En el supuesto aquí analizado, queda acreditado que el reclamante ejerció su derecho de cancelación ante la entidad demandada, y que, trascurrido el plazo establecido conforme a las normas antes señaladas, su solicitud no obtuvo la respuesta legalmente exigible.

Durante la tramitación del presente procedimiento, de la documentación aportada por ambas partes, ha quedado acreditado que el Colegio contestó al derecho de cancelación una vez transcurrido el plazo.

Por todo ello procede estimar, por motivos formales, la reclamación que originó el presente procedimiento de tutela de derechos.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: ESTIMAR,** por motivos formales, la reclamación formulada por D. A.A.A. en representación de su hijo menor de edad B.B.B. contra COLEGIO SAN

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

FRANCISCOJAVIER LA SALLE VIRLECHA. No obstante, no procede la emisión de nueva certificación al haber quedado acreditado que ha atendido el derecho de cancelación solicitado.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a **D. A.A.A. en representación de su hijo menor de edad B.B.B.**, y a **COLEGIO SAN FRANCISCO JAVIER LA SALLE VIRLECHA.**

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 de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 del referido textol legal.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Procedimiento N°:TD/01464/2011

## Derecho acceso copia completa expediente.RESOLUCIÓN N°.: R/02697/2011

Vista la reclamación formulada el 22 de agosto de 2011 ante esta Agencia porD.

**A.A.A.** en calidad de padre/tuto del menor de edad **B.B.B.**, contra el **COLEGIO EUROPEO DE MADRID**, por no haber sido debidamente atendido su derecho de acceso en relación a que se facilite una copia completa del expediente académico, informes de tutorías, médicos, psicológicos, psicopedagógicos, etc., en base a los siguientes

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO:** La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de acuerdo con el artículo 37.d), en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo,LOPD).

**SEGUNDO:** El artículo 18.1 de la LOPD señala que *"Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine"*.

**TERCERO:** El artículo 15.1 de la LOPD dispone que *"El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de los mismos"*.

**CUARTO:** El artículo 29.1 del RLOPD determina:

*"1. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de acceso en el plazo máximo de un mes a contar desde la recepción de la solicitud. Transcurrido este plazo sin que de forma expresa se responda a la petición de acceso, el interesado*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo,28.046, Madrid



*podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 dediciembre.*

*En el caso de que no disponga de datos de carácter personal de los afectados deberá igualmente comunicárselo en el mismoplazo."*

**QUINTO:** En el presente caso, examinada la reclamación presentada, se comprueba que la petición del reclamante está basada en la solicitud de la copia completa del expediente académico de su hijo menor, así como otra documentación relacionada con el mismo.

El derecho de acceso a documentación que forma parte de un expediente, se rige, en las Administraciones Públicas, por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. No obstante, en el presente caso, el Colegio EUROPEO DE MADRID es un centro escolar privado, por lo que no es de aplicación esta Ley, sino que se rige por sus propios estatutos de funcionamiento, por lo tanto no constituye objeto de la LOPD. Por otra parte en cuanto al acceso a los datos del hijo menor del reclamante debemos puntualizar que, el ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición **son personalísimos** y serán ejercidos por el afectado o por un representante. A este respecto cabe señalar que la reclamación presentada en esta Agencia no iba acompañada del documento acreditativo de tal representación.

Por todo ello procede inadmitir la reclamación que originó el presente procedimiento de tutela de derechos.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: INADMITIR** la reclamación formulada por **A.A.A.** contra **COLEGIO EUROPEO DE MADRID.**

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a **D. A.A.A.**.

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 del referido textolegal.

Advisory Services

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

GO)ERTIS  
Advisory Services

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Procedimiento N°:TD/01428/2011

**Derecho acceso informe psicológico.RESOLUCIÓN N°.: R/00200/2012**

Vista la reclamación formulada el 9 de agosto de 2011 ante esta Agencia por Dña. **A.A.A.**, en representación de su hijo menor, D. **B.B.B.**, contra la entidad COLEGIO CONCERTADO GENÇANA DE VALENCIA, por no haber sido debidamente atendido su derecho de acceso.

Realizadas las actuaciones procedimentales previstas en el artículo 117 del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (en lo sucesivo RLOPD), se han constatado los siguientes

**HECHOS**

**PRIMERO:** Con fecha diciembre de 2010, Dña. **A.A.A.** (en lo sucesivo, la reclamante) ejerció derecho de acceso frente a la entidad COLEGIO CONCERTADO GENÇANA DE VALENCIA, solicitando concretamente copia de todos los datos de carácter personal relativos a su hijo menor de edad y, en particular, el Informe del psicólogo.

**SEGUNDO:** Mediante escrito de fecha 17 de enero de 2011, la entidad reclamada procedió a atender el derecho de acceso solicitado, adjuntando a su contestación informe elaborado por el gabinete psicopedagógico de fecha 1 de octubre de 2010, así como la documentación de El Plantío Internacional School.

Asimismo, le comunicó en cuanto al informe remitido por la entidad reclamada a la Consellería a través de PREVI (Plan de Prevención de la Violencia y Promoción de la Convivencia en los centros escolares de la Comunitat Valenciana) la imposibilidad técnica de imprimirlo, puntualizando que el mismo les fue mostrado en pantalla cuando lo solicitaron.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**TERCERO:** Trasladas sucesivamente la reclamación y los escritos de descargos que se produjeron en la tramitación del presente expediente, y por lo que a efectos de la resolución de la presente reclamación interesa, se realizaron, en síntesis, las siguientes alegaciones:

La reclamante manifiesta que, en 29 de octubre de 2010, tuvo lugar una cita con el psicólogo del Colegio, quien le informó de la imposibilidad de darle copia del Informe PREVI y de la posibilidad de acceder al mismo a través de visionado en pantalla.

La reclamante manifiesta que, en fecha 2 de noviembre de 2010, el padre del niño se personó en el Colegio y el psicólogo le facilitó a través de la pantalla del ordenador leer, transcribir y tomar nota del contenido del informe remitido a la Consellería a través de PREVI.

La reclamante manifiesta que tanto el psicólogo del Colegio como el inspector de la Consellería le han informado que el Informe PRREVI es un documento estadístico en el que no figura asociado el nombre del menor.

La entidad reclamada manifiesta que los padres del menor han tenido acceso al informe PREVI mediante visualización en pantalla del mismo, que es imposible técnicamente imprimirlo y que el referido informe es propiedad de la Consellería, por lo que deberá ser solicitado a la misma. Asimismo, alega que el Centro atendió en tiempo y forma la solicitud de acceso recibida.

**CUARTO:** Son conocidos por las partes los hechos, alegaciones y demás documentación aportada por los interesados para su defensa, al haberse dado traslado por la instrucción del expediente en este procedimiento, tal y como consta en el expediente que obra en esta Agencia Española de Protección de Datos.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**PRIMERO:** Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en adelante LOPD).

**SEGUNDO:** El artículo 18.1 de la LOPD señala que:

*“Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine”.*

**TERCERO:** El artículo 15 de la LOPD dispone que:

*“1.- El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de los mismos.”*

*2.- La información podrá obtenerse mediante la mera consulta de los datos por medio de su visualización, o la indicación de los datos que son objeto de tratamiento mediante escrito, copia, telecopia o fotocopia, certificada o no, en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.*

*3.- El derecho de acceso a que se refiere este artículo sólo podrá ser ejercitado a intervalos no inferiores a doce meses, salvo que el interesado acredite un interés legítimo al efecto, en cuyo caso podrán ejercitarlo antes.”*

**CUARTO:** El artículo 27 del RLOPD, regula el derecho de acceso en los siguientes términos:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

"1. El derecho de acceso es el derecho del afectado a obtener información sobre si sus propios datos de carácter personal están siendo objeto de tratamiento, la finalidad del tratamiento que, en su caso, se está realizando, así como la información disponible sobre el origen de dichos datos y las comunicaciones realizadas o previstas de los mismos.

2. En virtud del derecho de acceso el afectado podrá obtener del responsable del tratamiento información relativa a datos concretos, a datos incluidos en un determinado fichero, o a la totalidad de sus datos sometidos a tratamiento.

No obstante, cuando razones de especial complejidad lo justifiquen, el responsable del fichero podrá solicitar del afectado la especificación de los ficheros respecto de los cuales quiera ejercitar el derecho de acceso, a cuyo efecto deberá facilitarle una realización una relación de todos ellos.

3. El derecho de acceso es independiente del que otorgan a los afectados las leyes especiales y en particular la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común."

**QUINTO:** El artículo 29 del RLOPD, dispone lo siguiente:

"1. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de acceso en el plazo máximo de un mes a contar desde la recepción de la solicitud. Transcurrido el plazo sin que de forma expresa se responda a la petición de acceso, el interesado podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

En el caso de que no disponga de datos de carácter personal de los afectados deberá igualmente comunicárselo en el mismo plazo.

2. Si la solicitud fuera estimada y el responsable no acompañase a su comunicación la información a la que se refiere el artículo 27.1, el acceso se hará efectivo durante los diez días siguientes a dicha comunicación.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

3. *La información que se proporcione, cualquiera que sea el soporte en que fuere facilitada, se dará en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.*

*Dicha información comprenderá todos los datos de base del afectado, los resultantes de cualquier elaboración o proceso informático, así como la información disponible sobre el origen de los datos, los cesionarios de los mismos y la especificación de los concretos usos y finalidades para los que se almacenaron los datos".*

**SEXTO:** En cuanto a la apertura de un procedimiento sancionador por supuestas infracciones a la LOPD, cabe señalar que el procedimiento de Tutela de Derechos al que hace referencia esta norma legal, se inicia siempre a instancia del afectado para garantizar sus derechos de acceso, rectificación cancelación y oposición.

Por el contrario, el procedimiento sancionador en materia de protección de datos, que constituye una de las manifestaciones del "ius puniendi" del Estado, se inicia siempre de oficio por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad a lo previsto en el artículo 122.2 del RGLOPD, como así ha mantenido la Audiencia Nacional en sentencias como, entre otras, la dictada en marzo de 2006 (REC 319/2004). Por tanto es competencia exclusiva de la Agencia Española de Protección de Datos valorar si existen responsabilidades administrativas que han de ser depuradas en un procedimiento sancionador y, en consecuencia, la decisión sobre su apertura, no existiendo obligación de iniciar procedimiento ante cualquier petición realizada por tercero, sino que la misma ha de basarse en la existencia de elementos que justifiquen dicho inicio de actividad sancionadora. Así lo establece el artículo 11.2 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de Agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora, que es del tenor siguiente:

*"La formulación de una petición no vincula al órgano competente para iniciar procedimiento sancionador, si bien deberá comunicar al órgano que la hubiera formulado*

*los motivos por los que, en su caso, no proceda la iniciación del procedimiento.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



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

Por otro lado, debe recordarse que para definir la condición de "interesado" para instar al ejercicio de la competencia sancionadora de esta Agencia, la STS de 6-10-2009 dispone que el denunciante no es interesado, y lo hace en los siguientes términos: *"el denunciante de una infracción de la legislación de protección de datos carece de legitimación activa para impugnar la resolución de la Agencia en lo que concierne al resultado sancionador mismo (imposición de una sanción, cuantía de la misma, exculpación, etc.)."*

En el mismo sentido se ha manifestado la SAN 27/5/2010: *"qui denuncia hechos que considera constitutivos de infracción de la legislación de protección de datos carece de legitimación activa para impugnar en vía jurisdiccional lo que resuelva la Agencia. (...) La razón es, en sustancia, que el denunciante carece de la condición de interesado en el procedimiento sancionador que se puede incoar a resultas de su denuncia. Ni la Ley Orgánica de Protección de Datos ni su Reglamento de desarrollo le reconocen esa condición. (...) El argumento crucial en esta materia es que el denunciante, incluso cuando se considere a sí mismo "víctima" de la infracción denunciada, no tiene un derecho subjetivo ni un interés legítimo a que el denunciado sea sancionado".*

Aplicando la doctrina pacífica del Tribunal Supremo, conforme a la cual *"la denuncia no convierte al denunciante en titular de un derecho subjetivo ni de un interés personal o legítimo que hubiera de traducirse en un beneficio o utilidad"*. (STSS. De 23/06/1997, 22/12/1997, 14/07/1998, 2/03/1999, 26/10/2000, 30/01/2001, 15/07/2002, 28/02/2003 y 06/03/2003); la

circunstancia de haber presentado el actual reclamante la denuncia no le otorga por sí mismo la condición de persona interesada.

Junto a ello debe tenerse en cuenta el criterio restrictivo mantenido por la Audiencia Nacional en Sentencia de 1 de abril de 2011 acerca de la puesta de la protección de datos al servicio de otros intereses por legítimos que sean: *"La*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*seriedad que conlleva el ejercicio de la potestad sancionadora aconseja que se pongan en marcha los mecanismos administrativos y jurisdiccionales correspondientes solo cuando se suponga que se ha producido una verdadera violación del derecho fundamental a la protección de datos”.*

**OCTAVO:** En el supuesto aquí analizado, ha quedado acreditado que la reclamante ejercitó su derecho de acceso ante el responsable del fichero, y que su solicitud obtuvo la respuesta legalmente exigible.

Mediante escrito de fecha 17 de enero de 2011, la entidad reclamada procedió a atender el derecho de acceso solicitado. Asimismo, le comunicó en cuanto al documento remitido a la Consellería a través de PREVI la imposibilidad técnica de imprimirlo.

Por su parte, la reclamante ha manifestado que, en fecha 2 de noviembre de 2010, el padre del niño se personó en el Colegio y el psicólogo le facilitó a través de la pantalla del ordenador leer, transcribir y tomar nota del contenido del documento que fue remitido a la Consellería a través de PREVI.

Si bien es cierto que el artículo 28.1 del RLOPD, relativo al ejercicio del derecho de acceso, determina que es el afectado quien elige el medio a través del cual recibir la información, conviene señalar que el mismo artículo, en el apartado 2, establece que: *“Los sistemas de consulta del fichero previstos en el apartado anterior podrán restringirse en función de la configuración o implantación material del fichero o de la naturaleza del tratamiento, siempre que el que se ofrezca al afectado sea gratuito y asegure la comunicación escrita si éste lo exige.”*

Independientemente de lo anteriormente expuesto, el artículo 25.1 del RLOPD expone que *“el ejercicio de los derechos deberá llevarse a cabo mediante comunicación dirigida al responsable del fichero”*. En el caso que nos ocupa, la reclamante está solicitando el acceso a un documento que pertenece a la Consellería de Educación, por lo que deberá dirigirse a dicho organismo solicitando el acceso.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Por último, en cuanto a las supuestas infracciones tipificadas en la normativa de protección de datos cometidas por el Colegio a criterio de la reclamante, hay que manifestar:

En primer lugar, que ha quedado acreditado el padre del menor otorgó el consentimiento para el tratamiento de los datos del alumno para las funciones del Gabinete Psicopedagógico durante su permanencia en dicho centro, por lo que no aprecia un tratamiento sin consentimiento de los datos del menor por el Gabinete Psicopedagógico.

En segundo lugar, la Orden de la Consellería de Educación, de 12 de septiembre de 2007, por la que se regula la notificación de las incidencias que alteren la convivencia escolar, enmarcada dentro del Plan de Prevención de la Violencia y Promoción de la Convivencia en los centros escolares de la Comunitat Valenciana (PREVI), fija que la Dirección del centro debe comunicar a la Dirección General de Evaluación, Innovación y Calidad Educativa y de la Formación Profesional, los incidentes que supongan violencia ejercida sobre personas y/o bienes y que, para ello, deberán remitir debidamente cumplimentado un formulario determinado. En consecuencia, no puede interpretarse que haya producido una cesión ilegítima de datos, ya que existe una ley que la ampara.

Por todo ello, procede desestimar la reclamación que originó el presente procedimiento de tutela de derechos.

El resto de las cuestiones planteadas por las parte, no resultan de la competencia de esta Agencia, debiéndose dirimir y resolver por las instancias correspondientes.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: DESESTIMAR** la reclamación formulada por Dña. **A.A.A.** contra la entidad COLEGIO CONCERTADO GENÇANA DE VALENCIA.

**SEGUNDO:NOTIFICAR** la presente resolución a la entidad COLEGIO CONCERTADO GENÇANA DE VALENCIA y a Dña.**A.A.A.**.

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 lo sucesivo LJCA), 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 del referido texto legal.

Sin embargo, el responsable del fichero de titularidad pública, de acuerdo con el artículo

44.1 de la LJCA, sólo podrá interponer 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 LJCA, 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 del referido texto legal.

Procedimiento nº.:TD/01464/2011

**Tutela derecho de acceso sobre copia expediente : Recurso de Reposición  
NºRR/00039/2012**

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Examinado el recurso de reposición interpuesto por la entidad D. **B.B.B.** contra la resolución dictada por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el expediente, TD/01464/2011, y en base a lossiguientes,

## HECHOS

**PRIMERO:** Con fecha 2 de diciembre de 2011, se dictó resolución por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el expediente, TD/01464/2011, en la que se acordó inadmitir la reclamación de Tutela de Derechos formulada por D. **B.B.B.** contra el **COLEGIO EUROPEO DEMADRID.**

**SEGUNDO:** En el procedimiento que dio lugar a la Resolución impugnada se tuvieron por probados los siguientes hechos:

*"Vista la reclamación formulada el 22 de agosto de 2011 ante esta Agencia por*

*D. **B.B.B.** en calidad de padre/tuto del menor de edad **A.A.A.**, contra el COLEGIO EUROPEO DE MADRID, por no haber sido debidamente atendido su derecho de acceso en relación a que se facilite una copia completa del expediente académico, informes de tutorías, médicos, psicológicos, psicopedagógicos, etc., en base a lossiguientes"*

**TERCERO:** La resolución ahora recurrida fue notificada fehacientemente a D. **B.B.B.** el 14 de diciembre de 2011, según consta en el acuse de recibe emitido por el Servicio de Correos. Por la parte recurrente se ha presentado recurso de reposición en fecha 11 de enero de 2012, con entrada en esta Agencia el 16 de enero de 2012, en el que señala que, no es de aplicación la Ley 30/1992 al tratarse de un centro escolar privado y por lo tanto no está exento del cumplimiento de la LOPD y que deben primar los derechos ARCO dado que se trata de un menor, por lo que solicita obtener el acceso a su expediente escolar completo de suhijo.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

## 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 la Resolución ahora impugnada ya se advertía suficientemente sobre el alcance de las normas contenidas en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD), y en el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Desarrollo de la Ley Orgánica 15/99, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, relativa al ejercicio de los derechos de acceso, rectificación y cancelación.

En relación a los motivos invocados en el recurso de reposición por el recurrente, es preciso señalar que ya fueron tenidos en cuenta, tal como se indica en la Resolución recurrida:

*"TERCERO: El artículo 15.1 de la LOPD dispone que "El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de los mismos".*

*CUARTO: El artículo 29.1 del RLOPD determina:*

*"1. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de acceso en el plazo máximo de un mes a contar desde la recepción de la solicitud. Transcurrido este plazo sin que de forma expresa se responda a la petición de acceso, el interesado*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 dediciembre.

*En el caso de que no disponga de datos de carácter personal de los afectados deberá igualmente comunicárselo en el mismoplazo.”*

### III

En la resolución ahora recurrida se determinó losiguiente:

*“En el presente caso, examinada la reclamación presentada, se comprueba que la petición del reclamante está basada en la solicitud de la copia completa del expediente académico de su hijo menor, así como otra documentación relacionada con elmismo.*

*El derecho de acceso a documentación que forma parte de un expediente, se rige, en las Administraciones Públicas, por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. No obstante, en el presente caso, el Colegio EUROPEO DE MADRID es un centro escolar privado, por lo que no es de aplicación esta Ley, sino que se rige por sus propios estatutos de funcionamiento, por lo tanto no constituye objeto de laLOPD.*

*Por otra parte en cuanto al acceso a los datos del hijo menor del reclamante debemos puntualizar que, el ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición son personalísimos y serán ejercidos por el afectado o por un representante. A este respecto cabe señalar que la reclamación presentada en esta Agencia no iba acompañada del documento acreditativo de talrepresentación.*

*En base a estas normas y en consideración a los hechos tenidos por probados, se determinó que elreclamante”*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo,28.046, Madrid

**IV**

Examinada la documentación obrante en el expediente, se observa que la pretensión del recurrente es obtener copia completa del expediente académico del hijo, a este respecto, como ya se indicó en el procedimiento ahora recurrido, conforme a la LOPD, el reclamante sólo puede solicitar sus propios datos personales, o de aquellas personas cuya representación ostente, en concreto, dicho documento puede contener otros datos que no constituyen datos de carácter personal del reclamante

Por consiguiente, ha quedado acreditado que la solicitud de acceso ejercitada por el reclamante, no se refería a datos de carácter personal de conformidad con el artículo 29.3 del Reglamento de desarrollo de la LOPD, así pues, esta petición no puede considerarse como alguno de los derechos regulados por la LOPD (acceso, rectificación, cancelación y oposición), ya que la normativa de protección de datos no ampara la solicitud de documentos concretos obrantes en un expediente concreto, pudiendo, para ello, con independencia de que otra normativa ampare la obtención de dicha documentación, por lo que deberá dirigirse a las instancias correspondientes para ello.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: DESESTIMAR** el recurso de reposición interpuesto por D. **B.B.B.** contra la Resolución de esta Agencia Española de Protección de Datos dictada con fecha 2 de diciembre de 2011, en el expediente TD/01464/2011, que desestima la reclamación de tutela de derechos formulada por el mismo contra el **COLEGIO EUROPEO DE MADRID**.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a la entidad D. **B.B.B.**

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

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



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 laLOPD.

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 deeste 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 textolegal.

Madrid, 12 de marzo de2012

Procedimiento N°:TD/00773/2012

## Derecho acceso trayectoria académica. RESOLUCIÓN N°.: R/01039/2012

Vista la reclamación formulada por **D. A.A.A.** contra **COLEGIO SANTO DOMINGO**, y en base a lossiguientes,

### HECHOS

**PRIMERO: D. A.A.A.** (en lo sucesivo, el reclamante), que comparte la patria potestad de su hijo menor de edad, remitió un escrito al Colegio Santo Domingo solicitando "(...) un informe detallado sobre la trayectoria académica de mi hijo(...).

*En el citado informe deberán figurar los datos académicos, los datos actitudinales y de disposición que se desprendan de todas las actuaciones llevadas a cabo por parte del profesorado en estos años así como el grado de participación familiar en dichas actuaciones."*

*El Colegio le contestó señalando que, conforme a la normativa vigente, los informes sobre alumnos se expedirán únicamente a la autoridad competente que así lo requiera. Le reiteran su plena disposición al diálogo y a informarle verbalmente de todos aquellos aspectos de la trayectoria académica de su hijo que sean de su interés, y que en ningún caso se le facilitarán datos de terceras personas, aunque éstas sean familiares otutores del alumno.*

**SEGUNDO:** En fecha 27 de febrero de 2012, tuvo entrada en esta Agencia reclamación del interesado contra COLEGIO SANTO DOMINGO por no haber sido debidamente atendido su derecho de acceso a los datos de su hijo menor de edad.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO:** Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

**SEGUNDO:** El artículo 18.1 de la LOPD señala que:

*"Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine".*

**TERCERO:** El artículo 15 de la LOPD dispone que

*"1. El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de los mismos*

*2. La información podrá obtenerse mediante la mera consulta de los datos por medio de su visualización, o la indicación de los datos que son objeto de tratamiento mediante escrito, copia, telecopia o fotocopia, certificada o no, en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.*

*3. El derecho de acceso a que se refiere este artículo sólo podrá ser ejercitado a intervalos no inferiores a doce meses, salvo que el interesado acredite un interés legítimo al efecto, en cuyo caso podrán ejercitarlo antes."*

**CUARTO:** El artículo 27 del Reglamento de desarrollo de la LOPD aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (en lo sucesivo, RLOPD) regula el derecho de acceso en los siguientes términos:

*"1. El derecho de acceso es el derecho del afectado a obtener información*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

sobre si sus propios datos de carácter personal están siendo objeto de tratamiento, la finalidad del tratamiento que, en su caso, se está realizando, así como la información disponible sobre el origen de dichos datos y las comunicaciones realizadas o previstas de los mismos.

2. En virtud del derecho de acceso el afectado podrá obtener del responsable del tratamiento información relativa a datos concretos, a datos incluidos en un determinado fichero, o a la totalidad de sus datos sometidos a tratamiento.

No obstante, cuando razones de especial complejidad lo justifiquen, el responsable del fichero podrá solicitar del afectado la especificación de los ficheros respecto de los cuales quiera ejercitar el derecho de acceso, a cuyo efecto deberá facilitarle una realización una relación de todos ellos.

3. El derecho de acceso es independiente del que otorgan a los afectados las leyes especiales y en particular la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común."

**QUINTO: El artículo 25 del RLOPD determina:**

"1. Salvo en el supuesto referido en el párrafo 4 del artículo anterior, el ejercicio de los derechos deberá llevarse a cabo mediante comunicación dirigida al responsable del fichero, que contendrá:

a) Nombre y apellidos del interesado; fotocopia de su documento nacional de identidad, o de su pasaporte u otro documento válido que lo identifique y, en su caso, de la persona que lo represente, o instrumentos electrónicos equivalentes; así como el documento o instrumento electrónico acreditativo de tal representación. La utilización de firma electrónica identificativa del afectado eximirá de la presentación de las fotocopias del DNI o documento equivalente.

El párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de la normativa específica aplicable a la comprobación de datos de identidad por las Administraciones Públicas en los procedimientos administrativos.

b) Petición en que se concreta la solicitud.

c) Dirección a efectos de notificaciones, fecha y firma del solicitante.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

d) Documentos acreditativos de la petición que formula, en su caso.

2 El responsable del tratamiento deberá contestar la solicitud que se le dirija en todo caso, con independencia de que figuren o no datos personales del afectado en sus ficheros.

3 En el caso de que la solicitud no reúna los requisitos especificados en el apartado primero, el responsable del fichero deberá solicitar la subsanación de los mismos.

4 La respuesta deberá ser conforme con los requisitos previstos para cada caso en el presente título.

5 Corresponderá al responsable del tratamiento la prueba del cumplimiento del deber de respuesta al que se refiere el apartado 2, debiendo conservar la acreditación del cumplimiento del mencionado deber..."

**SEXTO: El artículo 29 del RLOPD dispone lo siguiente:**

"1. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de acceso en el plazo máximo de un mes a contar desde la recepción de la solicitud. Transcurrido el plazo sin que de forma expresa se responda a la petición de acceso, el interesado podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

En el caso de que no disponga de datos de carácter personal de los afectados deberá igualmente comunicárselo en el mismo plazo

2. Si la solicitud fuera estimada y el responsable no acompañase a su comunicación la información a la que se refiere el artículo 27.1, el acceso se hará efectivo durante los diez días siguientes a dicha comunicación.

3. La información que se proporcione, cualquiera que sea el soporte en que fuere facilitada, se dará en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Dicha información comprenderá todos los datos de base del afectado, los resultantes de cualquier elaboración o proceso informático, así como la información disponible sobre el origen de los datos, los cesionarios de los mismos y la especificación de los concretos usos y finalidades para los que se almacenaron los datos".

## **SÉPTIMO: Los artículos 154 y 156 del Código Civil disponen:**

"Artículo 154.

Los hijos no emancipados están bajo la potestad de los padres.

La patria potestad se ejercerá siempre en beneficio de los hijos, de acuerdo con su personalidad, y con respeto a su integridad física y psicológica.

Esta potestad comprende los siguientes deberes y facultades:

1. Velar por ellos, tenerlos en su compañía, alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral.
2. Representarlos y administrar sus bienes.

Si los hijos tuvieren suficiente juicio deberán ser oídos siempre antes de adoptar decisiones que les afecten.

Los padres podrán, en el ejercicio de su potestad, recabar el auxilio de la autoridad." **Artículo 156.**

La patria potestad se ejercerá conjuntamente por ambos progenitores o por uno solo con el consentimiento expreso o tácito del otro. Serán válidos los actos que realice uno de ellos conforme al uso social y a las circunstancias, o en situaciones de urgente necesidad.

En caso de desacuerdo, cualquiera de los dos podrá acudir al Juez quien, después de oír a ambos y al hijo si tuviera suficiente juicio y, en todo caso, si fuera mayor de doce años, atribuirá sin ulterior recurso la facultad de decidir al padre o a la madre. Si los desacuerdos fueran reiterados o concurriera cualquier otra causa que entorpezca gravemente el ejercicio de la patria potestad, podrá

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*atribuirla total o parcialmente a uno de los padres o distribuir entre ellos sus funciones. Esta medida tendrá vigencia durante el plazo que se fije, que no podrá nunca exceder de dos años.*

*En los supuestos de los párrafos anteriores, respecto de terceros de buena fe, se presumirá que cada uno de los progenitores actúa en el ejercicio ordinario de la patria potestad con el consentimiento del otro.*

*En defecto o por ausencia, incapacidad o imposibilidad de uno de los padres, la patria potestad será ejercida exclusivamente por el otro.*

*Si los padres viven separados la patria, potestad se ejercerá por aquel con quien el hijo conviva. Sin embargo, el Juez, a solicitud fundada del otro progenitor, podrá, en interés del hijo, atribuir al solicitante la patria potestad para que la ejerza conjuntamente con el otro progenitor o distribuir entre el padre y la madre las funciones inherentes a su ejercicio."*

**OCTAVO:** *En cuanto a la apertura de un procedimiento sancionador por supuestas infracciones a la LOPD, cabe señalar que el procedimiento de Tutela de Derechos al que hace referencia esta norma legal, se inicia siempre a instancia del afectado para garantizar sus derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición.*

Por el contrario, el procedimiento sancionador en materia de protección de datos, que constituye una de las manifestaciones del "ius puniendi" del Estado, se inicia siempre de oficio por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad a lo previsto en el artículo 122.2 del RLOPD, como así ha mantenido la Audiencia Nacional en sentencias como, entre otras, la dictada en marzo de 2006 (REC 319/2004). Por tanto es competencia exclusiva de la Agencia Española de Protección de Datos valorar si existen responsabilidades administrativas que han de ser depuradas en un procedimiento sancionador y, en consecuencia, la decisión sobre su apertura, no existiendo obligación de iniciar procedimiento ante cualquier petición realizada por tercero, sino que la misma ha de basarse en la existencia de elementos que justifiquen dicho inicio de actividad sancionadora. Así lo establece el artículo 11.2 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de Agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora, que es de tenor siguiente:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

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

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

Por otro lado, debe recordarse que para definir la condición de "interesado" para instar al ejercicio de la competencia sancionadora de esta Agencia, la STS de 6-10-2009 dispone que el denunciante no es interesado, y lo hace en los siguientes términos: *"el denunciante de una infracción de la legislación de protección de datos carece de legitimación activa para impugnar la resolución de la Agencia en lo que concierne al resultado sancionador mismo (imposición de una sanción, cuantía de la misma, exculpación, etc.)."*

En el mismo sentido se ha manifestado la SAN 27/5/2010: *"quien denuncia hechos que considera constitutivos de infracción de la legislación de protección de datos carece de legitimación activa para impugnar en vía jurisdiccional lo que resuelva la Agencia. (...) La razón es, en sustancia, que el denunciante carece de la condición de interesado en el procedimiento sancionador que se puede incoar a resultas de su denuncia. Ni la Ley Orgánica de Protección de Datos ni su Reglamento de desarrollo le reconocen esa condición. (...) El argumento crucial en esta materia es que el denunciante, incluso cuando se considere a sí mismo "víctima" de la infracción denunciada, no tiene un derecho subjetivo ni un interés legítimo a que el denunciado sea sancionado".*

Aplicando la doctrina pacífica del Tribunal Supremo, conforme a la cual *"la denuncia no convierte al denunciante en titular de un derecho subjetivo ni de un interés personal o legítimo que hubiera de traducirse en un beneficio o utilidad".* (STSS. De 23/06/1997, 22/12/1997, 14/07/1998, 2/03/1999, 26/10/2000, 30/01/2001, 15/07/2002, 28/02/2003 y 06/03/2003); la circunstancia de haber presentado el actual reclamante la denuncia no le otorga por sí mismo la condición de persona interesada.

Junto a ello debe tenerse en cuenta el criterio restrictivo mantenido por la Audiencia Nacional en Sentencia de 1 de abril de 2011 acerca de la puesta de la protección de datos al servicio de otros intereses por legítimos que sean: *"La*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



seriedad que conlleva el ejercicio de la potestad sancionadora aconseja que se pongan en marcha los mecanismos administrativos y jurisdiccionales correspondientes solo cuando se suponga que se ha producido una verdadera violación del derecho fundamental a la protección de datos”.

**NOVENO:** *En el supuesto aquí analizado, antes de entrar en el fondo del asunto, esto es, si el derecho de acceso fue atendido o no, hay que señalar que, aunque el reclamante es el padre no custodio del menor cuyo datos se solicitan, la sentencia aportada le atribuye la patria potestad compartida por ambos progenitores, por lo que ambos tienen el mismo derecho a conocer los datos sobre el menor.*

Centrándonos en la reclamación que dio lugar al presente procedimiento, queda acreditado que el reclamante solicitó ante la entidad demandada su derecho de acceso a los datos personales de su hijo menor de edad, concretamente: “(...) un informe detallado sobre la trayectoria académica de mi hijo(...).

*En el citado informe deberán figurar los datos académicos, los datos actitudinales y de disposición que se desprendan de todas las actuaciones llevadas a cabo por parte del profesorado en estos años así como el grado de participación familiar en dichas actuaciones.”*

**El Colegio le contestó señalando que, conforme a la normativa vigente, los informes sobre alumnos se expedirán únicamente a la autoridad competente que así lo requiera. Le reiteran su plena disposición al diálogo y a informarle verbalmente de todos aquellos aspectos de la trayectoria académica de su hijo que sean de su interés, y que en ningún caso se le facilitarán datos de terceras personas, aunque éstas sean familiares tutores del alumno.**

El derecho de acceso es uno de los derechos que la LOPD reconoce a los ciudadanos para que puedan defender su privacidad controlando por sí mismo el uso que se hace de sus datos personales. Este derecho se encuentra regulado en el Título III de la LOPD -art. 15 y en el Título III del RLOPD.

**El derecho de acceso es un derecho que concede al interesado la posibilidad de comprobar si se dispone información sobre uno mismo y conocer el origen del que procede, la existencia y finalidad con la que se conserva. Así, el derecho de**

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*acceso previsto en la LOPD consiste en obtener información de los datos personales de base registrados en los términos indicados en el artículo 29.3 anteriormente transcrito.*

La petición del reclamante es que se le informe sobre determinados aspectos y de la evolución de la educación de su hijo. Esos aspectos educativos están regulados en la normativa de educación, quedando fuera del ámbito competencial de esta Agencia, debiendo dirigirse a las instancias educativas competentes.

Por ello, procede inadmitir la presente reclamación de Tutela de derechos.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: INADMITIR** la reclamación formulada por D. **A.A.A.** contra **COLEGIO SANTODOMINGO.**

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a **D. A.A.A.**

*De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 de la RLOPD.*

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente a la

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

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 del referido textolegal.

Madrid, 23 de abril de 2012

A large, faded version of the GOVERTIS Advisory Services logo, centered on the page. It consists of the words "GO" and "ERTIS" in a large, grey, sans-serif font, with the same blue stylized graphic element between them. Below the main text, the words "Advisory Services" are written in a smaller, grey, sans-serif font.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Procedimiento N°:TD/01047/2012

## Derecho de acceso sin respuesta.RESOLUCIÓN N°.: R/02154/2012

Vista la reclamación formulada el 21 de marzo de 2012 ante esta Agencia porD.

**A.A.A.** contra la entidad CEIP GLORIA FUERTES, por no haber sido debidamente atendido su derecho de acceso.

Realizadas las actuaciones procedimentales previstas en el artículo 117 del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (en adelante RLOPD), se han constatado los siguientes

## GOVERTIS

Advisory Services

### HECHOS

**PRIMERO:** Con fecha 21 de febrero de 2012, D. **A.A.A.** (en lo sucesivo, el reclamante) ejerció derecho de acceso frente a la entidad CEIP GLORIA FUERTES, sin que su solicitud haya recibido la contestación legalmente establecida.

**SEGUNDO:** Trasladas la reclamación y los escritos de descargos que se produjeron en la tramitación del presente expediente, y por lo que a efectos de la resolución de la presente reclamación interesa, se realizaron, en síntesis, las siguientes alegaciones:

La entidad reclamada manifiesta que la identificación que del reclamante existe en el centro es la que aportó la madre de dos las alumnas para recoger a las menores del colegio en caso de que ella no pueda y aparece su nombre y

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

número de teléfono en la ficha de recogida de datos (adjuntacopia).

El reclamante manifiesta que *“desde el inicio del curso escolar se han recabado numerosos datos personales, inclusive exigiendo copias de mi DNI”* al haber realizado la tarea de recogida de las menores durante gran parte del curso. Asimismo, manifiesta que sus datos personales constan también en el Anexo VII de cumplimentación obligatoria al acompañar a una alumna que llegaba tarde a clase el pasado 27 de marzo de 2012. Y acredita que en diversos escritos, dos remitidos por la madre de las menores autorizando al reclamante a la recogida de documentación (documentos con número de registro de entrada en dicho centro educativo 6451 y 6452), y escrito en el que la dirección responde a la madre (número de registro de salida 5284), figuran su nombre apellidos y número deDNI.

Examinada las alegaciones presentada por el reclamante, se dio traslado de la misma al responsable del fichero mediante escrito de fecha 23 de julio de 2012, que fue recibido el día 26 del mismo mes, según consta en el acuse de recibo, no recibiendo respuesta.

**TERCERO:** Son conocidos por las partes los hechos, alegaciones y demás documentación aportada por los interesados para su defensa, al haberse dado traslado por la instrucción del expediente en este procedimiento y constado todo ello en el expediente que obra en esta Agencia Española de Protección de Datos.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO:** Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

**SEGUNDO:** El artículo 18.1 de la LOPD señala que:

*“Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine”.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**TERCERO:** El artículo 15 de la LOPD dispone que:

*"1.- El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de los mismos.*

*2.- La información podrá obtenerse mediante la mera consulta de los datos por medio de su visualización, o la indicación de los datos que son objeto de tratamiento mediante escrito, copia, telecopia o fotocopia, certificada o no, en forma legible e ilegible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.*

*3.- El derecho de acceso a que se refiere este artículo sólo podrá ser ejercitado a intervalos no inferiores a doce meses, salvo que el interesado acredite un interés legítimo al efecto, en cuyo caso podrán ejercitarlo antes."*

**CUARTO:** El artículo 27 del RLOPD, regula el derecho de acceso en los siguientes términos:

*"1. El derecho de acceso es el derecho del afectado a obtener información sobre si sus propios datos de carácter personal están siendo objeto de tratamiento, la finalidad del tratamiento que, en su caso, se está realizando, así como la información disponible sobre el origen de dichos datos y las comunicaciones realizadas o previstas de los mismos.*

*2. En virtud del derecho de acceso el afectado podrá obtener del responsable del tratamiento información relativa a datos concretos, a datos incluidos en un determinado fichero, o a la totalidad de sus datos sometidos a tratamiento.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

No obstante, cuando razones de especial complejidad lo justifiquen, el responsable del fichero podrá solicitar del afectado la especificación de los ficheros respecto de los cuales quiera ejercitar el derecho de acceso, a cuyo efecto deberá facilitarle una realización una relación de todosellos.

3. El derecho de acceso es independiente del que otorgan a los afectados las leyes especiales y en particular la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común."

**QUINTO:** El artículo 25 del RLOPD, determina que:

"1. Salvo en el supuesto referido en el párrafo 4 del artículo anterior, el ejercicio de los derechos deberá llevarse a cabo mediante comunicación dirigida al responsable del fichero, que contendrá:

a) Nombre y apellidos del interesado; fotocopia de su documento nacional de identidad, o de su pasaporte u otro documento válido que lo identifique y, en su caso, de la persona que lo represente, o instrumentos electrónicos equivalentes; así como el documento o instrumento electrónico acreditativo de tal representación. La utilización de firma electrónica identificativa del afectado eximirá de la presentación de las fotocopias del DNI o documento equivalente.

El párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de la normativa específica aplicable a la comprobación de datos de identidad por las Administraciones Públicas en los procedimientos administrativos.

- b) Petición en que se concreta la solicitud.
- c) Dirección a efectos de notificaciones, fecha y firma del solicitante.
- d) Documentos acreditativos de la petición que formula, en su caso.

2. El responsable del tratamiento deberá contestar la solicitud que se le dirija en todo caso, con independencia de que figuren o no datos personales del afectado en sus ficheros.

3. En el caso de que la solicitud no reúna los requisitos especificados en el apartado primero, el responsable del fichero deberá solicitar la subsanación de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

los mismos.

4. La respuesta deberá ser conforme con los requisitos previstos para cada caso en el presentetítulo.

5. Corresponderá al responsable del tratamiento la prueba del cumplimiento del deber de respuesta al que se refiere el apartado 2, debiendo conservar la acreditación del cumplimiento del mencionadodeber..."

**SEXTO:** El artículo 29 del RLOPD, dispone losiguiente:

"1. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de acceso en el plazo máximo de un mes a contar desde la recepción de la solicitud. Transcurrido el plazo sin que de forma expresa se responda a la petición de acceso, el interesado podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 dediciembre.

En el caso de que no disponga de datos de carácter personal de los afectados deberá igualmente comunicárselo en el mismoplazo.

2. Si la solicitud fuera estimada y el responsable no acompañase a su comunicación la información a la que se refiere el artículo 27.1, el acceso se hará efectivo durante los diez días siguientes a dichacomunicación.

3. La información que se proporcione, cualquiera que sea el soporte en que fuere facilitada, se dará en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicosespecíficos.

Dicha información comprenderá todos los datos de base del afectado, los resultantes de cualquier elaboración o proceso informático, asícomo la

información disponible sobre el origen de los datos, los cesionarios de los mismos

y la especificación de los concretos usos y finalidades para los que se almacenaron losdatos".

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo,28.046, Madrid



**SÉPTIMO:** En el supuesto aquí analizado, queda acreditado que el reclamante ejerció su derecho de acceso ante la entidad reclamada en fecha 21 de febrero de 2012, y que, transcurrido el plazo establecido conforme a las normas antes señaladas, su solicitud no obtuvo la respuesta legalmente exigible.

En cuanto al fondo del asunto, la atención del derecho de acceso solicitado, conviene señalar que el artículo 29.1 del Reglamento de la LOPD, dispone lo siguiente: “El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de acceso en el plazo máximo de un mes a contar desde la recepción de la solicitud”. Asimismo, el artículo 25 de dicho Reglamento establece que: “El responsable del tratamiento deberá contestar la solicitud que se le dirija en todo caso” y que: “Corresponderá al responsable del tratamiento la prueba del cumplimiento del deber de respuesta (...), debiendo conservar la

acreditación del cumplimiento del mencionado deber”. En el caso que nos ocupa, la entidad reclamada no ha acreditado documentalmente haber atendido el derecho de acceso recibido.

La obligación general del responsable del fichero para el ejercicio de cualquier derecho es contestar expresamente a la solicitud recibida, estimando o desestimando la petición. Esta obligación de contestación expresa procede incluso cuando no existen datos registrados relativos al solicitante, debiendo el responsable informar específicamente de la inexistencia de datos referentes al interesado en sus ficheros.

Por otra parte, no cabe aceptar que la respuesta que corresponda dirigir al reclamante pueda manifestarse con ocasión de un mero trámite administrativo, como es la formulación de alegaciones con motivo del procedimiento de tutela de de derechos, iniciado precisamente por no atender debidamente la solicitud en cuestión.

El artículo 3 de la LOPD, establece una serie de definiciones:

“Datos de carácter personal: cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*Fichero: todo conjunto organizado de datos de carácter personal, cualquiera que fuere la forma o modalidad de su creación, almacenamiento, organización y acceso.*

*Tratamiento de datos: 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."*

Durante la tramitación del presente procedimiento ha quedado acreditado que la entidad reclamada conserva datos relativos al reclamante, como recogen los documentos aportados por ambas partes, en consecuencia, conforme establece los artículos 15.1 de la LOPD y 27.1 del RLOPD la entidad reclamada deberá proceder a comunicar al reclamante una relación de todos los datos de base relativos a su persona que obren en su poder, así como la información disponible sobre el origen de los datos, los cesionarios de los mismos y la especificación de los concretos usos y finalidades para los que se almacenaron los datos (art. 29.3 RLOPD).

En cuanto al resto de cuestiones planteadas, cabe señalar que el procedimiento de tutela de derechos tiene como finalidad esencial la protección de los derechos reconocidos en la LOPD, en este caso, el ejercicio del derecho de acceso a sus datos personales de modo que el presente procedimiento persigue tutelar los derechos del reclamante, sin que pueda modificarse el planteamiento inicial añadiendo nuevas pretensiones ajenas al objeto propio de la tutela de derechos.

Por último, traer a colación lo establecido por la Audiencia Nacional, en sentencia de 1 de Abril de 2011, que nos dice:

*"La importancia y trascendencia de la normativa de protección de datos y la relevancia de los derechos constitucionales que se encuentran en juego, aconsejan que no se pongan al servicio de rencillas particulares que deben solventarse en ámbitos distintos que deben tener relevancia solo en el ámbito doméstico que le es propio y no un ámbito como el jurisdiccional. La seriedad que conlleva el ejercicio de la potestad sancionadora aconseja que se pongan en*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*marcha los mecanismos administrativos y jurisdiccionales correspondientes solo cuando se suponga que se ha producido una verdadera violación del derecho fundamental a la protección de datos."*

Por todo ello procede estimar la reclamación que originó el presente procedimiento de tutela de derechos.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: ESTIMAR** la reclamación formulada por D. **A.A.A.** e instar a la entidad CEIP GLORIA FUERTES para que, en el plazo de los diez días hábiles siguientes a la notificación de la presente resolución, remita al reclamante certificación en la que se facilite el acceso completo a sus datos, pudiendo incurrir en su defecto en una de las infracciones previstas en el artículo 44 de la LOPD. Las actuaciones realizadas como consecuencia de la presente Resolución deberán ser comunicadas a esta Agencia en idéntico plazo.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a la entidad CEIP GLORIA FUERTES y a D. **A.A.A.**

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

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 lo sucesivo LJCA), 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 del referido textolegal.

Sin embargo, el responsable del fichero de titularidad pública, de acuerdo con el artículo 44.1 de la LJCA, sólo podrá interponer 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 LJCA, 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 del referido textolegal.

Con fecha 3 de Septiembre de 2012.

Procedimiento N°:TD/01712/2012

## Derecho de acceso cuotas de matriculación .RESOLUCIÓN N°.: R/02623/2012

Vista la reclamación formulada ante esta Agencia el día 24 de julio de 2012 por

D. **A.A.A.** (en lo sucesivo, el reclamante), contra la entidad COLEGIO SANTA JOAQUINA DE VEDRUNA, por no haber sido debidamente atendido su derecho de acceso y en base a lossiguientes,

### HECHOS

**PRIMERO:** Con fechas 9 y 16 de julio de 2012, el reclamante solicitó a la entidad reclamada información sobre las cuotas que se abonan por sus hijos desde su matriculación en el centro hasta la actualidad, detalladas y separadas por conceptos.

**SEGUNDO:** En la reclamación presentada ante esta Agencia, el reclamante plantea que no ha recibido la documentación solicitada.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO:** Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**SEGUNDO:** El artículo 18.1 de la LOPD señala que:

*"Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine".*

**TERCERO:** El artículo 15 de la LOPD dispone que:

*"1. El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de los mismos.*

*2. La información podrá obtenerse mediante la mera consulta de los datos por medio de su visualización, o la indicación de los datos que son objeto de tratamiento mediante escrito, copia, telecopia o fotocopia, certificada o no, en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.*

*3. El derecho de acceso a que se refiere este artículo sólo podrá ser ejercitado a intervalos no inferiores a doce meses, salvo que el interesado acredite un interés legítimo a efecto, en cuyo caso podrá ejercitarlo antes".*

**CUARTO:** El artículo 27 del Reglamento de la LOPD aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (en lo sucesivo Reglamento de la LOPD), regula el derecho de acceso en los siguientes términos:

*"1. El derecho de acceso es el derecho del afectado a obtener información sobre si sus propios datos de carácter personal están siendo objeto de tratamiento, la finalidad del tratamiento que, en su caso, se está realizando, así como la información disponible sobre el origen de dichos datos y las comunicaciones realizadas o previstas de los mismos.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

2. En virtud del derecho de acceso el afectado podrá obtener del responsable del tratamiento información relativa a datos concretos, a datos incluidos en un determinado fichero, o a la totalidad de sus datos sometidos a tratamiento.

No obstante, cuando razones de especial complejidad lo justifiquen, el responsable del fichero podrá solicitar del afectado la especificación de los ficheros respecto de los cuales quiera ejercitar el derecho de acceso, a cuyo efecto deberá facilitarle una realización una relación de todos ellos.

3. El derecho de acceso es independiente del que otorgan a los afectados las leyes especiales y en particular la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común."

**QUINTO:** El artículo 29 del RLOPD, dispone lo siguiente:

"1. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de acceso en el plazo máximo de un mes a contar desde la recepción de la solicitud. Transcurrido el plazo sin que de forma expresa se responda a la petición de acceso, el interesado podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

En el caso de que no disponga de datos de carácter personal de los afectados deberá igualmente comunicárselo en el mismo plazo.

2. Si la solicitud fuera estimada y el responsable no acompañase a su comunicación la información a la que se refiere el artículo 27.1, el acceso se hará efectivo durante los diez días siguientes a dicha comunicación.

3. La información que se proporcione, cualquiera que sea el soporte en que fuere facilitada, se dará en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*Dicha información comprenderá todos los datos de base del afectado, los resultantes de cualquier elaboración o proceso informático, así como la información disponible sobre el origen de los datos, los cesionarios de los mismos y la especificación de los concretos usos y finalidades para los que se almacenaron los datos".*

**SÉPTIMO:** En el supuesto aquí analizado, ha quedado acreditado que la petición de acceso a la información sobre las cuotas que se abonan por sus hijos desde su matriculación en el centro hasta la actualidad, detalladas y separadas por conceptos, no puede considerarse como derecho de acceso a los datos personales del reclamante reconocidos por la normativa vigente en materia de protección de datos, por ello, resulta ajena a esta Agencia de Protección de Datos la cuestión aquí planteada.

El acceso documentos concretos no forma parte del contenido del derecho de acceso, tal y como disponen los arts. 15.1 de la LOPD, 27.1 y 29.3 del RLOPD, anteriormente transcritos.

Así, el derecho de acceso previsto en la LOPD consiste en obtener información de los datos personales de base registrados, pero no ampara el acceso a documentos concretos, como pueda ser la información sobre las cuotas que se abonan por sus hijos desde su matriculación en el centro hasta la actualidad, detalladas y separadas por conceptos.

Esta Agencia no cuestiona que el reclamante como progenitor de los menores y ostentando la patria potestad de los mismos tenga derecho a recibir la documentación solicitada, ahora bien, dicha pretensión quedan fuera del ámbito competencial de la Agencia Española de Protección de Datos, debiendo dirigirse el interesado, si así lo estima oportuno, a las instancias administrativas y judiciales competentes.

Por todo ello, con independencia de que otra normativa ampare la obtención de dicha documentación, como podría ser, en este caso, entre otras, la de educación, procede inadmitir la reclamación que originó el presente procedimiento de tutela de derechos.

El resto de las cuestiones planteadas, no resultan de la competencia de esta Agencia, o bien, quedan fuera del objeto del procedimiento de tutela de derechos.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: INADMITIR** la reclamación formulada por D. **A.A.A.** contra la entidad COLEGIO SANTA JOAQUINA DEVEDRUNA.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a D. **A.A.A.**.

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 lo sucesivo LJCA), 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 del referido texto legal.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Procedimiento N°:TD/01978/2012

Derecho acceso mediante fax cuestión validez.RESOLUCIÓN N°.: R/03051/2012

Vista la reclamación formulada por **B.B.B.**, contra **COLEGIO MAYOR MIRAFLORES**, y en virtud de lossiguientes

## HECHOS

En fecha 25 de septiembre de 2012, ha tenido entrada en esta Agencia reclamación de **B.B.B.** contra **COLEGIO MAYOR MIRAFLORES** por no haber sido debidamente atendido el derecho de acceso de sus datos de carácter personal, y en base a lossiguientes

## FUNDAMENTOS DEDERECHO

**PRIMERO:** La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de acuerdo con el artículo 37.d), en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de carácter personal (en lo sucesivoLOPD).

**SEGUNDO:** El artículo 18.1 de la LOPD señalaque:

*"Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente sedetermine".*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo,28.046, Madrid

**TERCERO:** El artículo 15.1 de la LOPD dispone que:

*"El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de los mismos".*

**CUARTO:** El artículo 24.5 del Reglamento de desarrollo de la LOPD, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, dispone que:

*"El responsable del fichero o tratamiento deberá atender la solicitud de acceso, rectificación, cancelación u oposición ejercida por el afectado aún cuando el mismo no hubiese utilizado el procedimiento establecido específicamente al efecto por aquél, siempre que el interesado haya utilizado un medio que permita acreditar el envío y la recepción de la solicitud, y que ésta contenga los elementos referidos en el párrafo 1 del artículo siguiente."*

**QUINTO:** El artículo 25 del Reglamento de la LOPD dispone que:

*"1. Salvo en el supuesto referido en el párrafo 4 del artículo anterior, el ejercicio de los derechos deberá llevarse a cabo mediante comunicación dirigida al responsable del fichero, que contendrá:*

*a. Nombre y apellidos del interesado; fotocopia de su documento nacional de identidad, o de su pasaporte u otro documento válido que lo identifique y, en su caso, de la persona que lo represente, o instrumentos electrónicos equivalentes; así como el documento o instrumento electrónico acreditativo de tal representación. La utilización de firma electrónica identificativa del afectado eximirá de la presentación de las fotocopias del DNI o documento equivalente.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

El párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de la normativa específica aplicable a la comprobación de datos de identidad por las Administraciones Públicas en los procedimientos administrativos.

- b. *Petición en que se concreta la solicitud.*
- c. *Dirección a efectos de notificaciones, fecha y firma del solicitante.*
- d. *Documentos acreditativos de la petición que formula, en su caso.*

2. *El responsable del tratamiento deberá contestar la solicitud que se le dirija en todo caso, con independencia de que figuren o no datos personales del afectado en sus ficheros.*

3. *En el caso de que la solicitud no reúna los requisitos especificados en el apartado primero, el responsable del fichero deberá solicitar la subsanación de los mismos (...)."*

**SEXTO:** En el presente caso, el denunciante como medio para dirigir su solicitud al responsable del fichero utilizó el **fax**, medio éste que no permite acreditar que se haya producido la recepción de la misma por la entidad demandada, exigencia legal para que se entienda ejercido el derecho de cancelación y por tanto resulte obligada la respuesta del responsable del fichero (art. 24.5 del Reglamento de la LOPD, antes citado). Por ello no puede entenderse que se haya ejercido en forma legalmente establecida el derecho del que se pretende la tutela de esta Agencia, al ser el ejercicio del derecho requisito previo necesario para poder iniciar dicho procedimiento.

Por consiguiente, por los motivos expuestos procede **inadmitir** la presente reclamación de Tutela de derechos.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**INADMITIR** la reclamación formulada por **B.B.B.** contra la entidad **COLEGIO MAYOR MIRA FLORES**

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a **B.B.B.**.

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 (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 lo sucesivo LJCA), 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 del referido textolegal.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Procedimiento N°:TD/01970/2012

**Derecho acceso información hijo sin respuesta.RESOLUCIÓN N°.: R/03019/2012**

Vista la reclamación formulada por **A.A.A. (R.P.T.E. DE B.B.B.)**, contra **REAL COLEGIO ESCUELAS PIAS DE SAN FERNANDO**, y en virtud de los siguientes,

**HECHOS**

**PRIMERO:** Con fecha 29 de Octubre de 2012, D. **A.A.A. (R.P.T.E. DE B.B.B.)** solicitó ante el **REAL COLEGIO ESCUELAS PIAS DE SAN FERNANDO** el acceso a determinada información ( fechas de altas y bajas en actividades , días de asistencia ) referente a su hijo menor de edad..

**SEGUNDO:** En fecha 15 de Noviembre de 2012, tuvo entrada en esta Agencia reclamación de D. **A.A.A. (R.P.T.E. DE B.B.B.)** contra el **REAL COLEGIO ESCUELAS PIAS DE SAN FERNANDO** por no haber sido debidamente atendido el derecho de acceso a los datos personales de su hijo.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO:** La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de acuerdo con el artículo 37.d), en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

**SEGUNDO:** El artículo 18.1 de la LOPD señala que:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*"Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine".*

**TERCERO:** El artículo 15.1 de la LOPD dispone que:

*"El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de los mismos".*

**CUARTO:** El artículo 29 del Reglamento de desarrollo de la LOPD, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (en lo sucesivo, RLOPD) determina

*1. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de acceso en el plazo máximo de un mes a contar desde la recepción de la solicitud. Transcurrido el plazo sin que de forma expresa se responda a la petición de acceso, el interesado podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.*

**QUINTO:** El artículo 3 en su punto a) establece la siguiente definición:

*"A los efectos de la presente Ley Orgánica se entenderá por:*

*a) Datos de carácter personal: cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables."*

**SEXTO:** El artículo 1 de la LOPD, determina su objeto:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*“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.”*

**SEPTIMO:** En el presente supuesto, ha quedado acreditado que el reclamante solicita a la entidad reclamada el acceso, no a sus datos de carácter personal, sino a información concreta como son distintas fechas y días de asistencia concernientes a su hijo, por ello, y en base a lo dispuesto en los fundamentos quinto y sexto, no puede considerarse objeto de esta Ley Orgánica.

Así, en cuanto al derecho de acceso, regulado por los artículos 15.1 de la LOPD, y 27.1 del RLOPD, hay que señalar que es el derecho del interesado a obtener información de sus datos personales de base registrados (art. 29.3), pero no ampara el acceso a documentos concretos. El acceso a documentos o información concretas no forma parte del contenido del derecho de acceso regulado en la normativa vigente en materia de protección de datos. Por tanto el acceso a información concretas como son distintas fechas y días de asistencia concernientes a su hijo menor de edad queda fuera del ámbito competencial de esta Agencia. Ello con independencia de que otra normativa ampare la obtención de dicha documentación, debiendo dirigirse a las instancias competentes.

Por otra parte la reclamación sobre la solicitud de acceso de 28 de octubre de 2012 y 8 de noviembre de 2012 ante los ficheros fue presentada ante esta Agencia sin que hubiera transcurrido el plazo legalmente establecido para ello. Por tanto el responsable del fichero ante quien se dirigió la solicitud no habría dispuesto de plazo legalmente previsto para atender el derecho solicitado.

En cuanto a la apertura de un procedimiento sancionador por supuestas infracciones a la LOPD, cabe señalar que el procedimiento de Tutela de Derechos al que hace referencia esta norma legal, se inicia siempre a instancia del afectado para garantizar sus derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición.

Por el contrario, el procedimiento sancionador en materia de protección de datos, que constituye una de las manifestaciones del “ius puniendi” del Estado, se inicia siempre de oficio por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos,

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



al ser competencia exclusiva de éste valorar si existen responsabilidades administrativas que han de ser depuradas.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO:** INADMITIR la reclamación formulada por **A.A.A. (R.P.T.E. DE B.B.B.)** contra la entidad **REAL COLEGIO ESCUELAS PIAS DE SANFERNANDO**

**SEGUNDO:** NOTIFICAR la presente resolución a **A.A.A. (R.P.T.E. DE B.B.B.)**.

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 (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 lo sucesivo LJCA), 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 del referido textolegal.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Procedimiento nº.:TD/02178/2012

**Derecho acceso a sus datos personales: Recurso de Reposición  
NºRR/00263/2013**

Examinado el recurso de reposición interpuesto por **D. A.A.A.** contra la resolución dictada por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el expediente, TD/02178/2012, y en base a lossiguientes,

**HECHOS**

**PRIMERO:** Con fecha 14 de marzo de 2013, se dictó resolución por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el expediente TD/02178/2012 en la que se acordó estimar, por motivos formales, la reclamación de Tutela de Derechos formulada por **D. A.A.A.** contra **EL MUNDO DELSUPERDOTADO**.

**SEGUNDO:** En el procedimiento que dio lugar a la Resolución impugnada se tuvieron por probados los siguienteshechos:

*«PRIMERO: Con fecha 28 de agosto de 2012 D. **A.A.A.** (en lo sucesivo, el reclamante) remitió un escrito a EL MUNDO DEL SUPERDOTADO solicitando el acceso a sus datospersonales.*

*Dicho escrito fue devuelto por el servicio de correos con las anotaciones "Ausente Reparto" "A suprocedencia".*

*SEGUNDO:Trasladadas sucesivamente la reclamación y los escritos de descargos que se produjeron en la tramitación del presente expediente, y por lo que a efectos de la resolución de la presente reclamación interesa, se realizaron, en síntesis, las siguientesalegaciones:*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo,28.046, Madrid

□ El Mundo del Superdotado señaló que el 14 de junio de 2011, tras evaluar al reclamante, le entregó los informes habituales, indicando los datos del paciente, quién solicitó el informe, datos de la entrevista realizada a los padres, indicación de las pruebas realizadas así como el detalle exhaustivo con los resultados de las mismas.

Posteriormente, el 13 de octubre de 2011, los padres del reclamante, menor de edad entonces, solicitaron el informe de las pruebas realizadas para la valoración intelectual, y la ampliación del informe con orientaciones para el colegio en el que el reclamante cursa sus estudios, siendo entregado con fecha 07 de noviembre de 2011 según consta en el acuse de recibo emitido por el servicio de correos.

Los padres manifiestan su disconformidad con el informe emitido y plantearon una reclamación ante el Colegio de Psicólogos de Madrid alegando mala actuación, siendo archivada por improcedente la denuncia planteada.

El Mundo del Superdotado señala que no recogió el ejercicio enviado por el reclamante al ser un período vacacional y haber sido devuelto por el servicio de correos cuando acudió a la oficina postal, sin que el reclamante reiterase dicho envío.

} El envío de las alegaciones trasladadas de esta Agencia fue devuelto por el servicio de correos con la anotación "Desconocido"

} El Mundo del Superdotado señala que entregó nuevamente toda la documentación tras los requerimientos notariales de fechas 29 enero y 18 de febrero de 2013.»

**TERCERO:** La resolución ahora recurrida fue notificada fehacientemente a D. A.A.A. el 21 de marzo de 2013, según consta en el acuse de recibo emitido por el Servicio de Correos. Se ha presentado recurso de reposición en fecha 21 de marzo, con entrada en esta Agencia el 27 de marzo de 2013, en el que señala que la resolución se ha dictado sin valorar sus alegaciones presentadas a través de ventanilla única con fecha 15 de marzo.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

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 la Resolución ahora impugnada ya se advertía suficientemente sobre el alcance de las normas contenidas en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD), y en el Reglamento de desarrollo de la LOPD aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (en lo sucesivo, RLOPD).

En base a estas normas y en consideración a los hechos tenidos por probados se determinó:

*«NOVENO: En el supuesto examinado, ha quedado acreditado que el reclamante solicitó el acceso a los informes psicopedagógicos y pruebas correspondientes realizadas por El Mundo del Superdotado respetando los requisitos legalmente establecidos ante la entidad reclamada, y que, transcurrido el plazo establecido conforme a las normas antes señaladas, su solicitud no obtuvo la respuesta legalmente exigible.*

*Si bien es cierto que, de acuerdo con la normativa de protección de datos, el reclamante ha de acreditar el envío y la recepción de su solicitud por parte del responsable, en el presente caso, la falta de recepción se produjo porque la entidad a la que iba dirigida no recogió la documentación remitida, dejando que caducase y fuese devuelta por el servicio de correos, impidiendo al reclamante*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*ejercitar sus derechos. En todo caso, la inactividad por parte del reclamado no puede servirle de excusa para el incumplimiento de sus obligaciones establecidas en la LOPD, máxime al haber tenido conocimiento de la pretensión del reclamante durante la tramitación de este expediente.*

*En cuanto al fondo del asunto, la atención del derecho de acceso solicitado, conviene señalar que el artículo 29.1 del RLOPD, dispone que: “El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de acceso en el plazo máximo de un mes a contar desde la recepción de la solicitud”. Asimismo, el artículo 25 de dicho Reglamento establece que: “El responsable del tratamiento deberá contestar la solicitud que se le dirija en todo caso” y que: “Corresponderá al responsable del tratamiento la prueba del cumplimiento del deber de respuesta (...), debiendo conservar la acreditación del cumplimiento del mencionado deber”.*

*Por su parte el artículo 18.1 de la LAP, que regula el derecho de acceso a la historia clínica, determina que “El paciente tiene derecho de acceso, con las reservas señaladas en el apartado 3 de este artículo, a la documentación de la historia clínica ya obtener copia de los datos que figuran en ella”.*

*En el caso que nos ocupa, El Mundo de Superdotado ha acreditado haber atendido el derecho solicitado tras la cumplimentación de los requerimientos notariales recibidos en enero y febrero de 2013.*

*Hay que indicar que esta Agencia no puede entrar a enjuiciar si la entidad ha cumplido o no con las obligaciones que le impone la LAP. En este caso no es la Agencia Española de Protección de Datos el órgano competente para ejercer la potestad inspectora y, en su caso, sancionadora, ya que el régimen sancionador aplicable es el establecido en la Disposición Adicional Sexta de la LAP, cuyo tenor literal expresa: “Las infracciones de los dispuesto por la presente ley quedan sometidas al régimen sancionador previsto en el capítulo VI del Título I de la Ley 14/1986, General de Sanidad, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal y de la responsabilidad profesional o estatutaria procedentes en derecho.”*

*Por tanto, si el reclamante entiende que faltan documentos en su historia clínica, tendrá que acudir a las autoridades sanitarias competentes para denunciar una infracción del contenido de la LAP.*

*Por todo lo anteriormente expuesto, procede estimar, por motivos formales, la presente reclamación de Tutela de Derechos al haber atendido el derecho de forma extemporánea.»*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

III

***El interesado fundamenta el presente recurso de reposición en la no valoración de las alegaciones presentadas.***

En este sentido, hay que tener en cuenta lo establecido el artículo 89.4 de la LRJPAC establece que:

*“En ningún caso podrá la Administración abstenerse de resolver so pretexto de silencio, oscuridad o insuficiencia de los preceptos legales aplicables al caso, aunque podrá resolver la inadmisión de las solicitudes de reconocimiento de derechos no previstos en el Ordenamiento Jurídico o manifiestamente carentes de fundamento, sin perjuicio del derecho de petición previsto por el [artículo 29 de la Constitución](#).”*

***Es doctrina reiterada de la Audiencia Nacional que se pronuncia sobre la inadmisión, entre ellas, la SAN 16/06/2011, que señala que:***

*«TERCERO.- La parte recurrente alega la falta de motivación de la resolución impugnada.*

*Pues bien, el deber de la Administración de motivar, con carácter general, sus actos tiene un engarce constitucional en el principio de legalidad que establece el artículo 103 de la Constitución , así como la efectividad del control jurisdiccional de la actuación de la Administración, reconocido en el artículo 106 de la misma, siendo la razón última que sustenta el deber de motivar, en tanto obligación de exteriorizar el fundamento de la decisión, la interdicción de la arbitrariedad, exigencia que cumple una doble finalidad inmediata: por una parte garantizar el eventual control jurisdiccional y, de otra parte, permitir conocer al interesado el fundamento de la decisión.*

*En el presente caso, la parte actora puede discrepar de la motivación explicitada en la resolución impugnada lo que no puede negar su existencia, tal como se deduce de su simple lectura, quedando perfectamente claros los motivos formales y de fondo que llevaron a la Agencia a dictar la resolución, pudiendo conocer el recurrente el fundamento de la misma.*

*Por otra parte, en la demanda se invoca la existencia de vicios*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*procedimentales que, sin embargo, no concreta. Por ello, ante tal inconcreción, podemos remitirnos a la doctrina reiterada del Tribunal Supremo respecto a que las infracciones procedimentales sólo producen la anulación del acto administrativo en el supuesto de que las mismas generen una disminución efectiva y real de las garantías, de forma que pueda alterar la resolución de fondo. En otro caso, no es procedente la anulación del acto administrativo por omisión de un trámite preceptivo cuando, aun de haberse cumplido, se pueda prever razonablemente que el acto administrativo sería igual al que se pretende anular, o cuando la omisión del trámite no causa indefensión al interesado, indefensión que no se produce cuando, a pesar de la omisión, el interesado ha tenido ocasión de alegar y probar tanto a lo largo del procedimiento administrativo como en vía de recurso administrativo o en sede jurisdiccional lo que no pudo alegar y probar al omitirse dicho trámite. El recurrente, como ya hemos indicado, no ha alegado que vicios constitutivos de la nulidad invocada se han producido ni que se le ha generado indefensión que, en todo caso, debe ser material y no meramente formal.»*

*«(...) En el presente caso, aun cuando la Agencia acuerda la inadmisión de la reclamación formulada por el recurrente, ha desechado, en cuanto al fondo, la citada reclamación dada la argumentación, precisamente de fondo, que contiene la resolución impugnada y, de otra parte, el demandante ha tenido acceso a la jurisdicción y ha podido, en sede jurisdiccional, discutir la cuestión de fondo, debiendo desestimarse tal motivo de impugnación.»*

***En el presente caso, durante la tramitación del expediente ahora recurrido, el reclamante presentó unas primeras alegaciones a las manifestaciones hechas por la entidad tras tener conocimiento de la reclamación presentada. Posteriormente, El Mundo del Superdotado aportó documentación extraordinaria, que le fue facilitada al interesado, concediéndole un nuevo plazo de alegaciones, cuyo incumplimiento es el motivo del presente recurso.***

Examinadas las citadas alegaciones, se observa que, en síntesis, reiteran que la entidad no ha atendido completamente el derecho de acceso solicitado, faltando varios informes y pruebas realizados, sin especificar cuáles.

La SAN de 25 de mayo de 2012, señala que

*«CUARTO. Aplicando dicha normativa al caso ahora enjuiciado, resulta que efectivamente la resolución combatida incurre en contradicción, pues de un lado*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*considera que no corresponde a la AEPD ejercer la potestad inspectora y, en su caso, sancionadora, respecto a si el centro sanitario tiene o no obligación de conservar toda la documentación clínica, y sobre si ha cumplido con la misma (artículo 17 de Ley de Autonomía del Paciente), pero al mismo tiempo razona que como los reclamantes tienen derecho a acceder a la totalidad de la historia clínica (artículo 15 de la LAP) y, según las afirmaciones de los mismos, tal acceso fue incompleto, se estima la reclamación.*

*Estimación que, obsérvese, no se basa en medio probatorio alguno, sino en las meras manifestaciones de tales reclamantes, y que, además, ni siquiera concreta o especifica cuales son los documentos de las historias clínicas que no fueron entregados y deberían haberlosido.*

*(...)*

*Con independencia de que pueda parecer poco ortodoxa la estimación, por motivos formales, de una solicitud de acceso, en un procedimiento de tutela de derechos (figura que tal vez tenga más sentido en aquellos supuestos en que el derecho de acceso se concede, pero fuera de los plazos legalmente previstos), lo cierto es que consideramos que la pretensión de la demanda ha de ser estimada, y ello en base a los siguientes motivos:*

*De un lado porque la resolución de la AEPD está reconociendo y dando por válido el hecho que no resulta posible exigir la entrega de las pruebas reclamadas a la entidad hospitalaria actora, lo cual necesariamente ha de relacionarse con el hecho de que dicha entidad actora hizo entrega de la totalidad de la documentación integrante de la historia clínica que estaba en su poder y a su disposición. Y por otra parte, porque para considerar acreditado que no se había hecho entrega de tal historia clínica (y estimar, por motivos formales, la reclamación de tutela ejercitada), ni se especifican cuales son los documentos que no se han entregado a los reclamantes ni, sobre todo, se sustenta tal pretendida ausencia en medio probatorio alguno sino, se insiste, en las simples afirmaciones de los reclamantes, de que el acceso fue incompleto.*

*Se prueba además, a través de la documentación obrante en el expediente administrativo y que se adjunta como documental con la demanda, que el Hospital Quiron sí dio cumplimiento al acceso ejercitado por los solicitantes, y a todos y cada uno de los múltiples requerimientos de que fue objeto por parte de dichos afectados, por lo que la estimación formal de la resolución impugnada ha de ser anulada, y estimada, en cambio, la pretensión de la demanda.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



*QUINTO. Razones, las anteriores, que conducen a la íntegra estimación del presente recurso, sin que concurran las causas expresadas en el Art. 139 de la LJCA para la imposición de las costas a ninguna de las partes.»*

***Hay que señalar, como ya se le indicó en la resolución ahora recurrida, que si el reclamante entiende que faltan documentos en su historia clínica, tendrá que acudir a las autoridades sanitarias competentes para denunciar una infracción del contenido de la LAP.***

Por todo lo anteriormente expuesto, y dado que no aporta ningún hecho nuevo ni argumento jurídico que permita reconsiderar la validez de la resolución impugnada, procede desestimar el presente recurso de reposición.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: DESESTIMAR** el recurso de reposición interpuesto por **D. A.A.A.** contra la Resolución de esta Agencia Española de Protección de Datos dictada con fecha 14 de marzo de 2013 en el expediente TD/02178/2012, que estima, por motivos formales, la reclamación de tutela de derechos formulada por el mismo contra **EL MUNDO DEL SUPERDOTADO**.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a **D. A.A.A.**

*De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 de la LOPD.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

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.



Procedimiento N°:TD/00006/2013

## Derecho acceso documento original matrícula. RESOLUCIÓN N°.: R/00986/2013

**Vista la reclamación formulada por don B.B.B. contra el COLEGIO SAGRADO CORAZÓN DE JESÚS (Filipenses), con fecha de entrada en esta Agencia de 21 de noviembre de 2012, por no haber sido atendido debidamente su derecho de acceso a los datos de su hijo menor de edad.**

Realizadas las actuaciones procedimentales previstas en el artículo 117 del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (en lo sucesivo, RLOPD), se han constatado los siguientes,

### HECHOS

**PRIMERO:** Con fecha 5 de octubre de 2012, don **B.B.B.** (en lo sucesivo, el reclamante) remitió un escrito al **COLEGIO SAGRADO CORAZÓN DE JESÚS** (Filipenses) solicitando:

- " Fotocopia del documento original de matrícula completo en el que consten todas las hojas que han sido rellenadas para formalizar la misma (ocultando aquella información que afecte a terceras personas pues solo me interesan los datos de mi hijo). En su defecto, documento en el que se realice una transcripción literal de los campos que componen la ficha de matrícula.
- Costes de matrícula, comedor y demás actividades de la escuela a las que esté inscrito mi hijo. Indicación expresa de los costes opcionales y fijos. (No me interesa la cuenta del banco ni datos de terceras personas diferentes a mi hijo.)
- Costes de uniformación, libros y material escolar (además del coste, si son opcionales que se indique).
- Horario en el que está matriculado, así como el horario diario en el que está acudiendo realmente.
- Si mi hijo está inscrito en alguna actividad extraescolar, descripción y

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

costes de la misma, así como la(s) persona(s) que ha firmado su aprobación.

- Si mi hijo está inscrito en la asignatura de religión así como la(s) persona(s) que han firmado su aprobación.
- Faltas de asistencia, justificadas o injustificadas, hasta la fecha.

Todo ello sin perjuicio del derecho que tengo a ser informado, como la madre, de si hay alguna falta o si se tiene que recoger a mi hijo por enfermedad o cualquier incidencia, así como de todas las reuniones/incidencias/ que afecten a mi hijo sin perjuicio de las acciones que pueda ejercitar ante el Organismo de Educación competente en caso denegarse.

Asimismo, se solicita que dicha información comprenda, de modo legible e inteligible, TODOS los datos de base que sobre los datos de mi hijo, **A.A.A.** estén incluidos en sus ficheros, los resultantes de cualquier elaboración, proceso o tratamiento, así como el origen de los mismos, los cesionarios y la especificación de los concretos usos y finalidades para los que se almacenan."

**SEGUNDO:** *Trasladadas sucesivamente la reclamación y los escritos de descargos que se produjeron en la tramitación del presente expediente, y por lo que a efectos de la resolución de la presente reclamación interesa, se realizaron, en síntesis, las siguientes alegaciones:*

La directora del colegio Sagrado Corazón de Jesús manifiesta en las alegaciones formuladas durante la tramitación del presente procedimiento de tutela de derechos, que se le ha proporcionado al reclamante "por correo electrónico toda la información que ha sido posible a través de este medio y se le ha ofrecido la posibilidad de acudir en multitud de ocasiones al colegio para entregarle en persona la información que no se le pudiera facilitar por otra vía".

**Asimismo, aporta copia de un escrito en el que indican que se le hizo entrega de la siguiente documentación:**

- " El Caminado Juntos 2012/2013.
- Todas las circulares relacionadas con el AMPA y el Consejo Escolar que hasta el momento se le han entregado al resto de los padres/madres.
- Circulares en las que se informa e invita a las familias de las charlas formativas para padres que se llevan a cabo en el centro.
- Copia del contenido del burofax que desde el colegio se le envió a D<sup>o</sup>

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8<sup>a</sup>-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

B.B.B. en Octubre de 2012 y que por motivos que desconocemos no se le entregó, informándole en el mismo de los siguientes aspecto entre otros:

*Horario en el que está matriculado su hijo yacude al centro. Costes de matrícula y materialescolar.  
Faltas deasistencia.*

- *Documentación completa sobre el tiempo que el niño ha estado haciendo uso del servicio de comedor, incluyendo horarios, precios ymenús.*
- *El C.D. de inglés que contiene las canciones trabajadas por su hijo en el aula y que después de copiar debe devolver alCentro.*

*También se le ofreció la posibilidad de consultar el documento original de matrícula, del citado documento no se le pudo facilitar una copia a Dº B.B.B. yaqueesundocumentoquenopuedesalirdelCentro."*

*Examinada las alegaciones presentadas por el responsable del fichero, se dan traslado de las mismas al reclamante quien, en síntesis, manifiesta que no se ha dado cumplimiento al derecho de acceso a los datos de base de su hijo menor, así como el origen de los mismos, los cesionarios y la especificación de los concretos usos y finalidades para los que sealmacenaron.*

**TERCERO:** Son conocidos por las partes de forma completa todos los hechos, alegaciones y demás documentación aportada por los interesados para su defensa, al haberse dado traslado por la instrucción del expediente a cada uno de los interesados en este procedimiento y constado todo ello en el expediente que obra en esta Agencia Española de Protección de Datos.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO:** Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

**SEGUNDO:** El artículo 18.1 de la LOPD señala que:

*"Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine".*

**TERCERO:** El artículo 15 de la LOPD dispone que:

*"1. El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de los mismos"*

*2. La información podrá obtenerse mediante la mera consulta de los datos por medio de su visualización, o la indicación de los datos que son objeto de tratamiento mediante escrito, copia, telecopia o fotocopia, certificada o no, en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.*

*3. El derecho de acceso a que se refiere este artículo sólo podrá ser ejercitado a intervalos no inferiores a doce meses, salvo que el interesado acredite un interés legítimo al efecto, en cuyo caso podrán ejercitarlo antes."*

**CUARTO:** El artículo 27 del RLOPD regula el derecho de acceso en los siguientes términos:

*"1. El derecho de acceso es el derecho del afectado a obtener información sobre si sus propios datos de carácter personal están siendo objeto de tratamiento, la finalidad del tratamiento que, en su caso, se está realizando, así como la información disponible sobre el origen de dichos datos y las comunicaciones"*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

realizadas o previstas de los mismos.

2. En virtud del derecho de acceso el afectado podrá obtener del responsable del tratamiento información relativa a datos concretos, a datos incluidos en un determinado fichero, o a la totalidad de sus datos sometidos a tratamiento.

No obstante, cuando razones de especial complejidad lo justifiquen, el responsable del fichero podrá solicitar del afectado la especificación de los ficheros respecto de los cuales quiera ejercitar el derecho de acceso, a cuyo efecto deberá facilitarle una realización una relación de todos ellos.

3. El derecho de acceso es independiente del que otorgan a los afectados las leyes especiales y en particular la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común."

**QUINTO: El artículo 25 del RLOPD determina:**

"1. Salvo en el supuesto referido en el párrafo 4 del artículo anterior, el ejercicio de los derechos deberá llevarse a cabo mediante comunicación dirigida al responsable del fichero, que contendrá:

a) Nombre y apellidos del interesado; fotocopia de su documento nacional de identidad, o de su pasaporte u otro documento válido que lo identifique, en su caso, de la persona que lo represente, o instrumentos electrónicos equivalentes; así como el documento o instrumento electrónico acreditativo de tal representación. La utilización de firma electrónica identificativa del afectado eximirá de la presentación de las fotocopias del DNI o documento equivalente.

El párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de la normativa específica aplicable a la comprobación de datos de identidad por las Administraciones Públicas en los procedimientos administrativos.

b) Petición en que se concreta la solicitud.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

- c) Dirección a efectos de notificaciones, fecha y firma del solicitante.
- d) Documentos acreditativos de la petición que formula, en su caso.

2. El responsable del tratamiento deberá contestar la solicitud que se le dirija en todo caso, con independencia de que figuren o no datos personales del afectado en sus ficheros.

3. En el caso de que la solicitud no reúna los requisitos especificados en el apartado primero, el responsable del fichero deberá solicitar la subsanación de los mismos.

4. La respuesta deberá ser conforme con los requisitos previstos para cada caso en el presentetítulo.

5. Corresponderá al responsable del tratamiento la prueba del cumplimiento del deber de respuesta al que se refiere el apartado 2, debiendo conservar la acreditación del cumplimiento del mencionado deber...”

**SEXTO: El artículo 29 del RLOPD dispone lo siguiente:**

“1. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de acceso en el plazo máximo de un mes a contar desde la recepción de la solicitud. Transcurrido el plazo sin que de forma expresa se responda a la petición de acceso, el interesado podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

En el caso de que no disponga de datos de carácter personal de los afectados deberá igualmente comunicárselo en el mismo plazo

2. Si la solicitud fuera estimada y el responsable no acompañase a su comunicación la información a la que se refiere el artículo 27.1, el acceso se hará efectivo durante los diez días siguientes a dicha comunicación.

3. La información que se proporcione, cualquiera que sea el soporte en que fuere facilitada, se dará en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



Dicha información comprenderá todos los datos de base del afectado, los resultantes de cualquier elaboración o proceso informático, así como la información disponible sobre el origen de los datos, los cesionarios de los mismos y la especificación de los concretos usos y finalidades para los que se almacenan los datos".

**SÉPTIMO:** En el supuesto aquí analizado, ha quedado acreditado que el reclamante solicitó el derecho de acceso de los datos personales de su hijo menor, ante la entidad demandada de conformidad con la siguiente petición:

- " Fotocopia del documento original de matrícula completo en el que consten todas las hojas que han sido rellenadas para formalizar la misma (ocultando aquella información que afecte a terceras personas pues solo me interesan los datos de mi hijo). En su defecto, documento en el que se realice una transcripción literal de los campos que componen la ficha de matrícula.
  - Costes de matrícula, comedor y demás actividades de la escuela a las que esté inscrito mi hijo. Indicación expresa de los costes opcionales y fijos. (No me interesa la cuenta del banco ni datos de terceras personas diferentes a mi hijo.)
  - Costes de uniformación, libros y material escolar (además del coste, si son opcionales que se indique).
  - Horario en el que está matriculado, así como el horario diario en el que está acudiendo realmente.
  - Si mi hijo está inscrito en alguna actividad extraescolar, descripción y costes de la misma, así como la(s) persona(s) que ha firmado su aprobación.
  - Si mi hijo está inscrito en la asignatura de religión así como la(s) persona(s) que han firmado su aprobación.
- 
- Faltas de asistencia, justificadas o injustificadas, hasta la fecha.

Todo ello sin perjuicio del derecho que tengo a ser informado, como la madre, de si hay alguna falta o si se tiene que recoger a mi hijo por enfermedad o cualquier incidencia, así como de todas las reuniones/incidencias/ que afecten a mi hijo sin perjuicio de las acciones que pueda ejercitar ante el Organismo de Educación competente en caso de negarse.

(...)

Asimismo, se solicita que dicha información comprenda, de modo legible e inteligible, TODOS los datos de base que sobre los datos de mi hijo, **A.A.A.** estén

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*incluidos en sus ficheros, los resultantes de cualquier elaboración, proceso o tratamiento, así como el origen de los mismos, los cesionarios y la especificación de los concretos usos y finalidades para los que se almacenaron."*

***El derecho de acceso es uno de los derechos que la LOPD reconoce a los ciudadanos para que puedan defender su privacidad controlando por sí mismo el uso que se hace de sus datos personales. Este derecho se encuentra regulado en el Título III de la LOPD--art.15—y en el Título III de la RLOPD.***

El derecho de acceso es un derecho que concede al interesado la posibilidad de comprobar si se dispone información sobre uno mismo y conocer el origen del que procede, la existencia y finalidad con la que se conserva. Así, el derecho de acceso previsto en la LOPD consiste en obtener información de los **datos personales de base registrados** en los términos indicados en el artículo 29.3 anteriormente transcrito, pero no ampara el acceso a documentos concretos, ya que dichos documentos pueden contener información relativa a terceras personas. Ello con independencia de que otra normativa ampare la obtención de dicha documentación, como podría ser, en este caso, entre otras, la de educación. Las reclamaciones en estos supuestos se deberán dirigir a las instancias competentes.

La solicitud del reclamante se centra, no sólo en los datos personales de su hijo, sino también en copias de diversos documentos que no pueden considerarse como datos personales, esto es: fotocopia del documento de la matrícula, costes de la matrícula, comedor y demás actividades, costes uniformación, libros y material escolar, horario, actividades extraescolares, faltas de asistencia y demás incidencias; datos que exceden del ámbito competencial de esta Agencia.

En consecuencia, en el presente expediente se analiza únicamente el derecho de acceso a los datos personales de su hijo menor de edad amparados en la LOPD como ya se ha señalado anteriormente.

En este contexto anteriormente analizado y de la documentación aportada no queda suficientemente acreditado que el colegio demandado haya facilitado el acceso a los datos **de base** personales de su hijo menor tal como establecen los artículos 25.5 y 29 de la LOPD transcritos.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Por ello, procede estimar la presente reclamación de Tutela de Derechos, debiendo el citado colegio facilitarle todos los datos **de base** que sobre el menor consten en sus ficheros, sin que se puedan facilitar datos de la madre o de terceras personas, hecho que podría suponer la cesión sin consentimiento de dichos datos.

*El resto de las cuestiones planteadas por las partes, no resultan de la competencia de esta Agencia, debiéndose dirimir y resolver por las instancias correspondientes.*

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: ESTIMAR** la reclamación formulada por don **B.B.B.** e instar al **COLEGIO SAGRADO CORAZÓN DE JESÚS** (Filipenses), para que, en el plazo de los diez días hábiles siguientes a la notificación de la presente resolución, remita al reclamante certificación en la que se facilite el acceso a los datos **de base** de su hijo menor de edad, en los términos señalados en el fundamento jurídico séptimo in fine, o deniegue motivadamente el acceso a datos concretos solicitados que no puedan ser facilitados conforme a la normativa de protección de datos, pudiendo incurrir en su defecto en una de las infracciones previstas en el artículo 44 de la LOPD. Las actuaciones realizadas como consecuencia de la presente Resolución deberán ser comunicadas a esta Agencia en idéntico plazo.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a don **B.B.B.** y al **COLEGIO SAGRADO CORAZÓN DE JESÚS** (Filipenses).

*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*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*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 RLOPD.*

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 del referido textolegal.

Procedimiento : TD/00631/2013

**Derecho acceso, recepción documentos por correo. RESOLUCIÓN N°:R/01947/2013**

Vista la reclamación formulada el 12 de marzo de 2013 ante esta Agencia por don **A.A.A.**, representando a su hijo menor **B.B.B.**, contra el **COLEGIO PÚBLICO DE EDUCACIÓN INFANTIL Y PRIMARIA "XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX"**, por no haber

sido debidamente atendido su derecho de acceso.

Realizadas las actuaciones procedimentales previstas en el artículo 117 del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, se han constatado los siguientes.

## HECHOS

**PRIMERO:** Con fecha 23 de enero de 2013, don **A.A.A.**, representando a su hijo menor

ejercitó el derecho de acceso frente al **COLEGIO PÚBLICO DE EDUCACIÓN INFANTIL Y PRIMARIA "XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX"**, sin que su solicitud haya recibido la contestación legalmente establecida.

En su petición se solicitaba que la copia de los documentos se remitiera por correo a la dirección facilitada.

**SEGUNDO:** Trasladas sucesivamente la reclamación y los escritos de descargos que se produjeron en la tramitación del presente expediente, y por lo que a efectos de la resolución de la presente reclamación interesa, se realizaron, en síntesis, las siguientes alegaciones:

El Director del C.E.I.P. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX de Granada, manifiesta en las alegaciones formuladas durante la tramitación del presente procedimiento de tutela de derecho, que tras la petición del reclamante se intentó en diversas ocasiones citarle en el centro para facilitarle los datos solicitados. En dichas ocasiones el interesado no se personó en las dependencias del colegio por lo que no se le pudo hacer entrega.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Examinadas las alegaciones presentadas por el responsable del fichero, se dan traslado de las mismas al reclamante, quien manifiesta que con fecha 14 de marzo de 2013, han obtenido el acceso a los datos solicitados de forma incompleta al no hacerles entrega de los dictámenes psicopedagógicos y adaptaciones curriculares de cada curso académico del menor.

Asimismo, solicita la apertura de un procedimiento sancionador.

Otorgada nuevamente audiencia al C.E.I.P. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX de Granada, se manifiesta haber entregado al interesado "copia de toda la documentación que integra el fichero, relacionada con su hijo(...).

**TERCERO:** Son conocidos por las partes de forma completa todos los hechos, alegaciones y demás documentación aportada por los interesados para su defensa, al haberse dado traslado por la instrucción del expediente a cada uno de los interesados en este procedimiento y constado todo ello en el expediente que obra en esta Agencia Española de Protección de Datos.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO:** Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

**SEGUNDO:** El artículo 18.1 de la LOPD señala que:

*"Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine".*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**TERCERO:** El artículo 15 de la LOPD dispone que

*"1.- El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de los mismos.*

*2.- La información podrá obtenerse mediante la mera consulta de los datos por medio de su visualización, o la indicación de los datos que son objeto de tratamiento mediante escrito, copia, telecopia o fotocopia, certificada o no, en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.*

*3.- El derecho de acceso a que se refiere este artículo sólo podrá ser ejercitado a intervalos no inferiores a doce meses, salvo que el interesado acredite un interés legítimo al efecto, en cuyo caso podrán ejercitarlo antes."*

**CUARTO:** El artículo 27 del Reglamento de la LOPD aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (en lo sucesivo Reglamento de la LOPD), regula el derecho de acceso en los siguientes términos:

*"1. El derecho de acceso es el derecho del afectado a obtener información sobre si sus propios datos de carácter personal están siendo objeto de tratamiento, la finalidad del tratamiento que, en su caso, se está realizando, así como la información disponible sobre el origen de dichos datos y las comunicaciones realizadas o previstas de los mismos.*

*2. En virtud del derecho de acceso el afectado podrá obtener del responsable del tratamiento información relativa a datos concretos, a datos incluidos en un determinado fichero, o a la totalidad de sus datos sometidos a tratamiento.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

No obstante, cuando razones de especial complejidad lo justifiquen, el responsable del fichero podrá solicitar del afectado la especificación de los ficheros respecto de los cuales quiera ejercitar el derecho de acceso, a cuyo efecto deberá facilitarle una realización una relación de todos ellos.

3. El derecho de acceso es independiente del que otorgan a los afectados las leyes especiales y en particular la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común."

**QUINTO:** El artículo 25 del Reglamento de la LOPD aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (en lo sucesivo Reglamento LOPD), determina:

"1. Salvo en el supuesto referido en el párrafo 4 del artículo anterior, el ejercicio de los derechos deberá llevarse a cabo mediante comunicación dirigida al responsable del fichero, que contendrá:

a) Nombre y apellidos del interesado; fotocopia de su documento nacional de identidad, o de su pasaporte u otro documento válido que lo identifique y, en su caso, de la persona que lo represente, o instrumentos electrónicos equivalentes; así como el documento o instrumento electrónico acreditativo de tal representación. La utilización de firma electrónica identificativa del afectado eximirá de la presentación de las fotocopias del DNI o documento equivalente.

El párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de la normativa específica aplicable a la comprobación de datos de identidad por las Administraciones Públicas en los procedimientos administrativos.

b) Petición en que se concreta la solicitud.

c) Dirección a efectos de notificaciones, fecha y firma del solicitante.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



d) Documentos acreditativos de la petición que formula, en su caso.

2. El responsable del tratamiento deberá contestar la solicitud que se le dirija en todo caso, con independencia de que figuren o no datos personales del afectado en sus ficheros.

3. En el caso de que la solicitud no reúna los requisitos especificados en el apartado primero, el responsable del fichero deberá solicitar la subsanación de los mismos.

4. La respuesta deberá ser conforme con los requisitos previstos para cada caso en el presente título.

5. Corresponderá al responsable del tratamiento la prueba del cumplimiento del deber de respuesta al que se refiere el apartado 2, debiendo conservar la acreditación del cumplimiento del mencionado deber...”

**SEXTO:** El artículo 29 del Reglamento de la LOPD, dispone lo siguiente:

“1. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de acceso en el plazo máximo de un mes a contar desde la recepción de la solicitud. Transcurrido el plazo sin que de forma expresa se responda a la petición de acceso, el interesado podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

En el caso de que no disponga de datos de carácter personal de los afectados deberá igualmente comunicárselo en el mismo plazo.

2. Si la solicitud fuera estimada y el responsable no acompañase a su comunicación la información a la que se refiere el artículo 27.1, el acceso se hará efectivo durante los diez días siguientes a dicha comunicación.

3. La información que se proporcione, cualquiera que sea el soporte en que fuere facilitada, se dará en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.

Dicha información comprenderá todos los datos de base del afectado, los resultantes de cualquier elaboración o proceso informático, así como la

información disponible sobre el origen de los datos, los cesionarios de los mismos y la especificación de los concretos usos y finalidades para los que se almacenaron los datos". (el subrayado pertenece a esta Agencia Española de Protección de Datos)

**SÉPTIMO:** En cuanto a la consideración de los informes psicopedagógicos como de datos relativos a la salud, conviene traer a colación el Informe Jurídico 445/2009 de esta Agencia, que determina lo siguiente:

"Según se describe en el contenido de la consulta, la actuación de la entidad consultante g) del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, define los datos de salud, como "las informaciones concernientes a la salud pasada, presente y futura, física o mental, de un individuo", lo que nos permite concluir que nos encontramos en presencia de datos de salud.

Además este criterio de considerar los datos psicotécnicos y psicológicos como datos de salud se ha mantenido por la Agencia con anterioridad a la entrada en vigor del mencionado Reglamento, pues así se observa en el informe de 20 mayo de 2002 en el que se establecía que;

"El apartado 45 de la Memoria Explicativa del Convenio 108 del Consejo de Europa viene a definir la noción de "datos de carácter personal relativos a la salud", considerando que su concepto abarca "las informaciones concernientes a la salud pasada, presente y futura, física o mental, de un individuo", pudiendo tratarse de informaciones sobre un individuo de buena salud, enfermo o fallecido. Añade el citado apartado 45 que "debe entenderse que estos datos comprenden igualmente las informaciones relativas al abuso del alcohol o al consumo de drogas".

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

En este mismo sentido, la Recomendación nº R (97) 5, del Comité de Ministros del Consejo de Europa, referente a la protección de datos médicos afirma que "la expresión datos médicos hace referencia a todos los datos de carácter personal relativos a la salud de una persona. Afecta igualmente a los datos manifiesta y estrechamente relacionados con la salud, así como con las informaciones genéticas".

A la vista del concepto anteriormente perfilado, resulta evidente que los datos objeto de consulta referentes a la evaluación médico psicológica para determinar la aptitud o no de..., son datos relacionados con la salud de las personas, debiendo imponerse sobre los ficheros que contengan tales datos las medidas de seguridad de nivel alto, tal y como exige el artículo 4.3 del Reglamento de Seguridad." (el subrayado es de la Agencia).

En consecuencia, conforme establece el apartado 45 de la Memoria Explicativa del Convenio 108 del Consejo de Europa, los datos relativos a la evaluación psicotécnica de aptitudes, características de personalidad y preferencias profesionales de los alumnos son datos de salud, por lo que el titular de los mismos o su representante, podrán acceder a los mismos conforme establece los artículo 18.1 de la LAP, incardinado con los artículos 15.1 de la LOPD y 27.1 del RLOPD, arribatrascritos.

**OCTAVO:** En cuanto a la apertura de un procedimiento sancionador por supuestas infracciones a la LOPD, cabe señalar que el procedimiento de Tutela de Derechos al que hace referencia esta norma legal, se inicia siempre a instancia del afectado para garantizar sus derechos de acceso, rectificación cancelación y oposición.

Por el contrario, el procedimiento sancionador en materia de protección de datos, que constituye una de las manifestaciones del "ius puniendi" del Estado, se inicia siempre de oficio por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, al ser competencia exclusiva de éste valorar si existen responsabilidades administrativas que han de ser depuradas.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

En el presente caso, con el cumplimiento de la resolución del presente procedimiento de Tutela de Derechos por parte de C.E.I.P. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX se consideraría restablecido su derecho de acceso, por lo que no procedería iniciar un procedimiento sancionador por impedimento al ejercicio del mismo.

**NOVENO:** En el supuesto examinado, ha quedado acreditado que el reclamante solicitó el acceso a los datos de carácter personal de su hijo menor, respetando los requisitos legalmente establecidos, ante la entidad reclamada, y que, trascurrido el plazo establecido conforme a las normas antes señaladas, su solicitud no obtuvo la respuesta legalmente exigible.

En la misma petición se solicitaba copia de todos los documentos obrantes en el expediente académico del menor, debiendo incluir copia de su historia clínica completa (dictámenes e informes psicopedagógicos y adaptaciones curriculares de todos los cursos académicos que el menor ha cursado).

En primer lugar, se ha de traer a colación el artículo 27.3 del RLOPD, regula el derecho de acceso, que señala: "El derecho de acceso es independiente del que otorgan a los afectados las leyes especiales y en particular la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común."

El acceso a documentos concretos no forma parte del contenido del derecho de acceso, tal y como disponen los arts. 15.1 de la LOPD y 29.3 del RLOPD anteriormente transcritos.

Así, el derecho de acceso previsto en la LOPD consiste en obtener información de los datos personales de base registrados, pero no ampara el acceso a documentos concretos, como puedan ser los obrantes en un expediente administrativo.

Puesto que la entidad reclamada es una Administración Pública, el acceso a un expediente de la misma está regulado por la referida Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, (artículo 37), no pudiendo esta Agencia pronunciarse sobre dicho extremo al quedar fuera su ámbito competencial,

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

debiéndose dirimir y resolver por las instancias correspondientes.

En segundo lugar, como ya se ha expuesto en el Fundamento de Derecho Séptimo de esta Resolución, los datos relativos a la evaluación psicotécnica de aptitudes, características de personalidad y preferencias profesionales de los alumnos son datos de salud, por lo que el titular de los mismos o su representante, podrán acceder a los mismos conforme establece el artículo 18.1 de la LAP, incardinado con los artículos 15.1 de la LOPD y 27.1 del RLOPD, arribatrascritos.

En consecuencia, en el presente expediente se analiza únicamente el derecho de acceso a los datos personales de su hijo menor de edad amparados en la LOPD como ya se ha señalado anteriormente.

Durante la tramitación del presente procedimiento de tutela de derechos el C.E.I.P. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX ha manifestado haber dado entrega de copia de toda la documentación que integra el fichero, por lo que procede estimar por motivos formales la reclamación que originó el presente procedimiento de tutela de derechos al haber sido atendido el derecho de acceso fuera del plazo legalmente establecido.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: ESTIMAR**, por motivos formales, la reclamación formulada por don **A.A.A.**, representando a su hijo menor **B.B.B.** frente al **COLEGIO PÚBLICO DE EDUCACIÓN INFANTIL Y PRIMARIA "XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX"**, al haber atendido el derecho de acceso fuera del plazo legalmente establecido.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a don **A.A.A.**, representando a su hijo menor **B.B.B.** y al **COLEGIO PÚBLICO DE EDUCACIÓN INFANTIL Y PRIMARIA "XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX"**.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

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 (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 lo sucesivo LJCA), 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 del referido textolegal.

Sin embargo, el responsable del fichero de titularidad pública, de acuerdo con el artículo 44.1 de la LJCA, sólo podrá interponer 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 LJCA, 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 del referido textolegal.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Procedimiento N°:TD/01469/2013

**Derecho acceso uso de fax. RESOLUCIÓN N° :R/02274/2013**

Vista la reclamación formulada por **A.A.A.**, contra **COLEGIO XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, y en base a los siguientes,

## HECHOS

En fecha 16 de abril de 2013, ha tenido entrada en esta Agencia reclamación de **A.A.A.**, contra **COLEGIO XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, por no haber sido debidamente atendido el derecho de acceso a sus datos de carácter personal, y en base a los siguientes,

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO:** La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de acuerdo con el artículo 37.d), en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en adelante,LOPD).

**SEGUNDO:** El artículo 18.1 de la LOPD señala que:

*"Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine".*

**TERCERO:** El artículo 15 de la LOPD dispone que:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*"1. El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de los mismos.*

*2. La información podrá obtenerse mediante la mera consulta de los datos por medio de su visualización, o la indicación de los datos que son objeto de tratamiento mediante escrito, copia, telecopia o fotocopia, certificada o no, en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.*

*3. El derecho de acceso a que se refiere este artículo sólo podrá ser ejercitado a intervalos no inferiores a doce meses, salvo que el interesado acredite un interés legítimo al efecto, en cuyo caso podrán ejercitarlo antes.*

**CUARTO:** El artículo 27 del Reglamento de desarrollo de la LOPD aprobado por el Real Decreto 1720/07, establece:

*"1. El derecho de acceso es el derecho del afectado a obtener información sobre si sus propios datos de carácter personal están siendo objeto de tratamiento, la finalidad del tratamiento que, en su caso, se esté realizando, así como la información disponible sobre el origen de dichos datos y las comunicaciones realizadas o previstas de los mismos.*

*2. En virtud del derecho de acceso el afectado podrá obtener del responsable del tratamiento información relativa a datos concretos, a datos incluidos en un determinado fichero, o a la totalidad de sus datos sometidos a tratamiento.*

*No obstante, cuando razones de especial complejidad lo justifiquen, el responsable del fichero podrá solicitar del afectado la especificación de los ficheros respecto de los cuales quiera ejercitar el derecho de acceso, a cuyo efecto deberá facilitarle una relación de todos ellos.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



3. El derecho de acceso es independiente del que otorgan a los afectados las leyes especiales y en particular la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común."

**QUINTO:** El artículo 24.5 del Reglamento de desarrollo de la LOPD, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, dispone que:

"El responsable del fichero o tratamiento deberá atender la solicitud de acceso, rectificación, cancelación u oposición ejercida por el afectado aún cuando el mismo no hubiese utilizado el procedimiento establecido específicamente al efecto por aquél, siempre que el interesado haya utilizado un medio que permita acreditar el envío y la recepción de la solicitud, y que ésta contenga los elementos referidos en el párrafo 1 del artículo siguiente."

**SEXTO:** El artículo 25 del Reglamento de la LOPD dispone que:

"1. Salvo en el supuesto referido en el párrafo 4 del artículo anterior, el ejercicio de los derechos deberá llevarse a cabo mediante comunicación dirigida al responsable del fichero, que contendrá:

a. Nombre y apellidos del interesado; fotocopia de su documento nacional de identidad, o de su pasaporte u otro documento válido que lo identifique y, en su caso, de la persona que lo represente, o instrumentos electrónicos equivalentes; así como el documento o instrumento electrónico acreditativo de tal representación. La utilización de firma electrónica identificativa del afectado eximirá de la presentación de las fotocopias del DNI o documento equivalente.

El párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de la normativa específica aplicable a la comprobación de datos de identidad por las Administraciones Públicas en los procedimientos administrativos.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

- b. Petición en que se concreta la solicitud.*
- c. Dirección a efectos de notificaciones, fecha y firma del solicitante.*
- d. Documentos acreditativos de la petición que formula, en su caso.*

*2. El responsable del tratamiento deberá contestar la solicitud que se le dirija en todo caso, con independencia de que figuren o no datos personales del afectado en sus ficheros.*

*3. En el caso de que la solicitud no reúna los requisitos especificados en el apartado primero, el responsable del fichero deberá solicitar la subsanación de los mismos (...)."*

**SEPTIMO:** En el presente caso, la reclamante utilizó como medio para dirigir su solicitud al responsable del fichero el fax, medio éste que no permite acreditar que se haya producido la recepción de la solicitud por la entidad demandada, exigencia legal para que se entienda ejercido el derecho de acceso y por tanto resulte obligada la respuesta del responsable del fichero (art. 24.5 del Reglamento de la LOPD, antes citado). Por ello no puede entenderse que se haya ejercido en forma legalmente establecida el derecho del que se pretende la tutela de esta Agencia, al ser el ejercicio del derecho requisito previo necesario para poder iniciar dicho procedimiento.

Así para proceder a la práctica de las comunicaciones electrónicas, resulta necesaria la utilización de cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el interesado o su representante, así como de la fecha, la identidad y el contenido del acto comunicado.

Las comunicaciones a través de medios electrónicos serán válidas siempre que exista constancia de la transmisión y recepción, de sus fechas, del contenido íntegro de las comunicaciones y se identifique fidedignamente al remitente y al destinatario de las mismas.

El sistema de comunicación permitirá acreditar la fecha y hora en que se

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

produzca la puesta a disposición del interesado del acto objeto de comunicación, así como la de acceso a su contenido, momento a partir del cual la comunicación se entenderá practicada a todos los efectos legales.

Por consiguiente, por los motivos expuestos procede **inadmitir** la presente reclamación de Tutela de derechos.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO:** INADMITIR la reclamación formulada por **A.A.A.** contra la entidad

**COLEGIOXXXXXXXXXXXXXXXXXX**

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a **A.A.A.**

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 lo sucesivo LJCA), en el plazo de dos meses a

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



contar desde el día siguiente a la notificación de este acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido textolegal.



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 108 de 732**

Procedimiento N°: TD/01297/2013

**Derecho acceso defecto formal. RESOLUCIÓN N°.: R/02396/2013**

Vista la reclamación formulada por **D. B.B.B.** contra **COLEGIO XXXXXXXXX** y en base a lossiguientes,

## HECHOS

**PRIMERO:** En fecha 19 de junio de 2013 tuvo entrada en esta Agencia reclamación de B.B.B. (en lo sucesivo, el reclamante) firmada por él y por su tutor, D. A.A.A., contra COLEGIO XXXXXXXXX por no haber sido debidamente atendido su derecho de acceso.

**SEGUNDO:** Al examinar la documentación presentada se comprueba que la misma debe ser completada por lo que se procedió a solicitar la subsanación, requiriéndose al reclamante "Acreditación de la condición de representante legal".

Dicho envío fue devuelto por el servicio de correos con la anotación "Dirección Incorrecta", sin que en la documentación aportada por el reclamante consta otra dirección diferente.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO:** La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de acuerdo con el artículo 37.d), en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo, LOPD).

**SEGUNDO:** El artículo 18.1 de la LOPD señala que "Las actuaciones contrarias a

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine”.

**TERCERO: El artículo 16 de la LOPD dispone que:**

“1. El responsable del tratamiento tendrá la obligación de hacer efectivo el derecho de rectificación o cancelación del interesado en el plazo de diez días.

2. Serán rectificadas o canceladas, en su caso, los datos de carácter personal cuyo tratamiento no se ajuste a lo dispuesto en la presente Ley y, en particular, cuando tales datos resulten inexactos o incompletos.

3. La cancelación dará lugar al bloqueo de los datos, conservándose únicamente a disposición de las Administraciones públicas, Jueces y Tribunales, para la atención de las posibles responsabilidades nacidas del tratamiento, durante el plazo de prescripción de éstas. Cumplido el citado plazo deberá procederse a la supresión.

4. Si los datos rectificadas o canceladas hubieran sido comunicados previamente, el responsable del tratamiento deberá notificar la rectificación o cancelación efectuada a quien se hayan comunicado, en el caso de que se mantenga el tratamiento por este último, que deberá también proceder a la cancelación.

5. Los datos de carácter personal deberán ser conservados durante los plazos previstos en las disposiciones aplicables o, en su caso, en las relaciones contractuales entre la persona o entidad responsable del tratamiento y el interesado.”

**CUARTO: El artículo 32.2 y 3 del RLOPD determina que:**

“2. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de rectificación o cancelación en el plazo máximo de diez días a contar desde la recepción de la solicitud. Transcurrido el plazo sin que de forma expresa se responda a la petición, el interesado podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

En el caso de que no disponga de datos de carácter personal del afectado deberá igualmente comunicárselo en el mismo plazo.

3. Si los datos rectificadas o cancelados hubieran sido cedidos previamente, el responsable del fichero deberá comunicar la rectificación o cancelación efectuada al cesionario, en idéntico plazo, para que éste, también en el plazo de diez días contados desde la recepción de dicha comunicación, proceda, asimismo, a rectificar o cancelar los datos.

La rectificación o cancelación efectuada por el cesionario no requerirá comunicación alguna al interesado, sin perjuicio del ejercicio de los derechos por parte de los interesados reconocidos en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre."

#### **QUINTO: El artículo 25 del RLOPD dispone:**

"1. Salvo en el supuesto referido en el párrafo 4 del artículo anterior, el ejercicio de los derechos deberá llevarse a cabo mediante comunicación dirigida al responsable del fichero, que contendrá:

a) Nombre y apellidos del interesado; fotocopia de su documento nacional de identidad, o de su pasaporte u otro documento válido que lo identifique y, en su caso, de la persona que lo represente, o instrumentos electrónicos equivalentes; así como el documento o instrumento electrónico acreditativo de tal representación. La utilización de firma electrónica identificativa del afectado eximirá de la presentación de las fotocopias del DNI o documento equivalente.

El párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de la normativa específica aplicable a la comprobación de datos de identidad por las Administraciones Públicas en los procedimientos administrativos.

- b) Petición en que se concreta la solicitud.
- c) Dirección a efectos de notificaciones, fecha y firma del solicitante.
- d) Documentos acreditativos de la petición que formula, en su caso.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

2. El responsable del tratamiento deberá contestar la solicitud que se le dirija en todo caso, con independencia de que figuren o no datos personales del afectado en sus ficheros.

3. En el caso de que la solicitud no reúna los requisitos especificados en el apartado primero, el responsable del fichero deberá solicitar la subsanación de los mismos.

4. La respuesta deberá ser conforme con los requisitos previstos para cada caso en el presentetítulo.

5. Corresponderá al responsable del tratamiento la prueba del cumplimiento del deber de respuesta al que se refiere el apartado 2, debiendo conservar la acreditación del cumplimiento del mencionadodeber.

6. El responsable del fichero deberá adoptar las medidas oportunas para garantizar que las personas de su organización que tienen acceso a datos de carácter personal puedan informar del procedimiento a seguir por el afectado para el ejercicio de susderechos.

7. El ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición podrá modularse por razones de seguridad pública en los casos y con el alcance previsto en lasLeyes.

8. Cuando las leyes aplicables a determinados ficheros concretos establezcan un procedimiento especial para la rectificación o cancelación de los datos contenidos en los mismos, se estará a lo dispuesto enaquéllas."

**SEXTO: El artículo 23.2 del RLOPD dispone:**

"2. Tales derechos seejercitarán:

a) Por el afectado, acreditando su identidad, del modo previsto en el artículo siguiente.

b) Cuando el afectado se encuentre en situación de incapacidad o minoría de edad que le imposibilite el ejercicio personal de estos derechos, podrá

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo,28.046, Madrid



*ejercitarse por su representante legal, en cuyo caso será necesario que acredite tal condición.*

c) (...)"

**SÉPTIMO:** *El artículo 71 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), señala:*

*"1. Si la solicitud de iniciación no reúne los requisitos que señala el artículo anterior y los exigidos, en su caso, por la legislación específica aplicable, se requerirá al interesado para que, en un plazo de diez días, subsane la falta o acompañe los documentos preceptivos, con indicación de que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido de su petición, previa resolución que deberá ser dictada en los términos previstos en el artículo 42.*

*2. Siempre que no se trate de procedimientos selectivos o de concurrencia competitiva, este plazo podrá ser ampliado prudencialmente, hasta cinco días, a petición del interesado o iniciativa del órgano, cuando la aportación de los documentos requeridos presente dificultades especiales.*

*3. En los procedimientos iniciados a solicitud de los interesados, el órgano competente podrá recabar del solicitante la modificación o mejora voluntarias de los términos de aquélla. De ello se levantará acta sucinta, que se incorporará al procedimiento."*

**OCTAVO:** Una vez examinada la reclamación presentada ante esta Agencia se requirió la subsanación de la misma con *"Acreditación del escrito de solicitud del ejercicio de derecho y la recepción del mismo ante el responsable del fichero"*, por no cumplir con los requisitos formales tal y como indica el artículo 71 de la LRJPAC señalada anteriormente.

**Dicho envío fue devuelto por el servicio de correos con la anotación "Dirección Incorrecta", sin que en la documentación aportada por el reclamante consta otra dirección diferente, por lo que procede inadmitir la presente Tutela de Derechos.**

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

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

**PRIMERO: INADMITIR** la reclamación formulada por **D. B.B.B.** contra **COLEGIO XXXXXXXXXX**.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a **D. B.B.B.**.

*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 de la LOPD.*

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido en el artículo 116 de la LRJPAC, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 del referido texto legal.

Procedimiento N°: TD/01536/2013

**Derecho acceso historia clínica. RESOLUCIÓN N°: R/00121/2014**

Vista la reclamación formulada el 20 de agosto de 2013, ante esta Agencia por D<sup>a</sup>. **A.A.A.** (madre y representante del menor D. **B.B.B.**), contra al CEIP XXXXXXXXXXXXXXXX, por no haber sido debidamente atendido el derecho de acceso a la historia clínica de su hijo menor de edad.

Realizadas las actuaciones procedimentales previstas en el artículo 117 del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (en adelante RLOPD), se han constatado los siguientes,

**HECHOS**

**PRIMERO:** Con fecha 27 de mayo de 2013, D<sup>a</sup>. **A.A.A.** (en lo sucesivo, la reclamante) ejerció derecho de acceso frente al CEIP XXXXXXXXXXXXXXXX (Colegio). Concretamente solicitó: *“copias de los informes y evaluaciones Psicopedagógicas detallados, así como la copia de todos los tests que realizó y realiza Orientación Escolar u otro profesional y los datos objetivos de los resultados de las pruebas psicométricas en que se basan, desde el primer curso escolar hasta el actual, así como, las decisiones aplicadas en función a los resultados, de mi menor hijo...”*.

Mediante escrito de fecha 17 de junio de 2013 CEIP XXXXXXXXXXXXXXXX procedió a la entrega de un informe emitido por el Departamento de Orientación relativo al hijo de la reclamante.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8<sup>a</sup>-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**SEGUNDO:** Con fecha 25 de junio de 2013, la reclamante ejerció nuevamente derecho de acceso frente al Colegio, al considerar que no se ha atendido correctamente su solicitud, al no haberle sido entregada copia de la totalidad del expediente del Departamento de Orientación, como establece el artículo 18 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la Autonomía del Paciente y de Derechos y Obligaciones en Materia de Información y Documentación Clínica.

Mediante escrito de fecha 2 de julio de 2013, el Colegio Informa a la reclamante de que ya le ha sido entregado *“un resumen de todas las actuaciones realizadas con (...) a lo largo de su escolarización en este Centro. También en ese informe se incorporan los resultados de diferentes pruebas psicopedagógicas realizadas al alumno, así como las conclusiones derivadas de estas.”* Entendiendo cumplido el deber de informar con la entrega del informe psicopedagógico.

**TERCERO:** Trasladas sucesivamente la reclamación y los escritos de descargos que se produjeron en la tramitación del presente expediente, y por lo que a efectos de la resolución de la presente reclamación interesa, se realizaron, en síntesis, las siguientes alegaciones:

El Colegio manifiesta que con fecha 17 de junio de 2013, procedió a enviar a la reclamante un completo informe psicopedagógico sobre su hijo, elaborado por el Departamento de Orientación, informe que recoge información detallada de todas las intervenciones realizadas al menor durante su escolarización en este Centro. Además, este informe incorpora los resultados de las diferentes pruebas y test realizados, así como las valoraciones y conclusiones derivadas de dichos resultados. Con el envío de informe entiende por cumplido lo establecido en el Decreto 229/2011 sobre atención a la diversidad en Galicia que en su artículo 35 señala que *“las madres y padres tienen derecho a obtener copia del informe psicopedagógico”*.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

La reclamante reitera su petición de acceso a la totalidad del expediente del Departamento de Orientación, incluido copia de los distintos informes, pruebas, test, valoraciones, evaluaciones, etc.

**CUARTO:** Son conocidos por las partes los hechos, alegaciones y demás documentación aportada por los interesados para su defensa, al haberse dado traslado por la instrucción del expediente en este procedimiento, tal y como consta en el expediente que obra en esta Agencia Española de Protección de Datos.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO:** Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

**SEGUNDO:** El artículo 18.1 de la LOPD señala que:

*“Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine”.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**TERCERO:** El artículo 15 de la LOPD en relación con el derecho de acceso establece que:

*"1.- El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de los mismos.*

*2.- La información podrá obtenerse mediante la mera consulta de los datos por medio de su visualización, o la indicación de los datos que son objeto de tratamiento mediante escrito, copia, telecopia o fotocopia, certificada o no, en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.*

*3.- El derecho de acceso a que se refiere este artículo sólo podrá ser ejercitado a intervalos no inferiores a doce meses, salvo que el interesado acredite un interés legítimo al efecto, en cuyo caso podrán ejercitarlo antes."*

**CUARTO:** El artículo 27 del RLOPD, regula el derecho de acceso en los siguientes términos:

*"1. El derecho de acceso es el derecho del afectado a obtener información sobre si sus propios datos de carácter personal están siendo objeto de tratamiento, la finalidad del tratamiento que, en su caso, se está realizando, así como la información disponible sobre el origen de dichos datos y las comunicaciones realizadas o previstas de los mismos.*

*2. En virtud del derecho de acceso el afectado podrá obtener del responsable del tratamiento información relativa a datos concretos, a datos incluidos en un determinado fichero, o a la totalidad de sus datos sometidos a tratamiento.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

No obstante, cuando razones de especial complejidad lo justifiquen, el responsable del fichero podrá solicitar del afectado la especificación de los ficheros respecto de los cuales quiera ejercitar el derecho de acceso, a cuyo efecto deberá facilitarle una realización una relación de todos ellos.

3. El derecho de acceso es independiente del que otorgan a los afectados las leyes especiales y en particular la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común."

**QUINTO:** El artículo 25 del RLOPD, determina el procedimiento que debe seguirse en el ejercicio del derecho de acceso:

"1. Salvo en el supuesto referido en el párrafo 4 del artículo anterior, el ejercicio de los derechos deberá llevarse a cabo mediante comunicación dirigida al responsable del fichero, que contendrá:

a) Nombre y apellidos del interesado; fotocopia de su documento nacional de identidad, o de su pasaporte u otro documento válido que lo identifique y, en su caso, de la persona que lo represente, o instrumentos electrónicos equivalentes; así como el documento o instrumento electrónico acreditativo de tal representación. La utilización de firma electrónica identificativa del afectado eximirá de la presentación de las fotocopias del DNI o documento equivalente.

El párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de la normativa específica aplicable a la comprobación de datos de identidad por las Administraciones Públicas en los procedimientos administrativos.

- b) Petición en que se concreta la solicitud.
- c) Dirección a efectos de notificaciones, fecha y firma del solicitante.
- d) Documentos acreditativos de la petición que formula, en su caso.

2. El responsable del tratamiento deberá contestar la solicitud que se le dirija en todo caso, con independencia de que figuren o no datos personales del afectado en sus ficheros.

3. *En el caso de que la solicitud no reúna los requisitos especificados en el apartado primero, el responsable del fichero deberá solicitar la subsanación de los mismos.*

4. *La respuesta deberá ser conforme con los requisitos previstos para cada caso en el presente título.*

5. Corresponderá al responsable del tratamiento la prueba del cumplimiento del deber de respuesta al que se refiere el apartado 2, debiendo conservar la acreditación del cumplimiento del mencionado deber...

**SEXTO:** El artículo 29 del RLOPD, dispone lo siguiente en relación al plazo en que el responsable del fichero debe resolver la solicitud de acceso:

*"1. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de acceso en el plazo máximo de un mes a contar desde la recepción de la solicitud. Transcurrido el plazo sin que de forma expresa se responda a la petición de acceso, el interesado podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.*

*En el caso de que no disponga de datos de carácter personal de los afectados deberá igualmente comunicárselo en el mismo plazo.*



2. Si la solicitud fuera estimada y el responsable no acompañase a su comunicación la información a la que se refiere el artículo 27.1, el acceso se hará efectivo durante los diez días siguientes a dicha comunicación.

3. La información que se proporcione, cualquiera que sea el soporte en que fuere facilitada, se dará en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.

*Dicha información comprenderá todos los datos de base del afectado, los resultantes de cualquier elaboración o proceso informático, así como la información disponible sobre el origen de los datos, los cesionarios de los mismos y la especificación de los concretos usos y finalidades para los que se almacenaron los datos".*

**SÉPTIMO:** El derecho de acceso en relación con la historia clínica se regula específicamente en el artículo 18 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la Autonomía del Paciente y de Derechos y Obligaciones en Materia de Información y Documentación Clínica (en lo sucesivo LAP), cuyo tenor literal expresa:

*"1. El paciente tiene derecho de acceso, con las reservas señaladas en el apartado 3 de este artículo, a la documentación de la historia clínica y a obtener copia de los datos que figuran en ella. Los centros sanitarios regularán el procedimiento que garantice la observancia de estos derechos.*

*2. El derecho de acceso del paciente a la historia clínica puede ejercerse también por representación debidamente acreditada.*

*3. El derecho de acceso del paciente a la documentación de la historia clínica no puede ejercitarse en perjuicio del derecho de terceras personas a la confidencialidad de los datos que constan en ella recogidos en*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

interésterapéutico del paciente, ni en perjuicio del derecho de los profesionales participantes en su elaboración, los cuales pueden oponer al derecho de acceso la reserva de sus anotaciones subjetivas.

4. Los centros sanitarios y los facultativos de ejercicio individual sólo facilitarán el acceso a la historia clínica de los pacientes fallecidos a las personas vinculadas a él, por razones familiares o de hecho, salvo que el fallecido lo hubiese prohibido expresamente y así se acredite. En cualquier caso el acceso de un tercero a la historia clínica motivado por un riesgo para su salud se limitará a los datos pertinentes. No se facilitará información que afecte a la intimidad del fallecido ni a las anotaciones subjetivas de los profesionales, ni que perjudique a terceros.”

**OCTAVO:** En este sentido hay que destacar el artículo 15 de la LAP que recoge el contenido mínimo de la historia clínica:

“1. La historia clínica incorporará la información que se considere trascendental para el conocimiento veraz y actualizado del estado de salud del paciente. Todo paciente o usuario tiene derecho a que quede constancia, por escrito o en el soporte técnico más adecuado, de la información obtenida en todos sus procesos asistenciales, realizados por el servicio de salud tanto en el ámbito de atención primaria como de atención especializada.

2. La historia clínica tendrá como fin principal facilitar la asistencia sanitaria, dejando constancia de todos aquellos datos que, bajo criterio médico, permitan el conocimiento veraz y actualizado del estado de salud.

(...)

3. La cumplimentación de la historia clínica, en los aspectos relacionados con la asistencia directa al paciente, será responsabilidad de los profesionales que intervengan en ella.

4. La historia clínica se llevará con criterios de unidad y de integración, en cada institución asistencial como mínimo, para facilitar el mejor y más oportuno conocimiento por los facultativos de los datos de un determinado paciente en cada proceso asistencial”.

**NOVENO:** En cuanto a la consideración de los informes psicopedagógicos y pruebas correspondientes como de datos relativos a la salud, conviene traer a colación el Informe Jurídico 445/2009 de esta Agencia, que determina lo siguiente:

“Según se describe en el contenido de la consulta, la actuación de la entidad consultante conlleva la evaluación psicotécnica de aptitudes, características de personalidad y preferencias profesionales de los alumnos. Por tanto se van a tratar datos psicológicos, el artículo 5.1 g) del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, define los datos de salud, como “las informaciones concernientes a la salud pasada, presente y futura, física o mental, de un individuo”, lo que nos permite concluir que nos encontramos en presencia de datos de salud.

Además este criterio de considerar los datos psicotécnicos y psicológicos como datos de salud se ha mantenido por la Agencia con anterioridad a la entrada en vigor del mencionado Reglamento, pues así se observa en el informe de 20 mayo de 2002 en el que se establecía que;

*“El apartado 45 de la Memoria Explicativa del Convenio 108 del Consejo de Europa viene a definir la noción de “datos de carácter personal relativos a la salud”, considerando que su concepto abarca “las informaciones concernientes a la salud pasada, presente y futura, física o mental, de un individuo”, pudiendo*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

tratarse de informaciones sobre un individuo de buena salud, enfermo o fallecido. Añade el citado apartado 45 que "debe entenderse que estos datos comprenden igualmente las informaciones relativas al abuso del alcohol o al consumo de drogas".

En este mismo sentido, la Recomendación nº R (97) 5, del Comité de Ministros del Consejo de Europa, referente a la protección de datos médicos afirma que "la expresión datos médicos hace referencia a todos los datos de carácter personal relativos a la salud de una persona. Afecta igualmente a los datos manifiesta y estrechamente relacionados con la salud, así como con las informaciones genéticas".

A la vista del concepto anteriormente perfilado, resulta evidente que los datos objeto de consulta referentes a la evaluación médico psicológica para determinar la aptitud o no de..., son datos relacionados con la salud de las personas, debiendo imponerse sobre los ficheros que contengan tales datos las medidas de seguridad de nivel alto, tal y como exige el artículo 4.3 del Reglamento de Seguridad." (El subrayado es de la Agencia).

En consecuencia, conforme establece el apartado 45 de la Memoria Explicativa del Convenio 108 del Consejo de Europa, los datos relativos a la evaluación psicotécnica de aptitudes, características de personalidad y preferencias profesionales de los alumnos son datos de salud, por lo que el titular de los mismos, en el caso que nos ocupa su representante, podrán acceder a los mismos conforme establece los artículo 18.1 de la LAP, incardinado con los artículos 15.1 de la LOPD y 27.1 del RLOPD, arriba transcritos.

**DÉCIMO:** En el supuesto examinado, ha quedado acreditado que la reclamante solicitó el acceso a los informes psicopedagógicos y pruebas correspondientes realizadas por el Equipo de Orientación del colegio reclamado a su hijo respetando los requisitos legalmente establecidos, y que, transcurrido el plazo establecido conforme a las normas antes señaladas, su solicitud no obtuvo la respuesta legalmente exigible.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Por otro lado, hay que recalcar el Colegio entregó a la reclamante mediante escrito de fecha 17 de junio de 2013 un informe emitido por el Departamento de Orientación relativo su hijo, que contiene *“un resumen de todas las actuaciones realizadas con (...) a lo largo de su escolarización en este Centro. También en ese informe se incorporan los resultados de diferentes pruebas psicopedagógicas realizadas al alumno, así como las conclusiones derivadas de estas.”*

En primer lugar, conviene señalar que la normativa vigente en materia de protección de datos establece el derecho de acceso del interesado a obtener información de sus propios datos personales. Ahora bien, el acceso a documentos concretos no forma parte del contenido del derecho de acceso, tal y como disponen los arts. 15.1 de la LOPD, 27.1 y 29.3 del RLOPD anteriormente transcritos. Así, el derecho de acceso previsto en la LOPD consiste en obtener información de los datos personales de base registrados, pero no ampara el acceso a documentos concretos.

Asimismo, cabe traer a colación el artículo 27.3 del RLOPD, que regula el derecho de acceso en los siguientes términos: *“El derecho de acceso es independiente del que otorgan a los afectados las leyes especiales y en particular la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.”* Por tanto, las solicitudes realizadas invocando la referida Ley 30/1992 quedan fuera del ámbito competencial de esta Agencia, no pudiendo realizar pronunciamiento en relación a dicho extremo.

En segundo y último lugar, en lo que se refiere a la solicitud de copia del informe psicopedagógico del menor, que incluya copia de los distintos informes, pruebas, test, evaluaciones, etc., señalar que el arriba transcrito artículo 18.1 de la LAP, expresa: *“El paciente tiene derecho de acceso, con las reservas señaladas en el apartado 3 de este artículo, a la documentación de la historia clínica y a obtener copia de los datos que figuran en ella.”* En consecuencia, como se pone de manifiesto en el Resuelve Noveno de esta resolución, los datos relativos a la evaluación psicotécnica de aptitudes, características de personalidad y preferencias profesionales de los alumnos son datos de salud, podrán acceder a

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

los mismos conforme establece los artículo 18 de la LAP, incardinado con los artículos 15.1 de la LOPD y 27.1 del RLOPD, arriba transcritos.

Por todo ello, procede estimar la reclamación que originó el presente procedimiento de tutela de derechos.

El resto de las cuestiones planteadas por las partes, no resultan de la competencia de esta Agencia, debiéndose dirimir y resolver por las instancias correspondientes.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: ESTIMAR** la reclamación formulada por D<sup>a</sup>. **A.A.A.** e instar al CEIP XXXXXXXXXXXXXXXX para que, en el plazo de los diez días hábiles siguientes a la notificación de la presente resolución, remita al reclamante certificación en la que se facilite el acceso completo al expediente psicopedagógico en cuestión de conformidad con lo establecido en los artículo 18 de la LAP, incardinado con los artículos 15.1 de la LOPD y 27.1 del RLOPD, pudiendo incurrir en su defecto en una de las infracciones previstas en el artículo 44 de la LOPD. Las actuaciones realizadas como consecuencia de la presente resolución deberán ser comunicadas a esta Agencia en idéntico plazo.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución al CEIP XXXXXXXXXXXXXXXX y a D<sup>a</sup>.

**A.A.A.**

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8<sup>a</sup>-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

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 (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 lo sucesivo LJCA), 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 del referido texto legal.

Sin embargo, el responsable del fichero de titularidad pública, de acuerdo con el artículo 44.1 de la LJCA, sólo podrá interponer 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 LJCA, 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 del referido texto legal.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Expediente N°: TD/01615/2013

**Derecho de oposición sin respuesta. RESOLUCIÓN N°: R/00448/2014**

Vista la reclamación formulada el 21 de septiembre de 2013, ante esta Agencia, por Dña. **A.A.A.**, contra el COLEGIO XXXXXXXXXXXX DE LUGO, por no haber sido debidamente atendido su derecho de oposición.

Realizadas las actuaciones procedimentales previstas en el artículo 117 del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, se han constatado los siguientes,

**HECHOS**

**PRIMERO:** Con fecha 2 de septiembre de 2013, Dña. **A.A.A.** ejerció el derecho de oposición al tratamiento de los datos personales de su hija, ante el COLEGIO XXXXXXXXXXXX DE LUGO, sin que su solicitud haya recibido la contestación legalmente establecida.

**SEGUNDO:** En fecha 21 de septiembre de 2013, Dña. **A.A.A.** (en lo sucesivo, la reclamante) formuló reclamación de Tutela de Derechos, ante esta Agencia, contra el COLEGIO XXXXXXXXXXXX DE LUGO, por no haber sido debidamente atendido su derecho de oposición.

**TERCERO:** Trasladas sucesivamente la reclamación y los escritos de descargos que se produjeron en la tramitación del presente expediente, y por lo que a efectos de la resolución de la presente reclamación interesa, se realizaron, en síntesis, las siguientes alegaciones:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



- Por parte del COLEGIO XXXXXXXXXXXX DE LUGO se pone de manifiesto que no se dio respuesta por escrito al considerar que no era necesario hacerlo, ya que la persona que solicitó su derecho de oposición no expresó en su solicitud una contestación por escrito.

Que al darse de baja un alumno del colegio, todos sus datos pasan automáticamente a otro centro, al estar depositados en la base de datos del programa XADE de la Xunta de Galicia.

Que los documentos de la alumna que contenían datos personales fueron destruidos y los que no se podían destruir quedaron bloqueados.

Que se dio instrucciones a la tutora y a todo el profesorado de la etapa, y al equipo directivo al respecto, advirtiendo de la prohibición de utilizar las imágenes de la menor.

Que se revisaron las carpetas de fotografías de la página web del colegio, y no se hallaron fotos de la alumna.

Que se ha procedido a anular las carpetas en las que la niña pudiera aparecer.

- La reclamante alega que al cambiar a su hija de centro y conociendo que el colegio en el que estuvo coloca fotos de sus alumnos y alumnas en su página web, optan por ejercer su derecho de oposición para proteger la imagen y privacidad de su hija, siguiendo las recomendaciones de la Agencia Española de Protección de Datos en lo referente a los menores.

Que el centro no respondió a su solicitud de atención del derecho de oposición a las fotografías y datos personales de la niña.

Que ante esta falta de respuesta acudieron a la AEPD en demanda de Tutela.

**CUARTO:** Son conocidos por las partes de forma completa todos los hechos, alegaciones y demás documentación aportada por los interesados para su defensa, al haberse dado traslado por la instrucción del expediente a cada uno de los interesados en este procedimiento y constado todo ello en el expediente que obra en esta Agencia Española de Protección de Datos.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO:** Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

**SEGUNDO:** El artículo 18.1 de la LOPD señala que:

*"Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine".*

**TERCERO:** La vigente LOPD incorpora el derecho de oposición, trasponiendo la Directiva 95/46/CE. A tal efecto, el artículo 6.4, establece una previsión general, según la cual:

*"En los casos en los que no sea necesario el consentimiento del afectado para el tratamiento de los datos de carácter personal, y siempre que una ley no disponga lo contrario, este podrá oponerse a su tratamiento cuando existan motivos fundados y legítimos relativos a una situación concreta. En tal supuesto, el responsable del fichero excluirá del tratamiento los datos relativos al afectado."*

**CUARTO:** El artículo 34 del Reglamento de la LOPD, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de noviembre, dispone lo siguiente sobre el Derecho de oposición:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*"El derecho de oposición es el derecho del afectado a que no se lleve a cabo el tratamiento de sus datos de carácter personal o se cese en el mismo en los siguientes supuestos:*

*a) Cuando no sea necesario su consentimiento para el tratamiento, como consecuencia de la concurrencia de un motivo legítimo y fundado, referido a su concreta situación personal, que lo justifique, siempre que una Ley no disponga lo contrario.*

*b) Cuando se trate de ficheros que tengan por finalidad la realización de actividades de publicidad y prospección comercial, en los términos previstos en el artículo 51 de este reglamento, cualquiera que sea la empresa responsable de su creación.*

*c) Cuando el tratamiento tenga por finalidad la adopción de una decisión referida al afectado y basada únicamente en un tratamiento automatizado de sus datos de carácter personal, en los términos previstos en el artículo 36 de este reglamento.*

**QUINTO:** El artículo 35 del Reglamento de la LOPD, contempla el Ejercicio del derecho de oposición, en los siguientes términos:

*1. El derecho de oposición se ejercitará mediante solicitud dirigida al responsable del tratamiento.*

*Cuando la oposición se realice con base en la letra a) del artículo anterior, en la solicitud deberán hacerse constar los motivos fundados y legítimos, relativos a una concreta situación personal del afectado, que justifican el ejercicio de este derecho.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

2. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de oposición en el plazo máximo de diez días a contar desde la recepción de la solicitud. Transcurrido el plazo sin que de forma expresa se responda a la petición, el interesado podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

En el caso de que no disponga de datos de carácter personal de los afectados deberá igualmente comunicárselo en el mismo plazo.

3. El responsable del fichero o tratamiento deberá excluir del tratamiento los datos relativos al afectado que ejercite su derecho de oposición o denegar motivadamente la solicitud del interesado en el plazo previsto en el apartado 2 de este artículo."

**SEXTO:** El artículo 25 del citado Reglamento, establece:

"1. Salvo en el supuesto referido en el párrafo 4 del artículo anterior, el ejercicio de los derechos deberá llevarse a cabo mediante comunicación dirigida al responsable del fichero, que contendrá:

a) Nombre y apellidos del interesado; fotocopia de su documento nacional de identidad, o de su pasaporte u otro documento válido que lo identifique y, en su caso, de la persona que lo represente, o instrumentos electrónicos equivalentes; así como el documento o instrumento electrónico acreditativo de tal representación. La utilización de firma electrónica identificativa del afectado eximirá de la presentación de las fotocopias del DNI o documento equivalente.

El párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de la normativa específica aplicable a la comprobación de datos de identidad por las Administraciones Públicas en los procedimientos administrativos.

b) Petición en que se concreta la solicitud.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

- c) *Dirección a efectos de notificaciones, fecha y firma del solicitante.*
- d) *Documentos acreditativos de la petición que formula, en su caso.*

2. El responsable del tratamiento deberá contestar la solicitud que se le dirija en todo caso, con independencia de que figuren o no datos personales del afectado en sus ficheros.

3. En el caso de que la solicitud no reúna los requisitos especificados en el apartado primero, el responsable del fichero deberá solicitar la subsanación de los mismos.

4. *La respuesta deberá ser conforme con los requisitos previstos para cada caso en el presente título.*

5. Corresponderá al responsable del tratamiento la prueba del cumplimiento del deber de respuesta al que se refiere el apartado 2, debiendo conservar la acreditación del cumplimiento del mencionado deber...

**SÉPTIMO:** En el supuesto aquí analizado, queda acreditado que la reclamante ejercitó su derecho de oposición ante la entidad demandada, y que, transcurrido el plazo establecido conforme a las normas antes señaladas, su solicitud no obtuvo la respuesta legalmente exigible.

Las normas antes citadas no permiten que pueda obviarse la solicitud como si no se hubiera planteado, dejándola sin la respuesta que obligatoriamente deberán emitir los responsables de los ficheros, incluso en aquellos supuestos en los que no reuniera los requisitos previstos, en cuyo caso el destinatario de la misma viene igualmente obligado a requerir la subsanación de las deficiencias observadas. La solicitud de oposición al tratamiento de los datos personales que se formule obliga al responsable de los ficheros de que se trate a dar respuesta expresa, en todo caso, empleando para ello cualquier medio que acredite el envío y recepción de la contestación.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Una vez iniciado este procedimiento, la citada entidad ha remitido, en la fase de alegaciones, la respuesta al derecho de oposición a esta Agencia. No obstante, no cabe aceptar que la respuesta que corresponda realizar pueda manifestarse con ocasión de un mero trámite administrativo, como es la formulación de alegaciones con motivo del procedimiento de tutela de derechos, iniciado precisamente por no atender debidamente la solicitud en cuestión.

Por todo ello, procede **estimar** la presente reclamación de Tutela de Derechos. Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: ESTIMAR** la reclamación formulada por Dña. **A.A.A.** e instar al COLEGIO XXXXXXXXXXXX DE LUGO para que, en el plazo de los diez días hábiles siguientes a la notificación de la presente resolución, remita a la reclamante certificación en la que se haga constar que ha atendido el derecho de oposición ejercido por ésta, pudiendo incurrir en su defecto en una de las infracciones previstas en el artículo 44 de la LOPD. Las actuaciones realizadas como consecuencia de la presente Resolución deberán ser comunicadas a esta Agencia en idéntico plazo.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a Dña. **A.A.A.** y al COLEGIO XXXXXXXXXXXX DE LUGO.

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.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 lo sucesivo LJCA), 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 del referido texto legal.



Procedimiento N°: TD/00799/2014

**Derecho acceso ficheros menor. RESOLUCIÓN N° : R/01144/2014**

Vista la reclamación formulada por **A.A.A.**, contra COLEGIO XXXXXXXXX, y en base a los siguientes,

### **HECHOS**

El reclamante en fecha 8 de mayo de 2014 solicitó el acceso a sus datos y datos de sus hijas contenidos en los ficheros del COLEGIO XXXXXXXXX.

En fecha 16 de mayo de 2014 tuvo entrada en esta Agencia reclamación de contra COLEGIO XXXXXXXXX por no haber sido debidamente atendido su derecho de acceso.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO:** La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de acuerdo con el artículo 37.d), en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

**SEGUNDO:** El artículo 18.1 de la LOPD señala que *"Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine"*.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



**TERCERO:** El artículo 15 de la LOPD dispone que:

*"1. El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de los mismos.*

*2. La información podrá obtenerse mediante la mera consulta de los datos por medio de su visualización, o la indicación de los datos que son objeto de tratamiento mediante escrito, copia, telecopia o fotocopia, certificada o no, en forma legible e ilegible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.*

*3. El derecho de acceso a que se refiere este artículo sólo podrá ser ejercitado a intervalos no inferiores a doce meses, salvo que el interesado acredite un interés legítimo al efecto, en cuyo caso podrán ejercitarlo antes.*

**CUARTO:** El artículo 29 del Reglamento de desarrollo de la LOPD, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (en lo sucesivo, RLOPD) determina

*1. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de acceso en el plazo máximo de un mes a contar desde la recepción de la solicitud. Transcurrido el plazo sin que de forma expresa se responda a la petición de acceso, el interesado podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.*

**QUINTO:** El artículo 25 del RLOPD, dispone que:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*"1. Salvo en el supuesto referido en el párrafo 4 del artículo anterior, el ejercicio de los derechos deberá llevarse a cabo mediante comunicación dirigida al responsable del fichero, que contendrá:*

*a) Nombre y apellidos del interesado; fotocopia de su documento nacional de identidad, o de su pasaporte u otro documento válido que lo identifique y, en su caso, de la persona que lo represente, o instrumentos electrónicos equivalentes; así como el documento o instrumento electrónico acreditativo de tal representación. La utilización de firma electrónica identificativa del afectado eximirá de la presentación de las fotocopias del DNI o documento equivalente.*

*El párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de la normativa específica aplicable a la comprobación de datos de identidad por las Administraciones Públicas en los procedimientos administrativos.*

*b) Petición en que se concreta la solicitud.*

*c) Dirección a efectos de notificaciones, fecha y firma del solicitante.*

*d) Documentos acreditativos de la petición que formula, en su caso.*

*2. El responsable del tratamiento deberá contestar la solicitud que se le dirija en todo caso, con independencia de que figuren o no datos personales del afectado en sus ficheros.*

*3. En el caso de que la solicitud no reúna los requisitos especificados en el apartado primero, el responsable del fichero deberá solicitar la subsanación de los mismos.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

4. La respuesta deberá ser conforme con los requisitos previstos para cada caso en el presente título.

5. Corresponderá al responsable del tratamiento la prueba del cumplimiento del deber de respuesta al que se refiere el apartado 2, debiendo conservar la acreditación del cumplimiento del mencionado deber.

6. El responsable del fichero deberá adoptar las medidas oportunas para garantizar que las personas de su organización que tienen acceso a datos de carácter personal puedan informar del procedimiento a seguir por el afectado para el ejercicio de sus derechos.

7. El ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición podrá modularse por razones de seguridad pública en los casos y con el alcance previsto en las Leyes.

8. Cuando las leyes aplicables a determinados ficheros concretos establezcan un procedimiento especial para la rectificación o cancelación de los datos contenidos en los mismos, se estará a lo dispuesto en aquéllas."

**SEXTO:** El artículo 6 del RLOPD, dispone que:

*"En los supuestos en que este reglamento señale un plazo por días se computarán únicamente los hábiles. Cuando el plazo sea por meses, se computarán de fecha a fecha"*

**SÉPTIMO:** En el caso aquí analizado, ha quedado acreditado que la reclamación fue presentada ante esta Agencia sin que hubiera transcurrido el plazo legalmente establecido para ello, constando como fecha de recepción de la solicitud de acceso ante la entidad el 8 de mayo de 2014 y presentación de la reclamación ante la Agencia el 16 de mayo de 2014. Por tanto el

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

responsable del fichero ante quien se dirigió la solicitud no ha dispuesto de plazo legalmente previsto (un mes) para atender el derecho solicitado.

Además, hay que indicar que la anotación que aparece escrita en la solicitud del ejercicio del derecho " *Recibida la solicitud el 9/mayo/14. Entendemos que no debemos entregarla en el acto sin previa consulta a la autoridad educativa*" no es una denegación del derecho de acceso.

En consecuencia, procede inadmitir la presente reclamación de Tutela de Derechos.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO:** INADMITIR la reclamación formulada por **A.A.A.** contra la entidad COLEGIO XXXXXXXXX

**SEGUNDO:** NOTIFICAR la presente resolución a **A.A.A.**.

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 lo sucesivo LJCA), 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 del referido texto legal.

Procedimiento N°: TD/00752/2014

Derecho acceso datos personales sin respuesta. RESOLUCIÓN N°:  
R/02139/2014

Vista la reclamación formulada el 8 de abril de 2014, ante esta Agencia, por Dña. **A.A.A.**, contra la entidad CENTRO CONCERTADO COLEGIO XXXXXXX, por no haber sido debidamente atendido su derecho de acceso.

Realizadas las actuaciones procedimentales previstas en el artículo 117 del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, se han constatado los siguientes,

**HECHOS**

**GOVERTIS**  
Advisory Services

**PRIMERO:** Con fecha 28 de enero de 2014, Dña. **A.A.A.** ejerció el derecho de acceso a los datos personales de su hijo menor de edad ante el CENTRO CONCERTADO COLEGIO XXXXXXX, sin que su solicitud haya recibido la contestación legalmente establecida.

**SEGUNDO:** En fecha 8 de abril de 2014, Dña. **A.A.A.** (en lo sucesivo, la reclamante) formuló reclamación de Tutela de Derechos, ante esta Agencia, contra la entidad CENTRO CONCERTADO COLEGIO XXXXXXX, por no haber sido debidamente atendido su derecho de acceso.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**TERCERO:** Trasladas sucesivamente la reclamación y los escritos de descargos que se produjeron en la tramitación de este expediente, y por lo que a efectos de la resolución de la presente reclamación interesa, se realizaron, en síntesis, las siguientes alegaciones:

- Por parte de la entidad CENTRO CONCERTADO COLEGIO XXXXXXX se pone de manifiesto que en fecha 28 de enero de 2014, se recibe en la secretaría del COLEGIO XXXXXXX, escrito firmado por la reclamante, donde solicita información sobre la situación lectiva, calificaciones, comportamiento y demás asuntos que puedan afectar a su hijo. Ante esa petición se informa a la reclamante que existe una plataforma educativa digital a disposición de los Padres y/o Tutores de los alumnos, donde a través de una clave y contraseña podrá acceder a esta información, mostrándose la reclamante de acuerdo en obtener las mencionadas claves que se le entregan en documento generado para tal efecto.

Que la reclamante nunca les expreso su imposibilidad de acceder a los datos solicitados por no disponer de los medios técnicos necesarios para ello. En la "Descripción de los hechos" que figura en la solicitud de denuncia en el apartado 9º la reclamante aporta Doc. N° 2 en el que pone de manifiesto haber accedido a la plataforma.

Que este centro nunca ha recibido petición alguna en cuanto a que la reclamante quisiera recibir esta información en formato papel, a lo que el centro no tiene ningún problema en proporcionar, ni tampoco han tendido conocimiento de que la reclamante quisiera ejercer los derechos A.R.C.O. que la asisten.

- La reclamante no ha presentado alegaciones en el trámite de audiencia.

**CUARTO:** Son conocidos por las partes de forma completa todos los hechos, alegaciones y demás documentación aportada por los interesados para su defensa, al haberse dado traslado por la instrucción del expediente a cada uno de los interesados en este procedimiento y constado todo ello en el expediente que obra en esta Agencia Española de Protección de Datos.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO:** Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

**SEGUNDO:** El artículo 18.1 de la LOPD señala que:

*"Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine".*

**TERCERO:** El artículo 15 de la LOPD dispone:

*"1. El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de los mismos.*

*2. La información podrá obtenerse mediante la mera consulta de los datos por medio de su visualización, o la indicación de los datos que son objeto de tratamiento mediante escrito, copia, telecopia o fotocopia, certificada o no, en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



3. El derecho de acceso a que se refiere este artículo sólo podrá ser ejercitado a intervalos no inferiores a doce meses, salvo que el interesado acredite un interés legítimo al efecto, en cuyo caso podrán ejercitarlo antes. "

**CUARTO:** El artículo 27 del Reglamento de la LOPD, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, regula el derecho de acceso en los siguientes términos:

"1. El derecho de acceso es el derecho del afectado a obtener información sobre si sus propios datos de carácter personal están siendo objeto de tratamiento, la finalidad del tratamiento que, en su caso, se está realizando, así como la información disponible sobre el origen de dichos datos y las comunicaciones realizadas o previstas de los mismos.

2. En virtud del derecho de acceso el afectado podrá obtener del responsable del tratamiento información relativa a datos concretos, a datos incluidos en un determinado fichero, o a la totalidad de sus datos sometidos a tratamiento.

No obstante, cuando razones de especial complejidad lo justifiquen, el responsable del fichero podrá solicitar del afectado la especificación de los ficheros respecto de los cuales quiera ejercitar el derecho de acceso, a cuyo efecto deberá facilitarle una realización una relación de todos ellos.

3. El derecho de acceso es independiente del que otorgan a los afectados las leyes especiales y en particular la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común."

**QUINTO:** El artículo 25 del Reglamento de la LOPD, determina:

"1. Salvo en el supuesto referido en el párrafo 4 del artículo anterior, el ejercicio de los derechos deberá llevarse a cabo mediante comunicación dirigida al responsable del fichero, que contendrá:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

a) Nombre y apellidos del interesado; fotocopia de su documento nacional de identidad, o de su pasaporte u otro documento válido que lo identifique y, en su caso, de la persona que lo represente, o instrumentos electrónicos equivalentes; así como el documento o instrumento electrónico acreditativo de tal representación. La utilización de firma electrónica identificativa del afectado eximirá de la presentación de las fotocopias del DNI o documento equivalente.

El párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de la normativa específica aplicable a la comprobación de datos de identidad por las Administraciones Públicas en los procedimientos administrativos.

- b) Petición en que se concreta la solicitud.
- c) Dirección a efectos de notificaciones, fecha y firma del solicitante.
- d) Documentos acreditativos de la petición que formula, en su caso.

2. El responsable del tratamiento deberá contestar la solicitud que se le dirija en todo caso, con independencia de que figuren o no datos personales del afectado en sus ficheros.

3. En el caso de que la solicitud no reúna los requisitos especificados en el apartado primero, el responsable del fichero deberá solicitar la subsanación de los mismos.

4. La respuesta deberá ser conforme con los requisitos previstos para cada caso en el presente título.

5. Corresponderá al responsable del tratamiento la prueba del cumplimiento del deber de respuesta al que se refiere el apartado 2, debiendo conservar la acreditación del cumplimiento del mencionado deber...

**SEXTO:** El artículo 29 del Reglamento de la LOPD, establece:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

"1. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de acceso en el plazo máximo de un mes a contar desde la recepción de la solicitud. Transcurrido el plazo sin que de forma expresa se responda a la petición de acceso, el interesado podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

En el caso de que no disponga de datos de carácter personal de los afectados deberá igualmente comunicárselo en el mismo plazo

2. Si la solicitud fuera estimada y el responsable no acompañase a su comunicación la información a la que se refiere el artículo 27.1, el acceso se hará efectivo durante los diez días siguientes a dicha comunicación.

3. La información que se proporcione, cualquiera que sea el soporte en que fuere facilitada, se dará en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.

Dicha información comprenderá todos los datos de base del afectado, los resultantes de cualquier elaboración o proceso informático, así como la información disponible sobre el origen de los datos, los cesionarios de los mismos y la especificación de los concretos usos y finalidades para los que se almacenaron los datos".

**SÉPTIMO:** El artículo 23 del citado Reglamento, dispone lo siguiente:

"1. Los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición son personalísimos y serán ejercidos por el afectado.

2. Tales derechos se ejercitarán:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

a) *Por el afectado, acreditando su identidad, del modo previsto en el artículo siguiente.*

b) *Cuando el afectado se encuentre en situación de incapacidad o minoría de edad que le imposibilite el ejercicio personal de estos derechos, podrán ejercitarse por su representante legal, en cuyo caso será necesario que acredite tal condición. (...)*

**OCTAVO:** En el supuesto aquí analizado, ha quedado acreditado que la reclamante ejercitó su derecho de acceso ante la entidad demandada, y que, trascurrido el plazo establecido conforme a las normas antes señaladas, su solicitud no obtuvo la respuesta legalmente exigible.

A la vista de las alegaciones de la entidad, es preciso indicar lo siguiente:

Manifiesta dicha entidad que ante la petición del 28 de enero de 2014 se informa a la reclamante de que existe una plataforma educativa digital a disposición de los Padres y/o Tutores de los alumnos, donde a través de una clave y contraseña podrá acceder a esta información. Sin embargo, no se acredita documentalmente que esta información haya sido facilitada a la reclamante como contestación al derecho de acceso, pues en las fotocopias que se adjuntan no consta ninguna fecha. Y en la reclamación se hace constar que las indicaciones para el acceso a dicha plataforma son facilitadas a la reclamante en fecha 27 de marzo de 2014, como contestación al escrito de su abogada de fecha 24 de marzo de 2014. No obstante lo anterior, tanto en el artículo 15.2 de la LOPD como en el 29.3 de su Reglamento se establece que la información que se proporcione, se dará sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.

Una vez iniciado este procedimiento, y habiendo sido trasladada toda la documentación a la entidad, tampoco contesta a la solicitud de acceso efectuada por la reclamante, porque en sus alegaciones sigue manifestando que no han tenido conocimiento de que la reclamante quisiera ejercer los derechos A.R.C.O. que le asisten.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

También hace constar la entidad que la reclamante pone de manifiesto haber accedido a la plataforma. Pues bien, en la propia Política de Privacidad de la mencionada plataforma se informa a los Usuarios Registrados de la posibilidad de ejercitar los derechos de acceso, cancelación, rectificación y oposición respecto de dichos datos de carácter personal que constan en los ficheros de la ENTIDAD, mediante comunicación escrita acompañada de una fotocopia del D.N.I. dirigida a COLEGIO HH. AMOROS, a la siguiente dirección: C/ Joaquín Turina, 37.

Por otra parte, la reclamante aporta escrito de la Consejería de Educación, Juventud y Deporte (Dirección del Área Territorial de Madrid-Capital) de la Comunidad de Madrid, en el que se establece lo siguiente:

*“3. Acreditada la patria potestad compartida, el Centro educativo ha de adoptar las medidas necesarias para informar a los progenitores de los resultados del proceso de enseñanza-aprendizaje y de las faltas de asistencia, dando así cumplimiento a lo establecido en la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, donde se regulan las funciones del profesorado en esta materia y los derechos de los progenitores a ser informados regularmente de los procesos de evaluación de sus hijos e integración socio-educativa; y en la Orden 1029/2008, de 29 de febrero, de la Consejería de Educación, por la que se regulan para la Comunidad de Madrid la evaluación en la Educación Secundaria Obligatoria y los documentos de aplicación, que impone sobre los centros la obligación de informar por escrito a las familias de los alumnos sobre el aprovechamiento académico de éstos y la marcha de su proceso educativo.*

*4. También resulta aplicable a estos supuestos, lo dispuesto en Ley Orgánica 15/1999 de 13 de diciembre de Protección de Datos de Carácter Personal (...)*

*(...) desde este centro directivo se considera legítima la petición formulada por la interesada, quien deberá ser informada en las mismas condiciones y alcance que el progenitor custodio (...).”*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Por todo ello, procede **estimar** la presente reclamación de Tutela de Derechos. Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: ESTIMAR** la reclamación formulada por Dña. **A.A.A.** e instar al CENTRO CONCERTADO COLEGIO XXXXXXX para que, en el plazo de los diez días hábiles siguientes a la notificación de la presente resolución, remita a la reclamante certificación en la que se facilite el acceso completo a los datos de su hijo menor de edad, o deniegue motivada y fundadamente el acceso solicitado, pudiendo incurrir en su defecto en una de las infracciones previstas en el artículo 44 de la LOPD. Las actuaciones realizadas como consecuencia de la presente Resolución deberán ser comunicadas a esta Agencia en idéntico plazo.



**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a Dña. **A.A.A.** y al CENTRO CONCERTADO COLEGIO XXXXXXX.

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 (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido en el artículo 116 de la Ley 30/1992,

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 lo sucesivo LJCA), 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 del referido texto legal.



Expediente N°: TD/00982/2014

**Derecho acceso sobre información no contemplada en él. RESOLUCIÓN N°:R/02435/2014**

Vista la reclamación formulada el 13 de mayo de 2014 ante esta Agencia por **D. A.A.A. (Representante del menor A.A.A.)** contra **CEIP XXXXXXXXXX**, por no haber sido debidamente atendido su derecho de acceso.

Realizadas las actuaciones procedimentales previstas en el artículo 117 del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (en lo sucesivo, RLOPD), se han constatado los siguientes

**HECHOS**

**PRIMERO:** Con fecha 30 de marzo de 2014 **D. A.A.A.** (Representante del menor **A.A.A.**) (en lo sucesivo, el reclamante) presentó un escrito ante el **CEIP XXXXXXXXXX** (en lo sucesivo, el Colegio) solicitando a la docente **DªB.B.**

*"(...) me informe (...) si el año escolar que usted fue tutora de mi hijo **A.A.A.**, fue expulsado del centro, o si se le entregaron partes por mal comportamiento, en caso afirmativo solicito copia de todos los documentos que se le hayan entregado a la madre y causas de dichos partes o expulsión en caso que existiera.*

*Ya que usted el pasado día 6 de marzo me recordó en la sala que tengo a mi disposición la última evaluación de **A.A.A.**, le ruego (...) me la haga llegar junto con la información que le solicito, y en caso de tener que retirar lo solicitado en mano, me lo pueden comunicar llamando al tel.(...)"*

**SEGUNDO:** La directora del Colegio le remitió un escrito en el que le indican

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



que, siguiendo instrucciones de la Delegación Territorial de Educación, Cultura y Deportes de Cádiz, la profesora no puede facilitarle la información solicitada y que será la dirección del centro quien estará a disposición de los requerimientos formulados desde un juzgado.

**TERCERO:** Disconforme con la respuesta recibida, el reclamante reiteró su petición, indicando que comparte la patria potestad de su hijo con la madre, y, por tanto, tienen obligación de facilitarle la documentación solicitada.

**CUARTO:** El Colegio le contestó que el reclamante fue atendido en el propio centro en tutorías cuantas veces lo solicitó cuando su hijo era alumno del mismo, y que dado que el interesado no se presentó en las fechas determinadas a recoger el boletín informativo de notas finales de su hijo hizo dejación de su derecho.

Asimismo, le recuerdan que en el convenio regulador de divorcio que aporta se recoge que el progenitor custodio se obliga a informar al otro de cuantas vicisitudes afecten a los hijos.

**QUINTO:** Con fecha 13 de mayo de 2014 tuvo entrada en esta Agencia reclamación contra el Colegio por no haber sido debidamente atendido el derecho de acceso.

**SEXTO:** Trasladas sucesivamente la reclamación y los escritos de descargos que se produjeron en la tramitación del presente expediente, y por lo que a efectos de la resolución de la presente reclamación interesa, se realizaron, en síntesis, las siguientes alegaciones:

El Colegio señala que enviaron al reclamante información sobre la evolución escolar, y fue recepcionada con fecha 28 de mayo de 2014 según consta en el acuse de entrega del burofax.

El reclamante reitera su petición de que se le notifique si su hijo fue expulsado del Colegio.

Asimismo, relata su situación con la madre del menor y los incumplimientos de la sentencia de divorcio.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**SÉPTIMO:** Son conocidos por las partes de forma completa todos los hechos, alegaciones y demás documentación aportada por los interesados para su defensa, al haberse dado traslado por la instrucción del expediente a cada uno de los interesados en este procedimiento, tal y como consta en el expediente que obra en esta Agencia Española de Protección de Datos.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO:** Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo, LOPD).

**SEGUNDO:** El artículo 18.1 de la LOPD señala que:

*"Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine".*

**TERCERO:** El artículo 15 de la LOPD dispone que

*"1. El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de los mismos.*

*2. La información podrá obtenerse mediante la mera consulta de los datos por medio de su visualización, o la indicación de los datos que son objeto de tratamiento mediante escrito, copia, telecopia o fotocopia, certificada o no, en forma legible e ilegible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.*

*3. El derecho de acceso a que se refiere este artículo sólo podrá ser ejercitado a intervalos no inferiores a doce meses, salvo que el interesado acredite*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*un interés legítimo al efecto, en cuyo caso podrán ejercitarlo antes."*

**CUARTO:** El artículo 27 del RLOPD regula el derecho de acceso en los siguientes términos:

*"1. El derecho de acceso es el derecho del afectado a obtener información sobre si sus propios datos de carácter personal están siendo objeto de tratamiento, la finalidad del tratamiento que, en su caso, se está realizando, así como la información disponible sobre el origen de dichos datos y las comunicaciones realizadas o previstas de los mismos.*

*2. En virtud del derecho de acceso el afectado podrá obtener del responsable del tratamiento información relativa a datos concretos, a datos incluidos en un determinado fichero, o a la totalidad de sus datos sometidos a tratamiento.*

*No obstante, cuando razones de especial complejidad lo justifiquen, el responsable del fichero podrá solicitar del afectado la especificación de los ficheros respecto de los cuales quiera ejercitar el derecho de acceso, a cuyo efecto deberá facilitarle una realización una relación de todos ellos.*

*3. El derecho de acceso es independiente del que otorgan a los afectados las leyes especiales y en particular la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común."*

**QUINTO:** El artículo 29 del RLOPD dispone lo siguiente:

*"1. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de acceso en el plazo máximo de un mes a contar desde la recepción de la solicitud. Transcurrido el plazo sin que de forma expresa se responda a la petición de acceso, el interesado podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

En el caso de que no disponga de datos de carácter personal de los afectados deberá igualmente comunicárselo en el mismo plazo.

2. Si la solicitud fuera estimada y el responsable no acompañase a su comunicación la información a la que se refiere el artículo 27.1, el acceso se hará efectivo durante los diez días siguientes a dicha comunicación.

3. La información que se proporcione, cualquiera que sea el soporte en que fuere facilitada, se dará en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.

Dicha información comprenderá todos los datos de base del afectado, los resultantes de cualquier elaboración o proceso informático, así como la información disponible sobre el origen de los datos, los cesionarios de los mismos y la especificación de los concretos usos y finalidades para los que se almacenan los datos".

**SEXTO:** El artículo 25 del RLOPD determina:

"1. Salvo en el supuesto referido en el párrafo 4 del artículo anterior, el ejercicio de los derechos deberá llevarse a cabo mediante comunicación dirigida al responsable del fichero, que contendrá:

a) Nombre y apellidos del interesado; fotocopia de su documento nacional de identidad, o de su pasaporte u otro documento válido que lo identifique, en su caso, de la persona que lo represente, o instrumentos electrónicos equivalentes; así como el documento o instrumento electrónico acreditativo de tal representación. La utilización de firma electrónica identificativa del afectado eximirá de la presentación de las fotocopias del DNI o documento equivalente.

El párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de la normativa específica aplicable a la comprobación de datos de identidad por las Administraciones Públicas en los procedimientos administrativos.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

- b) *Petición en que se concreta la solicitud.*
- c) *Dirección a efectos de notificaciones, fecha y firma del solicitante.*
- d) *Documentos acreditativos de la petición que formula, en su caso.*

2. *El responsable del tratamiento deberá contestar la solicitud que se le dirija en todo caso, con independencia de que figuren o no datos personales del afectado en sus ficheros.*

3. *En el caso de que la solicitud no reúna los requisitos especificados en el apartado primero, el responsable del fichero deberá solicitar la subsanación de los mismos.*

4. *La respuesta deberá ser conforme con los requisitos previstos para cada caso en el presente título.*

5. *Corresponderá al responsable del tratamiento la prueba del cumplimiento del deber de respuesta al que se refiere el apartado 2, debiendo conservar la acreditación del cumplimiento del mencionado deber...*

**SÉPTIMO:** En cuanto a la apertura de un procedimiento sancionador por supuestas infracciones a la LOPD, cabe señalar que el procedimiento de Tutela de Derechos al que hace referencia esta norma legal, se inicia siempre a instancia del afectado para garantizar sus derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición.

Por el contrario, el procedimiento sancionador en materia de protección de datos, que constituye una de las manifestaciones del "ius puniendi" del Estado, se inicia siempre de oficio por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad a lo previsto en el artículo 122.2 del RLOPD, como así ha mantenido la Audiencia Nacional en sentencias como, entre otras, la dictada en marzo de 2006 (REC 319/2004). Por tanto es competencia exclusiva de la Agencia Española de Protección de Datos valorar si existen responsabilidades administrativas que han de ser depuradas en un procedimiento sancionador y, en consecuencia, la decisión sobre su apertura, no existiendo obligación de iniciar procedimiento ante cualquier petición realizada por tercero, sino que la misma ha de basarse en la existencia de elementos que justifiquen dicho inicio de actividad sancionadora. Así lo establece el artículo 11.2 del Real Decreto 1398/1993, de 4

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

de Agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora, que es del tenor siguiente:

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

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

Por otro lado, debe recordarse que para definir la condición de "interesado" para instar al ejercicio de la competencia sancionadora de esta Agencia, la STS de 6-10-2009 dispone que el denunciante no es interesado, y lo hace en los siguientes términos: *"el denunciante de una infracción de la legislación de protección de datos carece de legitimación activa para impugnar la resolución de la Agencia en lo que concierne al resultado sancionador mismo (imposición de una sanción, cuantía de la misma, exculpación, etc.)."*

En el mismo sentido se ha manifestado la SAN 27/5/2010: *"quien denuncia hechos que considera constitutivos de infracción de la legislación de protección de datos carece de legitimación activa para impugnar en vía jurisdiccional lo que resuelva la Agencia. (...) La razón es, en sustancia, que el denunciante carece de la condición de interesado en el procedimiento sancionador que se puede incoar a resultas de su denuncia. Ni la Ley Orgánica de Protección de Datos ni su Reglamento de desarrollo le reconocen esa condición. (...) El argumento crucial en esta materia es que el denunciante, incluso cuando se considere a sí mismo "víctima" de la infracción denunciada, no tiene un derecho subjetivo ni un interés legítimo a que el denunciado sea sancionado".*

Aplicando la doctrina pacífica del Tribunal Supremo, conforme a la cual *"la denuncia no convierte al denunciante en titular de un derecho subjetivo ni de un interés personal o legítimo que hubiera de traducirse en un beneficio o utilidad".*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

(STSS. de 23/06/1997, 22/12/1997, 14/07/1998, 2/03/1999, 26/10/2000, 30/01/2001, 15/07/2002,

28/02/2003 y 06/03/2003); la circunstancia de haber presentado el actual reclamante la denuncia no le otorga por sí mismo la condición de personainteresada.

**OCTAVO:** En el supuesto aquí analizado, ha quedado acreditado que el reclamante remitió al Colegio un escrito en el que solicita

*"(...) me informe (...) si el año escolar que usted fue tutora de mi hijo A.A.A., fue expulsado del centro, o si se le entregaron partes por mal comportamiento, en caso afirmativo solicito copia de todos los documentos que se le hayan entregado a la madre y causas de dichos partes o expulsión en caso que existiera.*

*Ya que usted el pasado día 6 de marzo me recordó en la sala que tengo a mi disposición la última evaluación de A.A.A., le ruego (...) me la haga llegar junto con la información que le solicito, y en caso de tener que retirar lo solicitado en mano, me lo pueden comunicar llamando al tel. (...)"*

El Colegio le indicó que, siguiendo instrucciones de la Delegación Territorial de Educación, Cultura y Deportes de Cádiz, la profesora no puede facilitarle la información solicitada y que será la dirección del centro quien estará a disposición de los requerimientos formulados desde un juzgado.

Posteriormente, ante la reiteración de la petición del reclamante, el centro escolar le contestó que el reclamante fue atendido en el propio centro en tutorías cuantas veces lo solicitó cuando su hijo era alumno del mismo, y que dado que el interesado no se presentó en las fechas determinadas a recoger el boletín informativo de notas finales de su hijo hizo dejación de su derecho.

Examinada la documentación aportada por ambas partes parece desprenderse que la petición del reclamante está basada en las disputas y controversias que mantiene con la madre del menor, de la cual está divorciado, existiendo una sentencia en la que atribuye la custodia a la madre y cuya patria potestad comparten ambos padres.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Por ello, antes de entrar en el fondo del asunto, ha de tenerse en consideración el Código Civil, que en el Título VII del Libro I, artículo 156, que regula las relaciones paterno-filiales, en particular, en lo que se refiere a la patria potestad de los hijos no emancipados, determinando lo siguiente:

*"La patria potestad se ejercerá conjuntamente por ambos progenitores o por uno solo con el consentimiento expreso o tácito del otro. Serán válidos los actos que realice uno de ellos conforme al uso social y a las circunstancias o en situaciones de urgente necesidad.*

*En caso de desacuerdo, cualquiera de los dos podrá acudir al Juez, quien, después de oír a ambos y al hijo si tuviera suficiente juicio y, en todo caso, si fuera mayor de doce años, atribuirá sin ulterior recurso la facultad de decidir al padre o a la madre. Si los desacuerdos fueran reiterados o concurriera cualquier otra causa que entorpezca gravemente el ejercicio de la patria potestad, podrá atribuir la total o parcialmente a uno de los padres o distribuir entre ellos sus funciones. Esta medida tendrá vigencia durante el plazo que se fije, que no podrá nunca exceder de dos años.*

*En los supuestos de los párrafos anteriores, respecto de terceros de buena fe, se presumirá que cada uno de los progenitores actúa en el ejercicio ordinario de la patria potestad con el consentimiento del otro.*

*En defecto o por ausencia, incapacidad o imposibilidad de uno de los padres, la patria potestad será ejercida exclusivamente por el otro.*

*Si los padres viven separados, la patria potestad se ejercerá por aquel con quien el hijo conviva. Sin embargo, el Juez, a solicitud fundada del otro progenitor, podrá, en interés del hijo, atribuir al solicitante la patria potestad para que la ejerza conjuntamente con el otro progenitor o distribuir entre el padre y la madre las funciones inherentes a su ejercicio."*

En el presente caso, se aprecia el desacuerdo de ambos progenitores no siendo esta Agencia el órgano competente para valorar el cumplimiento o

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



incumplimiento de la sentencia de filiación a que alude, debiendo dirigirse a las instancias correspondientes para su análisis.

Una vez tenidas en cuenta las consideraciones expuestas, procede entrar a analizar la petición del reclamante de que se le facilite información sobre si su hijo ha sido expulsado del centro escolar, y en caso afirmativo, copia de todos los documentos al respecto.

El derecho de acceso es uno de los derechos que la LOPD reconoce a los ciudadanos para que puedan defender su privacidad controlando por sí mismo el uso que se hace de sus datos personales. Este derecho se encuentra regulado en el Título III de la LOPD--art.15—y en el Título III del RLOPD.

El derecho de acceso es un derecho que concede al interesado la posibilidad de comprobar si se dispone información sobre uno mismo, o de aquél cuya representación ostente, y conocer el origen del que procede, la existencia y finalidad con la que se conserva. Así, el derecho de acceso previsto en la LOPD consiste en obtener información de los datos personales de base registrados en los términos indicados en el artículo 29.3 anteriormente transcrito, pero no ampara el acceso a documentos concretos, ya que dichos documentos pueden contener información relativa a terceras personas. Ello con independencia de que otra normativa ampare la obtención de dicha documentación, tal como dispone el artículo 27.3 del RLOPD, como podría ser, en este caso, entre otras, la de educación. Las reclamaciones en estos supuestos se deberán dirigir a las instancias competentes.

La solicitud del reclamante se centra, como él mismo manifiesta, en obtener copias de diversos documentos e informes sobre el comportamiento del menor.

No obstante lo anterior, durante la tramitación del presente procedimiento, el Colegio le ha facilitado una serie de documentos, sobre los que, como ya se ha señalado, esta Agencia carece de competencias para su análisis y valoración.

Por todo ello, procede desestimar la presente reclamación de tutela de derechos. Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**IMERO: DESESTIMAR** la reclamación formulada por **D. A.A.A. (Representante del menor A.A.A.)** contra **CEIPXXXXXXXXXX**.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a **D. A.A.A.)** y a **CEIP XXXXXXXXXX**.

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 de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 lo sucesivo LJCA), 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 del referido textolegal.

Sin embargo, el responsable del fichero de titularidad pública, de acuerdo con el artículo 44.1 de la LJCA, sólo podrá interponer 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 LJCA, 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 del referido textolegal.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Procedimiento N°:TD/00231/2015

**Derecho acceso documentación: sentencia, correos, libro de familia.**  
**RESOLUCIÓN N°.: R/00672/2015**

Vista la reclamación formulada por D. **A.A.A.**, contra **COLEGIO XXXXX**, y en base a los siguientes,

## HECHOS

**PRIMERO:** En fecha 22 de noviembre de 2014, tuvo entrada en esta Agencia reclamación de D. **A.A.A.** (en lo sucesivo, el reclamante) contra la entidad **COLEGIO XXXXX** (en adelante, el colegio) por no haber sido debidamente atendido el su derecho de acceso a la documentación de sus hijas.

**SEGUNDO:** Al examinar la documentación presentada por el reclamante se comprueba que la reclamación presentada en esta Agencia se aporta la siguiente documentación:

- } Copia de dos correos electrónicos de fechas 31 de octubre y 19 de noviembre de 2014 remitidos al colegio, donde solicita ciertos documentos relacionados con las actividades extraescolares de sus hijas, el calendario de los días festivos y de vacaciones, la agenda de actividades, foto de grupo sacada en el colegio, documento relacionado con la inscripción en religión
- } Copias de los documentos nacionales de identidad del reclamante y de sus hijas
- } Copia del libro de familia
- } Copia de una sentencia

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO:** La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de acuerdo con el artículo 37.d), en relación con el artículo 36, ambos de la LOPD.

**SEGUNDO:** El artículo 18.1 de la LOPD señala que "Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine".

**TERCERO:** El artículo 15 de la LOPD en relación con el derecho de acceso establece que:

"1.- El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de los mismos.

2.- La información podrá obtenerse mediante la mera consulta de los datos por medio de su visualización, o la indicación de los datos que son objeto de tratamiento mediante escrito, copia, telecopia o fotocopia, certificada o no, en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.

3.- El derecho de acceso a que se refiere este artículo sólo podrá ejercitarse a intervalos no inferiores a doce meses, salvo que el interesado acredite un interés legítimo al efecto, en cuyo caso podrán ejercitarlo antes."

**CUARTO:** El artículo 27 del RLOPD, regula el derecho de acceso en los siguientes términos:

"1. El derecho de acceso es el derecho del afectado a obtener información sobre si sus propios datos de carácter personal están siendo objeto de tratamiento, la finalidad del tratamiento que, en su caso, se está realizando, así como la información disponible sobre el origen de dichos datos y las comunicaciones realizadas o previstas de los mismos.

2. En virtud del derecho de acceso el afectado podrá obtener del responsable del tratamiento información relativa a datos concretos, a datos incluidos en un determinado fichero, o a la totalidad de sus datos sometidos a tratamiento.

No obstante, cuando razones de especial complejidad lo justifiquen, el responsable del fichero podrá solicitar del afectado la especificación de los ficheros respecto de los cuales quiera ejercitar el derecho de acceso, a cuyo efecto deberá facilitarle una realización una relación de todos ellos.

3. El derecho de acceso es independiente del que otorgan a los afectados las leyes especiales y en particular la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común."

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**QUINTO:** El artículo 29 del RLOPD, dispone lo siguiente en relación al plazo en que el responsable del fichero debe resolver la solicitud de acceso:

*"1. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de acceso en el plazo máximo de un mes a contar desde la recepción de la solicitud. Transcurrido el plazo sin que de forma expresa se responda a la petición de acceso, el interesado podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.*



*En el caso de que no disponga de datos de carácter personal de los afectados deberá igualmente comunicárselo en el mismo plazo.*

*2 Si la solicitud fuera estimada y el responsable no acompañase a su comunicación la información a la que se refiere el artículo 27.1, el acceso se hará efectivo durante los diez días siguientes a dicha comunicación.*

*3 La información que se proporcione, cualquiera que sea el soporte en que fuere facilitada, se dará en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.*

*Dicha información comprenderá todos los datos de base del afectado, los resultantes de cualquier elaboración o proceso informático, así como la información disponible sobre el origen de los datos, los cesionarios de los mismos y la especificación de los concretos usos y finalidades para los que se almacenaron los datos".*

**SEXTO:** El artículo 24 del Reglamento aprobado por el citado Real Decreto 1720/2007 relativa a las condiciones generales para el ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición, determina:

*"5. El responsable del fichero o tratamiento deberá atender la solicitud de acceso, rectificación, cancelación u oposición ejercida por el afectado aún cuando el mismo no hubiese utilizado el procedimiento establecido específicamente al efecto por aquél, siempre que el interesado haya utilizado un medio que permita acreditar el envío y la recepción de la solicitud, y que ésta contenga los elementos referidos en el párrafo 1 del artículo siguiente."*

**SÉPTIMO:** En el caso aquí analizado, ha quedado acreditado que la reclamación fue presentada ante esta Agencia sin que hubiera transcurrido el plazo legalmente establecido para ello, constando como fecha de envío de la solicitud de acceso ante el colegio la primera fecha el 31 de octubre y la segunda fecha el 19 de noviembre de 2014 y presentación de la reclamación ante la Agencia el 22 de noviembre de 2014. Por tanto la responsable de los datos ante quien se dirigió la solicitud no ha dispuesto de plazo legalmente previsto (un mes) para atender el derecho solicitado.

Además, el reclamante utilizó, como medio para dirigir su solicitud al responsable del fichero el correo electrónico, medio éste que no permite acreditar que se haya producido la recepción de la misma por la entidad demandada, exigencia legal para que se entienda ejercido el derecho de acceso y por tanto resulte obligada la respuesta del responsable del fichero (art. 24.5 del Reglamento de la LOPD, antes citado). Por ello no puede entenderse que se haya ejercido en forma legalmente establecida el derecho del que se pretende la tutela de esta

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Agencia, al ser el ejercicio del derecho requisito previo necesario para poder iniciar dicho procedimiento.

Dicho esto, las comunicaciones a través de medios electrónicos serán válidas siempre que exista constancia de la transmisión y recepción, de sus fechas, del contenido íntegro de las comunicaciones y se identifique fidedignamente al remitente y al destinatario de las mismas, en este caso no se ha justificado la recepción ante el



colegio de dicho correo electrónico, por ello no se entenderá practicada la comunicación con todos los efectos legales.

Es más, aun en el caso de que dichos ejercicios hubiesen cumplido las condiciones temporales, se observa que la pretensión del reclamante, es la obtención de documentación referenciada en el apartado segundo de hechos que forman parte del expediente escolar de sus hijas, por lo que conviene señalar que la normativa vigente en materia de protección de datos establece el derecho de acceso del interesado a obtener información de sus propios datos personales o de quien represente. Ahora bien, el acceso a documentos concretos no forma parte del contenido del derecho de acceso, tal y como disponen los arts. 15.1 de la LOPD, 27.1 y 29.3 del RLOPD anteriormente transcritos. Así, el derecho de acceso previsto en la LOPD consiste en obtener información de los datos personales de base registrados, pero no ampara el acceso a documentos concretos.

Dicho esto, para la obtención de copia de los documentos que formen parte del expediente escolar de sus hijas, se debe seguir el procedimiento habilitado por el centro escolar y en el caso de recibir una respuesta insatisfactoria, acudir al órgano administrativo regulador en la materia y que en este caso corresponderá a la Consejería de Educación de la Comunidad de Madrid, dado que, ésta Agencia sólo puede entrar a valorar estrictamente lo referido a la observancia de los principios que fija la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de Diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.

Junto a lo anterior, es necesario recordar lo establecido por la Audiencia Nacional, en sentencia de 1 de Abril de 2011, que nos dice:

*“La importancia y trascendencia de la normativa de protección de datos y la relevancia de los derechos constitucionales que se encuentran en juego, aconsejan que no se pongan al servicio de rencillas particulares que deben solventarse en ámbitos distintos que deben tener relevancia solo en el ámbito doméstico que le es propio y no un ámbito como el jurisdiccional. La seriedad que conlleva el ejercicio de la potestad sancionadora aconseja que se pongan en marcha los mecanismos administrativos y jurisdiccionales correspondientes solo cuando se suponga que se ha producido una verdadera violación del derecho fundamental a la protección de datos.”*

Es por lo que no se puede utilizar este foro para resolver conflictos derivados de la patria y custodia de los progenitores, dado que se encuentran totalmente fuera de los objetivos para los que fue creada la LOPD.

Por consiguiente, por los motivos expuestos procede inadmitir la presente reclamación de Tutela de derechos.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: INADMITIR** la reclamación formulada por D. **A.A.A.** contra el **COLEGIOXXXXX**.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a D. **A.A.A.**.

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 lo sucesivo LJCA), 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 del referido textol legal.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Expediente N°: TD/00119/2015

## Derecho acceso matrícula e intranet.RESOLUCIÓN N°:R/01011/2015

Vista la reclamación formulada el 2 de diciembre de 2014 ante esta Agencia por

**D. A.A.A.** contra **COLEGIO LA PURÍSIMA (TORREVIEJA)** por no haber sido debidamente atendido su derecho de acceso a los datos de su hijo.

### HECHOS

**PRIMERO: D. A.A.A.** (en lo sucesivo, el reclamante) solicitó a **COLEGIO LA PURÍSIMA (TORREVIEJA)** (en lo sucesivo, el Colegio) información sobre su hijo, matriculado en dicho centro.

Desde el Centro le remitieron diversos documentos (Información de los datos de matrícula del alumno, certificado de que el alumno está matriculado en el Centro y autorización para acceso a la plataforma online Vedrá del Centro).

Disconforme con la documentación facilitada, el reclamante reitera su petición de "(...) copia de la solicitud de matrícula de mi hijo en ese centro (...)", a lo que el Colegio le indican que "(...) no podemos dar copia por protección de datos".

**SEGUNDO:** Con fecha 02 de diciembre de 2014 ha tenido entrada en esta Agencia reclamación contra el Colegio por no haber sido debidamente atendido el derecho de acceso a los datos de su hijo, cuya patria potestad comparte con la madre según sentencia judicial.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO:** Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo, LOPD).

**SEGUNDO:** El artículo 18.1 de la LOPD señala que:

*"Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine".*

**TERCERO:** El artículo 15 de la LOPD dispone que

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*"1. El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de los mismos*

*2. La información podrá obtenerse mediante la mera consulta de los datos por medio de su visualización, o la indicación de los datos que son objeto de tratamiento mediante escrito, copia, telecopia o fotocopia, certificada o no, en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.*

*3. El derecho de acceso a que se refiere este artículo sólo podrá ser ejercitado a intervalos no inferiores a doce meses, salvo que el interesado acredite un interés legítimo al efecto, en cuyo caso podrán ejercitarlo antes."*

**CUARTO:** El artículo 27 del Reglamento de desarrollo de la LOPD aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (en lo sucesivo, RLOPD) regula el derecho de acceso en los siguientes términos:

*"1. El derecho de acceso es el derecho del afectado a obtener información sobre si sus propios datos de carácter personal están siendo objeto de tratamiento, la finalidad del tratamiento que, en su caso, se está realizando, así como la información disponible sobre el origen de dichos datos y las comunicaciones realizadas o previstas de los mismos.*

*2. En virtud del derecho de acceso el afectado podrá obtener del responsable del tratamiento información relativa a datos concretos, a datos incluidos en un determinado fichero, o a la totalidad de sus datos sometidos a tratamiento.*

*No obstante, cuando razones de especial complejidad lo justifiquen, el responsable del fichero podrá solicitar del afectado la especificación de los ficheros respecto de los cuales quiera ejercitar el derecho de acceso, a cuyo efecto deberá facilitarle una realización una relación de todos ellos.*

*3. El derecho de acceso es independiente del que otorgan a los afectados las leyes especiales y en particular la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común."*

**QUINTO:** El artículo 25 del RLOPD determina:

*"1. Salvo en el supuesto referido en el párrafo 4 del artículo anterior, el ejercicio de los derechos deberá llevarse a cabo mediante comunicación dirigida al responsable del fichero, que contendrá:*

*a) Nombre y apellidos del interesado; fotocopia de su documento nacional de*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

identidad, o de su pasaporte u otro documento válido que lo identifique y, en su caso, de la persona que lo represente, o instrumentos electrónicos equivalentes; así como el documento o instrumento electrónico acreditativo de tal representación. La utilización de firma electrónica identificativa del afectado eximirá de la presentación de las fotocopias del DNI o documento equivalente.

El párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de la normativa específica aplicable a la comprobación de datos de identidad por las Administraciones Públicas en los procedimientos administrativos.

- b) Petición en que se concreta la solicitud.
- c) Dirección a efectos de notificaciones, fecha y firma del solicitante.
- d) Documentos acreditativos de la petición que formula, en su caso.

2. El responsable del tratamiento deberá contestar la solicitud que se le dirija en todo caso, con independencia de que figuren o no datos personales del afectado en sus ficheros.

3. En el caso de que la solicitud no reúna los requisitos especificados en el apartado primero, el responsable del fichero deberá solicitar la subsanación de los mismos.

4. La respuesta deberá ser conforme con los requisitos previstos para cada caso en el presente título.

5. Corresponderá al responsable del tratamiento la prueba del cumplimiento del deber de respuesta al que se refiere el apartado 2, debiendo conservar la acreditación del cumplimiento del mencionado deber..."

**SEXTO:** El artículo 29 del RLOPD dispone lo siguiente:

"1. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de acceso en el plazo máximo de un mes a contar desde la recepción de la solicitud. Transcurrido el plazo sin que de forma expresa se responda a la petición de acceso, el interesado podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

En el caso de que no disponga de datos de carácter personal de los afectados deberá igualmente comunicárselo en el mismo plazo

2. Si la solicitud fuera estimada y el responsable no acompañase a su comunicación la información a la que se refiere el artículo 27.1, el acceso se hará efectivo durante los diez días siguientes a dicha comunicación.

3. La información que se proporcione, cualquiera que sea el soporte en

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

que fuere facilitada, se dará en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.

Dicha información comprenderá todos los datos de base del afectado, los resultantes de cualquier elaboración o proceso informático, así como la información disponible sobre el origen de los datos, los cesionarios de los mismos y la especificación de los concretos usos y finalidades para los que se almacenan los datos".

**SÉPTIMO:** Los artículos 154 y 156 del Código Civil disponen:

"Artículo 154.

Los hijos no emancipados están bajo la potestad de los padres. La patria potestad se ejercerá siempre en beneficio de los hijos, de acuerdo con su personalidad, y con respeto a su integridad física y psicológica.

Esta potestad comprende los siguientes deberes y facultades:

1. Velar por ellos, tenerlos en su compañía, alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral.
2. Representarlos y administrar sus bienes.

Si los hijos tuvieren suficiente juicio deberán ser oídos siempre antes de adoptar decisiones que les afecten.

Los padres podrán, en el ejercicio de su potestad, recabar el auxilio de la autoridad."

"Artículo 156.

La patria potestad se ejercerá conjuntamente por ambos progenitores o por uno solo con el consentimiento expreso o tácito del otro. Serán válidos los actos que realice uno de ellos conforme al uso social y a las circunstancias, o en situaciones de urgente necesidad.

En caso de desacuerdo, cualquiera de los dos podrán acudir al Juez quien, después de oír a ambos y al hijo si tuviera suficiente juicio y, en todo caso, si fuera mayor de doce años, atribuirá sin ulterior recurso la facultad de decidir al padre o a la madre. Si los desacuerdos fueran reiterados o concurriera cualquier otra causa que entorpezca gravemente el ejercicio de la patria potestad, podrá atribuir la total o parcialmente a uno de los padres o distribuir entre ellos sus funciones. Esta medida tendrá vigencia durante el plazo que se fije, que no podrá nunca exceder de dos años.

En los supuestos de los párrafos anteriores, respecto de terceros de buena fe, se presumirá que cada uno de los progenitores actúa en el ejercicio ordinario de la

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*patria potestad con el consentimiento del otro.*

*En defecto o por ausencia, incapacidad o imposibilidad de uno de los padres, la patria potestad será ejercida exclusivamente por el otro.*

*Si los padres viven separados la patria potestad se ejercerá por aquel con quien el hijo conviva. Sin embargo, el Juez, a solicitud fundada del otro progenitor, podrá, en interés del hijo, atribuir al solicitante la patria potestad para que la ejerza conjuntamente con el otro progenitor o distribuir entre el padre y la madre las funciones inherentes a su ejercicio."*

**OCTAVO:** En el supuesto aquí analizado, antes de entrar en el fondo del asunto, esto es, si el derecho de acceso fue atendido o no, hay que señalar que, según manifiesta el reclamante, comparte la patria potestad con la madre según sentencia judicial, por lo que ambos progenitores tienen el mismo derecho a conocer los datos sobre el menor.

Centrándonos en la reclamación que dio lugar al presente procedimiento por no haber sido facilitada copia de la matrícula de su hijo, hay que señalar que el derecho de acceso es uno de los derechos que la LOPD reconoce a los ciudadanos para que puedan defender su privacidad controlando por sí mismo el uso que se hace de sus datos personales. Este derecho se encuentra regulado en el Título III de la LOPD --art. 15-- y en el Título III del RLOPD.

El derecho de acceso es un derecho que concede al interesado la posibilidad de comprobar si se dispone información sobre uno mismo, o de aquél cuya representación ostente, y conocer el origen del que procede, la existencia y finalidad con la que se conserva. Así, el derecho de acceso previsto en la LOPD consiste en obtener información de los **datos personales de base registrados** en los términos indicados en el artículo 29.3 anteriormente transcrito, pero no ampara el acceso a documentos concretos, ya que dichos documentos pueden contener información relativa a terceras personas. Ello con independencia de que otra normativa ampare la obtención de dicha documentación, como podría ser, en este caso, entre otras, la de educación. Las reclamaciones en estos supuestos se deberán dirigir a las instancias competentes.

La solicitud del reclamante se centra, como él mismo manifiesta, en copia de la matrícula del hijo en el Centro en la que constan datos de terceros.

En consecuencia, en el presente expediente se analiza únicamente el derecho de acceso a los datos personales de su hijo menor de edad amparados en la LOPD como ya se ha señalado anteriormente.

En este contexto anteriormente analizado y de la documentación aportada queda suficientemente acreditado que el Colegio denegó motivadamente el acceso solicitado.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Por ello, procede inadmitir la presente reclamación de Tutela de Derechos.

El resto de las cuestiones planteadas por las partes, no resultan de la competencia de esta Agencia, debiéndose dirimir y resolver por las instancias correspondientes.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: INADMITIR** la reclamación formulada por **D. A.A.A.** contra **COLEGIO LA PURÍSIMA (TORREVIEJA)**

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a **D. A.A.A.**

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 del referido texto legal.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 175 de 732**

Procedimiento N°: TD/01916/2014

## Derecho acceso al expediente académico.RESOLUCIÓN N°.: R/00956/2015

Vista la reclamación formulada el 29 de octubre de 2014 por D<sup>a</sup>. **B.B.B.** y D. **A.A.A.** contra la entidad COLEGIO XXXXX, por no haber sido debidamente atendido el derecho de acceso al expediente académico de su hijo menor de edad, D.**D.D.D.**.

Realizadas las actuaciones procedimentales previstas en el artículo 117 del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (en adelante RLOPD), se han constatado lossiguientes,

### HECHOS

**PRIMERO:** Con fecha 15 de octubre de 2014, D<sup>a</sup>. **B.B.B.** y D. **A.A.A.** (en lo sucesivo, los reclamantes) ejercieron derecho de acceso frente a la entidad COLEGIO XXXXX, concretamente solicitaron la siguiente documentación relativa a su hijo menor: *“expediente académico, expediente de aprendizaje individualizado, informes psicopedagógicos si tuvieran, evaluaciones e informacionesvarias”*.

**SEGUNDO:** Trasladas sucesivamente la reclamación y los escritos de descargos que se produjeron en la tramitación del presente expediente, y por lo que a efectos de la resolución de la presente reclamación interesa, se realizaron, en síntesis, las siguientes alegaciones:

)} EL COLEGIO XXXXX manifiesta las siguientesextremos:

o En el escrito de los reclamante se solicita el expediente académico de su hijo para poder conocer la nota media numérica, con motivo de la discrepancia que mantiene con este centro educativo por no haber podido acceder su hijo al Programa Bilingüe que se imparte, por primera vez,en1ºdelaESOenelactualcurso14/15.

o El Colegio XXXXX es un centro privado concertado, autorizado para impartir los niveles de Educación Infantil, Primaria y ESO. Como centro privado autorizado está obligado a impartir el currículo con arreglo a las disposiciones

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo,28.046, Madrid



dictadas por la Administración Educativa (estatal y autonómica).

o En relación con la presente reclamación, y en lo referente a la documentación académica y las calificaciones, resulta de aplicación la Orden de 26 de noviembre de 2007, sobre evaluación en Educación Primaria en los centros docentes de la Comunidad Autónoma de Aragón.

Manifiesta haber cumplido con lo establecido en la referida Orden, concretamente en sus arts. 5 y 18, esto es, dejar constancia en el expediente académico de los resultados de la evaluación y de informar por escrito a los padres al finalizar el curso de los resultados de la evaluación final del curso, al menos, de las calificaciones obtenidas en las distintas áreas cursadas. Los reclamantes han recibido la información escrita sobre los resultados de la evaluación de 6º de Primaria, completada con la información grupal y personal.

o Como se indica en la reclamación, el motivo de solicitar el acceso al expediente académico es *“conocer la nota media numérica (...) y poder corroborar que a mi hijo no le llega la nota media para entrar en el citado programa (bilingüe), en el cual hay actualmente 25 alumnos”*. Dicho valor numérico no está incorporado al expediente académico, porque no puede hacerse con arreglo a la normativa antes referida. La educación Primaria no tiene calificaciones numéricas y, por tanto, no hay calificaciones numéricas en el expediente académico.

o Que se mantuvo una entrevista personal con los padres con fecha 16 de octubre de 2014, de la cual se levantó acta, en la que se deja constancia que recibieron la información sobre las notas finales numéricas de cada asignatura.

)} Los reclamantes alegan que entienden que el Colegio de XXXXX tiene la obligación de entregarles una copia del Expediente Académico de su hijo y que este expediente debe de contener su historial académico, calificaciones, decisiones de promoción, medidas de atención a la diversidad adoptadas (apoyos, aceleraciones...) y, por supuesto, informes logopédicos, médicos y psicopedagógicos. Asimismo, solicita la nota media numérica de 6º de primaria.

**TERCERO:** Son conocidos por las partes de forma completa todos los hechos, alegaciones y demás documentación aportada por los interesados para su defensa, al haberse dado traslado por la instrucción del expediente a cada uno de los interesados en este procedimiento, tal y como consta en el expediente que obra en esta Agencia Española de Protección de Datos.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 177 de 732**

**PRIMERO:** Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

**SEGUNDO:** El artículo 18.1 de la LOPD señala que:

*"Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine".*

**TERCERO:** El artículo 15 de la LOPD en relación con el derecho de acceso establece que:

*"1.- El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de los mismos.*

*2.- La información podrá obtenerse mediante la mera consulta de los datos por medio de su visualización, o la indicación de los datos que son objeto de tratamiento mediante escrito, copia, telecopia o fotocopia, certificada o no, en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.*

*3.- El derecho de acceso a que se refiere este artículo sólo podrá ser ejercitado a intervalos no inferiores a doce meses, salvo que el interesado acredite un interés legítimo al efecto, en cuyo caso podrán ejercitarlo antes."*

**CUARTO:** El artículo 27 del RLOPD, regula el derecho de acceso en los siguientes términos:

*"1. El derecho de acceso es el derecho del afectado a obtener información sobre si sus propios datos de carácter personal están siendo objeto de tratamiento, la finalidad del tratamiento que, en su caso, se está realizando, así como la información disponible sobre el origen de dichos datos y las comunicaciones realizadas o previstas de los mismos.*

*2. En virtud del derecho de acceso el afectado podrá obtener del responsable del tratamiento información relativa a datos concretos, a datos incluidos en un determinado fichero, o a la totalidad de sus datos sometidos a tratamiento.*

*No obstante, cuando razones de especial complejidad lo justifiquen, el responsable del fichero podrá solicitar del afectado la especificación de los*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

ficheros respecto de los cuales quiera ejercitar el derecho de acceso, a cuyo efecto deberá facilitarle una realización una relación de todos ellos.

3. El derecho de acceso es independiente del que otorgan a los afectados las leyes especiales y en particular la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común."

**QUINTO:** El artículo 25 del RLOPD, determina el procedimiento que debe seguirse en el ejercicio del derecho de acceso:

"1. Salvo en el supuesto referido en el párrafo 4 del artículo anterior, el ejercicio de los derechos deberá llevarse a cabo mediante comunicación dirigida al responsable del fichero, que contendrá:

a) Nombre y apellidos del interesado; fotocopia de su documento nacional de identidad, o de su pasaporte u otro documento válido que lo identifique y, en su caso, de la persona que lo represente, o instrumentos electrónicos equivalentes; así como el documento o instrumento electrónico acreditativo de tal representación. La utilización de firma electrónica identificativa del afectado eximirá de la presentación de las fotocopias del DNI o documento equivalente.

El párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de la normativa específica aplicable a la comprobación de datos de identidad por las Administraciones Públicas en los procedimientos administrativos.

b) Petición en que se concreta la solicitud.

c) Dirección a efectos de notificaciones, fecha y firma del solicitante.

d) Documentos acreditativos de la petición que formula, en su caso.

2. El responsable del tratamiento deberá contestar la solicitud que se le dirija en todo caso, con independencia de que figuren o no datos personales del afectado en sus ficheros.

3. En el caso de que la solicitud no reúna los requisitos especificados en el apartado primero, el responsable del fichero deberá solicitar la subsanación de los mismos.

4. La respuesta deberá ser conforme con los requisitos previstos para cada caso en el presente título.

5. Corresponderá al responsable del tratamiento la prueba del cumplimiento del deber de respuesta al que se refiere el apartado 2, debiendo conservar la acreditación del cumplimiento del mencionado deber..."

**SEXTO:** El artículo 29 del RLOPD, dispone lo siguiente en relación al plazo en que el responsable del fichero debe resolver la solicitud de acceso:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

"1. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de acceso en el plazo máximo de un mes a contar desde la recepción de la solicitud. Transcurrido el plazo sin que de forma expresa se responda a la petición de acceso, el interesado podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

En el caso de que no disponga de datos de carácter personal de los afectados deberá igualmente comunicárselo en el mismo plazo.

2. Si la solicitud fuera estimada y el responsable no acompañase a su comunicación la información a la que se refiere el artículo 27.1, el acceso se hará efectivo durante los diez días siguientes a dicha comunicación.

3. La información que se proporcione, cualquiera que sea el soporte en que fuere facilitada, se dará en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.

Dicha información comprenderá todos los datos de base del afectado, los resultantes de cualquier elaboración o proceso informático, así como la información disponible sobre el origen de los datos, los cesionarios de los mismos y la especificación de los concretos usos y finalidades para los que se almacenaron los datos".

**SÉPTIMO:** El derecho de acceso en relación con la historia clínica se regula específicamente en el artículo 18 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la Autonomía del Paciente y de Derechos y Obligaciones en Materia de Información y Documentación Clínica (en lo sucesivo LAP), cuyo tenor literal expresa:

"1. El paciente tiene derecho de acceso, con las reservas señaladas en el apartado 3 de este artículo, a la documentación de la historia clínica y a obtener copia de los datos que figuran en ella. Los centros sanitarios regularán el procedimiento que garantice la observancia de estos derechos.

2. El derecho de acceso del paciente a la historia clínica puede ejercerse también por representación debidamente acreditada.

3. El derecho de acceso del paciente a la documentación de la historia clínica no puede ejercitarse en perjuicio del derecho de terceras personas a la confidencialidad de los datos que constan en ella recogidos en interés terapéutico del paciente, ni en perjuicio del derecho de los profesionales participantes en su elaboración, los cuales pueden oponer al derecho de acceso la reserva de sus anotaciones subjetivas.

4. Los centros sanitarios y los facultativos de ejercicio individual sólo

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*facilitarán el acceso a la historia clínica de los pacientes fallecidos a las personas vinculadas a él, por razones familiares o de hecho, salvo que el fallecido lo hubiese prohibido expresamente y así se acredite. En cualquier caso el acceso de un tercero a la historia clínica motivado por un riesgo para su salud se limitará a los datos pertinentes. No se facilitará información que afecte a la intimidad del fallecido ni a las anotaciones subjetivas de los profesionales, ni que perjudique a terceros.”*

**OCTAVO:** En cuanto a la solicitud de fecha 25 de septiembre de 2014, por medio de la cual los reclamantes manifestaron su disconformidad con los criterios seguidos para la selección de alumnos que se incorporan al programa de bilingüismo en el primer curso de la ESO, solicitando: nota media numérica e informe de aprendizaje, se ha de poner de manifiesto que dicho escrito no se puede interpretar como un ejercicio del derecho de acceso establecido en la normativa de protección de datos. Dicho escrito es una reclamación relativa al procedimiento de selección de alumnos para que se incorpore al programa de bilingüismo, quedando fuera del ámbito competencial de esta Agencia dicha pretensión, no pudiendo hacer valoración alguna por parte de la Agencia Española de Protección de Datos en relación a dicho extremo.

**NOVENO:** En el supuesto examinado, ha quedado acreditado que los reclamantes solicitaron el *“expediente académico, expediente de aprendizaje individualizado, informes psicopedagógicos si tuvieran, evaluaciones e informaciones varias”* de su hijo ante la entidad reclamada.

En primer lugar, en relación a la solicitud de acceso al expediente académico del menor, conviene señalar que la normativa vigente en materia de protección de datos establece el derecho de acceso del interesado a obtener información de sus propios datos personales. Ahora bien, el acceso a documentos concretos no forma parte del contenido del derecho de acceso, tal y como disponen los arts. 15.1 de la LOPD, 27.1y

29.3 del RLOPD anteriormente transcritos. Así, el derecho de acceso previsto en la LOPD consiste en obtener información de los datos personales de base registrados, pero no ampara el acceso a documentos concretos.

Asimismo, cabe traer a colación el artículo 27.3 del RLOPD, que regula el derecho de acceso en los siguientes términos: “El derecho de acceso es independiente del que otorgan a los afectados las leyes especiales y en particular la Ley 30/1992, de

*26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.”* Por tanto, la obtención de copia de un expediente académico queda fuera del derecho de acceso configurado en la normativa de protección de datos, ello con independencia de que otra normativa ampare la obtención de dicha documentación, debiéndose dirigir a las instancias educativas competentes.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

En segundo lugar, en lo que se refiere a la solicitud de copia de los informes psicopedagógicos del menor, señalar que el arriba transcrito artículo 18.1 de la LAP, expresa: "El paciente tiene derecho de acceso, con las reservas señaladas en el apartado 3 de este artículo, a la documentación de la historia clínica y a obtener copia de los datos que figuran en ella."

Por su parte el Informe Jurídico 445/2009 de esta Agencia, que determina lo siguiente:

*"Según se describe en el contenido de la consulta, la actuación de la entidad consultante g) del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, define los datos de salud, como "las informaciones concernientes a la salud pasada, presente y futura, física o mental, de un individuo", lo que nos permite concluir que nos encontramos en presencia de datos de salud.*

*Además este criterio de considerar los datos psicotécnicos y psicológicos como datos de salud se ha mantenido por la Agencia con anterioridad a la entrada en vigor del mencionado Reglamento, pues así se observa en el informe de 20 mayo de 2002 en el que se establecía que:*

*"El apartado 45 de la Memoria Explicativa del Convenio 108 del Consejo de Europa viene a definir la noción de "datos de carácter personal relativos a la salud", considerando que su concepto abarca "las informaciones concernientes a la salud pasada, presente y futura, física o mental, de un individuo", pudiendo tratarse de informaciones sobre un individuo de buena salud, enfermo o fallecido. Añade el citado apartado 45 que "debe entenderse que estos datos comprenden igualmente las informaciones relativas al abuso del alcohol o al consumo de drogas".*

*En este mismo sentido, la Recomendación nº R (97) 5, del Comité de Ministros del Consejo de Europa, referente a la protección de datos médicos afirma que "la expresión datos médicos hace referencia a todos los datos de carácter personal relativos a la salud de una persona. Afecta igualmente a los datos manifiesta y estrechamente relacionados con la salud, así como con las informaciones genéticas".*

*A la vista del concepto anteriormente perfilado, resulta evidente que los datos objeto de consulta referentes a la evaluación médico psicológica para determinar la aptitud o no de..., son datos relacionados con la salud de las personas, debiendo imponerse sobre los ficheros que contengan tales datos las medidas de seguridad de nivel alto, tal y como exige el artículo 4.3 del Reglamento de Seguridad." (el subrayado es de la Agencia).*

En consecuencia, conforme establece el apartado 45 de la Memoria Explicativa del Convenio 108 del Consejo de Europa, los datos relativos a la evaluación psicotécnica de aptitudes, características de personalidad y

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

preferencias profesionales  
de los alumnos y datos de salud, por lo que el titular de los mismos, en el caso que nos ocupa sus representantes, podrán acceder a los mismos conforme establece el artículo

18.1 de la LAP, incardinado con los artículos 15.1 de la LOPD y 27.1 del RLOPD, arriba transcritos.

En el caso que nos ocupa, los reclamantes tienen derecho a obtener copia de los datos relativos a la salud de su hijo, como pueden ser informes médicos, psicopedagógicos, psicotécnicos, logopédicos y psicológicos, así como a los test y pruebas realizadas para su elaboración, en el caso de que se hayan realizado.

Por todo ello, procede estimar la presente reclamación que originó el presente procedimiento de tutela de derechos, e instar a la entidad reclamada para que, en el caso de existir, haga entrega de los datos relativos a la salud del menor, informes médicos, psicopedagógicos, psicotécnicos, logopédicos y psicológicos, así como a los test y pruebas realizadas para su elaboración.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: ESTIMAR** la reclamación formulada por D<sup>a</sup>. **B.B.B.** y D. **A.A.A.** e instar a la entidad COLEGIO XXXXX para que, en el plazo de los diez días hábiles siguientes a la notificación de la presente resolución, remita a los reclamantes certificación en la que se facilite el acceso completo a los informes médicos, psicopedagógicos, psicotécnicos, logopédicos y psicológicos, así como a los test y pruebas realizadas para su elaboración, o motive las causas que lo impiden, pudiendo incurrir en su defecto en una de las infracciones previstas en el artículo 44 de la LOPD. Las actuaciones realizadas como consecuencia de la presente resolución deberán ser comunicadas a esta Agencia en idéntico plazo.

**SEGUNDO: DESESTIMAR** la reclamación formulada por D<sup>a</sup>. **B.B.B.** y D. **A.A.A.** contra la entidad COLEGIO XXXXX en relación a la obtención de copia de un expediente académico a través de la normativa de protección de datos, ello con independencia de que otra normativa ampare la obtención de dicha documentación, debiéndose dirigir a las instancias educativas competentes.

**TERCERO: NOTIFICAR** la presente resolución a la entidad COLEGIO XXXXX y a D<sup>a</sup>. **B.B.B.** y D. **A.A.A.**.

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8<sup>a</sup>-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

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 laLOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 lo sucesivo LJCA), 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 del referido textolegal.



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 184 de 732**



Procedimiento N°:TD/00117/2015

## Derecho acceso datos personales. RESOLUCIÓN N°.: R/01201/2015

Vista la reclamación formulada por D. **A.A.A.**, contra el COLEGIO MARE DE DEU DEL OLIVAR II, y en base a los siguientes,

### HECHOS

**PRIMERO:** En fecha 20 de octubre de 2014, D. **A.A.A.** (en lo sucesivo, el reclamante) ejercitó el derecho de acceso a los datos personales de su hija menor de edad, ante el COLEGIO MARE DE DEU DEL OLIVAR II.

**SEGUNDO:** Con fecha 21 de octubre de 2014, el COLEGIO MARE DE DEU DEL OLIVAR II contestó a la solicitud del reclamante, adjuntándole la documentación requerida y que constaba en sus archivos.

**TERCERO:** En fecha 20 de noviembre de 2014, D. **A.A.A.** formuló reclamación de Tutela de Derechos, ante esta Agencia, contra el COLEGIO MARE DE DEU DEL OLIVAR II, por no haber sido debidamente atendido su derecho de acceso.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO:** La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de acuerdo con el artículo 37.d), en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo, LOPD).

**SEGUNDO:** El artículo 18.1 de la LOPD señala que:

*"Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine".*

**TERCERO:** El artículo 15 de la LOPD, dispone:

*"1. El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

los mismos.

2. La información podrá obtenerse mediante la mera consulta de los datos por medio de su visualización, o la indicación de los datos que son objeto de tratamiento mediante escrito, copia, telecopia o fotocopia, certificada o no, en forma legible



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 186 de 732**

inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.

3. El derecho de acceso a que se refiere este artículo sólo podrá ser ejercitado a intervalos no inferiores a doce meses, salvo que el interesado acredite un interés legítimo al efecto, en cuyo caso podrán ejercitarlo antes."

**CUARTO:** El artículo 25 del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD, establece:

"1. Salvo en el supuesto referido en el párrafo 4 del artículo anterior, el ejercicio de los derechos deberá llevarse a cabo mediante comunicación dirigida al responsable del fichero, que contendrá:

a) Nombre y apellidos del interesado; fotocopia de su documento nacional de identidad, o de su pasaporte u otro documento válido que lo identifique y, en su caso, de la persona que lo represente, o instrumentos electrónicos equivalentes; así como el documento o instrumento electrónico acreditativo de tal representación. La utilización de firma electrónica identificativa del afectado eximirá de la presentación de las fotocopias del DNI o documento equivalente.

El párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de la normativa específica aplicable a la comprobación de datos de identidad por las Administraciones Públicas en los procedimientos administrativos.

- b) Petición en que se concreta la solicitud.
- c) Dirección a efectos de notificaciones, fecha y firma del solicitante.
- d) Documentos acreditativos de la petición que formula, en su caso.

2. El responsable del tratamiento deberá contestar la solicitud que se le dirija en todo caso, con independencia de que figuren o no datos personales del afectado en sus ficheros.

3. En el caso de que la solicitud no reúna los requisitos especificados en el apartado primero, el responsable del fichero deberá solicitar la subsanación de los mismos.

4. La respuesta deberá ser conforme con los requisitos previstos para cada caso en el presente título.

5. Corresponderá al responsable del tratamiento la prueba del cumplimiento del deber de respuesta al que se refiere el apartado 2, debiendo conservar la acreditación del cumplimiento del mencionado deber.

6. El responsable del fichero deberá adoptar las medidas oportunas para garantizar que las personas de su organización que tienen acceso a datos de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*carácter personal puedan informar del procedimiento a seguir por el afectado para el ejercicio de sus derechos.*

7. *El ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición podrá modularse por razones de seguridad pública en los casos y con el alcance*



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 188 de 732**

previsto en las Leyes.

8. Cuando las leyes aplicables a determinados ficheros concretos establezcan un procedimiento especial para la rectificación o cancelación de los datos contenidos en los mismos, se estará a lo dispuesto en aquéllas."

**QUINTO:** El artículo 27 del Reglamento de la LOPD, regula el derecho de acceso en los siguientes términos:

"1. El derecho de acceso es el derecho del afectado a obtener información sobre si sus propios datos de carácter personal están siendo objeto de tratamiento, la finalidad del tratamiento que, en su caso, se está realizando, así como la información disponible sobre el origen de dichos datos y las comunicaciones realizadas o previstas de los

mismos.

2. En virtud del derecho de acceso el afectado podrá obtener del responsable del tratamiento información relativa a datos concretos, a datos incluidos en un determinado fichero, o a la totalidad de sus datos sometidos a tratamiento.

No obstante, cuando razones de especial complejidad lo justifiquen, el responsable del fichero podrá solicitar del afectado la especificación de los ficheros respecto de los cuales quiera ejercitar el derecho de acceso, a cuyo efecto deberá facilitarle una realización una relación de todos ellos.

3. El derecho de acceso es independiente del que otorgan a los afectados las leyes especiales y en particular la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común."

**SEXTO:** El artículo 29 del Reglamento de la LOPD, dispone lo siguiente:

"1. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de acceso en el plazo máximo de un mes a contar desde la recepción de la solicitud. Transcurrido el plazo sin que de forma expresa se responda a la petición de acceso, el interesado podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

En el caso de que no disponga de datos de carácter personal de los afectados deberá igualmente comunicárselo en el mismo plazo

2. Si la solicitud fuera estimada y el responsable no acompañase a su comunicación la información a la que se refiere el artículo 27.1, el acceso se hará efectivo durante los diez días siguientes a dicha comunicación.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

3. La información que se proporcione, cualquiera que sea el soporte en que fuere facilitada, se dará en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.

Dicha información comprenderá todos los datos de base de la afectado, los resultados de cualquier elaboración o proceso informático, así como la información

disponible sobre el origen de los datos, los cesionarios de los mismos y la especificación de los concretos usos y finalidades para los que se almacenaron los datos".

**SÉPTIMO:** En el supuesto aquí analizado, ha quedado acreditado que el reclamante ejercitó el derecho de acceso ante el responsable del fichero, y que, trascurrido el plazo



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

establecido conforme a las normas antes señaladas, su solicitud obtuvo la respuesta legalmente exigible.

El reclamante manifiesta que solicitaba "documentación detallada" e "Informes detallados", y que no se ha contestado satisfactoriamente a la petición de acceso.

El acceso a documentos concretos no forma parte del contenido del derecho de acceso, tal y como disponen los arts. 15.1 de la LOPD y 29.3 de su Reglamento, anteriormente transcritos.

Así, el derecho de acceso previsto en la LOPD consiste en obtener información de los datos personales de base registrados, pero no ampara el acceso a documentos concretos, ya que dichos documentos pueden contener información relativa a terceras personas.

Por tanto, la obtención de informes o documentación detallada queda fuera del derecho de acceso configurado en la normativa de protección de datos.

A la vista de lo expuesto, procede **inadmitir** la presente reclamación de Tutela de Derechos.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: INADMITIR** la reclamación formulada por D. **A.A.A.** contra el COLEGIOMARE DE DEU DEL OLIVARII.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a D. **A.A.A.**

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del Real Decreto 1720/2007, de 21

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de laLOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 lo sucesivo LJCA), 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 del referido textolegal.



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 192 de 732**



Procedimiento: TD/00284/2015

**Derecho de acceso sobre documentos bancarios aportados. RESOLUCIÓN N°:R/01683/2015**

Vista la reclamación formulada el 26 de enero de 2015 ante esta Agencia por D.

**B.B.B.** y D<sup>a</sup>. **A.A.A.**, contra la entidad COLEGIO NUESTRA SEÑORA DE LOURDES DE VALLADOLID, por no haber sido debidamente atendido su derecho de acceso.

Realizadas las actuaciones procedimentales previstas en el artículo 117 del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, se han constatado los siguientes.

**HECHOS**

**PRIMERO:** Con fechas 24, 27 y 28 de noviembre de 2014, D. **B.B.B.** y D<sup>a</sup>. **A.A.A.** (en lo sucesivo, los reclamantes) ejercieron derecho de acceso frente a la entidad COLEGIO NUESTRA SEÑORA DE LOURDES DE VALLADOLID (en adelante, COLEGIO

LOURDES), sin que su solicitud haya recibido la contestación legalmente establecida. Concretamente solicitaron: Copia de los documentos en los que facilitamos sus datos bancarios al Colegio y cuáles son sus datos bancarios que oran en poder de la entidad reclamada, incluso con anterioridad al curso 2011-2015 y relación detallada de los conceptos e importes, girados a nuestras cuentas durante los cursos 2013-2014 y 2014- 2015."

**SEGUNDO:** Trasladas sucesivamente la reclamación y los escritos de descargos que se produjeron en la tramitación del presente expediente, y por lo que a efectos de la resolución de la presente reclamación interesa, se realizaron, en síntesis, las siguientes alegaciones:

)} COLEGIO LOURDES alega los siguientes extremos:

o Haber dado respuesta al derecho de acceso mediante correos electrónicos de fecha 24 y 25 de noviembre de 2014 y haber denegado verbalmente la solicitud de acceso de fecha 28 de noviembre de 2014, amparándose en el art. 15.3 de la LOPD, por haber solicitado el acceso en los doce meses anteriores y no haber causado que ampararse en una nueva solicitud.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

o Acredita documentalmente haber dado atendido la solicitud de acceso mediante correo electrónico de fecha 19 de marzo de 2015, por medio del cual remite copia de la matrícula formalizada en la que constan los datos bancarios y una relación detallada de los conceptos e importes girados a las cuentas de losreclamantes.



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 194 de 732**

Los reclamantes manifiestan que solo iniciado el procedimiento ha sido atendido su derecho de acceso y que los datos facilitados son incompletos. El Colegio aporta una fotocopia de un formulario de matriculación de fecha 23 de Junio de 2005, donde aparecen datos bancarios que fueron modificados hace tiempo, que dicha fotocopia se refiere a la matriculación de su hija mayor. No aportan "hoja de matriculación" ni "ficha de inscripción" de su hijo, donde consten los datos bancarios actualizados donde consienten que se efectúen los pagos relativos a su hijo varón, que fue el motivo de la su solicitud. Por tanto, no se les ha facilitado la documentación solicitada, documentación el que facilitaron los datos bancarios donde deberían cargarse los gastos relativos a su hijo.

COLEGIO LOURDES se ratifica en lo manifestado.

**TERCERO:** Son conocidos por las partes de forma completa todos los hechos, alegaciones y demás documentación aportada por los interesados para su defensa, al haberse dado traslado por la instrucción del expediente a cada uno de los interesados en este procedimiento y constado todo ello en el expediente que obra en esta Agencia Española de Protección de Datos.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO:** Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

**SEGUNDO:** El artículo 18.1 de la LOPD señala que:

*"Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine".*

**TERCERO:** El artículo 15 de la LOPD dispone que

"1.- El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de los mismos."

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

2.- La información podrá obtenerse mediante la mera consulta de los datos por medio de su visualización, o la indicación de los datos que son objeto de tratamiento mediante escrito, copia, telecopia o fotocopia, certificada o no, en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 196 de 732**

3.-El derecho de acceso a que se refiere este artículo sólo podrá ser ejercitado a intervalos no inferiores a doce meses, salvo que el interesado acredite un interés legítimo al efecto, en cuyo caso podrán ejercitarlo antes."

**CUARTO:** El artículo 27 del Reglamento de la LOPD aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (en lo sucesivo Reglamento de la LOPD), regula el derecho de acceso en los siguientes términos:

"1. El derecho de acceso es el derecho del afectado a obtener información sobre si sus propios datos de carácter personal están siendo objeto de tratamiento, la finalidad del tratamiento que, en su caso, se está realizando, así como la información disponible sobre el origen de dichos datos y las comunicaciones realizadas o previstas de los mismos.

2. En virtud del derecho de acceso el afectado podrá obtener del responsable del tratamiento información relativa a datos concretos, a datos incluidos en un determinado fichero, o a la totalidad de sus datos sometidos a tratamiento.

No obstante, cuando razones de especial complejidad lo justifiquen, el responsable del fichero podrá solicitar del afectado la especificación de los ficheros respecto de los cuales quiera ejercitar el derecho de acceso, a cuyo efecto deberá facilitarle una realización una relación de todos ellos.

3. El derecho de acceso es independiente del que otorgan a los afectados las leyes especiales y en particular la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común."

**QUINTO:** El artículo 25 del Reglamento de la LOPD aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (en lo sucesivo Reglamento LOPD), determina:

"1. Salvo en el supuesto referido en el párrafo 4 del artículo anterior, el ejercicio de los derechos deberá llevarse a cabo mediante comunicación dirigida al responsable del fichero, que contendrá:

a) Nombre y apellidos del interesado; fotocopia de su documento nacional de identidad, o de su pasaporte u otro documento válido que lo identifique y, en su caso, de la persona que lo represente, o instrumentos electrónicos equivalentes; así como el documento o instrumento electrónico acreditativo de tal representación. La utilización de firma electrónica identificativa del afectado eximirá de la presentación de las fotocopias del DNI o documento equivalente.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

El párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de la normativa específica aplicable a la comprobación de datos de identidad por las Administraciones Públicas en los procedimientos administrativos.

- b) Petición en que se concreta la solicitud.
- c) Dirección a efectos de notificaciones, fecha y firma del solicitante.
- d) Documentos acreditativos de la petición que formula, en su caso.

2. El responsable del tratamiento deberá contestar la solicitud que se le dirija en todo caso, con independencia de que figuren o no datos personales del afectado en sus ficheros.

3. En el caso de que la solicitud no reúna los requisitos especificados en el apartado primero, el responsable del fichero deberá solicitar la subsanación de los mismos.

4. La respuesta deberá ser conforme con los requisitos previstos para cada caso en el presente título.

5. Corresponderá al responsable del tratamiento la prueba del cumplimiento del deber de respuesta al que se refiere el apartado 2, debiendo conservarla acreditación del cumplimiento del mencionado deber..."

**SEXTO:** El artículo 29 del Reglamento de la LOPD, dispone lo siguiente:

"1. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de acceso en el plazo máximo de un mes a contar desde la recepción de la solicitud. Transcurrido el plazo sin que de forma expresa se responda a la petición de acceso, el interesado podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

En el caso de que no disponga de datos de carácter personal de los afectados deberá igualmente comunicárselo en el mismo plazo.

2. Si la solicitud fuera estimada y el responsable no acompañase a su comunicación la información a la que se refiere el artículo 27.1, el acceso se hará efectivo durante los diez días siguientes a dicha comunicación.

3. La información que se proporcione, cualquiera que sea el soporte en que fuere facilitada, se dará en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*Dicha información comprenderá todos los datos de base del afectado, los resultantes de cualquier elaboración o proceso informático, así como la información disponible sobre el origen de los datos, los cesionarios de los mismos y la especificación de los concretos usos y finalidades para los que se almacenaron los datos".*

**SÉPTIMO:** En cuanto a la apertura de un procedimiento sancionador por supuestas infracciones a la LOPD, cabe señalar que el procedimiento de Tutela de Derechos al que hace referencia esta norma legal, se inicia siempre a instancia del afectado para



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 199 de 732**

garantizar sus derechos de acceso, rectificación cancelación y oposición.

Por el contrario, el procedimiento sancionador en materia de protección de datos, que constituye una de las manifestaciones del "ius puniendi" del Estado, se inicia siempre de oficio por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad a lo previsto en el artículo 122.2 del RGLOPD, como así ha mantenido la Audiencia Nacional en sentencias como, entre otras, la dictada en marzo de 2006 (REC 319/2004). Por tanto es competencia exclusiva de la Agencia Española de Protección de Datos valorar si existen responsabilidades administrativas que han de ser depuradas en un procedimiento sancionador y, en consecuencia, la decisión sobre su apertura, no existiendo obligación de iniciar procedimiento ante cualquier petición realizada por

tercero, sino que la misma ha de basarse en la existencia de elementos que justifiquen dicho inicio de actividad sancionadora. Así lo establece el artículo 11.2 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de Agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora, que es del tenor siguiente:

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

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

Por otro lado, debe recordarse que para definir la condición de "interesado" para instar al ejercicio de la competencia sancionadora de esta Agencia, la STS de 6-10-2009 dispone que el denunciante no es interesado, y lo hace en los siguientes términos: *"el denunciante de una infracción de la legislación de protección de datos carece de legitimación activa para impugnar la resolución de la Agencia en lo que concierne al resultado sancionador mismo (imposición de una sanción, cuantía de la misma, exculpación, etc.)."*

En el mismo sentido se ha manifestado la SAN 27/5/2010: *"quien denuncia hechos que considera constitutivos de infracción de la legislación de protección de datos carece de legitimación activa para impugnar en vía jurisdiccional lo que resuelva la Agencia. (...) La razón es, en sustancia, que el denunciante carece de la condición de interesado en el procedimiento sancionador que se puede incoar a resultas de su denuncia. Ni la Ley Orgánica de Protección de Datos ni su Reglamento de desarrollo le reconocen esa condición. (...) El argumento crucial en esta materia es que el denunciante, incluso cuando se considere a sí mismo "víctima" de la infracción denunciada, no tiene un derecho subjetivo ni un interés legítimo a que el denunciado sea sancionado".*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



Aplicando la doctrina pacífica del Tribunal Supremo, conforme a la cual “la denuncia no convierte al denunciante en titular de un derecho subjetivo ni de un interés personal o legítimo que hubiera de traducirse en un beneficio o utilidad”. (STSS. De 23/06/1997, 22/12/1997, 14/07/1998, 2/03/1999, 26/10/2000, 30/01/2001, 15/07/2002, 28/02/2003 y 06/03/2003); la circunstancia de haber presentado el actual reclamante la denuncia no le otorga por sí mismo la condición de persona interesada.

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

A este respecto, cabe señalar que la tutela de derechos tiene por objeto garantizar el ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición reconocidos por la LOPD, de modo que el presente procedimiento persigue tutelar los derechos del reclamante, sin que pueda modificarse el planteamiento inicial añadiendo nuevas pretensiones ajenas al objeto propio de la tutela de derechos.

**OCTAVO:** En el supuesto aquí analizado, queda acreditado que los reclamantes ejercitaron el derecho de acceso a los datos bancarios y órdenes de pago que aportaron a la entidad reclamada y relación detallada de los conceptos e importes cargados a sus cuentas bancarias durante los cursos 2013-2014 y 2014-2015, y que, trascurrido el plazo establecido conforme a las normas antes señaladas, su solicitud no obtuvo la respuesta legalmente exigible.

En primer lugar no queda acreditado que la entidad reclamada atendiera el derecho de acceso planteado mediante los citados correos de fecha 24 y 25 de noviembre de 2014, ya que los mismos no dan cumplida respuesta a lo planteado. Asimismo, no puede aceptarse denegado el derecho de acceso de fecha 28 de noviembre de 2014 por el mero hecho de que se alegue haberlo atendido verbalmente.

El art. 25 del RLOPD determina que “El responsable del tratamiento deberá contestar la solicitud que se le dirija en todo caso, con independencia de que figuren o no datos personales del afectado en sus ficheros” y que “Corresponderá al responsable del tratamiento la prueba del cumplimiento del deber de respuesta al que se refiere el apartado 2, debiendo conservar la acreditación del cumplimiento del mencionado deber...”. Hechos estos que no fueron llevados a cabo por la entidad reclamada.

No obstante, durante la tramitación del presente procedimiento el COLEGIO LOURDES procedió a atender el derecho de acceso solicitado mediante la entrega de una relación de los importes cargados en las cuentas bancarias de los reclamantes

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

durante el curso 2013-2014 y una copia de la Hoja de Datos de Matriculación relativa a la hija de los reclamantes. Ahora bien, no ha aportado copia de la Hoja de Datos de Matriculación del hijo varón donde figuren los datos bancarios que fueron consignados para el cobro de los gastos de la relación contractual que une a las partes tras la matriculación del hijo, motivo principal de la discrepancia y que dio lugar al ejercicio del derecho de acceso, así como una relación de los cobros realizados en las cuentas bancarias de los reclamantes que comprenda todo el periodo solicitado, esto es, desde el inicio del curso 2013 hasta el mes de noviembre de 2014 inclusive, fecha en que se realizó la petición.

El derecho de acceso regulado por la normativa de protección de datos determina que el derecho de acceso es el derecho del afectado a obtener información sobre si sus propios datos de carácter personal están siendo objeto de tratamiento, la finalidad del tratamiento que, en su caso, se está realizando, así como la información disponible sobre el origen de dichos datos y las comunicaciones realizadas o previstas de los mismos.

Por todo ello, procede estimar la reclamación que originó el presente procedimiento de tutela de derechos e instar a la entidad reclamada a que complete la respuesta dada haciendo entrega de los datos de matriculación relativos al hijo varón de los reclamantes así como relación de los conceptos cargados a sus cuentas bancarias desde mayo de 2014 hasta noviembre de 2014, fecha de la solicitud.

En segundo y último lugar, en cuanto a la solicitud de apertura de otros procedimientos, se ha de señalar el presente procedimiento se abrió por no haber sido atendido el derecho de acceso solicitado, por tanto, la resolución del presente procedimiento se centra única y exclusivamente en determinar si ha sido o no correctamente atendido el derecho de acceso en cuestión, no procediendo añadir nuevas pretensiones al mismo que quedan fuera del objeto de este procedimiento concreto de tutela de derechos a que dio lugar la reclamación presentada.

A este respecto, cabe señalar que el procedimiento de tutela de derechos tiene como finalidad esencial la protección de los derechos reconocidos en la LOPD, en este caso, el ejercicio del derecho de acceso a sus datos personales; de manera que si al margen del presente procedimiento de tutela de derechos, los reclamantes consideran que la actuación de la entidad reclamada pudiera incurrir en alguna/s de las infracciones tipificadas como tales en la normativa vigente en materia de protección de datos, puede, si así lo estiman oportuno, presentar la correspondiente denuncia ante esta Agencia a efectos de valorar la posible apertura de un procedimiento sancionador.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: ESTIMAR** la reclamación formulada por D. **B.B.B.** y D<sup>a</sup>. **A.A.A.** e instar a la entidad COLEGIO NUESTRA SEÑORA DE LOURDES DE VALLADOLID para que,

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8<sup>a</sup>-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

en el plazo de los diez días hábiles siguientes a la notificación de la presente resolución, remita a la reclamante certificación en la que se facilite el acceso completo a sus datos, o deniegue motivada y fundamentadamente el acceso solicitado, pudiendo incurrir en su defecto en una de las infracciones previstas en el artículo 44 de la LOPD. Las actuaciones realizadas como consecuencia de la presente Resolución deberán ser comunicadas a esta Agencia en idéntico plazo.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a D. **B.B.B.** y D<sup>a</sup>. **A.A.A.** y a la entidad COLEGIO NUESTRA SEÑORA DE LOURDES DEVALLADOLID.

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 de diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 lo sucesivo LJCA), 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 del referido textolgal.

Procedimiento N°: TD/00629/2015

**Derecho acceso ficheros. sobre representación legal menor. RESOLUCIÓN N°: R/02220/2015**

Vista la reclamación formulada por **D. A.A.A.** contra **COLEGIO XXXX**, con fecha de entrada en esta Agencia de 16 de marzo de 2015, por no haber sido atendido debidamente su derecho de acceso.

Realizadas las actuaciones procedimentales previstas en el artículo 117 del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Protección de Datos de Carácter Personal, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (en lo sucesivo, RLOPD), se han constatado los siguientes

## **HECHOS**

**PRIMERO:** Con fecha 12 de febrero de 2015 **D. A.A.A.** (en lo sucesivo, el reclamante) remitió un escrito a **COLEGIO XXXX** (en lo sucesivo, el Colegio) solicitando “*el acceso a sus ficheros o documentos o fotocopia y los de B.B.B. (“como cotutor legal”) (...)*” sin que su solicitud haya recibido la contestación legalmente establecida.

**SEGUNDO:** Con fecha 16 de marzo de 2015 tuvo entrada en esta Agencia reclamación contra el Colegio por no haber sido debidamente atendido el derecho de acceso.

**TERCERO:** Una vez examinada la documentación aportada con la reclamación, se observa que la misma debe ser subsanada, por lo que, de conformidad con el artículo 71 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), mediante escrito de fecha 30 de abril de 2015 se le solicitó:

*“Acreditación de la representación legal ejercida respecto al menor y filiación del menor”.*

**CUARTO:** Con fecha 13 de mayo de 2015 tuvo entrada en esta Agencia un escrito del reclamante aportado la documentación solicitada.

Cabe señalar, que de acuerdo con el artículo 42.5 de la LRJPAC, el transcurso del plazo máximo legal para resolver el procedimiento de tutela de derechos y notificar la resolución (seis meses) se verá suspendido por el tiempo que medie entre la notificación del requerimiento y su efectivo cumplimiento por el destinatario. En el presente caso, el cumplimiento final de la subsanación se efectuó en fecha 13 de mayo de 2015, por lo que a partir de esa fecha volverá a comenzar el cómputo del plazo para la resolución del citado procedimiento.

**QUINTO:** Trasladas sucesivamente la reclamación y los escritos de descargos que se produjeron en la tramitación del presente expediente, y por lo que a efectos de la resolución de la presente reclamación interesa, se realizaron, en síntesis, las siguientes alegaciones:

El Colegio señaló que la Comunidad de Madrid publicó durante el curso 2013-2014 una guía informativa “*Actuación de los centros educativos ante los progenitores separados/divorciados que comparten la patria potestad*”, en la que se especifica

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

que "(...) si alguno de los progenitores solicita posteriormente (al proceso de matriculación) una copia del expediente de escolarización del menor al centro, se le indicará que presente dicha solicitud por escrito en la DAT correspondiente acreditando su identidad (DNI/NIE) y sus derechos paterno filiales(...)pues sólo así será reconocido su derecho a esta información."

Manifiestan que el reclamante es padre de un alumno del centro, y que le comunicaron en unadesusvisitasalcolegio,queenfuncióndelacitadaguíade actuación de la Comunidad de Madrid, la documentación debía solicitarla por escrito en la Dirección de Área Territorial de la Consejería de Educación.

El reclamante señaló que es diferente los datos escolares del menor y sus propios datos personales, que no se le han facilitado.

Indica que, según lo dispuesto en el punto 3 de la guía informativa, no se le ha facilitado:

- Calendario escolar
- Calendario de fiestas y celebraciones a las que se autorice la asistencia de personal ajeno al centro
- Listado de ausencias, motivo de las mismas
- Menú escolar
- El calendario de elecciones al consejo escolar

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO:** Es competente para resolver la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo, LOPD).

**SEGUNDO:** El artículo 18.1 de la LOPD señala que:

*"Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine".*

**TERCERO:** El artículo 15 de la LOPD dispone que

*"1. El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de los mismos.*

*2. La información podrá obtenerse mediante la mera consulta de los datos por medio de su visualización, o la indicación de los datos que son objeto de tratamiento*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

mediante escrito, copia, telecopia o fotocopia, certificada o no, en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.

3. El derecho de acceso a que se refiere este artículo sólo podrá ser ejercitado a intervalos no inferiores a doce meses, salvo que el interesado acredite un interés legítimo al efecto, en cuyo caso podrán ejercitarlo antes."

**CUARTO:** El artículo 27 del RLOPD regula el derecho de acceso en los siguientes términos:

"1. El derecho de acceso es el derecho del afectado a obtener información sobre si sus propios datos de carácter personal están siendo objeto de tratamiento, la finalidad del tratamiento que, en su caso, se está realizando, así como la información disponible sobre el origen de dichos datos y las comunicaciones realizadas o previstas de los mismos.

2. En virtud del derecho de acceso el afectado podrá obtener del responsable del tratamiento información relativa a datos concretos, a datos incluidos en un determinado fichero, o a la totalidad de sus datos sometidos a tratamiento.

No obstante, cuando razones de especial complejidad lo justifiquen, el responsable del fichero podrá solicitar del afectado la especificación de los ficheros respecto de los cuales quiera ejercitar el derecho de acceso, a cuyo efecto deberá facilitarle una relación de todos ellos.

3. El derecho de acceso es independiente del que otorgan a los afectados las leyes especiales y en particular la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común."

**QUINTO:** El artículo 29 del RLOPD dispone lo siguiente:

"1. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de acceso en el plazo máximo de un mes a contar desde la recepción de la solicitud. Transcurrido el plazo sin que de forma expresa se responda a la petición de acceso, el interesado podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

En el caso de que no disponga de datos de carácter personal de los afectados deberá igualmente comunicárselo en el mismo plazo.

2. Si la solicitud fuera estimada y el responsable no acompañase a su comunicación la información a la que se refiere el artículo 27.1, el acceso se hará efectivo durante los diez días siguientes a dicha comunicación.

3. La información que se proporcione, cualquiera que sea el soporte en que fuere facilitada, se dará en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*Dicha información comprenderá todos los datos de base del afectado, los*

*resultantes de cualquier elaboración o proceso informático, así como la información disponible sobre el origen de los datos, los cesionarios de los mismos y la especificación de los concretos usos y finalidades para los que se almacenan los datos".*

**SEXTO:** El artículo 25 del RLOPD determina:

*"1. Salvo en el supuesto referido en el párrafo 4 del artículo anterior, el ejercicio de los derechos deberá llevarse a cabo mediante comunicación dirigida al responsable del fichero, que contendrá:*

*a) Nombre y apellidos del interesado; fotocopia de su documento nacional de identidad, o de su pasaporte u otro documento válido que lo identifique y, en su caso, de la persona que lo represente, o instrumentos electrónicos equivalentes; así como el documento o instrumento electrónico acreditativo de tal representación. La utilización de firma electrónica identificativa del afectado eximirá de la presentación de las fotocopias del DNI o documento equivalente.*

*El párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de la normativa específica aplicable a la comprobación de datos de identidad por las Administraciones Públicas en los procedimientos administrativos.*

- b) Petición en que se concreta la solicitud.*
- c) Dirección a efectos de notificaciones, fecha y firma del solicitante.*
- d) Documentos acreditativos de la petición que formula, en su caso.*

*2. El responsable del tratamiento deberá contestar la solicitud que se le dirija en todo caso, con independencia de que figuren o no datos personales del afectado en sus ficheros.*

*3. En el caso de que la solicitud no reúna los requisitos especificados en el apartado primero, el responsable del fichero deberá solicitar la subsanación de los mismos.*

*4. La respuesta deberá ser conforme con los requisitos previstos para cada caso en el presente título.*

*5. Corresponderá al responsable del tratamiento la prueba del cumplimiento del deber de respuesta al que se refiere el apartado 2, debiendo conservar la acreditación del cumplimiento del mencionado deber..."*

**SÉPTIMO:** El artículo 71 de la LRJPAC señala:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*"1. Si la solicitud de iniciación no reúne los requisitos que señala el artículo anterior y los exigidos, en su caso, por la legislación específica aplicable, se requerirá al interesado para que, en un plazo de diez días, subsane la falta o acompañe los documentos preceptivos, con indicación de que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido de su petición, previa resolución que deberá ser dictada en los términos previstos en el artículo 42."*

**OCTAVO:** En el supuesto aquí analizado, ha quedado acreditado que el reclamante remitió al Colegio un escrito en el que solicita *"el acceso a sus ficheros o documentos o fotocopia y los de B.B.B. ("como cotutor legal")(...)"*

Durante la tramitación del presente procedimiento el Colegio ha manifestado que informó al reclamante que, según lo dispuesto en la guía informativa publicada por la Comunidad de Madrid durante el curso 2013-2014 *"Actuación de los centros educativos ante los progenitores separados/divorciados que comparten la patria potestad"*, en la que se especifica que *"(...) si alguno de los progenitores solicita posteriormente (al proceso de matriculación) una copia del expediente de escolarización del menor al centro, se le indicará que presente dicha solicitud por escrito en la DAT correspondiente acreditando su identidad (DNI/NIE) y sus derechos paterno filiales (...) pues sólo así será reconocido su derecho a esta información."* la documentación debía solicitarla por escrito en la Dirección de Área Territorial de la Consejería de Educación.

El reclamante reiteró que no le han facilitado ni sus datos personales ni los datos escolares del menor:

- Calendario escolar
- Calendario de fiestas y celebraciones a las que se autorice la asistencia de personal ajeno al centro
- Listado de ausencias, motivo de las mismas
- Menú escolar
- El calendario de elecciones al consejo escolar

Por ello, antes de entrar en el fondo del asunto, ha de tenerse en consideración el Código Civil, que en el Título VII del Libro I, artículo 156, que regula las relaciones paterno-filiales, en particular, en lo que se refiere a la patria potestad de los hijos no emancipados, determinando los siguiente:

*"La patria potestad se ejercerá conjuntamente por ambos progenitores o por uno solo con el consentimiento expreso o tácito del otro. Serán válidos los actos que realice uno de ellos conforme al uso social y a las circunstancias o en situaciones de urgente necesidad."*

*En caso de desacuerdo, cualquiera de los dos podrá acudir al Juez, quien, después de oír a ambos y al hijo si tuviera suficiente juicio y, en todo caso, si fuera mayor de*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



doce años, atribuirá sin ulterior recurso la facultad de decidir al padre o a la madre. Si los desacuerdos fueran reiterados o concurriera cualquier otra causa que entorpezca gravemente el ejercicio de la patria potestad, podrá atribuirla total o parcialmente a uno de los padres o distribuir entre ellos sus funciones. Esta medida tendrá vigencia durante el plazo que se fije, que no podrá nunca exceder de dos años.

En los supuestos de los párrafos anteriores, respecto de terceros de buena fe, se presumirá que cada uno de los progenitores actúa en el ejercicio ordinario de la patria potestad con el consentimiento del otro.

En defecto o por ausencia, incapacidad o imposibilidad de uno de los padres, la patria potestad será ejercida exclusivamente por el otro.

Si los padres viven separados, la patria potestad se ejercerá por aquel con quien el hijo conviva. Sin embargo, el Juez, a solicitud fundada del otro progenitor, podrá, en interés del hijo, atribuir al solicitante la patria potestad para que la ejerza conjuntamente con el otro progenitor o distribuir entre el padre y la madre las funciones inherentes a su ejercicio."

Respecto a los documentos:

El derecho de acceso es uno de los derechos que la LOPD reconoce a los ciudadanos para que puedan defender su privacidad controlando por sí mismo el uso que se hace de sus datos personales. Este derecho se encuentra regulado en el Título III de la LOPD-art.15-y en el Título III del RLOPD.

El derecho de acceso es un derecho que concede al interesado la posibilidad de comprobar si se dispone de información sobre uno mismo, o de aquél cuya representación ostente, y conocer el origen del que procede, la existencia y finalidad con la que se conserva. Así, el derecho de acceso previsto en la LOPD consiste en obtener información de los datos personales de base registrados en los términos indicados en el artículo 29.3 anteriormente transcrito, pero no ampara el acceso a documentos concretos, ya que dichos documentos pueden contener información relativa a terceras personas. Ello con independencia de que otra normativa ampare la obtención de dicha documentación, tal como dispone el artículo 27.3 del RLOPD, como podría ser, en este caso, entre otras, la de educación. Las reclamaciones en estos supuestos se deberán dirigir a las instancias competentes.

La solicitud del reclamante se centra, como él mismo manifiesta, en obtener copias de diversos documentos e informes sobre la escolarización del menor y su vida diaria en el centro.

Por ello, teniendo en cuenta, como ya se ha indicado anteriormente, que el acceso a documentos concretos no forma parte del derecho de acceso regulado en la normativa de protección de datos, procede desestimar la presente reclamación de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Tutela deDerechos.

Respecto a los datos del reclamante, no consta que el Colegio facilitase el acceso a sus propios datos personales, y, por ello, procede la estimación del presente procedimiento.

El resto de las cuestiones planteadas por las partes, no resultan de la competencia de esta Agencia, debiéndose dirimir y resolver por las instancias correspondientes.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos **RESUELVE:**

**PRIMERO: ESTIMAR** la reclamación formulada por **D. A.A.A.** e instara **COLEGIOXXXX** para que, en el plazo de los diez días hábiles siguientes a la notificación de la

presente resolución, remita al reclamante certificación en la que se facilite el acceso completo a sus datos personales, o deniegue motivada y fundamentadamente el acceso solicitado, pudiendo incurrir en su defecto en una de las infracciones previstas en el artículo 44 de la LOPD. Las actuaciones realizadas como consecuencia de la presente Resolución deberán ser comunicadas a esta Agencia en idéntico plazo.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a **D. A.A.A.** y a **COLEGIOXXXX**.

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 de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido en el artículo 116 de la LRJPAC, 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 del referido texto legal.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Derecho de acceso a datos personales y de salud menor. RESOLUCIÓN N°: R/02768/2015**

Vista la reclamación formulada el 13 de mayo de 2015, ante esta Agencia por D. **A.A.A.** (Representante de D. **B.B.B.**), contra la ASOCIACIÓN DEL COLEGIO ALEMÁN DE MADRID, por no haber sido debidamente atendido el derecho de acceso a los datos de carácter personal y salud de su hijo menor de edad, D.**B.B.B.**.

Realizadas las actuaciones procedimentales previstas en el artículo 117 del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (en adelante RLOPD), se han constatado lossiguientes,

**HECHOS**

**PRIMERO:** Con fechas 8, 10 y 17 de abril de 2015, D. **A.A.A.** (Representante de D.**B.B.B.**) (en lo sucesivo, el reclamante) ejerció derecho de acceso a los datos de carácter personal y de salud de su hijo menor de edad frente a la ASOCIACIÓN DEL COLEGIO XXXXX DE MADRID (en adelante, COLEGIO XXXXX DE MADRID).

Concretamente solicita las evaluaciones y resultados de las pruebas psicotécnicas de aptitudes y características de la personalidad a las que se ha sometido su hijo en fecha 5 de marzo de 2015 en las instalaciones de la reclamada.

Asimismo, a través del escrito de fecha 17 de abril de 2015, el reclamante ejerció el derecho de impugnación de valores, solicitando obtener información relativa a los criterios de valoración que sirvieron para adoptar la decisión de no aprobación del ingreso de su hijo, de conformidad con el art. 13 de la LOPD. Por otro lado, también ejercita el derecho a obtener copia de toda la documentación obrante en el expediente de evaluación de su hijo como consecuencia de la prueba del día 5 de marzo de 2015 amparándose en el art. 35.a de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJPAC).

Mediante escrito de fecha 17 de abril de 2015, el COLEGIO XXXXX DE MADRID procedió a denegar el acceso por escrito a las evaluaciones y resultados de las pruebas psicotécnicas de aptitudes y características de la personalidad relativas al menor por considerarlos documentos de carácter reservado que en ningún caso son puestos a disposición de terceras personas ajenas al Colegio fuera de sus instalaciones. Proponiendo como alternativa una reunión en las instalaciones del propio colegio para facilitar la visualización de la documentación solicita. Asimismo, aportan relación de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

criterios o baremos de valoración utilizados en los procesos de admisión de alumnos.

El reclamante responde mediante escrito de fecha 20 de abril de 2015, por medio del cual reitera su solicitud de acceso a los informes del personal que ha evaluado a su

hijo así como los resultados del procedimiento de evaluación y rechaza el ofrecimiento de conceder el acceso a la información solicitada dentro de las instalaciones del Colegio, rechazo que se fundamenta en el artículo 28.3 del RLOPD, insistiendo en que el sistema de consulta se apoya en escrito al amparo del artículo 28.1.b) del citado reglamento.

Mediante escrito de fecha 23 de abril de 2015, el COLEGIO XXXXX DE MADRID procede a dar respuestas al escrito del reclamante de fecha 17 de abril de 2015, por medio del cual el reclamante ejercitó el derecho de acceso a los datos de carácter personal y salud de su hijo y el derecho de impugnación de valores. Proporcionando acceso a los datos de base de carácter personal obrantes en sus ficheros, denegando nuevamente el derecho de acceso a las evaluaciones y resultados de las pruebas psicotécnicas de aptitudes y características de la personalidad a las que fue sometido el menor en fecha 5 de marzo de 2015 en las instalaciones de la reclamada por ser considerados documentos reservados, atendiendo la solicitud del ejercicio del derecho de impugnación de valores mediante la comunicación de los baremos utilizados en el proceso de admisión y denegando el acceso a la totalidad de la documentación obrante en el expediente de evaluación solicitada al amparo del art. 35. a) de la LRJPAC por no ser de aplicación la referida norma al colegio reclamado al no ostentar la condición de Administración Pública ni entidad de Derecho Público.

A través de escrito de fecha 30 de abril de 2015, el reclamante solicita la complementación del acceso parcial otorgado con la documentación relativa a las evaluaciones y resultados de las pruebas psicotécnicas de aptitudes y características de la personalidad de su hijo y manifiesta que la argumentación y negativa carecen de justificación legal.

**SEGUNDO:** El COLEGIO XXXXX DE MADRID alega los siguientes extremos:

1) Que ha procedido a responder en plazo a cada una de las solicitudes de los ejercicios de derechos realizadas por el reclamante en nombre y representación legal de su hijo.

2) Que tal y como ha comunicado al reclamante en las respuestas a sus solicitudes de ejercicio de derechos, no facilita por escrito las pruebas de admisión, puesto que los test y pruebas efectuadas son aplicados a los diferentes procesos de admisión de alumnos por el Colegio XXXXX de Madrid cada año, de manera que la puesta a disposición de terceros ajenos al Colegio podría conllevar que estas evaluaciones y test perdieran la efectividad prevista por el Colegio XXXXX de Madrid.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Que mediante escrito de fecha 12 de mayo de 2015, atiende la solicitud de acceso de fecha 30 de abril de 2015 del reclamante, por medio de la cual solicita la complementación del acceso parcial otorgado con la documentación relativa a las evaluaciones y resultados de las pruebas psicotécnicas de aptitudes y características de la personalidad de su hijo. Emplazando al reclamante a una entrevista en las instalaciones del Colegio para facilitarle el acceso a la información solicitada.

**TERCERO:** El reclamante manifiesta que la entidad reclamada continúa sin conceder el derecho fundamental de acceso a datos de carácter personal y de salud de su hijo, consistente en las evaluaciones y resultados de las pruebas psicotécnicas de aptitudes y características de la personalidad a las que se sometió el pasado día 5 de marzo de 2015 en las instalaciones de la entidad reclamada y reitera que el sistema de consulta elegido de los citados datos ha de ser una comunicación por escrito.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO:** Es competente para resolver la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

**SEGUNDO:** El artículo 18.1 de la LOPD señala que:

*"Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine".*

**TERCERO:** El artículo 15 de la LOPD en relación con el derecho de acceso establece que:

*"1.- El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de los mismos.*

*2.- La información podrá obtenerse mediante la mera consulta de los datos por medio de su visualización, o la indicación de los datos que son objeto de tratamiento mediante escrito, copia, telecopia o fotocopia, certificada o no, en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.*

*3.- El derecho de acceso a que se refiere este artículo sólo podrá ser ejercitado a intervalos no inferiores a doce meses, salvo que el interesado acredite un interés legítimo al efecto, en cuyo caso podrán ejercitarlo antes."*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**CUARTO:** El artículo 27 del RLOPD, regula el derecho de acceso en los siguientes términos:

"1. El derecho de acceso es el derecho del afectado a obtener información sobre si sus propios datos de carácter personal están siendo objeto de tratamiento, la finalidad del tratamiento que, en su caso, se está realizando, así como la información disponible sobre el origen de dichos datos y las comunicaciones

realizadas o previstas de los mismos.

2. Envirtuddelderechodeaccesoelafectadopodráobtenerdelresponsabledel tratamiento información relativa a datos concretos, a datos incluidos en un determinado fichero, o a la totalidad de sus datos sometidos a tratamiento.

No obstante, cuando razones de especial complejidad lo justifiquen, el responsable del fichero podrá solicitar del afectado la especificación de los ficheros respecto de los cuales quiera ejercitar el derecho de acceso, a cuyo efecto deberá facilitarle una realización una relación de todos ellos.

3. El derecho de acceso es independiente del que otorgan a los afectados las leyes especiales y en particular la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común."

**QUINTO:** El artículo 25 del RLOPD, determina el procedimiento que debe seguirse en el ejercicio del derecho de acceso:

"1. Salvo en el supuesto referido en el párrafo 4 del artículo anterior, el ejercicio de los derechos deberá llevarse a cabo mediante comunicación dirigida al responsable del fichero, que contendrá:

a) Nombre y apellidos del interesado; fotocopia de su documento nacional de identidad, o de su pasaporte u otro documento válido que lo identifique y, en su caso, de la persona que lo represente, o instrumentos electrónicos equivalentes; así como el documento o instrumento electrónico acreditativo de tal representación. La utilización de firma electrónica identificativa del afectado eximirá de la presentación de las fotocopias del DNI o documento equivalente.

El párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de la normativa específica aplicable a la comprobación de datos de identidad por las Administraciones Públicas en los procedimientos administrativos.

- b) Petición en que se concreta la solicitud.
- c) Dirección a efectos de notificaciones, fecha y firma del solicitante.
- d) Documentos acreditativos de la petición que formula, en su caso.

2. El responsable del tratamiento deberá contestar la solicitud que se le dirija en

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

todo caso, con independencia de que figuren o no datos personales del afectado en sus ficheros.

3. En el caso de que la solicitud no reúna los requisitos especificados en el apartado primero, el responsable del fichero deberá solicitar la subsanación de los mismos.

4. La respuesta deberá ser conforme con los requisitos previstos para cada caso en el presente título.

5. Corresponderá al responsable del tratamiento la prueba del cumplimiento del deber de respuesta al que se refiere el apartado 2, debiendo conservar la acreditación del cumplimiento del mencionado deber..."

**SEXTO:** El artículo 29 del RLOPD, dispone lo siguiente en relación al plazo en que el responsable del fichero debe resolver la solicitud de acceso:

"1. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de acceso en el plazo máximo de un mes a contar desde la recepción de la solicitud. Transcurrido el plazo sin que de forma expresa se responda a la petición de acceso, el interesado podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

En el caso de que no disponga de datos de carácter personal de los afectados deberá igualmente comunicárselo en el mismo plazo.

2. Si la solicitud fuera estimada y el responsable no acompañase a su comunicación la información a la que se refiere el artículo 27.1, el acceso se hará efectivo durante los diez días siguientes a dicha comunicación.

3. La información que se proporcione, cualquiera que sea el soporte en que fuere facilitada, se dará en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.

Dicha información comprenderá todos los datos de base del afectado, los resultantes de cualquier elaboración o proceso informático, así como la información disponible sobre el origen de los datos, los cesionarios de los mismos y la especificación de los concretos usos y finalidades para los que se almacenaron los datos".

**SÉPTIMO:** El derecho de acceso en relación con la historia clínica se regula específicamente en el artículo 18 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la Autonomía del Paciente y de Derechos y Obligaciones en Materia de Información y Documentación Clínica (en lo sucesivo LAP), cuyo tenor literal expresa:

"1. El paciente tiene derecho de acceso, con las reservas señaladas en el apartado 3 de este artículo, a la documentación de la historia clínica y a obtener copia de los

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

datos que figuran en ella. Los centros sanitarios regularán el procedimiento que garantice la observancia de estos derechos.

2. El derecho de acceso del paciente a la historia clínica puede ejercerse también por representación debidamente acreditada.

3. El derecho de acceso del paciente a la documentación de la historia clínica no puede ejercitarse en perjuicio del derecho de terceras personas a la confidencialidad de los datos que constan en ella recogidos en interés terapéutico del paciente, ni en perjuicio del derecho de los profesionales participantes en su elaboración, los cuales pueden oponer al derecho de acceso la reserva de sus anotaciones subjetivas.

4. Los centros sanitarios y los facultativos de ejercicio individual sólo facilitarán el acceso a la historia clínica de los pacientes fallecidos a las personas vinculadas a él, por razones familiares o de hecho, salvo que el fallecido lo hubiese prohibido expresamente y así se acredite. En cualquier caso el acceso de un tercero a la historia clínica motivado por un riesgo para su salud se limitará a los

datos pertinentes. No se facilitará información que afecte a la intimidad del fallecido ni a las anotaciones subjetivas de los profesionales, ni que perjudique a terceros.”

**OCTAVO:** En este sentido hay que destacar el artículo 15 de la LAP que recoge el contenido mínimo de la historia clínica:

“1. La historia clínica incorporará la información que se considere trascendental para el conocimiento veraz y actualizado del estado de salud del paciente. Todo paciente o usuario tiene derecho a que quede constancia, por escrito o en el soporte técnico más adecuado, de la información obtenida en todos sus procesos asistenciales, realizados por el servicio de salud tanto en el ámbito de atención primaria como de atención especializada.

2. La historia clínica tendrá como fin principal facilitar la asistencia sanitaria, dejando constancia de todos aquellos datos que, bajo criterio médico, permitan el conocimiento veraz y actualizado del estado de salud.

El contenido mínimo de la historia clínica será el siguiente:

- a) La documentación relativa a la hoja clínico-estadística.
- b) La autorización de ingreso.
- c) El informe de urgencia.
- d) La anamnesis y la exploración física.
- e) La evolución.
- f) Las órdenes médicas.
- g) La hoja de interconsulta.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



- h) Los informes de exploraciones complementarias.
- i) El consentimiento informado.
- j) El informe de anestesia.
- k) El informe de quirófano o de registro del parto.
- l) El informe de anatomía patológica.
- m) La evolución y planificación de cuidados de enfermería.
- n) La aplicación terapéutica de enfermería. ñ) El gráfico de constantes.
- o) El informe clínico de alta.

Los párrafos b), c), i), j), k), l), ñ) y o) sólo serán exigibles en la cumplimentación de la historia clínica cuando se trate de procesos de hospitalización o así se disponga.

3. La cumplimentación de la historia clínica, en los aspectos relacionados con la asistencia directa al paciente, será responsabilidad de los profesionales que intervengan en ella.

4. La historia clínica se llevará con criterios de unidad y de integración, en cada institución asistencial como mínimo, para facilitar el mejor y más oportuno conocimiento por los facultativos de los datos de un determinado paciente en cada proceso asistencial”.

**NOVENO:** Respecto a la conservación de la historia clínica, el artículo 17 de la LAP, en su puntos 1 y 5, dispone que:

“1. Los centros sanitarios tienen la obligación de conservar la documentación clínica en condiciones que garanticen su correcto mantenimiento y seguridad, aunque no necesariamente en el soporte original, para la debida asistencia al paciente durante el tiempo adecuado a cada caso y, como mínimo, cinco años contados desde la fecha del alta de cada proceso asistencial...”

5. Los profesionales sanitarios que desarrollen su actividad de manera individual son responsables de la gestión y de la custodia de la documentación asistencial que generen.”

**DÉCIMO:** En cuanto a la apertura de un procedimiento sancionador por supuestas infracciones a la LOPD, cabe señalar que el procedimiento de Tutela de Derechos al que hace referencia esta norma legal, se inicia siempre a instancia del afectado para garantizar sus derechos de acceso, rectificación cancelación y oposición.

Por el contrario, el procedimiento sancionador en materia de protección de datos, que constituye una de las manifestaciones del “ius puniendi” del Estado, se inicia siempre de oficio por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad a lo previsto en el artículo 122.2 del RGLOPD, como así ha mantenido la Audiencia Nacional en sentencias como, entre otras, la dictada en marzo de 2006 (REC 319/2004). Por tanto es competencia exclusiva de la Agencia Española de Protección

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

de Datos valorar si existen responsabilidades administrativas que han de ser depuradas en un procedimiento sancionador y, en consecuencia, la decisión sobre su apertura, no existiendo obligación de iniciar procedimiento ante cualquier petición realizada por tercero, sino que la misma ha de basarse en la existencia de elementos que justifiquen dicho inicio de actividad sancionadora. Así lo establece el artículo 11.2 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de Agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora, que es del tenor siguiente:

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

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

Por otro lado, debe recordarse que para definir la condición de "interesado" para instar al ejercicio de la competencia sancionadora de esta Agencia, la STS de 6-10-2009 dispone que el denunciante no es interesado, y lo hace en los siguientes términos: *"el denunciante de una infracción de la legislación de protección de datos carece de legitimación activa para impugnar la resolución de la Agencia en lo que concierne al resultado sancionador mismo (imposición de una sanción, cuantía de la misma, exculpación, etc.)."*

En el mismo sentido se ha manifestado la SAN 27/5/2010: *"quien denuncia hechos que considera constitutivos de infracción de la legislación de protección de datos carece de legitimación activa para impugnar en vía jurisdiccional lo que resuelva la Agencia. (...) La razón es, en sustancia, que el denunciante carece de la condición de interesado en el procedimiento sancionador que se puede incoar a resultas de su denuncia. Ni la Ley Orgánica de Protección de Datos ni su Reglamento de desarrollo le reconocen esa condición. (...) El argumento crucial en esta materia es que el denunciante, incluso cuando se considere a sí mismo "víctima" de la infracción denunciada, no tiene un derecho subjetivo ni un interés legítimo a que el denunciado sea sancionado".*

Aplicando la doctrina pacífica del Tribunal Supremo, conforme a la cual *"la denuncia no convierte al denunciante en titular de un derecho subjetivo ni de un interés personal o legítimo que hubiera de traducirse en un beneficio o utilidad"*. (STSS. De 23/06/1997, 22/12/1997, 14/07/1998, 2/03/1999, 26/10/2000, 30/01/2001, 15/07/2002, 28/02/2003 y 06/03/2003); la circunstancia de haber presentado el actual reclamante la denuncia no le otorga por sí mismo la condición de persona interesada.

A este respecto, cabe señalar que la tutela de derechos tiene por objeto garantizar el ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

reconocidos por la LOPD, de modo que el presente procedimiento persigue tutelar los derechos del reclamante, sin que pueda modificarse el planteamiento inicial añadiendo nuevas pretensiones ajenas al objeto propio de la tutela de derechos.

**UNDÉCIMO:** El artículo 13 de la LOPD, que regula el derecho de impugnación de valoraciones, establece lo siguiente:

"1. Los ciudadanos tienen derecho a no verse sometidos a una decisión con efectos jurídicos, sobre ellos o que les afecte de manera significativa, que se base únicamente en un tratamiento de datos destinados a evaluar determinados aspectos de su personalidad.

2. El afectado podrá impugnar los actos administrativos o decisiones privadas que impliquen una valoración de su comportamiento, cuyo único fundamento sea un tratamiento de datos de carácter personal que ofrezca una definición de sus características o personalidad.

3. En este caso, el afectado tendrá derecho a obtener información del responsable del fichero sobre los criterios de valoración y el programa utilizados en el tratamiento que sirvió para adoptar la decisión en que consistió el acto.

4. La valoración sobre el comportamiento de los ciudadanos, basada en un tratamiento de datos, únicamente podrá tener valor probatorio a petición del afectado."

En el caso que nos ocupa, la entidad reclamada ha atendido en plazo el ejercicio de la impugnación de valores a través de sendos escritos de fechas 17 y 23 de abril de 2015.

**DUODÉCIMO:** Por otro lado, conviene señalar que el artículo 27.3 del RLOPD, regula el derecho de acceso en los siguientes términos: "El derecho de acceso es independiente del que otorgan a los afectados las leyes especiales y en particular la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del

Procedimiento Administrativo Común." El derecho de acceso a la documentación que forma parte de un expediente, se rige, en las Administraciones Públicas, por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. No obstante, en el presente caso, la ASOCIACIÓN DEL COLEGIO XXXXX DE MADRID es una asociación privada, por lo que no es de aplicación esta Ley, sino que se rige por sus propios estatutos.

Por tanto, la obtención de copia de todo el expediente de evaluación relativo a su hijo queda fuera del derecho de acceso configurado en la normativa de protección de datos. Ello con independencia de que otra normativa ampare la obtención de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

dicha documentación.

**DECIMOTERCERO:**En el supuesto examinado, ha quedado acreditado que el reclamante solicitó el acceso a los datos de carácter personal y de salud relativos a su hijo menor de edad respetando los requisitos legalmente establecidos, ante la entidad reclamada, y que, trascurrido el plazo establecido conforme a las normas antes señaladas, su solicitud no obtuvo la respuesta legalmente exigible.

No obstante, se ha de poner de manifiesto que la entidad reclamada proporcionó a través de escrito de fecha 23 de abril de 2015 acceso a los datos de base solicitados, su origen, finalidad y cesionarios.

Por otro lado, en cuanto a la consideración de los informes psicopedagógicos y pruebas correspondientes como de datos relativos a la salud, conviene traer a colación el Informe Jurídico 445/2009 de esta Agencia, que determina lo siguiente:

*"Según se describe en el contenido de la consulta, la actuación de la entidad consultante conlleva la evaluación psicotécnica de aptitudes, características de personalidad y preferencias profesionales de los alumnos. Por tanto se van a tratar datos psicológicos, el artículo 5.1 g) del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, define los datos de salud, como "las informaciones concernientes a la salud pasada, presente y futura, física o mental, de un individuo", lo que nos permite concluir que nos encontramos en presencia de datos de salud.*

*Además este criterio de considerar los datos psicotécnicos y psicológicos como datos de salud se ha mantenido por la Agencia con anterioridad a la entrada en vigor del mencionado Reglamento, pues así se observa en el informe de 20 mayo de 2002 en el que se establecía que;*

*"El apartado 45 de la Memoria Explicativa del Convenio 108 del Consejo de Europa viene a definir la noción de "datos de carácter personal relativos a la salud", considerando que su concepto abarca "las informaciones concernientes a la salud pasada, presente y futura, física o mental, de un individuo", pudiendo*

*tratarse de informaciones sobre un individuo de buena salud, enfermo o fallecido. Añade el citado apartado 45 que "debe entenderse que estos datos comprenden igualmente las informaciones relativas al abuso del alcohol o al consumo de drogas".*

*En este mismo sentido, la Recomendación nº R (97) 5, del Comité de Ministros del Consejo de Europa, referente a la protección de datos médicos afirma que "la expresión datos médicos hace referencia a todos los datos de carácter personal relativos a la salud de una persona. Afecta igualmente a los datos manifiesta y estrechamente relacionados con la salud, así como con las informaciones genéticas".*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*A la vista del concepto anteriormente perfilado, resulta evidente que los datos objeto de consulta referentes a la evaluación médico psicológica para determinar la aptitud o no de..., son datos relacionados con la salud de las personas, debiendo imponerse sobre los ficheros que contengan tales datos las medidas de seguridad de nivel alto, tal y como exige el artículo 4.3 del Reglamento de Seguridad." (el subrayado es de la Agencia).*

En consecuencia, conforme establece el apartado 45 de la Memoria Explicativa del Convenio 108 del Consejo de Europa, los datos relativos a la evaluación psicopedagógica de aptitudes, características de personalidad y preferencias profesionales de los alumnos son datos de salud, por lo que el titular de los mismos, en el caso que nos ocupa su representante, podrán acceder a los mismos conforme establece el artículo 18.1 de la LAP, incardinado con los artículos 15.1 de la LOPD y 27.1 del RLOPD, arribatrascritos.

Encuantoala alegación vertida por la entidad reclamada relativa a que todos los datos que han quedado reflejados en sus informes de evaluación del menor y test realizados son anotaciones subjetivas y que los profesionales que los han elaborado han ejercido el derecho a retirar sus anotaciones subjetivas, se ha de señalar que no cabe aceptar que se consideren las misma anotaciones subjetivas en su totalidad.

Se entiende por "anotaciones subjetivas" las valoraciones personales sobre el menor, su entorno, actitud, comportamiento, reacciones... no sustentadas objetivamente en datos clínicos. En el caso que nos ocupa, la evaluación psicopedagógica se hace en base a datos, test o pruebas que permiten determinar el desarrollo psicológico, psicomotriz y estado emocional del solicitante de admisión, como responde la entidad reclamada al interesado, por lo que no puede tener la consideración de anotaciones subjetivas, y menos aún las pruebas o test psicopedagógicos realizados.

A este respecto conviene traer a colación el art. 18.3 de la LAP el acceso del paciente a su historia clínica tiene tres límites:

- El primero, el derecho de terceras personas a la confidencialidad de los datos que constan en el documento y que se hubieran recogido en interés terapéutico del enfermo.
- En segundo término, el derecho de los profesionales que han participado en la elaboración del historial, de retirar sus anotaciones subjetivas, si así lo estiman

oportuno.

Por último, el art. 28.1 del RLOPD, que regula el ejercicio del derecho de acceso, determina que al ejercitar el derecho de acceso, el afectado podrá optar por recibir la información a través de uno o varios de los siguientes sistemas de consulta del fichero:

a) Visualización en pantalla, b) Escrito, copia o fotocopia remitida por correo, certificado o no, c) Telecopia, d) Correo electrónico u otros sistemas de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

comunicaciones electrónicas, e) Cualquier otro sistema que sea adecuado a la configuración o implantación material del fichero o a la naturaleza del tratamiento, ofrecido por el responsable.

Asimismo, el referido artículo, en su apartado 2, señala que: *"Los sistemas de consulta del fichero previstos en el apartado anterior podrán restringirse en función de la configuración o implantación material del fichero o de la naturaleza del tratamiento, siempre que el que se ofrezca al afectado sea gratuito y asegure la comunicación escrita si éste así lo exige."*

Por tanto, ante un ejercicio del derecho de acceso es el reclamante quien determina el sistema por el que recibir la información, habiendo elegido en este caso que le sea enviado por correo al domicilio consignado a tal efecto. Debiendo ser remitido por correo certificado, burofax o similar, de manera que permita acreditar el envío y la recepción de conformidad con el art. 25.5 del RLOPD, cuyo tenor literal es el siguiente: *"Corresponderá al responsable del tratamiento la prueba del cumplimiento del deber de respuesta al que se refiere el apartado 2, debiendo conservar la acreditación del cumplimiento del mencionadodeber..."*.

Por todo ello, procede estimar la reclamación que originó el presente procedimiento de tutela de derechos al tener el reclamante derecho a acceder a la valoración psicopedagógica y pruebas o test en que se basa la misa al tratarse de datos de salud relativos a su hijo menor de edad, de quien ostenta la representación.

El resto de las cuestiones planteadas por las partes, no resultan de la competencia de esta Agencia, debiéndose dirimir y resolver por las instancias correspondientes, o bien, quedan fuera del objeto del procedimiento de tutela de derechos.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

La Directora de la Agencia Española de Protección de Datos **RESUELVE:**

**PRIMERO: ESTIMAR** la reclamación formulada por D. **A.A.A.** (Representante de D. **B.B.B.**) e instar a la ASOCIACIÓN DEL COLEGIO XXXXX DE MADRID para que, en el plazo de los diez días hábiles siguientes a la notificación de la presente resolución, remita al reclamante certificación en la que se facilite el acceso a los datos de salud del menor en el sentido descrito en la presente resolución, pudiendo incurrir en su defecto en una de las infracciones previstas en el artículo 44 de la LOPD. Las actuaciones realizadas como consecuencia de la presente Resolución deberán ser comunicadas a esta Agencia en idéntico plazo.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a la ASOCIACIÓN DEL COLEGIO XXXXX DE MADRID y a D. **A.A.A.** (Representante de D. **B.B.B.**).

<http://www.govertis.com/>

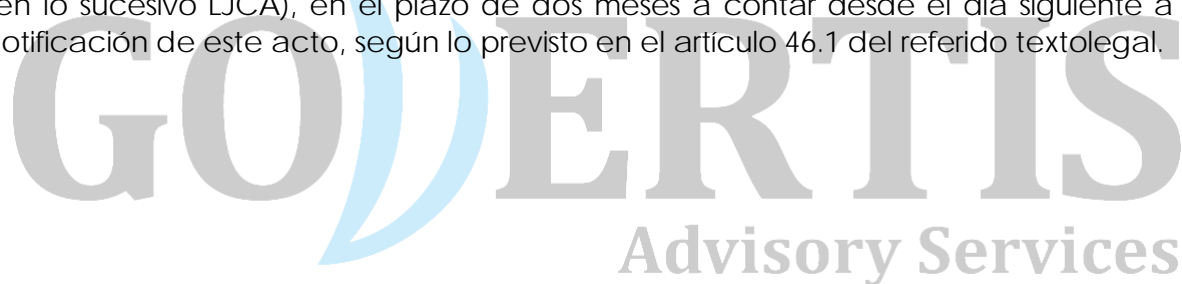
902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

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 (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, 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 lo sucesivo LJCA), 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 del referido textolegal.



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Derecho acceso historia clínica. RESOLUCIÓN N°.: R/02797/2015**

Vista la reclamación formulada el 27 de mayo de 2015, ante esta Agencia por D<sup>a</sup>.

**A.A.A.** y D. **B.B.B.**, contra la entidad KENSINGTON SCHOOL, S.A., por no haber sido debidamente atendido el derecho de acceso a la historia clínica de su hijo menor de edad, **D.E.E.E.**.

Realizadas las actuaciones procedimentales previstas en el artículo 117 del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (en adelante RLOPD), se han constatado los siguientes,

**HECHOS**

**PRIMERO:** Con fechas 16 de octubre de 2014 y 20 de abril de 2015, D<sup>a</sup>. **A.A.A.** y D. **BBB** (en lo sucesivo, los reclamantes) ejercieron derecho de acceso a la historia clínica de su hijo menor de edad frente a la entidad KENSINGTON SCHOOL, S.A. (en adelante, COLEGIO KENSINGTON), sin que su solicitud haya recibido la contestación legalmente establecida. Concretamente los reclamantes solicitaron historial psicológico de su hijo, incluyendo todas las pruebas, test, resultados y valoraciones que se realizaron.

**SEGUNDO:** Trasladas sucesivamente la reclamación y los escritos de descargos que se produjeron en la tramitación del presente expediente, y por lo que a efectos de la resolución de la presente reclamación interesa, se realizaron, en síntesis, las siguientes alegaciones:

COLEGIO KENSINGTON alega que con fecha 24 de abril de 2015 dio respuesta a la solicitud de los reclamantes por medio de burofax, poniendo a su disposición el informe psicológico de su hijo, comprensivo del historial, pruebas, resultado y valoración. La madre acudió al centro donde le fue entregado personalmente el informe sobre las pruebas psicológicas realizadas a su hijo, acusando recibo del mismo.

Los reclamantes manifiestan que la madre del menor firmó el recibí que se le entregó antes de abrir el sobre cerrado en el que se le facilitó la documentación, que contenía única y exclusivamente un informe valorativo emitido por la psicóloga de primaria y secundaria del centro escolar. No se les ha proporcionado copia de las pruebas psicopedagógicas realizadas a su hijo.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8<sup>a</sup>-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



COLEGIO KENSINGTON señala que las pruebas psicológicas que se realizaron al menor tienen la consideración de material estrictamente psicológico, y de conformidad con lo establecido en el artículo 19 del Código Deontológico del Consejo General de Colegios Oficiales de Psicólogos *“quedan reservadas exclusivamente al uso de los/as Psicólogos/as, quienes por otra parte, se abstendrán de facilitarlos a otras personas no competentes. Los/las Psicólogos/as gestionarán o en su caso garantizarán la debida custodia de los documentos psicológicos.”* No obstante, manifiesta que si la Agencia Española de Protección de Datos estima procedente que se entreguen a los reclamantes las pruebas que éstos solicitan en original, que se encuentran custodiadas por la psicóloga del centro, esta parte no pondrá objeción a proceder a su entrega.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO:** Es competente para resolver la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

**SEGUNDO:** El artículo 18.1 de la LOPD señala que:

*“Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine”.*

**TERCERO:** El artículo 15 de la LOPD en relación con el derecho de acceso establece que:

*“1.- El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de los mismos.*

*2.- La información podrá obtenerse mediante la mera consulta de los datos por medio de su visualización, o la indicación de los datos que son objeto de tratamiento mediante escrito, copia, telecopia o fotocopia, certificada o no, en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.*

*3.- El derecho de acceso a que se refiere este artículo sólo podrá ser ejercitado a intervalos no inferiores a doce meses, salvo que el interesado acredite un interés legítimo al efecto, en cuyo caso podrán ejercitarlo antes.”*

**CUARTO:** El artículo 27 del RLOPD, regula el derecho de acceso en los siguientes términos:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

"1. El derecho de acceso es el derecho del afectado a obtener información sobre si sus propios datos de carácter personal están siendo objeto de tratamiento, la finalidad del tratamiento que, en su caso, se está realizando, así como la información disponible sobre el origen de dichos datos y las comunicaciones realizadas o previstas de los mismos.

2. En virtud del derecho de acceso el afectado podrá obtener del responsable del tratamiento información relativa a datos concretos, a datos incluidos en un determinado fichero, o a la totalidad de sus datos sometidos a tratamiento.

No obstante, cuando razones de especial complejidad lo justifiquen, el responsable del fichero podrá solicitar del afectado la especificación de los ficheros respecto de los cuales quiera ejercitar el derecho de acceso, a cuyo efecto deberá facilitarle una realización una relación de todos ellos.

3. El derecho de acceso es independiente del que otorgan a los afectados las leyes especiales y en particular la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común."

**QUINTO:** El artículo 25 del RLOPD, determina el procedimiento que debe seguirse en el ejercicio del derecho de acceso:

"1. Salvo en el supuesto referido en el párrafo 4 del artículo anterior, el ejercicio de los derechos deberá llevarse a cabo mediante comunicación dirigida al responsable del fichero, que contendrá:

a) Nombre y apellidos del interesado; fotocopia de su documento nacional de identidad, o de su pasaporte u otro documento válido que lo identifique y, en su caso, de la persona que lo represente, o instrumentos electrónicos equivalentes; así como el documento o instrumento electrónico acreditativo de tal representación. La utilización de firma electrónica identificativa del afectado eximirá de la presentación de las fotocopias del DNI o documento equivalente.

El párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de la normativa específica aplicable a la comprobación de datos de identidad por las Administraciones Públicas en los procedimientos administrativos.

- b) Petición en que se concreta la solicitud.
- c) Dirección a efectos de notificaciones, fecha y firma del solicitante.
- d) Documentos acreditativos de la petición que formula, en su caso.

2. El responsable del tratamiento deberá contestar la solicitud que se le dirija en todo caso, con independencia de que figuren o no datos personales del afectado en sus ficheros.

3. En el caso de que la solicitud no reúna los requisitos especificados en el apartado primero, el responsable del fichero deberá solicitar la subsanación de los mismos.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

4. La respuesta deberá ser conforme con los requisitos previstos para cada caso en el presente título.

5. Corresponderá al responsable del tratamiento la prueba del cumplimiento del deber de respuesta al que se refiere el apartado 2, debiendo conservarla acreditación del cumplimiento del mencionado deber...

**SEXTO:** El artículo 29 del RLOPD, dispone lo siguiente en relación al plazo en que el responsable del fichero debe resolver la solicitud de acceso:

"1. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de acceso en el plazo máximo de un mes a contar desde la recepción de la solicitud. Transcurrido el plazo sin que de forma expresa se responda a la petición de acceso, el interesado podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

En el caso de que no disponga de datos de carácter personal de los afectados deberá igualmente comunicárselo en el mismo plazo.

2. Si la solicitud fuera estimada y el responsable no acompañase a su comunicación la información a la que se refiere el artículo 27.1, el acceso se hará efectivo durante los diez días siguientes a dicha comunicación.

3. La información que se proporcione, cualquiera que sea el soporte en que fuere facilitada, se dará en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.

Dicha información comprenderá todos los datos de base del afectado, los resultantes de cualquier elaboración o proceso informático, así como la información disponible sobre el origen de los datos, los cesionarios de los mismos y la especificación de los concretos usos y finalidades para los que se almacenaron los datos".

**SÉPTIMO:** El derecho de acceso en relación con la historia clínica se regula específicamente en el artículo 18 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la Autonomía del Paciente y de Derechos y Obligaciones en Materia de Información y Documentación Clínica (en lo sucesivo LAP), cuyo tenor literal expresa:

"1. El paciente tiene derecho de acceso, con las reservas señaladas en el apartado 3 de este artículo, a la documentación de la historia clínica ya obtener copia de los datos que figuran en ella. Los centros sanitarios regularán el procedimiento que garantice la observancia de estos derechos.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

2 El derecho de acceso del paciente a la historia clínica puede ejercerse también por representación debidamente acreditada.

3 *El derecho de acceso del paciente a la documentación de la historia clínica no puede ejercitarse en perjuicio del derecho de terceras personas a la confidencialidad de los datos que constan en ella recogidos en interés terapéutico del paciente, ni en perjuicio del derecho de los profesionales participantes en su elaboración, los cuales pueden oponer al derecho de acceso la reserva de sus anotaciones subjetivas.*

4 *Los centros sanitarios y los facultativos de ejercicio individual sólo facilitarán el acceso a la historia clínica de los pacientes fallecidos a las personas vinculadas a él, por razones familiares o de hecho, salvo que el fallecido lo hubiese prohibido expresamente y así se acredite. En cualquier caso el acceso de un tercero a la historia clínica motivado por un riesgo para su salud se limitará a los datos pertinentes. No se facilitará información que afecte a la intimidad del fallecido ni a las anotaciones subjetivas de los profesionales, ni que perjudique a terceros.”*

**OCTAVO:** En cuanto a la apertura de un procedimiento sancionador por supuestas infracciones a la LOPD, cabe señalar que el procedimiento de Tutela de Derechos al que hace referencia esta norma legal, se inicia siempre a instancia del afectado para garantizar sus derechos de acceso, rectificación cancelación y oposición.

Por el contrario, el procedimiento sancionador en materia de protección de datos, que constituye una de las manifestaciones del “ius puniendi” del Estado, se inicia siempre de oficio por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad a lo previsto en el artículo 122.2 del RGLOPD, como así ha mantenido la Audiencia Nacional en sentencias como, entre otras, la dictada en marzo de 2006 (REC 319/2004). Por tanto es competencia exclusiva de la Agencia Española de Protección de Datos valorar si existen responsabilidades administrativas que han de ser depuradas en un procedimiento sancionador y, en consecuencia, la decisión sobre su apertura, no existiendo obligación de iniciar procedimiento ante cualquier petición realizada por

tercero, sino que la misma ha de basarse en la existencia de elementos que justifiquen dicho inicio de actividad sancionadora. Así lo establece el artículo 11.2 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de Agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora, que es del tenor siguiente:

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

*Cuando se haya presentado una denuncia, se deberá comunicar al denunciante la*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*iniciación o no del procedimiento cuando la denuncia vaya acompañada de una solicitud de iniciación"*

Por otro lado, debe recordarse que para definir la condición de "interesado" para instar al ejercicio de la competencia sancionadora de esta Agencia, la STS de 6-10-2009 dispone que el denunciante no es interesado, y lo hace en los siguientes términos: "el denunciante de una infracción de la legislación de protección de datos carece de legitimación activa para impugnar la resolución de la Agencia en lo que concierne al resultado sancionador mismo (imposición de una sanción, cuantía de la misma, exculpación, etc.)."

En el mismo sentido se ha manifestado la SAN 27/5/2010: "quien denuncia hechos que considera constitutivos de infracción de la legislación de protección de datos carece de legitimación activa para impugnar en vía jurisdiccional lo que resuelva la

Agencia. (...) La razón es, en sustancia, que el denunciante carece de la condición de interesado en el procedimiento sancionador que se puede incoar a resultas de su denuncia. Ni la Ley Orgánica de Protección de Datos ni su Reglamento de desarrollo le reconocen esa condición. (...) El argumento crucial en esta materia es que el denunciante, incluso cuando se considere a sí mismo "víctima" de la infracción denunciada, no tiene un derecho subjetivo ni un interés legítimo a que el denunciado sea sancionado".

Aplicando la doctrina pacífica del Tribunal Supremo, conforme a la cual "la denuncia no convierte al denunciante en titular de un derecho subjetivo ni de un interés personal o legítimo que hubiera de traducirse en un beneficio o utilidad". (STSS. De 23/06/1997, 22/12/1997, 14/07/1998, 2/03/1999, 26/10/2000, 30/01/2001, 15/07/2002, 28/02/2003 y 06/03/2003); la circunstancia de haber presentado el actual reclamante la denuncia no le otorga por sí mismo la condición de persona interesada.

A este respecto, cabe señalar que la tutela de derechos tiene por objeto garantizar el ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición reconocidos por la LOPD, de modo que el presente procedimiento persigue tutelar los derechos del reclamante, sin que pueda modificarse el planteamiento inicial añadiendo nuevas pretensiones ajenas al objeto propio de la tutela de derechos.

**NOVENO:** En el presente caso, ha quedado acreditado que los reclamantes solicitaron el acceso a la historia clínica (datos de salud) de su hijo ante la entidad reclamada y que ésta dio contestación al mismo, sin embargo los reclamantes manifiestan que el acceso a la documentación solicitada ha sido incompleto puesto que no se les ha facilitado acceso y copia de las pruebas psicopedagógicas realizadas al menor.

No obstante, se ha de poner de manifiesto que la entidad reclamada proporcionó

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

en fecha 27 de abril de 2015 personalmente a la madre del menor copia del informe valorativo emitido por la psicóloga.

En cuanto al fondo del asunto, la consideración de los informes psicopedagógicos y pruebas correspondientes como de datos relativos a la salud, conviene traer a colación el Informe Jurídico 445/2009 de esta Agencia, que determina lo siguiente:

“Según se describe en el contenido de la consulta, la actuación de la entidad consultante conlleva la evaluación psicotécnica de aptitudes, características de personalidad y preferencias profesionales de los alumnos. Por tanto se van a tratar datos psicológicos, el artículo 5.1 g) del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, define los datos de salud, como “las informaciones concernientes a la salud pasada, presente y futura, física o mental, de un individuo”, lo que nos permite concluir que nos encontramos en presencia de datos de salud.

Además este criterio de considerar los datos psicotécnicos y psicológicos como datos de salud se ha mantenido por la Agencia con anterioridad a la entrada en vigor del mencionado Reglamento, pues así se observa en el informe de 20 mayo de 2002 en el que se establecía que;

“El apartado 45 de la Memoria Explicativa del Convenio 108 del Consejo de Europa viene a definir la noción de “datos de carácter personal relativos a la salud”, considerando que su concepto abarca “las informaciones concernientes a la salud pasada, presente y futura, física o mental, de un individuo”, pudiendo tratarse de informaciones sobre un individuo de buena salud, enfermo o fallecido. Añade el citado apartado 45 que “debe entenderse que estos datos comprenden igualmente las informaciones relativas al abuso del alcohol o al consumo de drogas”.

En este mismo sentido, la Recomendación nº R (97) 5, del Comité de Ministros del Consejo de Europa, referente a la protección de datos médicos afirma que “la expresión datos médicos hace referencia a todos los datos de carácter personal relativos a la salud de una persona. Afecta igualmente a los datos manifiestamente relacionados con la salud, así como con las informaciones genéticas”.

A la vista del concepto anteriormente perfilado, resulta evidente que los datos objeto de consulta referentes a la evaluación psicopedagógica para determinar la aptitud o no de..., son datos relacionados con la salud de las personas, debiendo imponerse sobre los ficheros que contengan tales datos las medidas de seguridad de nivel alto, tal y como exige el artículo 4.3 del Reglamento de Seguridad.” (el subrayado es de la Agencia).

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

En consecuencia, conforme establece el apartado 45 de la Memoria Explicativa del Convenio 108 del Consejo de Europa, los datos relativos a la evaluación psicopedagógica de aptitudes, características de personalidad y preferencias profesionales de los alumnos son datos de salud, por lo que el titular de los mismos, en el caso que nos ocupa su representante, podrán acceder a los mismos conforme establece el artículo 18.1 de la LAP, incardinado con los artículos 15.1 de la LOPD y

27.1 del RLOPD, arriba transcritos. Esto es, los reclamantes tienen derecho a obtener copia de la información solicitada de conformidad con lo establecido en el art. 18.1 de la LAP.

Por otro lado, el art. 28.1 del RLOPD, que regula el ejercicio del derecho de acceso, determina que al ejercitar el derecho de acceso, el afectado podrá optar por recibir la información a través de uno o varios de los siguientes sistemas de consulta del fichero: a) Visualización en pantalla, b) Escrito, copia o fotocopia remitida por correo, certificado o no, c) Telecopia, d) Correo electrónico u otros sistemas de comunicaciones electrónicas, e) Cualquier otro sistema que sea adecuado a la configuración o implantación material del fichero o a la naturaleza del tratamiento, ofrecido por el responsable.

Asimismo, el referido artículo, en su apartado 2, señala que: *"Los sistemas de consulta del fichero previstos en el apartado anterior podrán restringirse en función de la configuración o implantación material del fichero o de la naturaleza del tratamiento, siempre que el que se ofrezca al afectado sea gratuito y asegure la comunicación escrita a si éste así lo exige."*

Por tanto, ante un ejercicio del derecho de acceso es el reclamante quien

determina el sistema por el que recibir la información, habiendo elegido en este caso que les sea entregada copia, esto es, comunicación escrita. No cabiendo aceptar que el responsable del fichero alegue que ha cumplido con lo solicitado por haber exhibido presuntamente la información referida en una entrevista llevada a cabo por la psicóloga del centro.

Por último, respecto a la reposición de los perjuicios solicitada, el reclamante deberá dirigirse a los órganos de la jurisdicción ordinaria, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 de la LOPD, que establece lo siguiente:

"1. Los interesados que, como consecuencia del incumplimiento de lo dispuesto en la presente Ley por el responsable o el encargado del tratamiento, sufran daño o lesión en sus bienes o derechos tendrán derecho a ser indemnizados.

2. Cuando se trate de ficheros de titularidad pública, la responsabilidad se exigirá de acuerdo con la legislación reguladora del régimen de responsabilidad de las Administraciones Públicas.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

3. En el caso de los ficheros de titularidad privada, la acción se ejercitará ante los órganos de la jurisdicción ordinaria".

Por todo ello, procede estimar la reclamación que originó el presente procedimiento de tutela de derechos al tener los reclamantes derecho a obtener copia de las pruebas psicopedagógicas realizadas al menor por la entidad reclamada.

El resto de las cuestiones planteadas por las partes, no resultan de la competencia de esta Agencia, debiéndose dirimir y resolver por las instancias correspondientes, o bien, quedan fuera del objeto del procedimiento de tutela de derechos.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

La Directora de la Agencia Española de Protección de Datos **RESUELVE**:

**PRIMERO: ESTIMAR** la reclamación formulada por D<sup>a</sup>. **A.A.A.** y D. **B.B.B.** e instar a la entidad KENSINGTON SCHOOL, S.A. para que, en el plazo de los diez días hábiles siguientes a la notificación de la presente resolución, remita los reclamantes certificación en la que se facilite el acceso completo a las pruebas psicopedagógicas realizadas al menor, pudiendo incurrir en su defecto en una de las infracciones previstas en el artículo

44 de la LOPD. Las actuaciones realizadas como consecuencia de la presente Resolución deberán ser comunicadas a esta Agencia en idéntico plazo.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a la entidad KENSINGTON SCHOOL, S.A. y a D<sup>a</sup>. **A.A.A.** y D. **B.B.B.**.

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 (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante la Directora de la Agencia Española de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8<sup>a</sup>-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



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 lo sucesivo, LJCA), 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 del referido textolegal.



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

# TÍTULO II-

# RESOLUCIONES



# SANCIONADORAS

Advisory Services

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 234 de 732**

**Cesión de datos de un tercero por parte de AMPA. RESOLUCIÓN: R/01745/2010**

En el procedimiento sancionador PS/00094/2010, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad AMPA CEIP ANTON BUSQUETS I PUNSET, vista la denuncia presentada por **A.A.A.** y en base a los siguientes,

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO:** Con fecha 04/06/2009, tuvo entrada en esta Agencia Española de Protección de Datos un escrito de D. **A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciante) en el que denuncia a la entidad AMPA CEIP ANTON BUSQUETS I PUNSET (en lo sucesivo AMPA) por haberle facilitado datos de terceros, incluidos en un comprobante de devolución de recibos emitidos por la citada entidad que le fueron entregados, según manifiesta, en fecha 04/05/2009.

Aporta copia del citado comprobante, emitido por una entidad financiera, en los que se incluyen los datos personales y cuenta bancaria de un tercero, con la indicación de recibo devuelto por "incorriente". En el detalle de los recibos devueltos que constan en el citado documento, figura uno a nombre de la hija del denunciante, y otro a nombre de dos alumnos del citado Colegio, incluyendo en ambos casos el número de cuenta corriente y el motivo de la devolución. En el documento consta como emisor de los recibos la entidad AMPA y está fechado el 26/01/2009. Asimismo, aporta copia de otro justificante de devolución en el que únicamente figuran los datos de un recibo devuelto, correspondiente a la hija del denunciante.

**SEGUNDO:** Tras la recepción de la denuncia, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos ordenó a la Subdirección General de Inspección de Datos la realización de las actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos, que resultan de las manifestaciones realizadas por la representación de la AMPA:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

“1ª. El Sr... (el denunciante) envió carta a esta entidad, la cual se adjunta a este escrito, en la que alegaba que nunca se había devuelto ningún recibo a su cargo emitido por esta entidad, y que en todo caso se le acreditaran estas devoluciones.

En respuesta a esta solicitud le fueron remitidas sendas copias de los recibos devueltos por Caixa Manresa, y que el Sr... (el denunciante) utilizó maliciosamente para presentar la denuncia a la cual responde a través de este escrito. El único error que se nos puede achacar es el de no haber quitado los nombres de "B.B.B.". Error que en todo caso carece de cualquier malafey que ha sido utilizado por el Sr... (el denunciante) para perjudicar a esta entidad.

2ª El Sr... (el denunciante) solicitó los datos a través de la carta cuya copia se acompaña, como ya queda explicado en el apartado anterior.

3ª **B.B.B.** (en los sucesivos afectados) son los nombres de dos alumnos del centro, sin que en ningún lugar aparezcan los nombres de sus padres. A pesar de ello, y tras tener conocimiento de que el Sr... (el denunciante) se había puesto en contacto con ellos para enseñarles la copia del recibo devuelto en el que aparecían los nombres de sus hijos, miembros de esta entidad les presentaron personalmente sus disculpas”.

## Advisory Services

Aportan copia de la carta remitida por el denunciante a la AMPA, presentada en el CEIP ANTON BUSQUETS I PUNSET en fecha 29/04/2009, en la que aquél advierte que no ha devuelto recibo de la citada Asociación.

**TERCERO:** Con fecha 08/03/2010, el Director de la Agencia de Protección de Datos acordó iniciar procedimiento sancionador a la entidad AMPA por la presunta infracción del artículo 10 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de los Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD), tipificada como leve en el artículo 44.2.e) de dicha norma, pudiendo ser sancionada con multa de 601,01€ a 60.101,21€, de acuerdo con el artículo 45.1 de la citada Ley y Orgánica.

**CUARTO:** Notificado el citado acuerdo de inicio de procedimiento sancionador, se recibe escrito de alegaciones de la entidad AMPA en el que niega haber vulnerado la LOPD, por cuanto había obtenido el consentimiento de los padres de los afectados para la cesión de sus datos en el marco de su actividad. Asimismo, reitera las manifestaciones efectuadas a los servicios de inspección de la Agencia Española de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Protección de Datos, señalando que la información se facilitó al denunciante para atender la petición que el mismo había formulado a la Asociación y que dicha información no se cedió para que el denunciante hiciera un uso indebido de la misma. Finalmente, resalta que los propios afectados, valorando la ausencia de mala fe en la actuación de la AMPA, no presentaron denuncia alguna.

Con su escrito de alegaciones, la AMPA aporta copia de un documento que, según indica dicha entidad, fue suscrito por los padres de los afectados, aunque no acompaña ninguna documentación que acredite fehacientemente la identidad de las personas que aparecen en el mismo como firmantes. En dicho documento se indica lo siguiente:

*“Que l'AMPA del CEIP ANTON BUSQUETS I PUNSET està autoritzada per facilitar les notres dades que consten als seus arxius, en la seva activitat”.*

**QUINTO:** En fecha 15/04/2010, se acordó por el Instructor del Procedimiento la apertura del periodo de práctica de pruebas, teniéndose por reproducidas a efectos probatorios la denuncia interpuesta y la documentación que acompaña, así como las actuaciones previas de investigación E/02173/2009 y las alegaciones a la apertura del procedimiento presentadas por AMPA, y la documentación que acompaña.

**SEXTO:** Con fecha 29/06/2010, se emitió propuesta de resolución en el sentido de que por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos se sancionase a AMPA con multa de 601,01 (seiscientos un euros con un céntimo), por la infracción del artículo 10 de la LOPD, tipificada como leve en el artículo 44.2.e) de dicha norma.

Notificada la citada propuesta, el plazo concedido a la entidad AMPA para formular alegaciones transcurrió sin que la misma presentase escrito alguno.

## **HECHOS PROBADOS**

**PRIMERO:** Mediante escrito de fecha 29/04/2009, registrado de entrada en el CEIP ANTON BUSQUETS I PUNSET en la misma fecha, el denunciante comunica a la AMPA de dicho centro educativo que no ha devuelto ningún recibo de esa Asociación y solicita una rectificación en tal sentido (folio 11).

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**SEGUNDO:** En respuesta al escrito del denunciante reseñado en el Hecho Probado anterior, la AMPA facilitó al mismo copia de un comprobante de devolución de recibos, emitido por la entidad financiera "Caixa Manresa" en fecha 26/01/2009. En el detalle de los recibos devueltos que constan en el citado documento, figura uno a nombre de la hija del denunciante, y otro a nombre de dos alumnos del CEIP ANTON BUSQUETS I PUNSET, con indicación de sus datos personales relativos a nombre y primer apellido, e incluyendo en ambos casos el número de cuenta corriente y el motivo de la devolución. En el documento consta como emisor de los recibos la entidad AMPA (folios 2 y 10).

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I

Es competente para resolver este procedimiento el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37.g) en relación con el artículo 36 de la LOPD.

II

El presente procedimiento tiene por objeto determinar las responsabilidades que se derivan de la revelación de datos efectuada por la Asociación AMPA, que resulta de la entrega al denunciante de un comprobante de devolución de recibos, emitido por "Caixa Manresa" en fecha 26/01/2009, en el que constan los datos personales de dos alumnos del CEIP ANTON BUSQUETS I PUNSET ajenos al denunciante, con indicación del nombre, primer apellido y cuenta corriente bancaria de los mismos.

El artículo 10 de la LOPD dispone:

*"El responsable del fichero y quienes intervengan en cualquier fase del tratamiento de los datos de carácter personal están obligados al secreto profesional respecto de los mismos y al deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aun después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo".*

El deber de confidencialidad obliga no sólo al responsable del fichero sino a todo aquel que intervenga en cualquier fase del tratamiento. Este deber de secreto comporta que el responsable de los datos almacenados no pueda revelar ni dar a

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

conocer su contenido teniendo el *"deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aún después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo"*. Es una exigencia elemental y anterior al propio reconocimiento del derecho fundamental a la libertad informática a que se refiere la Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30/11, y por lo que ahora interesa, comporta que los datos tratados no pueden ser conocidos por ninguna persona o entidad ajena fueradeloscasosautorizadosporlaLey,puesenesoconsisteprecisamenteelsecreto.

Este deber de sigilo resulta esencial en las sociedades actuales cada vez más complejas, en las que los avances de la técnica sitúan a la persona en zonas de riesgo para la protección de derechos fundamentales, como la intimidad o el derecho a la protección de los datos que recoge el artículo 18.4 de la Constitución Española. En efecto, este precepto contiene un *"instituto de garantía de los derechos de los ciudadanos que, además, es en sí mismo un derecho o libertad fundamental, el derecho a la libertad frente a las potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de la persona provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos"* (Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30/11). Este derecho fundamental a la protección de datos persigue garantizar a esa persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino que impida que se produzcan situaciones atentatorias con la dignidad de la persona, es decir, el poder de resguardar su vida privada de una publicidad no querida.

En el presente caso, ha quedado acreditado que AMPA, como responsable de la entrega al denunciante del comprobante de devolución de recibos objeto de la denuncia, informó al mismo sobre recibos impagados por otros alumnos distintos a su hija, resultando que la entidad AMPA no actuó con la diligencia debida al haber posibilitado que una tercera persona tuviese acceso a la información señalada, por lo que se vulnera el deber de secreto que incumbía a CPG a tenor del artículo 10 de la LOPD.

Es cierto que en el denunciante había solicitado ante la AMPA que acreditaran la devolución de recibos de la misma emitidos a su cargo. Sin embargo, esta solicitud no justifica la entrega de datos de terceros que figuran en el documento entregado al denunciante por la entidad imputada, que estaba obligada a respetar la confidencialidad de esa información y debió articular otro medio para atender la solicitud del denunciante sin que ello implicara la revelación de datos personales de terceros.

Por tanto, resultando obvio que la entrega del justificante de devolución de recibos reseñado no quedaba justificada.

La entidad AMPA ha señalado que disponía del consentimiento de los padres de los alumnos afectados para la cesión de los datos personales de los mismos. Sin embargo,

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

el documento aportado para acreditar dicho consentimiento no acredita fehacientemente la identidad de las personas que lo suscriben y, en cualquier caso, no se refieren a los datos de los alumnos afectados, sino de los propios firmantes. Además, dicho documento, que autoriza la cesión en el marco de la actividad de la Asociación, no justifica la revelación de datos denunciada, por cuanto la misma no resulta necesaria para el desarrollo de la actividad de la AMPA.

### III

La LOPD califica como infracción leve, grave o muy grave la infracción del artículo 10 de la citada norma, dependiendo del contenido de la información que ha sido indebidamente facilitada a terceros.

El incumplimiento del deber de guardar secreto establecido en el citado artículo 10 de la LOPD constituye, por regla general, una infracción leve tipificada en el artículo 44.2.e), según el cual:

*“Incumplir el deber de secreto establecido en el artículo 10 de esta Ley, salvo que constituya infracción grave”.*

Tal incumplimiento sólo constituye una infracción grave en los casos específicamente

enunciados en el artículo 44.3.g), es decir, cuando la vulneración del deber de guardar secreto afecte a *“... los datos de carácter personal incorporados a ficheros que contengan datos relativos a la comisión de infracciones administrativas o penales, Hacienda Pública, servicios financieros, prestación de servicios de solvencia patrimonial y crédito, así como aquellos otros ficheros que contengan un conjunto de datos de carácter personal suficientes para obtener una evaluación de la personalidad del individuo”.*

De acuerdo, por tanto, con la doctrina señalada, la vulneración del deber de secreto respecto de los datos personales contenidos en el comprobante de devolución de recibos emitido por la “Caixa Manresa” en fecha 26/01/2009, en concreto respecto del nombre, primer apellido y número de cuenta bancaria de dos alumnos del CEIP ANTON BUSQUETS I PUNSET, no permiten realizar una evaluación de la personalidad de los mismos, por lo que la vulneración del artículo 10 de la LOPD constituye una infracción leve en virtud del citado artículo 44.2.e) de la LOPD.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



## IV

El artículo 45.1 y 4 de la LOPD, dispone:

*"1. Las infracciones leves serán sancionadas con multa de 601,01 € a 60.101,21€".*

*"4. La cuantía de las sanciones se graduará atendiendo a la naturaleza de los derechos personales afectados, al volumen de los tratamientos efectuados, a los beneficios obtenidos, al grado de intencionalidad, a la reincidencia, a los daños y perjuicios causados a las personas interesadas y a terceras personas, y a cualquier otra circunstancia que sea relevante para determinar el grado de antijuridicidad y de culpabilidad presentes en la concreta actuación infractora".*

A tenor del artículo 45.4 de la LOPD que recoge los criterios de graduación de las sanciones, en concreto, la ausencia de intencionalidad en la conducta de la imputada, apreciada por razón de las circunstancias concurrentes, ya suficientemente detalladas, procede la imposición de la sanción establecida en su cuantía mínima.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: IMPONER** a la entidad AMPA CEIP ANTON BUSQUETS I PUNSET, por una

infracción del artículo 10 de la LOPD, tipificada como leve en el artículo 44.2.e) de dicha norma, una multa de 601,01 (seiscientos un euros con un céntimo), de conformidad con lo establecido en el artículo 45.1 y 4 de la citada Ley Orgánica.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a AMPA CEIP ANTON BUSQUETS I PUNSET y a **A.A.A.**.

**TERCERO:** Advertir al sancionado que la sanción impuesta deberá hacerla efectiva en el plazo de pago voluntario que señala el artículo 68 del Reglamento General de Recaudación, aprobado por Real Decreto 939/2005, de 29 de julio, en relación con el art. 62 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, mediante su ingreso en la cuenta restringida nº 0000 0000 00 0000000000 abierta a nombre de la Agencia Española de Protección de Datos en el Banco Bilbao Vizcaya Argentaria,

S.A. o en caso contrario, se procederá a su recaudación en período ejecutivo. Si recibe la notificación entre los días 1 y 15 de cada mes, ambos inclusive, el plazo para efectuar el pago voluntario será hasta el día 20 del mes siguiente o inmediato hábil

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

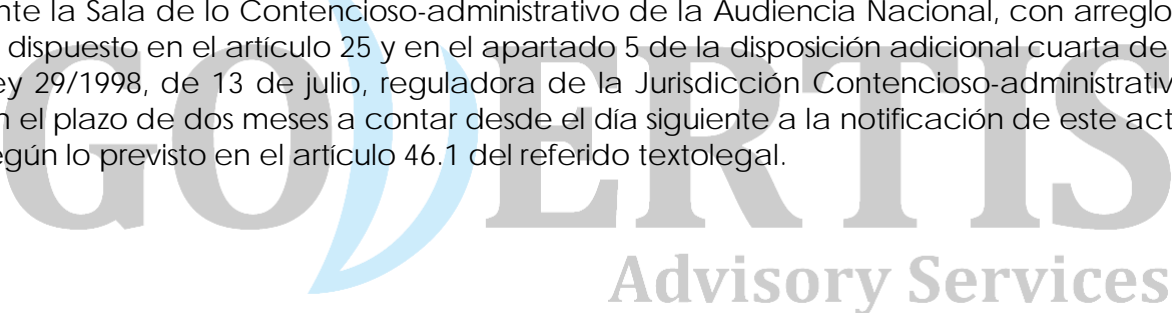
Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

posterior, y si recibe la notificación entre los días 16 y último de cada mes, ambos inclusive, el plazo del pago será hasta el 5 del segundo mes siguiente o inmediato hábil posterior.

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 de diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 del referido texto legal.



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 242 de 732**

## Existencia de cámaras fachada colegio.RESOLUCIÓN:R/01774/2010

En el procedimiento sancionador PS/00259/2010, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad COLEGIO COR DE MARIA, FUNDACIÓ XAFER, vista la denuncia presentada por DIRECCIÓN INSULAR DE LA ADMINISTRACION GENERAL DEL ESTADO EN MENORCA, POLICIA LOCAL DE MAO y en base a lossiguientes,

### ANTECEDENTES

**PRIMERO:** Con fecha de 4 y 23 de junio 2009 tienen entrada en esta Agencia sendos escritos remitidos por la POLICIA LOCAL DE MAHÓN y por la DIRECCION INSULAR DE LA ADMINISTRACION GENERAL DEL ESTADO EN MENORCA en los que se comunica una posible infracción a la Ley Orgánica 15/1999 motivada por la existencia de cámaras de videovigilancia, en las fachadas del Colegio Cor de Maria concretamente una en la calle (C1/.....) (fachada principal del colegio) una en la calle (C2/.....) y otra en la calleRoig.

En su informe la Policía manifiesta que durante la inspección realizada al citado centro educativo ha comprobado que en la recepción del mismo existe un monitor donde pueden visualizarse las imágenes de la cámara situada en la fachada principal y las que recogía otra cámara instalada en el interior de la recepción del centro. La persona que trabajaba en la recepción del centro manifiesta que el resto de cámaras no se han conectado y que su finalidad es únicamente disuasoria para evitar actos vandálicos, que existen carteles informativos que aún no han sido instalados, que las imágenes se graban en un disco duro sin que fuera posible precisar el tiempo de conservación que considera era del orden de tres o cuatrodías.

**SEGUNDO:** A la vista de los hechos denunciados, en fase de actuaciones previas, por los Servicios de Inspección de esta Agencia se solicita información a la entidad COLEGIO COR DE MARIA, teniendo conocimiento deque:

Con fecha 7 de julio y 18 de agosto de 2009 se solicita información al responsable del centro educativo teniendo entrada en esta Agencia con fecha 29 de julio y 2 de septiembre 2009 escrito en el que el representante del COLEGIO COR DE MARIA manifiesta:

- Respecto del los lugares donde se encuentran ubicadas las cámaras de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo,28.046, Madrid

videovigilancia existe una cámara en la fachada del centro en la calle (C1/.....), las otras dos son ficticias.

Aporta fotografía de los lugares donde se ubican las cámaras citadas.

- Respecto de la finalidad por la cual se han instalado las mismas manifiestan que es para prevenir incidencias como las que ya han dado lugar a varias denuncias (adjunta copias).

- Respecto de la información facilitada a terceros sobre la existencia de monitores que permitan visualizar las imágenes captadas por las videocámaras, manifiestan que existe un monitor en la portería del centro que siempre está desconectado.

Aporta fotografías y copia de los carteles donde se informa de la existencia de cámaras de videovigilancia.

- Respecto del formulario informativo que debe estar a disposición de los ciudadanos según se recoge en el artículo 3.b de la Instrucción 1/2006 y del procedimiento establecido para distribuir los formularios ante una petición del mismo, no se manifiesta y no aporta copia de los formularios.

- Respecto de la empresa de seguridad que ha realizado la instalación de las videocámaras manifiestan que se trata de la empresa denominada INTEC SEGURIDAD, con CIF B57518151 e inscrita en el Ministerio del Interior como empresa de seguridad privada con el número\*\*\*\*.

Aporta copia de la documentación acreditativa de que la empresa de seguridad está autorizada por el órgano administrativo competente del Ministerio del Interior como empresa de seguridad privada y número de acreditación.

Aporta copia del contrato de prestación de servicios firmado con la misma.

- Tienen instaladas cámaras en el exterior, no aporta Copia de la autorización administrativa emitida por la autoridad gubernativa correspondiente, según prevé el Reglamento de Seguridad Privada, para realizar la instalación de las cámaras de videovigilancia en el exterior.

- Respecto de las personas que pueden acceder al sistema de videovigilancia instalado, manifiestan que son únicamente la secretaria del colegio y el Director además de el mismo.

- Las cámaras graban imágenes en disco duro y se almacenan durante tres días y luego se destruyen automáticamente, el acceso a las mismas es mediante usuarios autorizados con claves y password de seguridad.

El código de inscripción del fichero en el Registro General de Protección de Datos de la Agencia Española de Protección de Datos es el ###COD1, según se desprende de consulta realizada el día de la fecha.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**TERCERO:** Con fecha 17 de mayo de 2010, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos acordó iniciar, procedimiento sancionador a COLEGIO COR DE MARIA, FUNDACIÓ XAFER, por presunta infracción del artículo 6.1 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13/12, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD), tipificada como grave en el artículo 44.3.d) de dicha norma, pudiendo ser sancionada con multa de 60.101,21 € a 300.506,05 €, de acuerdo con el artículo 45.2 de la citada Ley Orgánica.

**CUARTO:** Notificado el acuerdo de inicio el COLEGIO COR DE MARIA, FUNDACIÓ XAFER formuló alegaciones en dos ocasiones, significandoque:

Se tomó la decisión de instalar la cámara en la entrada del Colegio a raíz de unos altercados ocurridos que dieron lugar a denuncias ante la Policía quienes aconsejaron su instalación. La cámara se instaló por empresa autorizada en el acceso principal del colegio en la C/ (C1/.....), , enfocando dicho acceso, sin que en ningún momento se enfocara la vía pública ni a los transeúntes. La cámara estaba señalizada con los correspondientes carteles anunciadores y el fichero correspondiente dado de alta en esa AEPD. Que a pesar de todo esto, y ante la polémica suscitada, el centro optó por desactivar la cámara y, posteriormente, desinstalar dicho equipo en septiembre de 2009. Aportan imagen del monitor con la leyenda de "sin señal" en prueba de la desactivación de la cámara. En su segundo escrito de alegaciones vuelven a insistir en que la cámara se encontraba situada sobre el acceso al colegio y que solo enfocaba el acceso al colegio (puerta principal) y nunca a la vía pública.

Advisory Services

**QUINTO:** Con fecha 2 de julio de 2010 se inició el período de práctica de pruebas, acordándose practicar lassiguientes:

1. Se dan por reproducidos a efectos probatorios la denuncia interpuesta por POLICIA LOCAL DE MAO y su documentación, los documentos obtenidos y generados por los Servicios de Inspección ante COLEGIO COR DE MARIA, FUNDACIÓ XAFER, y el Informe de actuaciones previas de Inspección que forman parte del expediente E/02209/2009.

2. Asimismo, se da por reproducido a efectos probatorios, las alegaciones al acuerdo de inicio PS/00259/2010 presentadas por COLEGIO COR DE MARIA, FUNDACIÓ XAFER, y la documentación que a ellasacompaña.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo,28.046, Madrid

**Página 245 de 732**

**SEXTO:** Con fecha 13 de agosto de 2010 se formuló propuesta de resolución, proponiendo que se archiven las presentes actuaciones al no quedar acreditada la vulneración del artículo 6.1 de laLOPD.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 19.1 del Real Decreto 1398/1993 de 4 de agosto, Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, en dicha propuesta de resolución se concedió un plazo de QUINCE DÍAS hábiles para que las partes interesadas en el procedimiento pudieran alegar cuanto considerasen para su defensa y presentasen los documentos e informaciones que estimasen pertinentes, así como se detallaba, en un anexo adjunto a esa propuesta de resolución, la relación de documentos obrantes en el procedimiento, a fin de que las partes interesadas en el procedimiento pudieran obtener copia de los que estimasen convenientes.

**SÉPTIMO:** La propuesta de resolución fue notificada el 23 de agosto sin que hasta la fecha se hayan formulado alegaciones.

### **HECHOS PROBADOS**

**PRIMERO:** La POLICIA LOCAL DE MAHÓN y la DIRECCION INSULAR DELA ADMINISTRACION GENERAL DEL ESTADO EN MENORCA han comunicado una posible infracción a la Ley Orgánica 15/1999 por la existencia de cámaras de videovigilancia, en las fachadas del Colegio Cor de Maria concretamente una en la calle (C1/.....) (fachada principal del colegio) una en la calle (C2/.....) y otra en la calle (C3/.....). (folios 1 a 6 y 32 a33)

**SEGUNDO:** En su informe la Policía manifiesta que durante la inspección realizada al citado centro educativo ha comprobado que en la recepción del mismo existe un monitor donde pueden visualizarse las imágenes de la cámara situada en la fachada principal y las que recogía otra cámara instalada en el interior de la recepción del centro. La persona que trabajaba en la recepción del centro manifiesta que el resto de cámaras no se han conectado y que su finalidad es únicamente disuasoria para evitar actos vandálicos. (folios 1 a6)

**TERCERO:** El representante del COLEGIO COR DE MARIA ha manifestado que existe una cámara en la fachada del centro en la calle (C1/.....) , las otras dos cámaras del exterior son ficticias y que se han instalado para prevenir incidencias como las que ya han dado lugar a varias denuncias de las que adjunta copia. Manifiesta también que la cámara instalada en el acceso principal del centro captaba solo ese acceso, no captaba vía pública y se instaló en septiembre 2009. (folios 1 a 26 y 70 a 75)

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**CUARTO:** No se aporta Copia de la autorización administrativa emitida por la autoridad gubernativa correspondiente, según prevé el Reglamento de Seguridad Privada, para realizar la instalación de las cámaras de videovigilancia en el exterior

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

Es competente para resolver este procedimiento el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37. g) en relación con el artículo 36 de la LOPD.

II

Con carácter previo, debe señalarse que el artículo 1 de la LOPD dispone: "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".

La LOPD, viene a regular el derecho fundamental a la protección de datos de las personas físicas, esto es, el derecho a disponer de sus propios datos sin que puedan ser utilizados, tratados o cedidos sin su consentimiento, con la salvedad de las excepciones legalmente previstas.

En cuanto al ámbito de aplicación de la citada norma, el artículo 2.1 de la misma señala: "*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*"; definiéndose el concepto de dato de carácter personal en el apartado a) del artículo 3 de la LOPD, como "*Cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables*".

El artículo 3 de la LOPD define en su letra c) el tratamiento de datos como aquellas "*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*". La garantía del derecho a la protección de datos, conferida por la normativa de referencia, requiere que exista una actuación que constituya un tratamiento de datos personales en el sentido expresado. En otro caso las mencionadas disposiciones no serán de aplicación.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

El artículo 5.1. f) del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, define datos de carácter personal como: *“Cualquier información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo, concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*.

En este mismo sentido se pronuncia el artículo 2.a) de la Directiva 95/46/CE del Parlamento y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la Protección de las Personas Físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, según el cual, a efectos de dicha Directiva, se entiende por dato personal *“toda información sobre una persona física identificada o identificable; se considerará identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un número de identificación o uno o varios elementos específicos, característicos de su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social”*. Asimismo, el Considerando 26 de esta Directiva se refiere a esta cuestión señalando que, para determinar si una persona es identificable, hay que considerar el conjunto de los medios que puedan ser razonablemente utilizados por el responsable del tratamiento o por cualquier otra persona para identificar a aquélla.

De lo anteriormente expuesto se desprende que el concepto de dato personal, según la definición de la LOPD, requiere la concurrencia de un doble elemento: por una parte, la existencia de una información o dato y, por otra, que dicho dato pueda vincularse a una persona física identificada o identificable, por lo que la imagen de una persona física identificada o identificable constituye un dato de carácter personal.

Por su parte, la Instrucción 1/2006, de 8 de noviembre, de la Agencia Española de Protección de Datos, sobre el tratamiento de datos personales con fines de vigilancia a través de sistemas de cámaras o videocámaras (en lo sucesivo Instrucción 1/2006), en sus artículos 1.1 y 2 señala lo siguiente:

*“Artículo 1.1. La presente Instrucción se aplica al tratamiento de datos personales de imágenes de personas físicas identificadas o identificables, con fines de vigilancia a través de sistemas de cámaras y videocámaras.*

*El tratamiento objeto de esta Instrucción comprende la grabación, captación, transmisión, conservación, y almacenamiento de imágenes, incluida su reproducción o*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



emisión en tiempo real, así como el tratamiento que resulte de los datos personales relacionados con aquéllas.

Se considerará identificable una persona cuando su identidad pueda determinarse mediante los tratamientos a los que se refiere la presente instrucción, sin que ello requiera plazos o actividades desproporcionadas.

Las referencias contenidas en esta Instrucción a videocámaras y cámaras se entenderán hechas también a cualquier medio técnico análogo y, en general, a cualquier sistema que permita los tratamientos previstos en la misma."

"Artículo 2.

1. Sólo será posible el tratamiento de los datos objeto de la presente instrucción, cuando se encuentre amparado por lo dispuesto en el artículo 6.1 y 2 y el artículo 11.1 y 2 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.

2. Sin perjuicio de lo establecido en el apartado anterior la instalación de cámaras y videocámaras deberá respetar en todo caso los requisitos exigidos por la legislación vigente en la materia."

De acuerdo con los preceptos transcritos, la cámara reproduce la imagen de los afectados por este tipo de tratamientos y, a efectos de la LOPD, la imagen de una persona constituye un dato de carácter personal, toda vez que la información que capta concierne a personas y suministra información sobre la imagen personal de éstas, el lugar de su captación y la actividad desarrollada por el individuo al que la imagen se refiere.

III

En este procedimiento se imputa la comisión de una infracción del artículo 6 de la LOPD, que dispone lo siguiente:

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

2. 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.

3. El consentimiento a que se refiere el artículo podrá ser revocado cuando exista causa justificada para ello y no se atribuya efectos retroactivos.

4. En los casos en los que no sea necesario el consentimiento del afectado

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*para el tratamiento de los datos de carácter personal, y siempre que una Ley no disponga lo contrario, éste podrá oponerse a su tratamiento cuando existan motivos fundados y legítimos relativos a una concreta situación personal. En tal supuesto, el responsable del fichero excluirá del tratamiento los datos relativos alafectado”.*

Respecto a la legitimación en el tratamiento de las imágenes, la respuesta se encuentra en el artículo 2 de la Instrucción 1/2006, que establece que: “1. Sólo será posible el tratamiento de los datos objeto de la presente instrucción, cuando se encuentre amparado por lo dispuesto en el artículo 6.1 y 2 y el artículo 11.1 y 2 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. 2. Sin perjuicio de lo establecido en el apartado anterior la instalación de cámaras y videocámaras deberá respetar todos los requisitos exigidos por la legislación vigente en la materia”.

El tratamiento de datos sin consentimiento 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 tratamiento de sus datos personales y a saber de los mismos.

En el presente expediente se denuncia la captación de imágenes de personas, de conformidad con lo anteriormente expuesto. Dichas imágenes, incorporarían datos personales de las personas que se introdujeran dentro de su campo de visión y, por lo tanto, los datos personales captados deberían estar sometidos al consentimiento de sus titulares, de conformidad con lo que determina la LOPD.

#### **IV**

Hasta la entrada en vigor, el pasado 27 de diciembre, de la Ley 25/2009, de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio (conocida como "Ley Ómnibus"), la legitimación para el tratamiento por particulares y empresas de imágenes captadas a través de dispositivos de videovigilancia sólo era posible en caso de que dichos sistemas hubieran sido contratados con empresas de seguridad privada, debidamente acreditadas ante el Ministerio del Interior, al que además debía notificarse el contrato que se hubiese celebrado, conforme a lo exigido por la Ley 23/1992, de 30 de julio de Seguridad Privada.

La Ley Ómnibus ha suprimido para la mayor parte de los casos estas exigencias, al liberalizar la comercialización, entrega, instalación y mantenimiento de estos dispositivos, de forma que ya no será necesario acudir para su puesta en funcionamiento a una empresa de seguridad privada ni cumplir las obligaciones de notificación del contrato al Ministerio del Interior. En concreto, el artículo 14 de la nueva Ley modifica el artículo 5.1 e) de la Ley 23/1992, de 30 de julio de Seguridad Privada, añadiendo una Disposición Adicional Sexta a la Ley de Seguridad Privada con la siguiente redacción:

*"Disposición Adicional Sexta. Exclusión de las empresas relacionadas con equipos técnicos de seguridad:*

*Los prestadores de servicios y las filiales de empresas de seguridad que vendan, entreguen, instalen o mantengan equipos técnicos de seguridad, siempre que no incluyan la prestación de servicios de conexión con centrales de alarma, quedan excluidas de la legislación de seguridad privada, siempre y cuando no se dediquen a ninguno de los otros fines definidos en el artículo 5, sin perjuicio de otras legislaciones específicas que pudieran resultarles de aplicación."*

La interpretación de la mencionada disposición determina que cualquier particular o empresa cuya actividad no sea la propia de una empresa de seguridad privada podrá: *"vender, entregar, instalar y mantener equipos técnicos de seguridad"* sin necesidad de cumplir las exigencias previstas en la Ley de Seguridad Privada para tales empresas. De este modo, dado que la ley permite la instalación y mantenimiento de dichos equipos por empresas distintas a las de seguridad privada, legitima a quienes adquieran de estos dispositivos para tratar los datos personales derivados de la captación de las imágenes sin necesidad de acudir a empresas de seguridad privada, siendo dicho tratamiento conforme a lo previsto en la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal.

No obstante, la instalación de un sistema de videovigilancia conectado a una central de alarma, sí seguirá requiriendo la concurrencia de los requisitos exigidos hasta ahora; esto es, que el dispositivo sea contratado, instalado y mantenido por una empresa de seguridad privada autorizada por el Ministerio del Interior y que el contrato

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

sea notificado a dicho Departamento.

En todo caso, el tratamiento de las imágenes deberá cumplir los restantes requisitos exigibles en materia de protección de datos de Carácter Personal, recogidos en la Ley Orgánica y, en particular, en la instrucción 1/2006 de la Agencia Española de Protección de Datos, como son, entre otros, los relativos a que las imágenes que se capten sean las necesarias y no excesivas para la finalidad perseguida; el deber de informar a los interesados, tanto a través de la colocación de carteles informativos como mediante la puesta a disposición de aquéllos de impresos en que se detalle la información; o que el tratamiento de los datos recogidos en la vía pública esté acogido a lo dispuesto en la Ley Orgánica 4/1997, de 4 de agosto, que regula la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos.

## V

Por otro lado, con relación a las cámaras instaladas en el exterior, hay que señalar que para entender las especialidades derivadas del tratamiento de las imágenes en la vía pública que captan las cámaras situadas en el exterior, es preciso conocer la regulación que sobre esta materia se contempla en el artículo 1 de la Ley Orgánica 4/1997, de 4 de agosto, por la que se regula la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos que establece: *“La presente Ley regula la utilización por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad de videocámaras para grabar imágenes y sonidos en lugares públicos abiertos o cerrados, y su posterior tratamiento, a fin de contribuir a asegurar la convivencia ciudadana, la erradicación de la violencia y la utilización pacífica de las vías y espacios públicos, así como de prevenir la comisión de delitos, faltas e infracciones relacionados con la seguridad pública”*.

Este precepto es preciso ponerlo en relación con lo dispuesto en el artículo 3 e) de la Ley Orgánica 15/1999, donde se prevé que: *“Se regirán por sus disposiciones específicas y por lo especialmente previsto, en su caso, por esta Ley Orgánica los siguientes tratamientos de datos personales:*

*e) Los procedentes de las imágenes y sonidos obtenidos mediante la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, de conformidad con la legislación sobre la materia”*.

En virtud de todo lo expuesto, podemos destacar que la instalación de videocámaras en lugares públicos es competencia exclusiva de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, de ahí que la legitimación para el tratamiento de dichas imágenes se contemple en la Ley Orgánica 4/1997, y además en el mismo texto legal se regulan los criterios para instalar las cámaras y los derechos de los interesados.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Asimismo, debe recordarse que el tratamiento de las imágenes deberá cumplir con el principio de proporcionalidad en el tratamiento, consagrado por el artículo 4.1 de la Ley Orgánica 15/1999, según el cual "los datos de carácter personal sólo se podrán recoger para su tratamiento, así como someterlos a dicho tratamiento, cuando sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido". Así lo recuerda el artículo 4.1 de la Instrucción 1/2006, al señalar que "de conformidad con el artículo 4 de la Ley Orgánica 15/1999 de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, las imágenes sólo serán tratadas cuando sean adecuadas, pertinentes y no excesivas en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, legítimas y explícitas, que hayan justificado la instalación de las cámaras ovideocámaras".

## VI

En el presente caso, se denuncia la captación de imágenes de personas mediante cámaras de videovigilancia. La entidad denunciada ha manifestado que de las tres cámaras instaladas en el exterior del Colegio, dos de ellas eran disuasorias y no captaban imagen alguna y la tercera cámara, instalada en el acceso principal del centro, enfocaba tan sólo dicho acceso y no se captaban imágenes de la vía pública. Que a pesar de esto, y ante la polémica suscitada por dicha instalación, el centro optó por desactivar la cámara y, posteriormente, desinstalar dicho equipo en septiembre de 2009.

Por otro lado en las denuncias presentadas por la Policía Municipal y por Dirección Insular de la Administración General del Estado en Menorca, no se recoge acreditación de la imagen captada por la cámara que se instaló en el exterior del Colegio imputado en este procedimiento.

Al Derecho Administrativo Sancionador le son de aplicación, con alguna matización pero sin excepciones, los principios inspiradores del orden penal, resultando clara la plena virtualidad de los principios de presunción de inocencia. En tal sentido, el Tribunal Constitucional, en Sentencia 76/1990 considera que el derecho a la presunción de

inocencia comporta "que la sanción esté basada en actos o medios probatorios de cargo o incriminadores de la conducta reprochada; que la carga de la prueba corresponda a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia; y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio". De acuerdo con este planteamiento, el artículo 130.1 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), establece que "Sólo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción administrativa las

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos aún a título de simple inobservancia."*

La Sentencia del Tribunal Constitucional de 20/02/1989 indica que *"Nuestra doctrina y jurisprudencia penal han venido sosteniendo que, aunque ambos puedan considerarse como manifestaciones de un genérico favor rei, existe una diferencia sustancial entre el derecho a la presunción de inocencia, que desenvuelve su eficacia cuando existe una falta absoluta de pruebas o cuando las practicadas no reúnen las garantías procesales y el principio jurisprudencial in dubio pro reo que pertenece al momento de la valoración o apreciación probatoria, y que ha de juzgar cuando, concurre aquella actividad probatoria indispensable, exista una duda racional sobre la real concurrencia de los elementos objetivos y subjetivos que integran el tipo penal de que se trate."*

En definitiva, aquellos principios impiden imputar una infracción administrativa cuando no se haya obtenido y acreditado una prueba de cargo acreditativa de los hechos que motivan esta imputación o de la intervención en los mismos del presunto infractor, aplicando el principio *"in dubio pro reo"* en caso de duda respecto de un hecho concreto y determinante, que obliga en todo caso a resolver dicha duda del modo más favorable al interesado.

En el presente supuesto no ha podido acreditarse fehacientemente que las videocámaras en cuestión estuvieran captando imágenes de personas y que éstas fueran identificables.

Por tanto, existe una duda razonable de que se haya vulnerado el artículo 6.1 de la LOPD. No obstante, el denunciado deberá tener presente que, aunque en este procedimiento se proceda al archivo de la infracción imputada, por los motivos ya expuestos, eso no le habilita para mantener una instalación de videocámaras que capten imágenes de personas sin su consentimiento según lo ya expuesto.

En el presente supuesto, no ha sido posible acreditar los términos de la denuncia presentada en la instrucción del presente expediente sancionador ya que, como señala la sentencia citada, *"la carga de la prueba corresponde a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia; y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio"*. De manera que atendiendo al principio de presunción de inocencia, procede proponer el archivo del presente expediente sancionador.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

No obstante, resultaría plenamente fundada la imposición de una sanción si en el futuro continuaran ubicadas las cámaras denunciadas, pues tal circunstancia podría constituir prueba indiciaria suficiente para determinar que las citadas cámaras se encuentran en funcionamiento y enervar el principio de presunción de inocencia, pudiendo imputarse la comisión de las infracciones que resulten de la aplicación de la LOPD que podrían ser sancionadas, de conformidad con el régimen sancionador previsto en la citada Ley.

De tal manera que aunque en este procedimiento se proceda al archivo de la infracción imputada, por los motivos ya expuestos, eso no habilita para mantener la instalación de las videocámaras denunciadas, aunque en este caso concreto se ha manifestado que han sido desinstaladas en septiembre de 2009.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: ARCHIVAR** las actuaciones practicadas contra COLEGIO COR DE MARIA, FUNDACIÓN XAFER al no quedar acreditada la vulneración del artículo 6.1 de la LOPD.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a COLEGIO COR DE MARIA, FUNDACIÓN XAFER, a la DIRECCIÓN INSULAR DE LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO EN MENORCA y a la POLICIA LOCAL DE MAO.

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 de diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

DirectordelaAgenciaEspañoladeProteccióndeDatosenelplazodeun 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 del referido textolegal.



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 256 de 732**



**Cesión datos personales a tercero. RESOLUCIÓN: R/02162/2010**

En el procedimiento sancionador PS/00225/2010, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad COLEGIO LA COMPASIÓN/ESCOLAPIOS, vista la denuncia presentada por **A.A.A.** y **B.B.B.** y en base a los siguientes,

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO:** Con fecha 02/03/2010, tuvo entrada en esta Agencia Española de Protección de Datos un escrito de **A.A.A.** y **B.B.B.** (en lo sucesivo los denunciantes), en el que denuncia al COLEGIO LA COMPASIÓN-ESCOLAPIOS de Pamplona (en lo sucesivo COLEGIO LA COMPASIÓN), por haber facilitado a un tercero datos personales de los denunciantes y de su hijo menor, que cursa estudios en el mencionado Colegio, en concreto los relativos a nombre y apellidos de la denunciante y el hijo menor y domicilio familiar, que fueron utilizados para formular una denuncia contra ellos ante el Juzgado de Instrucción número 5 de Pamplona por unos incidentes personales. Los denunciante añaden que la comunicación de tales datos personales tuvo lugar en fecha 12/06/2009. Asimismo, advierten sobre el perjuicio económico que estos hechos les han producido, que cuantifican en 210 euros, además del daño moral.

Por los mismos hechos, los denunciantes presentaron una queja ante el Defensor del Pueblo de la Comunidad Foral de Navarra, que dictó Resolución de fecha 12/01/2010, en la se indica los siguiente:

*"I. ANTECEDENTES*

*1. Tuvo entrada en esta Institución, con fecha 21 de octubre de 2009, un escrito, suscrito por... (los denunciantes), en el que se manifiesta una queja relativa a la actuación de un centro docente (Colegio La Compasión Escolapios).*

*Los interesados exponen que, hace aproximadamente dos años, tuvieron un incidente con el padre de otro alumno del centro, en un paso peatonal cercano al mismo, percance que, finalmente, ha derivado en un procedimiento judicial.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Señalan que, a raíz de tal incidente, esta persona se dirigió al Colegio, con la pretensión de acceder a los datos correspondientes al hijo de los autores de la queja, con la finalidad última de identificar a éstos.

Según afirman los autores de la queja, el Colegio, de forma a su juicio indebida y atentatoria contra la intimidad del menor, le permitió a esta persona acceder a la fotografía y datos de su hijo.

2. Examinada la queja, y a fin de determinar las posibilidades concretas de actuación de esta Institución, de conformidad con lo establecido en la Ley Foral 4/2000, de 3 de julio, reguladora de la misma, se solicitó al Departamento de Educación la emisión de un informe sobre la cuestión suscitada.

(...)

Con fecha 11 de noviembre de 2009, se ha recibido en el Servicio de Inspección Educativa el escrito de respuesta de don..., Director Académico del centro, en el que manifiesta:

. Que con fecha 17 de junio de 2009, recibí en mi despacho a... (terceros), padres de dos alumnos del Colegio y vecinos de...

. Que dichos padres relatan los hechos acontecidos desde que un día.. (tercero) tuvo un enfrentamiento con una señora y su hijo por cruzar éstos un semáforo en rojo para peatones, hasta el último de una serie de hechos de la misma índole que concluyen con otro enfrentamiento, esta vez con el cónyuge de la señora y con ella misma, a puertas de nuestro centro escolar, el viernes 12 de junio de 2009.

. Que la intención de... (terceros) es, por una parte, la de informar a la Dirección del Colegio de los hechos ocurridos y antecedentes señalados, y por otra, la de confirmar si la otra pareja son padres de un alumno del Colegio.

. Que a la vista de los rasgos físicos que facilitan los padres, resulta imposible confirmar si son o no padres del Colegio; sin embargo,... (tercero) se ve capaz de identificar, si hubiera alguna fotografía, al hijo de la pareja, con la que lo ha visto en otras ocasiones.

. Que por los datos de edad aproximada que se estima del hijo, y que son presentados por ... (tercero), se calcula que pudiera cursar 1º o 2º de ESO, y se accede a la página web del Colegio donde habitualmente se exponen fotografías de las diversas actividades, salidas, etc., que realiza nuestro alumnado y que pueden ser visionadas por sus padres.

. Que durante el visionado de fotografías se consigue la identificación del alumno, que resulta ser... (hijo de los denunciados), que cursaba en ese momento 1º de ESO.

. Que aparte del nombre del alumno y la certificación de que estaba matriculado en este Centro, no se ha facilitado desde esta Dirección ningún otro tipo de información sobre la familia...

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

(denunciantes), ni de ninguno de sus miembros, y no se tiene constancia alguna de que se haya realizado desde ningunadependencia".

## II. ANÁLISIS

1. Como resulta de los antecedentes expuestos, los autores de la queja denuncian la actuación del Colegio "La Compasión", centro concertado con la Administración de la Comunidad Foral, por cuantoendichocentrosefacilitaronáterceros datos desuhijosinsu consentimiento.

A la vista de lo reseñado en el informe recibido, es lo cierto que, tras un conflicto privado surgido en las inmediaciones del centro y entre padres de alumnos, por parte del Colegio se accedió a identificar al hijo de los autores de la queja, mediante el visionado de fotografías, facilitando su nombre y acreditando su condición de alumno delcentro.

2. Esta Institución estima que tal actuación excede notoriamente de la función docente que corresponde al Colegio. Evidentemente, la información de que dispone el centro sobre sus alumnos es facilitada y recabada para el ejercicio de la función docente, y para esta específica finalidad ha de serutilizada.

Si existió un conflicto entre padres de alumnos en las inmediaciones del centro, es lógico que los afectados pretendan ejercer las acciones que tengan por convenientes, pero no es misión del centro escolar participar en tareas de identificación ajenas a su actividad docente.

Comoresultadodeello,seprodujo,ennuestrocriterio,unatransmisióncontrariaalalegislaciónsobre protección de datos de carácter personal, pues se facilitó la identificación de un alumno, proporcionando a terceros el nombre del menor y su condición de estudiante del centro, sin el necesario consentimiento de sus padres y para una finalidad, reiteramos, que nada tiene que ver con el ejercicio de ladocencia.

3. El Decreto Foral 80/2008, de 30 de junio, por el que se regula la organización y funcionamiento de la inspección educativa del Departamento de Educación, atribuye, entre otras funciones, la de velar por el cumplimiento en los centros educativos de las leyes, reglamentos y demás disposiciones que afecten al sistema educativo, requiriéndoles en su caso para que adecuen sus actuaciones a la normativavigentes.

La normativa sobre protección de datos de carácter personal no es específica del ámbito educativo, pero, dado su carácter transversal, también afecta al mismo, por lo que estimamos que la Administraciónhadevelarporsuobservanciaenloscentrosdocentes.

En este sentido, cabe recordar a los promotores de la queja la posibilidad que tienen de denunciar el hecho ante la Agencia Española de Protección de Datos, ya que están tipificadas como infracciones y pueden ser objeto de una sanción administrativa impuesta por dichaAgencia.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Por lo expuesto, esta Institución estima que concurre causa suficiente para el ejercicio por el Departamento de Educación de su función inspectora, tramitando el pertinente expediente sobre los hechos y adoptando las medidas pertinentes para velar por el cumplimiento de la normativa vigente.

Por todo lo anterior, y de conformidad con el artículo 34.1 de la Ley Foral reguladora de la Institución,

RESUELVO:

1º. Recomendar al Departamento de Educación que ejerza su función de inspección, tramitando el pertinente expediente sobre los hechos y adoptando las medidas pertinentes para velar por el cumplimiento en los centros docentes de la legislación sobre protección de datos de carácter personal.

2º Conceder un plazo de dos meses al Departamento de Educación para que informe sobre la aceptación de esta recomendación y de las medidas a adoptar al respecto, o, en su caso, de las razones que estime para no aceptarla, con la advertencia de que de no hacerlo así, incluiré el caso en el informe anual que dirigiré al Parlamento de Navarra, en los términos previstos en el apartado segundo del citado precepto legal.

3º Notificar esta resolución a los autores de la queja y al Departamento de Educación, señalando que *contralámismo cabe interponer recurso alguno*".

Por otra parte, según consta en la documentación aportada por los denunciantes, los incidentes personales a los que se refieren en su denuncia, motivaron una denuncia ante el Juzgado de Instrucción número 5 de Pamplona, que dictó Sentencia de fecha 18/12/2009 en la que se condenó a los denunciantes a pagar de una multa.

**TERCERO:** Con fecha 20/05/2010, el Director de la Agencia de Protección de Datos acordó iniciar procedimiento sancionador a la entidad COLEGIO LA COMPASIÓN por la presunta infracción del artículo 10 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de los Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD), tipificada como leve en el artículo 44.2.e) de dicha norma, pudiendo ser sancionada con multa de 601,01 € a 60.101,21 €, de acuerdo con el artículo 45.1 de la citada Ley Orgánica.

**CUARTO:** Notificado el citado acuerdo de inicio de procedimiento sancionador, se recibe escrito de alegaciones de la entidad COLEGIO LA COMPASIÓN en el que alega que actuó en el marco de su Reglamento de Régimen Interior y la Ley Orgánica 8/1985 Reguladora del Derecho a la Educación, en adelante LODE, normas a las que

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

están sometidos los padres de los alumnos bajo el control del Colegio, al tener conocimiento de un hecho que alteraba o podía alterar las normas de convivencia establecidas.

En este intento de hacer cumplir las normas citadas, y a pesar de que no existe ninguna norma, ni legal ni contractual, que regule el procedimiento sobre como actuar ante incumplimientos de los deberes de convivencia por parte de los padres, el primer paso lógico, y como requisito previo indispensable para determinar si el Colegio debe actuar, es la identificación de las partes en conflicto para asegurarse que ambas son miembros de la Comunidad Educativa.

Debido a que el personal del Colegio no presencié el incidente, ni existían cámaras de seguridad que hubieran grabado el mismo, la única forma posible de identificar a la otra parte era a través de los padres que pusieron los hechos en conociendo del Colegio, identificando al alumno que acompañaba a la pareja que protagonizó el incidente a través de fotografías, teniendo conocimiento en ese mismo momento de su nombre, apellidos y curso académico. En ningún momento se facilitó ningún dato sobre los padres del alumno identificado.

Por otra parte, advierten sobre lo indicado por la Agencia Española de Protección de Datos de Carácter Personal, en su informe jurídico 63/2008, en el que se considera que los Colegios se encuentran habilitados por la Disposición Adicional 23 de la LOE para el tratamiento de los datos identificativos de los alumnos vinculados a la imposición de sanciones contrarias al deber de convivencia. Así, en este caso, el tratamiento de datos realizado sólo se produjo respecto de los datos identificativos del alumno, con la finalidad de comprobar que ambas partes pertenecían a la Comunidad Educativa, de la única forma posible en la que se podía realizar y con la finalidad de estudiar si, por incumplimiento de los deberes de los padres de los alumnos establecidos en la LODE y en el RRI, procedía iniciar un procedimiento corrector. Se trata de un tratamiento de datos realizado dentro de la función docente propia del Colegio y para hacer cumplir el RRI y demás normas relacionadas con la educación, no un tratamiento de datos realizado con la finalidad de proporcionar datos a unas personas que deseaban interponer una denuncia, tal y como parece que sostiene el Defensor del Pueblo.

Por tanto, debe considerarse lo establecido en el artículo 6 de la LOPD, según el cual el tratamiento de los datos requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la Ley prevea otra cosa y que, en este caso, y en la Disposición Adicional 23 de la LOE, que habilita para tratar los datos identificativos de los alumnos con fines docentes, incluidos los vinculados al respeto de los deberes y derechos de los alumnos, así como, por analogía, los relativos al cumplimiento de los derechos y deberes de los padres. De este modo, en virtud de las normas expuestas, considera que los tratamientos de datos realizados con la finalidad de cumplir y respetar las normas de convivencia del centro, cuenta con habilitación legal para realizarlos sin necesidad de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

recabar el consentimiento de los interesados. Y dentro de los tratamientos realizados, si atendemos a la definición que de tratamiento de datos se ofrece en el art.3.c LOPD, se contempla la comunicación de datos a terceros. Lógicamente, esto será posible siempre que respete el principio de calidad establecido en el art.4 LOPD, tal y como ocurrió en el presente caso. Solo se tuvo conocimiento de los datos imprescindibles para identificar a una de las partes en conflicto a través de la otra parte.

Perosiellonofuerasuficiente,elartículo6.2delaLOPDindicaquenoseránecesarioel consentimiento de los interesados cuando se refieran a las partes de un contrato o precontrato de una relación negocial, laboral o administrativa y sean necesarios para su mantenimiento y cumplimiento. Cuando un padre matricula a un alumno en un Colegio, además de aceptar legalmente el proyecto educativo, se establece una relación negocial entre ellos, el Colegio y el alumno que precisa del tratamiento de sus datos para el cumplimiento de la misma. Para ello, es necesario que el Colegio trate sus datos con la finalidad de cumplir lo dispuesto en el RRI, en la LODE y en las demás normas establecidas por la Administración Educativa y que resulten aplicables a la citadarelación.

En el presente caso, el conocimiento de los datos identificativos del alumno por parte de terceros se realizó para el cumplimiento de la relación libremente aceptada entre los padres del alumno y el Colegio de respeto de las normas de convivencia, siendo necesario para identificar a la parte agresora, limitándose a los datos mínimos imprescindibles para comprobar que formaban parte de la Comunidad Educativa.

En idéntico sentido, entiende que es de aplicación el artículo 11.2.c) LOPD en relación con el deber de secreto del art.10 LOPD, según la propia Agencia tiene declarado en su Resolución de 26/3/2010, recaída en el expediente N°: E/01977/2009, de archivo de actuaciones:

*"El citado artículo 10 de la LOPD regula de forma concreta el "deber de secreto" de quienes tratandatospersonales,dentrodeltítulodedicadoalospincipiosdeproteccióndedatos.*

*Este deber de secreto pretende que los datos personales no puedan conocerse por terceros, salvo de acuerdo con lo dispuesto en otros preceptos de la LOPD, como el artículo 11 (comunicación de datos) ó el 12 (acceso a los datos por cuenta de terceros). El artículo 10, junto con el artículo 9 LOPD, que regula las medidas de seguridad, contiene una regla que afecta a la confidencialidad como parte de la seguridad, por lo que, se refiere especialmente al responsable del fichero y a las personas que hayan participado en el tratamiento.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*Sobre la infracción al "deber de secreto", la Audiencia Nacional se ha pronunciado en la sentencia de 2 de mayo de 2009, recurso 471/2008, en su Fundamento de de Derecho tercero, en el sentido siguiente:*

*"Este deber de secreto está lógicamente relacionado con el secreto profesional. Según el ATC de 11-12-89 "el secreto profesional se entiende como la sustracción al conocimiento ajeno, justificada por razón de una actividad, de datos o informaciones obtenidas que conciernen a la vida privada de las personas". Ahora bien, hay que tener en cuenta que en ocasiones la propia normativa exige la transmisión de la información y no existe un deber de secreto que resulte ilimitado y aplicable en cualquier caso."*

Finalmente, atendiendo a la naturaleza de los hechos, los derechos personales afectados, el volumen de los tratamientos efectuados, el nulo beneficio obtenido, el nulo grado de intencionalidad, los nulos daños causados y la ausencia de reincidencia, solicita la aplicación la imposición de una sanción en su cuantía mínima conforme al artículo 45.4 de la LOPD, por cuanto desconocía la existencia de un procedimiento penal, no existió ningún grado de intencionalidad de vulnerar el deber desecreto.

**QUINTO:** En fecha 27/08/2010, se acordó por el Instructor del Procedimiento la apertura del período de práctica de pruebas, teniéndose por reproducidas a efectos probatorios la denuncia interpuesta y la documentación que acompaña, y por presentadas las alegaciones a la apertura del procedimiento presentadas por el COLEGIO LA COMPASIÓN, y la documentación que acompaña.

Por otro lado, en cuanto a la prueba instada por el COLEGIO LA COMPASIÓN para que se requiriese al Juzgado de Instrucción número 5 de Pamplona la aportación de copia testimoniada de la Sentencia de fecha 18/12/2008, recaída en el Juicio de Faltas 312/2009,

seguidoporunconflictoprivadoentrepadresdealumnosdelcitadoColegio,hayqueseñalar que esa información no se estimó procedente ni necesaria para la resolución del presente procedimiento, en el que se imputa a la citada entidad una revelación de datos personales registrados en sus ficheros relativos a un alumno del centro. En consecuencia, y teniendo en cuenta, además, que el COLEGIO LA COMPASIÓN no justificó cómo puede influir en la resolución del presente procedimiento sancionador la Sentencia citada y que, en todo caso, ya consta en las actuaciones el Auto de fecha 04/02/2010, dictado por el Juzgado de Instrucción número 5 de Pamplona, en el que se acuerda la ejecución de la Sentencia solicitada y detalle de los hechos que dieron lugar al Juicio de Faltas señalado, se rechazó la solicitud de prueba formulada por dicha entidad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17 del Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, aprobado por Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**SEXTO:** Con fecha 15/09/2010, se emitió propuesta de resolución en el sentido de que por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos se sancione a COLEGIO LA COMPASIÓN con multa por importe 2.000,00 (dos mil euros), por la infracción del artículo 10 de la LOPD, tipificada como leve en el artículo 44.2.e) de dicha norma.

Notificada la citada propuesta, se recibe escrito de COLEGIO LA COMPASIÓN en el que ratifica sus alegaciones anteriores, señalando nuevamente que se le limitó a identificar a las personas que intervinieron en unos hechos acontecidos en las puertas del colegio, para conocer si pertenecían a la comunidad educativa, debido a que tales hechos obligan al Colegio a aplicar el Reglamento de Régimen Interno conforme al dispuesto en el artículo 121 de la Ley Orgánica 2/2006, de Educación, y artículo 6.5 del Decreto Foral 47/2010, de 23 de agosto.

Por otra parte, señala que la denegación de la prueba solicitada por el COLEGIO LA COMPASIÓN ha impedido conocer los hechos que se consideran probados en la Sentencia dictada por el Juzgado de Instrucción nº 5 de Pamplona, que tienen incidencia en el presente procedimiento, considerando que en la misma se condena a los denunciantes.

Subsidiariamente, solicita la imposición de una multa en su cuantía mínima, dado que la entidad imputada ha reconocido los hechos y en atención a que la revelación de datos afecta a una persona y los datos son de escasa entidad.

## **HECHOS PROBADOS**

**PRIMERO:** En respuesta al requerimiento de información que le fue cursado por parte de Servicio de Inspección Educativa, en el trámite de la queja planteada por los denunciantes ante el Defensor del Pueblo de la Comunidad Foral de Navarra, con fecha 11 de noviembre de 2009 el Director Académico del COLEGIO LA COMPASIÓN informó lo siguiente:

*. Que con fecha 17 de junio de 2009, recibí en mi despacho a... (terceros), padres de dos alumnos del Colegio y vecinos de...*

*. Que dichos padres relatan los hechos acontecidos desde que un día.. (tercero) tuvo un enfrentamiento con una señora y su hijo por cruzar éstos un semáforo en rojo para peatones, hasta el último de una serie de hechos de la misma índole que concluyen con*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



otro enfrentamiento, esta vez con el cónyuge de la señora y con ella misma, a puertas de nuestro centro escolar, el viernes 12 de junio de 2009.

. Que la intención de... (terceros) es, por una parte, la de informar a la Dirección del Colegio de los hechos ocurridos y antecedentes señalados, y por otra, la de confirmar si la otra pareja son padres de un alumno del Colegio.

. Que a la vista de los rasgos físicos que facilitan los padres, resulta imposible confirmar si son o no padres del Colegio; sin embargo,... (tercero) se ve capaz de identificar, si hubiera alguna fotografía, al hijo de la pareja, con la que lo ha visto en otras ocasiones.

. Que por los datos de edad aproximada que se estima del hijo, y que son presentados por ... (tercero), se calcula que pudiera cursar 1º o 2º de ESO, y se accede a la página web del Colegio donde habitúa/mente se exponen fotografías de las diversas actividades, salidas, etc., que realiza nuestro alumnado y que pueden ser visionadas por sus padres.

. Que durante el visionado de fotografías se consigue la identificación del alumno, que resulta ser... (hijo de los denunciados), que cursaba en ese momento 1º de ESO.

. Que aparte del nombre del alumno y la certificación de que estaba matriculado en este Centro, no se ha facilitado desde esta Dirección ningún otro tipo de información sobre la familia... (denunciados), ni de ninguno de sus miembros, y no se tiene constancia alguna de que se haya realizado desde ninguna dependencia".

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

Es competente para resolver este procedimiento el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37.g) en relación con el artículo 36 de la LOPD.

## **II**

En este caso, el procedimiento sancionador seguido contra COLEGIO LA COMPASIÓN ha respetado en todo momento las garantías previstas en las normas procesales que lo regulan, de modo que no cabe atender las alegaciones de indefensión planteadas por dicha entidad, que se fundamentan en el rechazo de la prueba propuestas por la misma. Dicha prueba fue valorada por este Instructor del procedimiento como innecesaria para la Resolución del mismo y, por ello, rechazada

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

conforme a lo dispuesto en el artículo 17 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, en relación con el artículo 137.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

### III

El presente procedimiento tiene por objeto determinar las responsabilidades que se derivan de la revelación de datos efectuada por la entidad COLEGIO LA COMPASIÓN, que resulta de la revelación de datos personales relativos al hijo de los denunciantes a terceros, padres de otras alumnas del centro, con indicación del nombre, apellidos, su condición de alumno del COLEGIO LA COMPASIÓN y estudios que cursaba.

El artículo 10 de la LOPD dispone:

*“El responsable del fichero y quienes intervengan en cualquier fase del tratamiento de los datos de carácter personal están obligados al secreto profesional respecto de los mismos y al deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aun después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo”.*

El deber de confidencialidad obliga no sólo al responsable del fichero sino a todo aquel que intervenga en cualquier fase del tratamiento. Este deber de secreto comporta que el responsable de los datos almacenados no pueda revelar ni dar a conocer su contenido teniendo el *“deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aún después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo”*. Es una exigencia elemental y anterior al propio reconocimiento del derecho fundamental a la libertad informática a que se refiere la Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30/11, y por lo que ahora interesa, comporta que los datos tratados no pueden ser conocidos por ninguna persona o entidad ajena fuera de los casos autorizados por la Ley, pues en eso consiste precisamente el secreto.

Este deber de sigilo resulta esencial en las sociedades actuales cada vez más complejas, en las que los avances de la técnica sitúan a la persona en zonas de riesgo para la protección de derechos fundamentales, como la intimidad o el derecho a la protección de los datos que recoge el artículo 18.4 de la Constitución Española. En efecto, este precepto contiene un *“instituto de garantía de los derechos de los ciudadanos que, además, es en sí mismo un derecho o libertad fundamental, el derecho a la libertad frente a las potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de la persona provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos”*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

(Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30/11). Este derecho fundamental a la protección de datos persigue garantizar a esa persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino que impida que se produzcan situaciones atentatorias con la dignidad de la persona, es decir, el poder de resguardar su vida privada de una publicidad no querida.

En el presente caso, ha quedado acreditado que el COLEGIO LA COMPASIÓN, entidad responsable del fichero en el que se registran los datos personales de sus alumnos, facilitó a terceros los datos personales relativos al hijo de los denunciantes, con indicación del nombre, apellidos, su condición de alumno del Centro y estudios que cursaba, resultando que dicha entidad no actuó con la diligencia debida al haber posibilitado que terceras personas tuviesen acceso a la información señalada, por lo que se vulnera el deber de secreto que incumbía a al COLEGIO LA COMPASIÓN a tenor del artículo 10 de la LOPD.

A este respecto, no cabe estimar las alegaciones efectuadas por el COLEGIO LA COMPASIÓN, actuó en el marco de su Reglamento de Régimen Interior y de la LOE, a las que están sometidos los padres de los alumnos bajo el control del Colegio, al tener conocimiento de un hecho que alteraba o podía alterar las normas de convivencia establecidas, por cuanto ha quedado acreditado, según el detalle que consta en los antecedentes de la presente Resolución, que la revelación de datos no se produce en el marco de una actuación del Centro en su ámbito de competencias y que el motivo por el que se facilita a terceros la información relativa al hijo de los denunciantes está relacionado con un conflicto privado ajeno al COLEGIO LA COMPASIÓN, debiendo destacarse, además, que esta circunstancia era conocida por el citado Centro con anterioridad a la entrega de los datos del alumno.

Dicho conflicto privado, con independencia de que los implicados en el mismo fuesen padres de alumnos del COLEGIO LA COMPASIÓN, no justifica la entrega de datos personales realizada a terceros por parte de dicha entidad, que estaba obligada a respetar la confidencialidad de la información correspondiente a sus alumnos y a utilizarla exclusivamente en el ámbito docente.

Por otra parte, tampoco cabe aceptar las alegaciones efectuadas por la entidad imputada, que considera justificada su actuación según las previsiones establecidas en los artículos 6 y 11 de la LOPD, por cuanto en el presente supuesto no se analiza una vulneración de estos artículos por tratamiento de los datos del alumno sin consentimiento, ni las normas citadas por el COLEGIO LA COMPASIÓN contemplan la comunicación de datos realizada a terceros con los fines particulares expresados.

Finalmente, cabe señalar que el COLEGIO LA COMPASIÓN invoca en su defensa

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

una norma, como es el Decreto Foral 47/2010, de 23 de agosto, aprobado con posterioridad a los hechos que motivan el procedimiento.

#### IV

La LOPD califica como infracción leve, grave o muy grave la infracción del artículo 10 de la citada norma, dependiendo del contenido de la información que ha sido indebidamente facilitada a terceros.

El incumplimiento del deber de guardar secreto establecido en el citado artículo 10 de la LOPD constituye, por regla general, una infracción leve tipificada en el artículo 44.2.e), según el cual:

*“Incumplir el deber de secreto establecido en el artículo 10 de esta Ley, salvo que constituya infracción grave”.*

Tal incumplimiento sólo constituye una infracción grave en los casos específicamente

enunciados en el artículo 44.3.g), es decir, cuando la vulneración del deber de guardar secreto afecte a *“... los datos de carácter personal incorporados a ficheros que contengan datos relativos a la comisión de infracciones administrativas o penales, Hacienda Pública, servicios financieros, prestación de servicios de solvencia patrimonial y crédito, así como aquellos otros ficheros que contengan un conjunto de datos de carácter personal suficientes para obtener una evaluación de la personalidad del individuo”.*

De acuerdo, por tanto, con la doctrina señalada, la vulneración del deber de secreto respecto de los datos personales del hijo de los denunciados, en concreto respecto del de nombre, apellidos, su condición de alumno del COLEGIO LA COMPASIÓN y estudios que cursaba, no permiten realizar una evaluación de la personalidad del mismo, por lo que la vulneración del artículo 10 debe ser tipificada como infracción leve a tenor del citado artículo 44.2.e) de la LOPD.

#### V

Con respecto a la reposición de los perjuicios que solicitan los denunciados, deberá

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

dirigirse a los órganos de la jurisdicción ordinaria, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 de la LOPD, según el cual:

*“1. Los interesados que, como consecuencia del incumplimiento de lo dispuesto en la presente Ley por el responsable o el encargado del tratamiento, sufran daño o lesión en sus bienes o derechos tendrán derecho a ser indemnizados.*

*2. Cuando se trate de ficheros de titularidad pública, la responsabilidad se exigirá de acuerdo con la legislación reguladora del régimen de responsabilidad de las Administraciones Públicas.*

*3. En el caso de los ficheros de titularidad privada, la acción se ejercitará ante los órganos de la jurisdicción ordinaria”.*

## VI

El artículo 45.1 y 4 de la LOPD, dispone:

*“1. Las infracciones leves serán sancionadas con multa de 601,01 € a 60.101,21€”.*

*“4. La cuantía de las sanciones se graduará atendiendo a la naturaleza de los derechos personales afectados, al volumen de los tratamientos efectuados, a los beneficios obtenidos, al grado de intencionalidad, a la reincidencia, a los daños y perjuicios causados a las personas interesadas y a terceras personas, y a cualquier otra circunstancia que sea relevante para determinar el grado de antijuridicidad y de culpabilidad presentes en la concreta actuación infractora”.*

A tenor del artículo 45.4 de la LOPD que recoge los criterios de graduación de las sanciones, y considerando, por un lado, el volumen de tratamientos, y por otro lado, que la actuación del Colegio que se analiza en este procedimiento resulta notoriamente contraria a su actividad específica, procede la imposición de una sanción por importe de dos mil euros.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: IMPONER** a la entidad COLEGIO LA COMPASIÓN/ESCOLAPIOS, por una infracción del artículo 10 de la LOPD, tipificada como leve en el artículo 44.2.e) de dicha norma, una multa de 2.000,00 (dos mil euros), de conformidad con lo establecido en el artículo 45.1 y 4 de la citada Ley Orgánica.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**SEGUNDO:** NOTIFICAR la presente resolución a COLEGIO LA COMPASIÓN/ESCOLAPIOS y a

**A.A.A. y B.B.B..**

**TERCERO:** Advertir al sancionado que la sanción impuesta deberá hacerla efectiva en el plazo de pago voluntario que señala el artículo 68 del Reglamento General de Recaudación, aprobado por Real Decreto 939/2005, de 29 de julio, en relación con el art. 62 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, mediante su ingreso en la cuenta restringida nº 0000 0000 00 0000000000 abierta a nombredelaAgenciaEspañoladeProteccióndeDatosenelBancoBilbaoVizcayaArgentari a,

S.A. o en caso contrario, se procederá a su recaudación en período ejecutivo. Si recibe la notificación entre los días 1 y 15 de cada mes, ambos inclusive, el plazo para efectuar el pago voluntario será hasta el día 20 del mes siguiente o inmediato hábil posterior, y si recibe la notificación entre los días 16 y último de cada mes, ambos inclusive, el plazo del pago será hasta el 5 del segundo mes siguiente o inmediato hábil posterior.

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 de diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 del referido texto legal.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

## Cámaras con enfoque a la vía pública. RESOLUCIÓN: R/01765/2010

En el procedimiento sancionador PS/00365/2010, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad **ENSEÑANZA Y PEDAGOGÍA S.A.**, vista la denuncia presentada por la **POLICIA MUNICIPAL DE MADRID** y en base a los siguientes,

### ANTECEDENTES

**PRIMERO:** Con fecha de 23 de julio de 2009 tiene entrada en esta Agencia escrito remitido por el **AREA DE GOBIERNO DE SEGURIDAD Y MOVILIDAD DEL AYUNTAMIENTO DE**

**MADRID**, (en adelante denunciante), en el que se remite informe de la Policía Municipal, comunicando posible infracción a la Ley Orgánica 15/1999 motivada por la existencia de cámaras de videovigilancia, en el **COLEGIO DE NUESTRA SEÑORA DE LA MERCED**, (en adelante denunciado), ubicado en la calle de (C/.....), Madrid.

En el mencionado informe la Policía manifiesta que durante la inspección realizada al citado establecimiento se comprueba los siguientes hechos:

- Se observa que en la fachada del edificio en el patio exterior de dicho colegio, a la altura de una cuarta planta existe una cámara de tipo rotativo.
- Existe un monitor ubicado en la vivienda del conserje.
- Se comprueba in situ que mediante un mando de control se puede enfocar a la vía pública e inmuebles colindantes a cualquier ángulo y realizar zoom sobre los objetos.
- El sistema dispone de grabación de video.
- Además de la cámara referida, existen otras dos cámaras en la fachada del edificio, una situada en el patio exterior, orientada a la puerta de acceso peatonal del colegio, y la otra enfocando el acceso al garaje.
- Asimismo, los agentes actuantes observan la instalación de dos carteles ubicados en el patio avisando de la presencia de las cámaras.

Junto con el informe adjuntan escrito del código de inscripción en el Registro de la Agencia de Protección de Datos, con número ###COD1, relativo al fichero con denominación VIDEOVIGILANCIA, figurando como responsable ENSEÑANZA Y PEDAGOGÍA, S.A.

**SEGUNDO:** A la vista de los hechos denunciados, en fase de actuaciones previas, por los Servicios de Inspección de esta Agencia se solicita información a la entidad

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**ENSEÑANZA Y PEDAGOGÍA S.A.**, teniendo conocimiento de que:

Con fecha 12 de noviembre de 2009 se solicita información al responsable del sistema teniendo entrada en esta Agencia, con fecha 4 de diciembre de 2009, escrito en el que denunciado manifiesta:

- Los lugares donde se encuentran ubicadas las cámaras son:

Cámara de videovigilancia instalada en la fachada del edificio a la altura del tercer piso del

**COLEGIO DE NUESTRA SEÑORA DE LAMERCED.**

Cámara motorizada sin grabador en la Travesía de (C/.....), , en la zona del garaje del patio posterior del Colegio.

- La finalidad primordial de la instalación de dichas cámaras es evitar los continuos actos vandálicos que se producen en las instalaciones del Colegio.

Aportan denuncia formulada ante la Policía Nacional el día 1 de octubre de 2009 al haber ocasionado desperfectos unos desconocidos en las instalaciones del Colegio cuyas imágenes fueron recogidas por la videocámara, única finalidad que persigue su instalación (la de tratar de aminorar los constantes desperfectos, robos y deterioros que venimos sufriendo por personas incontroladas).

- En cuanto a la existencia de monitores, existe únicamente uno de 19 pulgadas instalado en la vivienda del Conserje dentro del propio recinto del Colegio.

- Aportan fotografía del cartel donde se informa de la existencia de cámaras de videovigilancia, así como de la ubicación de las cámaras.

- La empresa que ha efectuado la instalación de las cámaras es **R.R.R.**. Adjunta facturas de instalación de las mismas.

- Adjuntan resolución del Director de la AGENCIA ESPAÑOLA DE PROTECCIÓN DE DATOS de fecha 25 de Junio de 2009, Registro de Salida \*\*\*\*/2009, por la que se procede a la inscripción del fichero notificado con el nombre VIDEOVIGILANCIA en el que figura como Responsable la entidad **ENSEÑANZA Y PEDAGOGÍA, S.A.**, asignándole el código de inscripción N°###COD1.

- En cuanto al detalle de las personas que pueden acceder al sistema de vigilancia, manifiestan que únicamente tiene acceso al mismo el Conserje del Colegio D. **M.M.M.**, estando el monitor en su domicilio dentro del propio Colegio.

- La cámara de videovigilancia situada en el frontal del edificio graba las imágenes, no siendo así la cámara motorizada instalada en el garaje del Colegio.

- La cámara de videovigilancia graba las imágenes exclusivamente dentro del recinto del colegio (patios y entrada principal), siendo la única persona que tiene acceso, el Conserje del Colegio, con una duración de unos 15 días de período de conservación de la grabación siendo posteriormente anuladas y borradas.

**TERCERO:** De la información contenida en el Acta de Inspección de la Policía Municipal de Madrid , y sin perjuicio de lo que se derive de la instrucción del presente expediente sancionador, se desprende que la entidad **ENSEÑANZA Y PEDADOGÍA, S.A.**, dispone de un sistema de videovigilancia instalado en la calle

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



(C/.....), en Madrid, que captura imágenes de la vía pública, que es competencia exclusiva de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado, por lo que no dispondría de habilitación legal para el tratamiento de imágenes y precisando, por tanto, del consentimiento de los afectados, según se recoge en el artículo 6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre de Protección de Datos de Carácter Personal.

**CUARTO:** En fecha 2 de julio de 2010 el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, acordó iniciar procedimiento sancionador a **ENSEÑANZA Y PEDAGOGÍA, S.A.**, por la posible infracción del artículo 6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en los sucesivos LOPD), tipificada como grave en el artículo 44.3.d) de dicha norma, pudiendo ser sancionada con multa de 60.101,21 € a 300.506,05 €, de acuerdo con el artículo 45.2 de la citada Ley Orgánica.

**QUINTO:** En fecha 8 de julio de 2010, se intentó la notificación del citado acuerdo de inicio de procedimiento sancionador a la entidad denunciada, a través del servicio de Correos y Telégrafos, figurando en el acuse de recibo "ausente reparto". Se repitió nuevamente el intento de notificación el día 9 de julio de 2010, figurando en el acuse de recibo "ausente reparto", siendo depositado en la oficina de Correos y devuelto en fecha 19 de julio de 2010.

Con fecha 29 de julio de 2010, se envió al Ayuntamiento de Madrid el citado acuerdo de inicio de procedimiento sancionador al denunciado, para su exposición en el Tablón de edictos del citado Ayuntamiento y al Boletín Oficial del Estado, publicándose en este último en 9 de agosto de 2010, otorgándose al denunciado plazo para efectuar alegaciones a dicho acuerdo.

Con fecha 23 de septiembre de 2010, tuvo entrada en esta Agencia la diligencia del Jefe del Departamento de Registro del Ayuntamiento de Madrid, en la que hace constar que el edicto, correspondiente a la notificación del acuerdo del procedimiento sancionador al denunciado, estuvo expuesto en el Tablón de edictos del Ayuntamiento de Madrid desde el 30 de agosto al 15 de septiembre de 2010, ambos inclusive.

**SEXTO:** En fecha 19 de agosto de 2010, se solicita por parte del representante de **ENSEÑANZA Y PEDAGOGÍA, S.A.**, copia de los documentos integrantes del PS/00365/2010, procediéndose en fecha 20 de agosto de 2010, al envío de la misma.

En fecha 26 y 27 de agosto de 2010, se intenta la notificación de los citados documentos devolviéndose a su procedencia en fecha 7 de septiembre de 2010, al no ser retirados de la oficina de correos donde habían sido depositados.

En fecha 10 de septiembre de 2010, se persona el representante de **ENSEÑANZA Y PEDAGOGÍA, S.A.**, para obtener copias de los documentos integrantes del expediente, realizándose la entrega de los mismos.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**SÉPTIMO:** En fecha 15 de septiembre de 2010, **ENSEÑANZA Y PEDADOGÍA, S.A.**, formuló en síntesis, las siguientes alegaciones al acuerdo de inicio:

- Que en ningún caso fue su intención quebrantar la legislación vigente respecto a la captación de imágenes en la vía pública, sino velar por la seguridad del centro educativo que había sufrido ataques en sus instalaciones. Acompaña denuncia ante la Policía al respecto.

- Que **ENSEÑANZA Y PEDADOGÍA, S.A.** contrató para la instalación del sistema de seguridad a la empresa **R.R.R.**, la cual en ningún caso les advirtió sobre la potencial violación del artículo 6.1 de la LOPD, por el hecho de instalar una cámara con capacidades superiores a las requeridas. Adjunta factura correspondiente a la instalación de la cámara.

- Que han procedido a la firma de un nuevo contrato de mantenimiento con la empresa de seguridad ALARTEC. Adjunta contrato de mantenimiento.

- Que se ha solicitado a ALARTEC la limitación de la movilidad de la cámara de manera que únicamente se puedan tomar imágenes interiores al recinto interior del centro y por tanto se elimine la capacidad de la instalación de operar en violación de la LOPD. Adjunta parte de trabajo y certificado de adecuación a la normativa vigente emitido por ALARTEC.

- Que en ningún momento se captaron, trataron ni utilizaron posteriormente imágenes de la vía pública.

- Que existen consideraciones que apuntan la conveniencia de aplicar la presunción de inocencia en base a la naturaleza de la institución (adjuntan copia del concierto educativo), ausencia de pruebas que determinen lo contrario, y ausencia de beneficios en la violación de los límites establecidos por la LOPD.

**OCTAVO:** Transcurrido el plazo de alegaciones que se concedió en el Acuerdo de iniciación del Procedimiento Sancionador nº PS/00365/2010, se acuerda abrir periodo de **práctica de pruebas**, según lo dispuesto en el artículo 17.1 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora.

Se ACUERDA practicar las siguientes pruebas:

1. Se dan por reproducidos a efectos probatorios la denuncia interpuesta por **POLICIA MUNICIPAL DE MADRID** y su documentación, los documentos obtenidos y generados por los Servicios de Inspección ante **ENSEÑANZA Y PEDAGOGÍA S.A.**, y el Informe de actuaciones previas de Inspección que forman parte del expediente E/02761/2009.

2. Asimismo, se da por reproducido a efectos probatorios, las alegaciones al acuerdo de inicio PS/00365/2010, presentadas por **ENSEÑANZA Y PEDAGOGÍA S.A.**, y la

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

documentación que a ella acompaña.

**NOVENO:** En fecha 11 de octubre de 2010, el Instructor del Procedimiento emitió Propuesta de Resolución, en la que se propone que por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, se sancione a **ENSEÑANZA Y PEDAGOGÍAS.A.**, con multa de 1.500 euros (mil quinientos euros) por la infracción del artículo 6 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.d) de dicha norma, dándose traslado a ésta para que en el plazo máximo de quince días hábiles presentara alegaciones.

**DÉCIMO:** De las actuaciones llevadas a cabo en el presente procedimiento, han quedado acreditados los siguientes

### **HECHOS PROBADOS**

**PRIMERO:** Con fecha de 23 de julio de 2009 tiene entrada en esta Agencia escrito remitido por el **AREA DE GOBIERNO DE SEGURIDAD Y MOVILIDAD DEL AYUNTAMIENTO DE**

**MADRID**, en el que se remite informe de la Policía Municipal, comunicando posible infracción a la Ley Orgánica 15/1999 motivada por la existencia de cámaras de videovigilancia, en el **COLEGIO DE NUESTRA SEÑORA DE LA MERCED**, ubicado en **LA CALLE (C/.....), MADRID**.

En el mencionado informe la Policía manifiesta que durante la inspección realizada al citado establecimiento se comprueba los siguientes hechos:

- Verifican que en la fachada del edificio en el patio exterior de dicho colegio, a la altura de una cuarta planta existe una cámara de tipo rotativo, comprobando in situ que mediante un mando de control se puede enfocar a la vía pública e inmuebles colindantes a cualquier ángulo y realizar zoom sobre los objetos, así como que dispone de grabación de video. El monitor y centralita de la mencionada cámara se encuentra en el interior de la casa del conserje. (Folio 4)

- Además de la cámara referida, existen otras dos cámaras en la fachada del edificio, una situada en el patio exterior, orientada a la puerta de acceso peatonal del colegio, y la otra enfocando el acceso al garaje. (Folio 4)

**SEGUNDO:** Asimismo, los agentes actuantes observan la instalación de dos carteles ubicados en el patio avisando de la presencia de las cámaras. (Folio 4).

Consta aportadas fotografías de dichos carteles, acordes al previsto por la Instrucción 1/2006. (Folio 27 y 31)

**TERCERO:** Consta inscrito en el Registro de la Agencia de Protección de Datos, con número ###COD1, relativo al fichero con denominación VIDEOVIGILANCIA, figurando como responsable ENSEÑANZA Y PEDAGOGÍA, S.A. (Folio 22)

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**CUARTO:** Del informe realizado por la Policía Municipal de Madrid se constata que una de las cámaras instaladas en la fachada del **COLEGIO DE NUESTRA SEÑORA DE LA MERCED** capta imágenes de la vía pública de alcance desproporcionado para la finalidad requerida, sin que pueda ser realizado por otros responsables del fichero que no sean las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado. (Folio4).

**QUINTO:** En fecha 8 y 9 de julio de 2010, se intentó la notificación del acuerdo de inicio del procedimiento sancionador PS/00365/2010 a la entidad **ENSEÑANZA Y PEDADOGÍA, S.A**, a través del servicio de Correos y Telégrafos, siendo devuelto a su procedencia en fecha 19 de julio de 2010.(Folios 46 a53).

**SEXTO:** Consta notificado el acuerdo de inicio del procedimiento sancionador PS/00365/2010 a **ENSEÑANZA Y PEDADOGÍA, S.A**, mediante su publicación en el Boletín Oficial del Estado el 9 de agosto de 2010 y mediante su envío en fecha 28 de julio de 2010 para su exposición en el Tablón de edictos del Ayuntamiento de Madrid. (Folios 54 a57).

**SÉPTIMO:** Consta formalizado contrato de mantenimiento y explotación de centrales de alarma, en fecha 1 de julio de 2010, entre **ENSEÑANZA Y PEDADOGÍA, S.A**, y la empresa de seguridad autorizada ALARTEC ENTIDAD DE TELEVIGILANCIA, S.L.U.. (Folio74)

**OCTAVO:** Consta escrito de la empresa de seguridad ALARTEC ENTIDAD DE TELEVIGILANCIA, S.L.U., de fecha 13 de septiembre de 2010, certificando que *“La actuación técnica realizada comprende la desconexión de la cámara tipo domo situada en la fachada del Colegio La Merced, a la altura del tercer piso. Mediante la desconexión del joystick de control de la telemetría del sistema, ya una vez reorientada dicha cámara para que grabe exclusivamente la superficie del patio del Colegio, evitando la calle en todo momento, hemos conseguido que la imagen registrada por dicha cámara sea Fija y abarque exclusivamente la superficie del Colegio a cubrir, sin posibilidad por parte de cualquier miembro del personal del Colegio o de personal ajeno al mismo de rotar en ningúncasolacámaradesuposiciónactual”*.(Folio76).

## **FUNDAMENTOS DEDERECHO**

I

Es competente para resolver este procedimiento el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37. g) en

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo,28.046, Madrid

relación con el artículo 36 de la LOPD.

La vigente LOPD atribuye la condición de responsables de las infracciones a los responsables de los ficheros (art. 43), concepto que debe integrarse con la definición que de los mismos recoge el artículo 3.d). Este precepto, innovando respecto de la Ley Orgánica 5/1992, incluye en el concepto de responsable tanto al que lo es del fichero como al del tratamiento de datos personales. Conforme al artículo 3.d) de la LOPD, el responsable del fichero o del tratamiento es *“la persona física o jurídica (...) que decida sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento”*.

En el presente caso, **ENSEÑANZA Y PEDAGOGÍA, S.A.**, es responsable del fichero de conformidad con las definiciones legales, por tanto está sujeto al régimen de responsabilidad recogido en el Título VII de la LOPD.

### III

Con carácter previo al análisis del artículo 6.1 de LOPD, cuya vulneración se imputa a **ENSEÑANZA Y PEDAGOGÍA, S.A.**, procede entrar a situar el contexto normativo en el que se ubica la materia de videovigilancia.

Así, el artículo 1 de la LOPD dispone: *“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”*.

El artículo 2.1 de la LOPD señala: *“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”*; definiéndose el concepto de dato de carácter personal en el apartado a) del artículo 3 de la LOPD, como *“Cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*.

El artículo 3 de la LOPD define en su letra c) el tratamiento de datos como aquellas *“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”*.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

La garantía del derecho a la protección de datos, conferida por la normativa de referencia, requiere que exista una actuación que constituya un tratamiento de datos personales en el sentido expresado. En otro caso las mencionadas disposiciones no serán de aplicación.

De acuerdo con aquella definición de tratamiento de datos personales, la captación de imágenes de las personas, constituye un tratamiento de datos personales incluido en el ámbito de aplicación de la normativa citada.

El artículo 5.1. f) del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, define datos de carácter personal como: *“Cualquier información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo, concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*.

En este mismo sentido se pronuncia el artículo 2.a) de la Directiva 95/46/CE del Parlamento y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la Protección de las Personas Físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, según el cual, a efectos de dicha Directiva, se entiende por dato personal *“toda información sobre una persona física identificada o identificable; se considerará identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un número de identificación o uno o varios elementos específicos, característicos de su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social”*. Asimismo, el Considerando 26 de esta Directiva se refiere a esta cuestión señalando que, para determinar si una persona es identificable, hay que considerar el conjunto de los medios que puedan ser razonablemente utilizados por el responsable del tratamiento o por cualquier otra persona para identificar a aquella.

Atendiendo a la definición contenida en las normas citadas, que considera dato de carácter personal *“cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*, las captaciones de imágenes indicadas se ajustarán a este concepto siempre que permitan la identificación de las personas que aparecen en dichas imágenes. La Directiva 95/46/CE en su Considerando 14 lo afirma expresamente al señalar:

*“(14) Considerando que, habida cuenta de la importancia que, en el marco de la sociedad de la información, reviste el actual desarrollo de las técnicas para captar, transmitir, manejar, registrar, conservar o comunicar los datos relativos a las personas*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*físicas constituidos por sonido e imagen, la presente Directiva habrá de aplicarse a los tratamientos que afectan a dichos datos;”.*

Es claro, pues, que para el legislador comunitario la imagen personal es un dato de carácter personal sujeto al régimen de protección establecido en la Directiva cuando se efectúe tratamiento sobre ella.

En nuestro país la STC 14/2003, de 30 de enero, entró en el análisis de esta cuestión. El Tribunal Constitucional tras recordar que, en su dimensión constitucional, el derecho a la propia imagen proclamado en el artículo 18.1 CE se configura como un derecho de la personalidad, derivado de la dignidad humana y dirigido a proteger la dimensión moral de las personas, que atribuye a su titular un derecho a determinar la información gráfica generada por sus rasgos físicos personales que puede tener difusión pública, consideró que la facultad otorgada por este derecho, en tanto que derecho fundamental, consiste en esencia en impedir la obtención, reproducción o publicación de la propia imagen por parte de un tercero no autorizado, sea cual sea la finalidad-informativa, comercial, científica, cultural, etc.- perseguida por quien la capta o difunde.

(SSTC81/2001, de 26 de marzo, FJ2; 139/2001, de 18 de junio, FJ4; 83/2002, de 22 de abril, FJ4).

Desde la perspectiva de la protección de datos de carácter personal, esta Sentencia del Tribunal Constitucional considera que la fotografía es un dato de carácter personal sujeto al régimen legal de protección, doctrina extensible a todos los medios de reproducción de imagen.

Por su parte, la Instrucción 1/2006, de 8 de noviembre, de la Agencia Española de Protección de Datos, sobre el tratamiento de datos personales con fines de vigilancia a través de sistemas de cámaras o videocámaras (en lo sucesivo Instrucción 1/2006), en sus artículos 1.1 y 2 señala lo siguiente:

*“Artículo 1.1. La presente Instrucción se aplica al tratamiento de datos personales de imágenes de personas físicas identificadas o identificables, con fines de vigilancia a través de sistemas de cámaras y videocámaras.*

*El tratamiento objeto de esta Instrucción comprende la grabación, captación, transmisión, conservación, y almacenamiento de imágenes, incluida su reproducción o emisión en tiempo real, así como el tratamiento que resulte de los datos personales relacionados con aquéllas.*

*Se considerará identificable una persona cuando su identidad pueda determinarse mediante los tratamientos a los que se refiere la presente instrucción, sin que ello requiera plazos o actividades desproporcionados.*

*Las referencias contenidas en esta Instrucción a videocámaras y cámaras se entenderán hechas también a cualquier medio técnico análogo y, en general, a cualquier sistema que permita los tratamientos previstos en la misma.”*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*"Artículo 2.*

*1. Sólo será posible el tratamiento de los datos objeto de la presente instrucción, cuando se encuentre amparado por lo dispuesto en el artículo 6.1 y 2 y el artículo 11.1 y 2 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.*

*2. Sin perjuicio de lo establecido en el apartado anterior la instalación de cámaras y videocámaras deberá respetar en todo caso los requisitos exigidos por la legislación vigente en la materia."*

De acuerdo con los preceptos transcritos, la cámara reproduce la imagen de los afectados por este tipo de tratamientos y, a efectos de la LOPD, la imagen de una persona constituye un dato de carácter personal, toda vez que la información que capta concierne a personas y suministra información sobre la imagen personal de éstas, el lugar de su captación y la actividad desarrollada por el individuo al que la imagen se refiere.

El Grupo de protección de las personas, en lo que respecta al tratamiento de datos personales, creado en virtud del artículo 29 de la citada Directiva 95/46/CE, en su Dictamen 4/2004, adoptado en fecha 11/02/2004, relativo al tratamiento de datos personales mediante vigilancia por videocámara, formula distintos criterios para evaluar la legalidad y conveniencia de instalar sistemas de captación de imágenes en zonas públicas.

Para determinar si el supuesto que se analiza implica el tratamiento de datos relacionados con personas identificables, el citado Grupo considera que los datos constituidos por imagen y sonidos son personales aun cuando la imagen se utilice en el marco de un sistema de circuito cerrado y no estén asociados a los datos personales del interesado, incluso, si no se refieren a personas cuyos rostros hayan sido filmados, e independientemente del método utilizado para el tratamiento, la técnica, el tipo de equipo, las características de la captación de imágenes y las herramientas de comunicación utilizadas. A efectos de la Directiva, se añade, el carácter identificable también puede resultar de la combinación de los datos con información procedente de terceras partes o, incluso, de la aplicación, en el caso individual, de técnicas o dispositivos específicos.

En cuanto a las obligaciones y precauciones que deberán respetarse por los responsables del tratamiento de los datos se mencionan, entre otras, la de evitar las referencias inadecuadas a la intimidad; especificar de forma clara e inequívoca los fines perseguidos con el tratamiento y otras características de la política de privacidad (momento en que se borran las imágenes, peticiones de acceso); obtención del consentimiento del interesado basado en una información clara; mantener la necesaria proporcionalidad entre los datos y el fin perseguido, obligándose al empleo de sistemas idóneos con respecto a dicho fin y a minimizar los datos por parte del responsable del

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



tratamiento; datos que han de ser adecuados, pertinentes y no excesivos y deberán retenerse durante un plazo en consonancia con las características específicas de cada caso.

En el caso que nos ocupa, el **Colegio Nuestra Señora de la Merced**, tiene instalado un sistema de videovigilancia compuesto, en el día de inspección por la Policía Municipal de Madrid, por dos cámaras situadas en la fachada del edificio, una en el patio exterior que enfoca a la puerta acceso peatonal al Colegio y la otra enfocando el acceso al garaje. Existe otra tercera cámara de tipo rotativo, instalada en la fachada que permite enfocar a la vía pública e inmuebles colindantes y realizar zoom sobre los objetos, disponiendo de grabación de video. Es decir, ya que a efectos de la LOPD la imagen de una persona constituye un dato de carácter personal, nos encontramos ante un tratamiento que cae bajo la órbita de la normativa de protección de datos de carácter personal, toda vez que la información que captan las mencionadas videocámaras contiene, entre otra información, datos concernientes a personas identificadas o identificables dado el entorno en el que se recogen, y sobre las que suministran información relativa a la imagen personal de éstas, el lugar de su captación y la actividad o conducta desarrollada por los individuos a las que las imágenes se refieren. Así, de conformidad con la normativa y jurisprudencia expuesta, la captación de imágenes a través de videocámaras, como es el caso que nos ocupa, constituye un tratamiento de datos personales, cuyo responsable se identifica, en el presente caso, con **ENSEÑANZA Y PEDAGOGÍA, S.A.**, titular del colegio donde se encuentran instaladas las videocámaras, toda vez que es aquélla la que decide sobre la finalidad, contenido y uso del citado tratamiento. Dicho establecimiento, como se desarrollará más adelante, carecía de legitimación para el tratamiento de las imágenes captadas del exterior del recinto del colegio, realizando un tratamiento de datos personales sin cumplir la normativa reguladora de protección de datos.

#### IV

En primer lugar, procede entrar a valorar el cumplimiento del deber de información e inscripción de ficheros por parte de **ENSEÑANZA Y PEDAGOGÍA, S.A.**

En primer lugar, hay que señalar que las cámaras de videovigilancia aunque no graben, recogen imágenes, lo que en definitiva supone un tratamiento de datos, según lo dispuesto en el artículo 3. c) de la LOPD, donde se define el tratamiento de datos como *“operaciones y procedimientos técnicos de carácter automatizado o no, que permiten la recogida, grabación, conservación, elaboración, modificación, bloque y cancelación, así como las cesiones de datos que resulten de comunicaciones, consultas, interconexiones y transferencias”*.

Así, en el apartado c) del artículo 37 de la LOPD, se recoge como función de la

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Agencia la de dictar, en su caso, y sin perjuicio de las competencias de otros órganos, las instrucciones precisas para adecuar los tratamientos a los principios de la Ley. En el artículo 5 del Estatuto de la Agencia se desarrolla esta previsión, distinguiendo entre la colaboración con los órganos competentes en lo que afecta al desarrollo normativo de la propia Ley, esto es, con el Gobierno para el desarrollo reglamentario, y la potestad normativa propia, dictando instrucciones y recomendaciones precisas para adecuar los tratamientos a los principios de la LOPD, así como recomendaciones de aplicación de disposiciones legales y reglamentarias en materia de seguridad de los datos y control de acceso a los ficheros, correspondiendo esta potestad reglamentaria al Director de la Agencia.

Por lo tanto, en el ejercicio de la competencia que le atribuye el citado artículo 37.1.c) de la LOPD, la Agencia Española de Protección de Datos dictó la Instrucción 1/2006, de 8 de noviembre, sobre el tratamiento de datos personales con fines de vigilancia a través de sistemas de cámaras o videocámaras, para adecuar los tratamientos de imágenes con fines de vigilancia a los principios de la citada Ley Orgánica y garantizar los derechos de las personas cuyas imágenes son tratadas con tales procedimientos.

Así el criterio establecido respecto a esta materia en la LOPD, se complementa con lo dispuesto en el artículo 1 de la Instrucción 1/2006 donde se delimita el ámbito subjetivo de ésta señalando que:

*"1. La presente Instrucción se aplica al tratamiento de datos personales de imágenes de personas físicas identificadas o identificables, con fines de vigilancia a través de sistemas de cámaras y videocámaras.*

*El tratamiento objeto de esta Instrucción comprende la grabación, captación, transmisión, conservación, y almacenamiento de imágenes, incluida su reproducción o emisión en tiempo real, así como el tratamiento que resulte de los datos personales relacionados con aquéllas".*

Para mayor abundamiento la Sentencia de la Audiencia Nacional de 24/01/2003, al tratar la cuestión de lo que se entiende por tratamiento de datos, manifiesta: *"El artículo 3.c) de la Ley Orgánica 15/1999 define el "tratamiento de datos" como operaciones y procedimientos técnicos de carácter automatizado o no, que permiten la recogida, grabación, conservación, elaboración, modificación, bloque y cancelación, así como las cesiones de datos que resulten de comunicaciones, consultas, interconexiones y transferencias. Partiendo de esta definición, esta Sala considera que no cabe excluir que haya existido, por el hecho de que las imágenes cambiantes cada quince segundos no queden guardadas ni registradas en archivo alguno, pues según el precepto que acabamos de transcribir el*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

tratamiento no exige la conservación de los datos, bastando con su recogida y grabación...".

Por ello, el tratamiento de las imágenes por parte del responsable, obliga a que se cumpla con el deber de informar a los afectados, en los términos establecidos en el artículo 5 de la LOPD el cual reza lo siguiente:

*"1. Los interesados a los que se soliciten datos personales deberán ser previamente informados de modo expreso, preciso e inequívoco:*

*a) De la existencia de un fichero o tratamiento de datos de carácter personal, de la finalidad de la recogida de éstos y de los destinatarios de la información.*

*b) Del carácter obligatorio o facultativo de su respuesta a las preguntas que les sean planteadas.*

*c) De las consecuencias de la obtención de los datos o de la negativa a suministrarlos.*

*d) De la posibilidad de ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición.*

*e) De la identidad y dirección del responsable del tratamiento o, en su caso, de su representante".*

En cuanto al modo en que hay de facilitarse la información recogida en el artículo 5 de la LOPD, debe tenerse en cuenta el artículo 3 de la Instrucción 1/2006, que establece lo siguiente:

*"Los responsables que cuenten con sistemas de videovigilancia deberán cumplir con el deber de información previsto en el artículo 5 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre. A tal fin deberán:*

*a) Colocar, en las zonas videovigiladas, al menos un distintivo informativo ubicado en lugar suficientemente visible, tanto en espacios abiertos como cerrados y*

*b) Tener a disposición de los/las interesados/as impresos en los que se detalle la información prevista en el artículo 5.1 de la Ley Orgánica 15/1999.*

*El contenido y el diseño del distintivo informativo se ajustará a lo previsto en el Anexo de esta Instrucción."*

"ANEXO-

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 283 de 732**

1. El distintivo informativo a que se refiere el artículo 3.a) de la presente Instrucción deberá de incluir una referencia a la «LEY ORGÁNICA 15/1999, DE PROTECCIÓN DE DATOS», incluirá una mención a la finalidad para la que se tratan los datos («ZONA VIDEOVIGILADA»), y una mención expresa a la identificación del responsable ante quien puedan ejercitarse los derechos a los que se refieren los artículos 15 y siguientes de la Ley Orgánica 15/1999, de Protección de Datos de Carácter Personal.”

En el presente procedimiento, en la inspección realizada por agentes de la Policía Municipal de Madrid, al Colegio Nuestra Señora de la Merced, en fecha 9 de junio de 2009, se observa la existencia de dos carteles ubicados en el patio que anuncian la presencia del equipo de videovigilancia. Dichos carteles son acordes a los previstos en el artículo 3. a) de la Instrucción 1/2006, en relación con el artículo 5 de la LOPD, donde figura como responsable del fichero **ENSEÑANZA Y PEDAGOGÍA,S.A**,

Respecto al cumplimiento de la inscripción de ficheros, el artículo 26.1 de la LOPD, recoge lo siguiente:

*“1. Toda persona o entidad que proceda a la creación de ficheros de datos de carácter personal lo notificará previamente a la Agencia de Protección de Datos”*

El responsable del fichero es el titular del fichero que contiene datos de carácter personal. Sobre él van a recaer las obligaciones que establece la LOPD. El responsable del fichero, antes de disponerse a someter datos personales a tratamiento, deberá cumplir con los requisitos de la normativa de protección de datos, teniendo en cuenta su naturaleza y la naturaleza de los datos que va a someter a tratamiento.

El apartado d) del artículo 3 de la LOPD define al responsable del fichero o tratamiento como aquella persona física o jurídica, de naturaleza pública o privada, u órgano administrativo que decida sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento. El artículo 43 de la LOPD sujeta a su régimen sancionador precisamente al responsable del fichero o tratamiento.

El reglamento de desarrollo de la LOPD, aprobado por RD 1720/2007, de 21 de diciembre, complementa esta definición en el apartado q) del artículo 5, en el que señala lo siguiente:

*“q) Responsable del fichero o del tratamiento: Persona física o jurídica, de naturaleza pública o privada, u órgano administrativo, que solo o conjuntamente con otros decida sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento, aunque no lo realice materialmente.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*Podrán ser también responsables del fichero o del tratamiento los entes sin personalidad jurídica que actúen en el tráfico como sujetos diferenciados”.*

El responsable del fichero es, en suma, quien debe garantizar el derecho fundamental de protección de datos personales de todas las personas cuyos datos almacena. Por ello, va a estar obligado a llevar a cabo una serie de actuaciones dirigidas a la protección de los datos, a su integridad y a su seguridad.

En el caso que nos ocupa, **ENSEÑANZA Y PEDAGOGÍA, S.A.**, dado que efectúa grabaciones con alguna de sus cámaras, es responsable del fichero dado que decide sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento derivado de las imágenes, requisitos necesarios para considerarse responsable del fichero, al amparo del artículo 3 d) de la LOPD.

El responsable debe notificar su fichero a la Agencia Española de Protección de Datos, que dispondrá inscribirlo en el Registro General de Protección de Datos. La notificación de inscripción del fichero facilitará que terceros puedan conocer que se está produciendo un tratamiento con una finalidad determinada y los afectados tendrán la oportunidad de ejercitar sus derechos ante el responsable.

Además este es el criterio que se hace constar en la Instrucción 1/2006 , al señalar en su artículo 7 que *“1-La persona o entidad que prevea la creación de ficheros de videovigilancia deberá notificarlo previamente a la Agencia Española de Protección de Datos, para su inscripción en el Registro General de la misma.*

*Tratándose de ficheros de titularidad pública deberá estarse a lo establecido en el artículo 20 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre de Protección de Datos de Carácter Personal.*

*2.-A estos efectos, no se considerará fichero el tratamiento consistente exclusivamente en la reproducción o emisión de imágenes en tiempo real.”*

En el caso que nos ocupa, consta la inscripción por parte de **ENSEÑANZA Y PEDAGOGÍA, S.A.**, del fichero denominado VIGILANCIA, en el Registro General de la Agencia Española de Protección de Datos.

V

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 285 de 732**

Siguiendo una lógica elemental, procede entrar en el análisis y contestación de las alegaciones formuladas por **ENSEÑANZA Y PEDAGOGÍA, S.A.**

En primer lugar, respecto a la alegación formulada por la entidad denunciada relativa a que se contrató la instalación con una empresa la cual no les advirtió sobre la posible violación del artículo 6.1 de la LOPD, y la invocación del principio de presunción de inocencia, cabe decir que si bien es cierto, que el principio de culpabilidad es exigido en el procedimiento sancionador y así la STC 246/1991 considera inadmisibles en el ámbito del Derecho administrativo sancionador una responsabilidad sin culpa, también lo es que el principio de culpa no implica que sólo pueda sancionarse una actuación intencionada y a este respecto el artículo 130.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, dispone *“sólo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos aun a título de simple inobservancia”*.

Conviene recordar que desde el punto de vista material, la culpabilidad consiste en la capacidad que tiene el sujeto obligado para obrar de modo distinto y, por tanto, de acuerdo con el ordenamiento jurídico.

En cuanto al concepto de dolo, en el Código Penal la regla es la exigencia de dolo, de tal manera que sólo en supuestos excepcionales y tasados, pueden cometerse delitos por mera imprudencia. Sin embargo, en el Derecho Administrativo Sancionador, la situación es completamente distinta puesto que por regla general basta la imprudencia para que se entienda cometida la infracción. No obstante, se tendrá en cuenta la existencia de dolo o con culpa para agravar o aminorar la sanción por aplicación del principio de proporcionalidad, pues la existencia de intencionalidad es un criterio que debe ser utilizado para graduar la sanción. Así, en el caso que nos ocupa, la diligencia que ha demostrado la Comunidad denunciada para ajustarse a la normativa de protección de datos, se ha tenido en cuenta para aminorar la sanción aplicable.

Así el Tribunal Supremo viene entendiendo que existe imprudencia siempre que se desatiende un deber legal de cuidado, es decir, cuando el infractor no se comporta con la diligencia exigible, y en la valoración del grado de dicha diligencia, ha de ponderarse especialmente la profesionalidad o no del sujeto denunciado.

La Sentencia de la Audiencia Nacional dictada el 21 de septiembre de 2005, Recurso 937/2003, establece que *“Además, en cuanto a la aplicación del principio de culpabilidad resulta que (siguiendo el criterio de esta Sala en otras Sentencias como la de fecha 21 de enero de 2004 dictada en el recurso 113/2001) que la comisión de la infracción prevista en el art. 77.3 d) puede ser tanto dolosa como culposa. Y en este sentido, si el error es muestra de una falta de diligencia, el tipo es aplicable, pues aunque en materia sancionadora rige el principio de culpabilidad, como se infiere de la simple lectura del art 130 de la Ley 30)1992, lo cierto es que la expresión “simple inobservancia” permite la imposición de la sanción, sin duda en supuestos dolosos, y asimismo en supuestos culposos, bastando la inobservancia del deber de cuidado”*.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

También la Sentencia de la Audiencia Nacional de 25 de marzo de 2003 indica que *“Por lo que afecta a la culpabilidad, ha de decirse que generalmente este tipo de conductas no tienen un componente doloso, y la mayoría de ellas se producen sin malicia o intencionalidad. Basta la simple negligencia o incumplimiento de los deberes que la Ley impone a las personas responsables de ficheros o del tratamiento de datos de extremar la diligencia para evitar, como en el caso que nos ocupa, un tratamiento de datos personales sin consentimiento de la persona afectada, lo que denota una falta evidente en la observancia de esos deberes que conculcan claramente los principios y garantías establecidas en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de carácter Personal, concretamente el del consentimiento delafectado.”*

El Tribunal Supremo (STS 16/04/91 y STS 22/04/91) considera que del elemento culpabilista se desprende *“que la acción u omisión, calificada de infracción sancionable administrativamente, ha de ser, en todo caso, imputable a su autor, por dolo o imprudencia, negligencia o ignorancia inexcusable”*.

A mayor abundamiento, la Audiencia Nacional en materia de protección de datos de carácter personal, ha declarado que *“basta la simple negligencia o incumplimiento de los deberes que la Ley impone a las personas responsables de ficheros o del tratamiento de datos de extremar la diligencia...”* (SAN26/06/01).

Por otro lado, para que pueda afirmarse la responsabilidad es imprescindible que pueda imputarse al hecho constitutivo de infracción a una persona (principio de personalidad), así como que su conducta pueda ser calificada de culpable (principio de culpabilidad).

El principio de personalidad de la sanción ha sido consagrado por el Tribunal Constitucional en la STC 219/1988, como principio de responsabilidad por hechos propios. El respeto al principio de personalidad exige un nexo casual entre el hecho constitutivo de la infracción y la persona responsable.

La cuestión radica en analizar la especial configuración que el hecho infractor tiene en Derecho Administrativo Sancionador. La tipificación de las infracciones administrativas trata en definitiva, por lo general, de proteger el cumplimiento del Ordenamiento Jurídico, y de sancionar, por tanto, su incumplimiento, a diferencia de lo que ocurre con las infracciones penales, que sancionan la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico protegido, sin que haya, por lo general una norma sustantiva subyacente que imponga la obligación que haya sido vulnerada.

Si en consecuencia, el hecho infractor consiste en un incumplimiento de la norma (y no es una lesión aun bien jurídico), sólo el titular de tal obligación estará, en principio capacitado para cometer la infracción. La exigencia de responsabilidad a quien no sea titular de la obligación incumplida vulneraría, por tanto, el principio de personalidad, pues no corresponde al no titular cumplir la obligación, ni por ende, se le puede hacer responder de su incumplimiento. Ello explica que, a efectos de determinar la imputación de una infracción a una persona determinada, lo relevante sea la indagación previa de la titularidad de la obligación que subyace al tipo.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

En definitiva, no cabe imputar una infracción administrativa cuando no se haya obtenido y acreditado una prueba de cargo acreditativa de los hechos que motivan esta imputación de la intervención en los mismos del presunto infractor. Así, en el caso que nos ocupa, **ENSEÑANZA Y PEDAGOGÍA, S.A.**, en base al principio de personalidad es responsable de la comisión de la infracción del artículo 6 de la LOPD, al ser ella la que ha decidido la instalación, finalidad, uso y contenido del tratamiento de las imágenes captadas por las cámaras.

No obstante, si la entidad denunciada, estima que la actuación de la empresa de seguridad contratada, ha vulnerado o menoscabado sus intereses o derechos legítimos, tiene a su disposición utilizar los medios legales que considere oportunos, en defensa de los mismos, acudiendo a la vía jurisdiccional correspondiente.

Por otro lado, la denuncia por la que se inicia el presente procedimiento, procede del Informe de denuncia realizado por la Policía Municipal de Madrid, con motivo de la inspección realizada en el Colegio Nuestra Señora de la Merced, debido a una queja vecinal por el sistema de videovigilancia instalado en el mismo. Así, la entidad denunciada alega que en todas las inspecciones realizadas en el colegio, se pudo comprobar que el campo de grabación abarcaba el recinto del colegio. A este respecto debe señalarse que en el presente expediente sólo consta la inspección realizada por la Policía Municipal de Madrid en fecha 9 de junio de 2009, elaborando informe al respecto en el que se recoge que el citado colegio dispone, entre otras cámaras, de una ubicada a la altura de una cuarta planta de tipo rotativo, comprobando "in situ" que mediante el mando de control de la misma se puede enfocar a la vía pública e inmuebles colindantes a cualquier ángulo y realizar zoom sobre los objetos.

Respecto a las Actas de dicho cuerpo hay que señalar, que con carácter general se establece para todo el procedimiento sancionador en el artículo 137.3 de la Ley 30/1992, de 26 de diciembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común lo siguiente: *"Los hechos constatados por funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad y que se formalicen en documento público observando los requisitos legales pertinentes tendrán valor probatorio sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos o intereses puedan señalar o aportar los propios administrados"*.

La condición de hechos probados de los constatados por los funcionarios tiene su reflejo en el artículo 17.5 del Reglamento. Esta presunción de veracidad ha sido declarada constitucional (STC76/1990).

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional establece que *"ese valor probatorio sólo puede referirse a los hechos comprobados directamente por el funcionario, quedando fuera de su alcance las calificaciones jurídicas, los juicios de valor o las simples opiniones que los inspectores consignen en las actas y diligencias"*.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



Ha sido y es constante jurisprudencia del Tribunal Supremo la de atribuir a los informes policiales, en principio, veracidad y fuerza probatoria, al responder a una realidad de hecho apreciada directamente por los agentes, sin constituir una mera denuncia sino una auténtica prueba, que puede desvirtuar por sí sola la presunción de inocencia, sin perjuicio de otras pruebas.

En tal sentido, la Sentencia de 5 de marzo de 1979 del Tribunal Supremo, afirma que *“si la denuncia es formulada por un agente de la autoridad especialmente encargado del servicio, la presunción de legalidad y veracidad que acompaña a todo el obrar de los órganos administrativos, incluso de los agentes, es un principio que debe acatarse y defenderse, tanto en la vía administrativa como en la contencioso-administrativa, ya que constituye garantía de una acción administrativa eficaz”*.

La presunción de inocencia es asimilable a una verdad interina, según la jurisprudencia del Tribunal Supremo de la Sala Segunda, y como tal, susceptible de desmontarse con otras pruebas, entre las que se alzan las actas en la que se reflejan hechos constatados por funcionario público, y con ocasión del enfrentamiento de estas dos presunciones se concluye la suficiencia de la presunción de veracidad del artículo 137.3 de la LRJA-PAC para debilitar la presunción de inocencia.

La presunción de veracidad de los hechos constatados por los funcionarios públicos, es suficiente para destruir la presunción de inocencia, quedando a salvo al presunto responsable la aportación de otros medios de prueba. Según jurisprudencia constitucional, las actas tienen un valor que va más allá de la denuncia y gozan de valor probatorio.

Vistos los preceptos y Jurisprudencia expuesta, procede desestimar las alegaciones formuladas por la entidad denunciada.

## VI

El apartado 1 del artículo 6 de la LOPD, cuya vulneración se imputa en el presente procedimiento sancionador a **ENSEÑANZA Y PEDAGOGÍA, S.A.**, y el apartado 2 del mismo precepto disponen que:

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

*2. 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*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*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.*

Respecto a la legitimación en el tratamiento de las imágenes, la respuesta se encuentra en el artículo 2 de la Instrucción 1/2006, que establece que: "1. Sólo será posible el tratamiento de los datos objeto de la presente instrucción, cuando se encuentre amparado por lo dispuesto en el artículo 6.1 y 2 y el artículo 11.1 y 2 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. 2. Sin perjuicio de lo establecido en el apartado anterior la instalación de cámaras y videocámaras deberá respectarentodocasolosrequisitosexigidosporlalegislaciónvigenteenlamateria".

Así, hasta la entrada en vigor, el pasado 27 de diciembre de 2009, de la Ley 25/2009, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y sus ejercicio (conocida como "Ley Ómnibus"), la legitimación del tratamiento de los datos de carácter personal en materia de videovigilancia, a excepción de los casos, prácticamente imposibles dada su dificultad práctica, en los que se hubiera obtenido el consentimiento inequívoco de cada una de las personas que resulten captadas o grabadas como consecuencia del uso de las cámaras, puede proceder, en función del ámbito de aplicación, bien de la Ley 23/1992, de 30 de julio, de Seguridad Privada (en adelante LSP), o bien de la Ley Orgánica 4/1997, de 4 de agosto, por la que se regula la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos.

Así hasta la entrada en vigor de la citada Ley 25/2009, la legitimación para el tratamiento la legitimación para el tratamiento por particulares y empresas de imágenes captadas a través de dispositivos de videovigilancia sólo era posible en caso de que dichos sistemas hubieran sido contratados con empresas de seguridad privada, debidamente acreditadas ante el Ministerio del Interior, al que además debía notificarse el contrato que se hubiese celebrado, conforme a lo exigido por la Ley 23/1992, de 30 de julio de Seguridad Privada.

La Ley 25/2009 ha suprimido para la mayor parte de los casos estas exigencias, al liberalizar la comercialización, entrega, instalación y mantenimiento de estos dispositivos, de forma que ya no será necesario acudir para su puesta en funcionamiento a una empresa de seguridad privada ni cumplir las obligaciones de notificación del contrato al Ministerio del Interior..

En concreto el artículo 14 de la nueva Ley modifica el artículo 5.1 e) de la Ley

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

23/1992, de 30 de julio de Seguridad Privada, añadiendo una Disposición Adicional Sexta a la Ley de Seguridad Privada con la siguiente redacción:

“Disposición Adicional Sexta. Exclusión de las empresas relacionadas con equipos técnicos de seguridad:

*Los prestadores de servicios y las filiales de empresas de seguridad que vendan, entreguen, instalen o mantengan equipos técnicos de seguridad, siempre que no incluyan la prestación de servicios de conexión con centrales de alarma, quedan excluidas de la legislación de seguridad privada, siempre y cuando no se dediquen a ninguno de los otros fines definidos en el artículo 5, sin perjuicio de otras legislaciones específicas que pudieran resultarles de aplicación.”*

La interpretación de la mencionada disposición determina que cualquier particular o empresa cuya actividad no sea la propia de una empresa de seguridad privada podrá “vender, entregar, instalar y mantener equipos técnicos de seguridad” sin necesidad de cumplir las exigencias previstas en la Ley de Seguridad Privada para tales empresas. De este modo, dado que la Ley permite la instalación y mantenimiento de dichos equipos por empresas distintas a las de seguridad privada, legitima a quienes adquieran de estos dispositivos para tratar los datos personales derivado de la captación de las imágenes sin necesidad de acudir a empresas de seguridad privada, siendo dicho tratamiento conforme a lo previsto en la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal.

No obstante, la instalación de un sistema de videovigilancia conectado a una central de alarma, sí seguirá requiriendo la concurrencia de los requisitos exigidos hasta ahora; esto es, que el dispositivo sea contratado, instalado y mantenido por una empresa de seguridad privada autorizada por el Ministerio del Interior y que el contrato sea notificado a dicho Departamento.

En todo caso, el tratamiento de las imágenes deberá cumplir los restantes requisitos exigibles en materia de protección de datos de Carácter Personal, recogidos en la Ley Orgánica y, en particular, en la Instrucción 1/2006 de la Agencia Española de Protección de Datos, como son, entre otros, los relativos a que las imágenes que se capten sean las necesarias y no excesivas para la finalidad perseguida; el deber de informar a los interesados, tanto a través de la colocación de carteles informativos como mediante la puesta a disposición de aquéllos de impresos en que se detalle la información; la notificación de la existencia de los ficheros a la Agencia Española de Protección de Datos; o la implantación de medidas de seguridad.

En el caso que nos ocupa, la entidad denunciada manifiesta que la instalación de videovigilancia fue realizada por el instalador R.R.R.. Si bien, en fecha 1 de julio de 2010, la entidad denunciada ha procedido a la firma de un nuevo contrato de mantenimiento y explotación de centrales de alarma con la empresa de seguridad autorizada ALARTEC ENTIDAD DE TELEVIGILANCIA, S.L.U.. Dicha empresa se halla inscrita

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

en el Registro de Empresas de Seguridad de la DGP con el número 2976. Pues bien, y aun cuando el sistema de videovigilancia estuviera legitimado por la LSP o por la Ley 25/2009, para tratar los datos derivados de la captación de imágenes, esto no le autorizaría a realizar captaciones de imágenes de la vía pública.

Relacionando las citadas normativas y de protección de datos con los hechos que han resultado probados en el procedimiento sancionador, se constata que el Colegio de Nuestra Merced, capta y graba imágenes a través de una de las cámaras, tipo domo, ubicada en la fachada, imágenes de la vía pública, de los edificios colindantes y por tanto de todos los viandantes de la zona de captación de la misma, sin contar con su consentimiento ni con habilitación legal para efectuar tal tratamiento de datos personales, habida cuenta que la grabación de imágenes en lugares públicos, como es el caso que nos ocupa, y como será desarrollado seguidamente, únicamente puede efectuarse por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado al amparo de lo dispuesto en la *Ley Orgánica 4/1997* (y su Reglamento de desarrollo y ejecución aprobado por el *Real Decreto 596/1996*

). Esta captación de imágenes en la vía pública, excede el principio de proporcionalidad exigido por la normativa de protección de datos habida cuenta de que se captan imágenes en la vía pública sin que se circunscriba la captación de imágenes al espacio de la vía pública imprescindible (como serían los accesos a la entrada al colegio) que aseguraría la finalidad de vigilancia del establecimiento que se persigue.

De este modo, el tratamiento de imágenes obtenidas de la vía pública por el citado colegio comporta la realización de un tratamiento de datos personales de los viandantes que accedían a la zona de la vía pública videovigilada por la cámara, sin cumplir con lo dispuesto en la normativa reguladora de protección de datos. Por lo tanto, aún cuando dicho sistema de videovigilancia fuera instalado por una empresa de seguridad autorizada, este hecho no le autoriza, a captar imágenes en la vía pública, como es el caso que nos ocupa, mucho más allá de lo que resulta idóneo, adecuado y proporcional.

Así, en primer lugar hay que partir de que la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo de Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado establece en el artículo 1.1: "La Seguridad Pública es competencia exclusiva del estado. Su mantenimiento corresponde al Gobierno de la Nación".

El citado artículo 1 en los apartados 2 y 3, otorga a las Comunidades Autónomas y a las Corporaciones Locales la participación en el mantenimiento de la seguridad pública en los términos establecidos en sus Estatutos y en la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local. Asimismo el apartado 4 del mismo artículo 1 establece que el mantenimiento de la seguridad pública se ejercerá de forma exclusiva por las distintas

Administraciones Públicas a través de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, siendo éstos los dependientes del Gobierno de la Nación, de las Comunidades Autónomas y de las Corporaciones Locales.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

En segundo lugar para entender las especialidades derivadas del tratamiento de las imágenes en vía pública es preciso conocer la regulación que sobre esta materia se contempla la Ley Orgánica 4/1997, de 4 de agosto, por la que se regula la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos, cuyo artículo

1 establece respecto de su objeto que: *“La presente Ley regula la utilización por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad de videocámaras para grabar imágenes y sonidos en lugares públicos abiertos o cerrados, y su posterior tratamiento, a fin de contribuir a asegurar la convivencia ciudadana, la erradicación de la violencia y la utilización pacífica de las vías y espacios públicos, así como de prevenir la comisión de delitos, faltas e infracciones relacionados con la seguridad pública”*.

Este precepto es preciso ponerlo, a su vez, en relación con lo dispuesto en el artículo 3.e) de la referida Ley Orgánica 15/1999, donde se prevé que: *“Se regirán por sus disposiciones específicas y por lo especialmente previsto, en su caso, por esta Ley Orgánica los siguientes tratamientos de datos personales:*

*e) Los procedentes de las imágenes y sonidos obtenidos mediante la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, de conformidad con la legislación sobre la materia”*.

El artículo 3.1 y 2 de la citada Ley Orgánica 4/1997, establece:

*“1. La instalación de videocámaras o de cualquier medio técnico análogo en los términos del artículo 1.2 de la presente Ley está sujeta al régimen de autorización, que se otorgará, en su caso, previo informe de un órgano colegiado presidido por un Magistrado y en cuya composición no serán mayoría los miembros dependientes de la Administración autorizante.*

*2. Las instalaciones fijas de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y de las Corporaciones Locales serán autorizadas por el Delegado del Gobierno en la Comunidad Autónoma de que se trate, previo informe de una Comisión cuya presidencia corresponderá la Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la misma Comunidad. La composición y funcionamiento de la Comisión, así como la participación de los municipios en ellas, se determinarán reglamentariamente.”*

Para la autorización de la instalación de estas cámaras fijas la citada Ley establece en su artículo 4: *“Para autorizar la instalación de videocámaras se tendrán en cuenta, conforme al principio de proporcionalidad, los siguientes criterios: asegurar la protección de los edificios e instalaciones públicas y de sus accesos; salvaguardar las instalaciones útiles para la defensa nacional; constatar infracciones a la seguridad ciudadana, y prevenir la causación de daños a las personas y bienes”*.

El principio de proporcionalidad que se exige para la autorización previa ya citada, es también una exigencia en su utilización, teniendo en cuenta dos aspectos esenciales de la misma, como son la idoneidad e intervención mínima.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

La idoneidad supone que sólo podrá emplearse cuando resulte adecuado, en una situación concreta, para el mantenimiento de la seguridad ciudadana, de conformidad con lo dispuesto en la citada Ley.

La intervención mínima exige la ponderación, en cada caso, entre la finalidad pretendida y la posible afectación al derecho al honor, a la propia imagen y a la intimidad.

La Disposición Adicional Novena, de la Ley 4/1997, señala que "El Gobierno elaborará, en el plazo de un año, la normativa correspondiente para adaptar los principios inspiradores de la presente Ley al ámbito de la seguridad privada". Sin embargo aun no se ha llevado a cabo el citado desarrollo normativo, por lo tanto, en el momento actual y hasta que no se cumpla dicho mandato legal, dicha utilización estará sujeta a las diferentes normas que inciden en esta materia, como son, la Ley 23/1992, de 30 de julio, de seguridad privada (LSP) y normas que la desarrollan, la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal y la Instrucción 1/2006, de 8 de noviembre, de la Agencia Española de Protección de Datos, sobre el tratamiento de datos personales con fines de vigilancia a través de cámaras de video.

Por lo tanto en el ordenamiento jurídico vigente, la videovigilancia en lugares públicos, se regula mediante la Ley Orgánica 4/1997, de 4 de agosto, siendo su ámbito de aplicación el relativo a la utilización de video cámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos. Este régimen no resulta aplicable a las videocámaras en el ámbito privado, cuyo régimen legal a falta del desarrollo previsto en la Disposición Adicional novena, deberán atenerse a lo dispuesto en la Ley 23/1992, de 30 de julio, de seguridad privada (LSP) y normas que la desarrollan, en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal y en la Instrucción 1/2006, de 8 de noviembre, de la Agencia de Protección de Datos, sobre el tratamiento de datos personales con fines de vigilancia a través de cámaras de video.

En virtud de todo lo expuesto, podemos destacar que la instalación de videocámaras en lugares públicos es competencia exclusiva de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, de ahí que la legitimación para el tratamiento de dichas imágenes se complete en la Ley Orgánica 4/1997, señalándose en su artículo 2.2, en lo que hace mención a su ámbito de aplicación que *"2.2. Sin perjuicio de las disposiciones específicas contenidas en la presente Ley, el tratamiento automatizado de las imágenes y sonidos se regirá por lo dispuesto en la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal."*

Así, la legitimación para el uso de instalaciones de videovigilancia se ciñe a la protección de entornos privados. La prevención del delito y la garantía de la seguridad en las vías públicas corresponden en exclusiva a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado. Por tanto la regla general es la prohibición de captar imágenes de la vía pública desde instalaciones privadas, al ser competencia de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado.

En el caso analizado, ha quedado acreditado que una de las cámaras que integra

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

el sistema de videovigilancia instalado en la fachada del Colegio de Nuestra Señora de la Merced tiene un ángulo de visión que permite captar imágenes de la vía pública, e inmuebles colindantes a cualquier ángulo, y por supuesto, de todas las personas que circularan por dicho lugar, realizando, por consiguiente, un tratamiento excesivo y no proporcional de las imágenes en relación con el ámbito y las finalidades que podrían justificabar su recogida, toda vez que la seguridad demandada podría igualmente obtenerse por medios menos intrusivos para la intimidad de las personas afectadas, como sería la instalación de las cámaras en un lugar o con una orientación que controlara la entrada al recinto y de tal forma que se impidiera la captación de imágenes en la vía pública más allá de lo necesario y proporcional.

No hay que olvidar que el denunciado, ha decidido, por un lado, e independientemente del asesoramiento que haya podido recibir de la empresa de seguridad instaladora del sistema, sobre la instalación de un sistema de seguridad que cuenta con una serie de cámaras de videovigilancia, cuyo emplazamiento se ha acordado también por el denunciado, y, por otro lado, sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento de las imágenes captadas por las cámaras de videovigilancia. Por lo tanto, las captaciones realizadas de la vía pública tienen su origen en decisiones directamente imputables al denunciado, circunstancias que no impiden que el mismo, en uso de su capacidad de obrar, pueda disponer el cambio de emplazamiento de dichas cámaras, la sustitución de los dispositivos instalados por otros que permitan controlar el campo de visión o adoptar cualquier otra medida, incluso la retirada o inoperatividad de las cámaras, que permita adecuar el tratamiento de las imágenes captadas a la normativa de protección de datos, en especial, a lo previsto en el artículo 4 de la referida Instrucción 1/2006.

## VII

GOVERTIS  
Advisory Services

La seguridad y la vigilancia, elementos presentes en la sociedad actual, no son incompatibles con el derecho fundamental a la protección de la imagen como dato de carácter personal, lo que exige respetar la normativa existente en materia de protección de datos, garantizándose por el artículo 4.1 y 2 de la LOPD el cumplimiento del principio de proporcionalidad y finalidad en todo tratamiento de datos personales al señalar que:

*"1. Los datos de carácter personal sólo se podrán recoger para su tratamiento, así como someterlos a dicho tratamiento, cuando sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido.*

*2- Los datos de carácter personal objeto de tratamiento no podrán usarse para finalidades incompatibles con aquellas para las que los datos hubieran sido recogidos. No se considerará incompatible el tratamiento posterior de éstos con fines históricos, estadísticos o científicos".*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Por ello, en relación con la instalación de sistemas de videocámaras, será necesario, como recoge el preámbulo de la Instrucción 1/2006 “ponderar los bienes jurídicos protegidos”. Precisamente la redacción del artículo 4 de la mencionada Instrucción, relativo a los “Principios de calidad, proporcionalidad y finalidad del tratamiento”, establece:

*“1. De conformidad con el artículo 4 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, las imágenes sólo serán tratadas cuando sean adecuadas, pertinentes y no excesivas en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, legítimas y explícitas, que hayan justificado la instalación de las cámaras o videocámaras.*

*2. Sólo se considerará admisible la instalación de cámaras o videocámaras cuando la finalidad de vigilancia no pueda obtenerse mediante otros medios que, sin exigir esfuerzos desproporcionados, resulten menos intrusivos para la intimidad de las personas y para su derecho a la protección de datos de carácter personal.*

*3. Las cámaras y videocámaras instaladas en espacios privados no podrán obtener imágenes de espacios públicos salvo que resulte imprescindible para la finalidad de vigilancia que se pretende, o resulte imposible evitarlo por razón de la ubicación de aquéllas. En todo caso deberá evitarse cualquier tratamiento de datos innecesario para la finalidad perseguida”.*

Para que la excepción recogida en el artículo 4.3 de la Instrucción 1/2006 resulte aplicable no deberá existir una posibilidad de instalación alternativa, sin poder interpretarse que dicho precepto constituye una habilitación para captar imágenes en espacios públicos, puesto que en ningún caso puede admitirse el uso de prácticas de vigilancia más allá del entorno objeto de la instalación y en particular en lo que se refiere a los espacios públicos circundantes, edificios contiguos y vehículos distintos de los que accedan al espacio vigilado.

Igualmente hay que valorar, tal y como se indica en la Instrucción 1/2006, de 8 de noviembre, que “En relación con la instalación de sistemas de videocámaras, será necesario ponderar los bienes jurídicos protegidos. Por tanto, toda instalación deberá respetar el principio de proporcionalidad, lo que en definitiva supone, siempre que resulte posible, adoptar otros medios menos intrusivos a la intimidad de las personas, con el fin de prevenir interferencias injustificadas en los derechos y libertades fundamentales.

En consecuencia, el uso de cámaras o videocámaras no debe suponer el medio inicial para llevar a cabo funciones de vigilancia por lo que, desde un punto de vista objetivo, la utilización de estos sistemas debe ser proporcional al fin perseguido, que en todo caso deberá ser legítimo.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



*En cuanto a la proporcionalidad, pese a ser un concepto jurídico indeterminado, la [Sentencia del Tribunal Constitucional 207/1996](#) determina que se trata de «una exigencia común y constante para la constitucionalidad de cualquier medida restrictiva de derechos fundamentales, entre ellas las que supongan una injerencia en los derechos a la integridad física y a la intimidad, y más en particular de las medidas restrictivas de derechos fundamentales adoptadas en el curso de un proceso penal viene determinada por la estricta observancia del principio de proporcionalidad.*

*En este sentido, hemos destacado que, para comprobar si una medida restrictiva de un derecho fundamental supera el juicio de proporcionalidad, es necesario constatar si cumple los tres siguientes requisitos o condiciones <<si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); si además, es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad); y, finalmente, si la misma es ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto)».*

Es decir, dado que la videovigilancia es un medio particularmente invasivo resulta necesario tanto la concurrencia de condiciones que legitimen los tratamientos, como la definición de los principios y garantías que deben aplicarse, causa por la que con la finalidad de adecuar estos tratamientos a la LOPD se dictó la Instrucción 1/2006, de 8 de noviembre, de la Agencia española de Protección de Datos, sobre el tratamiento de datos personales con fines de vigilancia a través de sistemas de cámaras o videocámaras.

La proporcionalidad es un elemento fundamental en todos los ámbitos en los que se instalen sistemas de videovigilancia, dado que son numerosos los supuestos en los que la vulneración del mencionado principio puede llegar a generar situaciones abusivas, por todo ello se trata de evitar la vigilancia omnipresente, con el fin de impedir la vulnerabilidad de las personas.

En este sentido, el Dictamen 4/2004, apartados D) y E), del Grupo del artículo 29 de la Directiva 95/46/CE, relativo al tratamiento de datos personales mediante vigilancia por videocámara, adoptado el 11 de febrero de 2004, señala lo siguiente:

*“D) Proporcionalidad del recurso a la vigilancia por videocámara.*

*El principio según el cual los datos deberán ser adecuados y proporcionales al fin perseguido significa, en primer lugar, que el circuito cerrado de televisión y otros sistemas similares de vigilancia por videocámara sólo podrán utilizarse con carácter subsidiario, es decir: con fines que realmente justifiquen el recurso a tales sistemas.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Dicho principio de proporcionalidad supone que se pueden utilizar estos sistemas cuando otras medidas de prevención, protección y seguridad, de naturaleza física o lógica, que no requieran captación de imágenes (por ejemplo, la utilización de puertas blindadas para combatir el vandalismo, la instalación de puertas automáticas y dispositivos de seguridad, sistemas combinados de alarma, sistemas mejores y más potentes de alumbrado nocturno en las calles, etc.) resulten claramente insuficientes o inaplicables en relación con los fines legítimos mencionados anteriormente.

El mismo principio también es aplicable a la selección de la tecnología adecuada, los criterios de utilización del equipo en concreto y la especificación de disposiciones para el tratamiento de datos en relación también con las normas de acceso y el período de retención. Deberá evitarse, por ejemplo, que un organismo administrativo pueda instalar equipos de vigilancia por videocámara en relación con infracciones de menor importancia (por ejemplo, para reforzar la prohibición de fumar en los colegios y otros lugares públicos o la prohibición de tirar colillas y papeles al suelo en los lugares públicos). Dicho de otro modo, es necesario aplicar, caso por caso, el principio de idoneidad con respecto a los fines perseguidos, lo que implica una especie de obligación de minimización de los datos por parte del responsable del tratamiento. Si bien un sistema proporcionado de vigilancia por videocámara y alerta puede considerarse lícito cuando se producen varios episodios de violencia en una zona próxima a un estadio o se cometen agresiones repetidas a bordo de autobuses en zonas periféricas o cerca de las paradas de autobús, no ocurre lo mismo cuando se trata de un sistema destinado a evitar que se insulte a los conductores de autobús o que se ensucien los vehículos (tal y como le ha sido descrito a una autoridad de protección de datos), a identificar a ciudadanos responsables de infracciones de menor importancia, como dejar las bolsas de basura fuera del cubo o en zonas en las que está prohibido tirar basura, o a detectar a personas responsables de robos ocasionales en piscinas cubiertas. La proporcionalidad deberá evaluarse basándose en criterios más estrictos en lo que se refiere a lugares cerrados al público. El intercambio de información y experiencias entre las autoridades competentes de los diferentes Estados miembros puede ser útil en este sentido. Las consideraciones anteriores se refieren, en concreto, al uso cada vez más frecuente de vigilancia por videocámara con fines de autodefensa y protección de la propiedad (sobre todo, cerca de edificios públicos y oficinas, incluidas las áreas circundantes). Para este tipo de utilización se requiere la evaluación, desde un punto de vista más general, de los efectos indirectos derivados del recurso masivo a la vigilancia por videocámara (es decir, si la instalación de varios dispositivos es realmente un factor disuasorio o si los infractores o vándalos pueden, simplemente, desplazarse a otras zonas y actividades).

E) Proporcionalidad en la realización de actividades de vigilancia por videocámara  
El principio según el cual los datos deben ser adecuados, pertinentes y no

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

excesivos implica la evaluación minuciosa de la proporcionalidad de las medidas relativas al tratamiento de datos, una vez que la legalidad del mismo haya quedado validada. Las medidas para la grabación se establecerán teniendo en cuenta, en primer lugar, los siguientes aspectos: a) El ángulo visual con arreglo a los fines perseguidos (por ejemplo, si la vigilancia se realiza en un lugar público, el ángulo deberá establecerse de manera que no permita visualizar detalles o rasgos físicos que resulten irrelevantes para los fines perseguidos, o zonas situadas en el interior de lugares privados cercanos, en particular, si se utiliza el zoom). b) El tipo de equipo que se utilizará para filmar, es decir, fijo o móvil. c) Medidas reales de instalación, es decir, situación de las cámaras, utilización de plano fijo o cámaras móviles, etc. d) Posibilidad de aumentar las imágenes o realizar primeros planos, durante la grabación o después, es decir, una vez que se han almacenado las imágenes, y posibilidad de desenfocar o borrar imágenes individuales. e) Congelación de imágenes. f) Conexión con un «centro» para enviar señales de alarma sonoras o visuales. g) Medidas que se toman como resultado de la vigilancia por videocámara, es decir, cierre de entradas, convocatoria del personal de vigilancia, etc.

En segundo lugar, deberá tenerse en cuenta la decisión que se va a tomar en cuanto a la retención de las imágenes y el plazo (éste último deberá ser bastante breve y estar en consonancia con las características específicas de cada caso). Si bien en algunos casos un sistema que sólo permita la visualización de imágenes en circuito cerrado, sin necesidad de grabar, puede ser suficiente (por ejemplo, en el caso de las cajas de un supermercado), en otros (por ejemplo, para proteger lugares privados), puede que esté justificado grabar imágenes durante unas cuantas horas y borrarlas automáticamente, sin exceder nunca el final del día o, como mucho, el final de la semana. Obviamente, esta regla tiene excepciones, como cuando se emite una señal de alarma o se realiza una petición que merece especial atención; en esos casos, hay motivos suficientes para esperar, durante un período breve, una posible decisión por parte de las autoridades policiales o judiciales. Por poner otro ejemplo, un sistema cuyo objetivo es detectar el acceso no autorizado de vehículos a centros urbanos y zonas de tráfico restringido, sólo deberá grabar imágenes en caso de que se cometa una infracción. La cuestión de la proporcionalidad también deberá tenerse en cuenta debidamente siempre que se considere que son necesarios períodos de retención más breves, que no deberán superar una semana (por ejemplo, imágenes de vigilancia por videocámara que puedan utilizarse para identificar a las personas que frecuentan un banco antes de que se cometa un robo).

En tercer lugar, deberá prestarse atención a los casos en los que se facilita la identificación de una persona mediante la asociación de imágenes del rostro de dicha

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

persona con otra información relativa a conductas actividades reproducidas (por ejemplo, en caso de asociación de imágenes y actividades realizadas por los clientes de un banco en un momento fácilmente identificable). En este sentido, deberá tenerse en cuenta la clara diferencia que existe entre la retención temporal de imágenes de vigilancia por videocámara captadas con un equipo situado a la entrada de un banco y la creación de bancos de datos que incluyan fotos y huellas dactilares facilitadas por los clientes del banco con su consentimiento, lo que supone una intrusión en mayor medida. Por último, deberá prestarse atención a las decisiones que se tomen con respecto tanto a la posible comunicación de los datos a terceras partes (lo que, en principio, no deberá implicar a entidades que no estén relacionadas con las actividades de vigilancia por videocámara) como a su posible revelación, total o parcial, en el extranjero o, incluso, en la red (también a la luz de las disposiciones relativas a la protección adecuada; véase el artículo 25 y siguientes de la Directiva). Obviamente, el requisito según el cual las imágenes deberán ser pertinentes y no excesivas, también se refiere a la combinación de información procedente de diferentes responsables del tratamiento de sistemas de vigilancia por videocámara. Las garantías mencionadas más arriba pretenden implantar, también de manera operacional, el principio al que se hace referencia en la normativa nacional de varios países: el principio de moderación en el uso de datos personales (cuyo objetivo consiste en evitar o reducir al mínimo posible el tratamiento de datos personales). Este principio debería aplicarse en todos los sectores, teniendo en cuenta, también, el hecho de que muchos objetivos pueden alcanzarse realmente sin recurrir a datos personales, o utilizando datos realmente anónimos, a pesar de que, inicialmente, pueda parecer necesario utilizar información personal. Las consideraciones anteriores también son aplicables cuando se da la necesidad justificada de racionalizar los recursos comerciales o de mejorar los servicios prestados a los usuarios".

En el caso analizado, ha quedado acreditado que la cámara ubicada en el colegio denunciado, tiene un ángulo de visión que permite captar imágenes de la vía pública, con bastante amplitud, realizando, por consiguiente, un tratamiento excesivo y no proporcional de las imágenes en relación con el ámbito y las finalidades que podrían justificar su recogida, toda vez que la seguridad demandada podría igualmente obtenerse por medios menos intrusivos para la intimidad de las personas afectadas, como sería la instalación de la cámara en un lugar o con una orientación que se impidiera la captación de imágenes en la vía pública más allá de lo necesario y proporcional. Esta visualización de la vía pública no encuentra justificación alguna en la normativa específica y obliga a entender que se trata de un uso excesivo que infringe el principio de proporcionalidad de los datos previsto en el artículo 4.1 de la Ley Orgánica de Protección de Datos cuando se habla de que los datos de carácter personal sólo se podrán recoger para su tratamiento, así como someterlos a dicho tratamiento, cuando sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido. No resulta imprescindible para la función de vigilancia del inmueble la grabación de imágenes de la vía pública.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Por lo tanto, en el presente supuesto ha quedado probado que la entidad denunciada podía captar y grabar imágenes de las personas que transiten por la zona de vía pública, objeto de videovigilancia sin contar con su consentimiento ni con habilitación legal para efectuar tal tratamiento de datos personales, habida cuenta que la grabación de imágenes en lugares públicos, como es el caso que nos ocupa, únicamente puede efectuarse por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado al amparo de lo dispuesto en la Ley Orgánica 4/1997 (y su Reglamento de desarrollo y ejecución aprobado por el Real Decreto 596/1996).

Por lo tanto, el tratamiento de datos sin consentimiento 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(...)"*.

Dicho tratamiento, por tanto, ha de contar con el consentimiento del afectado, o que una ley legitime su tratamiento, circunstancia que no se ha acreditado por lo que cabe estimar cometida la infracción por la que se ha instruido el presente procedimiento, y por tanto sancionable, de conformidad con lo que dispone el artículo 44.3. d) de dicha norma, que establece como tal: *"Tratar los datos de carácter personal o usarlos posteriormente con conculcación de los principios y garantías establecidas en la presente Ley o con incumplimiento de los preceptos de protección que impongan las disposiciones reglamentarias de desarrollo, cuando no constituya infracción muy grave"*.

## VIII

El artículo 44.3.d) de la LOPD tipifica como infracción grave: *"Tratar los datos de carácter personal o usarlos posteriormente con conculcación de los principios y garantías establecidos en la presente Ley o con incumplimiento de los preceptos de protección que impongan las disposiciones reglamentarias de desarrollo, cuando no constituya infracción muy grave"*.

En relación al tipo de infracción establecido en el citado artículo 44.3.d), la

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Audiencia Nacional, en Sentencia de 27/10/2004, ha declarado: "Sucede así que, como ya dijimos en la Sentencia de 8 de octubre de 2003 (recurso 1.821/01) el mencionado artículo 44.3 d) de la Ley Orgánica 15/1999, aún no siendo, ciertamente, un modelo a seguir en lo que se refiere a claridad y precisión a la hora de tipificar una conducta infractora, no alberga una formulación genérica y carente de contenido como afirma la demandante. La definición de la conducta típica mediante la expresión "tratar los datos de carácter personal .." no puede ser tachada de falta de contenido pues nos remite directamente a cualquiera de las concretas actividades que el artículo 3.d) de la propia Ley incluye en la definición de "tratamiento de datos" (recogida, grabación, conservación, elaboración, ... de datos de carácter personal). Y tampoco cabe tachar de excesivamente genérico o impreciso el inciso relativo a que el tratamiento o uso de los datos se realice "... con conculcación de los principios y garantías establecidos en la presente Ley...", pues tales principios y garantías debidamente acotados en el Título II del propio texto legal bajo las rúbricas de Principios de la Protección de Datos (artículos 4 a 12) y Derechos de las Personas (artículos 13 a 19)".

En el presente caso, la descripción de conductas que establece el artículo 44.3.d) de la LOPD cumple las exigencias derivadas del principio de tipicidad, toda vez que del expresado precepto se desprende con claridad cuál es la conducta prohibida. El tipo aplicable considera infracción grave "tratar los datos de carácter personal o usarlos posteriormente con conculcación de los principios y garantías establecidos en la presente Ley", por tanto, se está describiendo una conducta - el tratamiento automatizado de datos personales o su uso posterior - que precisa, para configurar el tipo, que dicha conducta haya vulnerado los principios que establece la LOPD.

Conviene recordar que desde el punto de vista material, la culpabilidad consiste en al capacidad que tiene el sujeto obligado para obrar de modo distinto y, por tanto, de acuerdo con el ordenamiento jurídico.

En este caso, **ENSEÑANZA Y PEDAGOGÍA, S.A.**, ha incurrido en la infracción grave descrita ya que el consentimiento para el tratamiento de los datos personales es un principio básico del derecho fundamental a la protección de datos, recogido en el artículo 6 de la LOPD, habiendo tratado datos de las personas que pudieran haber sido captadas por la cámara de videovigilancia sin contar con su consentimiento, lo que supone una vulneración de este principio, conducta que encuentra su tipificación en este artículo 44.3.d).

## IX

El artículo 45. 2. 4. y 5 de la LOPD establece losiguiente:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

"2. Las infracciones graves serán sancionadas con multa de 60.101,21 € a 300.506,05€.

4. La cuantía de las sanciones se graduará atendiendo a la naturaleza de los derechos personales afectados, al volumen de los tratamientos efectuados, a los beneficios obtenidos, al grado de intencionalidad, a la reincidencia, a los daños y perjuicios causados a las personas interesadas y a terceras personas, y a cualquier otra circunstancia que sea relevante para determinar el grado de antijuridicidad y de culpabilidad presentes en la concreta actuación infractora.

5. Si, en razón de las circunstancias concurrentes, se apreciara una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado o de la antijuridicidad del hecho, el órgano sancionador establecerá la cuantía de la sanción aplicando la escala relativa a la clase de infracciones que preceda inmediatamente en gravedad a aquella en que se integra la considerada en el caso de que se trate."

En relación con la aplicación del artículo 45.5 de la LOPD, la Audiencia Nacional ha señalado, entre otras, en Sentencia de 21/01/2004 de la Audiencia Nacional, en su recurso 1939/2001, señaló que dicho precepto <<...no es sino manifestación del llamado principio de proporcionalidad (artículo 131.1 de la LRJPAC), incluido en el más general del prohibición de exceso, reconocido por la jurisprudencia como principio general del Derecho. Ahora bien, la presente regla debe aplicarse con exquisita ponderación y sólo en los casos en los que la culpabilidad y la antijuridicidad resulten sustancialmente atenuadas, atendidas las circunstancias del caso concreto. Lo cual insistimos puede darse, por excepción, en casos muy extremos (de aquí la expresión "especialmente cualificada") y concretos.>>

Advisory Services

La aplicación con carácter excepcional del artículo 45.5 exige la concurrencia de al menos uno de los siguientes requisitos: a) Disminución de la culpabilidad del imputado y b) Disminución de la antijuridicidad del hecho.

En el presente caso, ha quedado acreditado que **ENSEÑANZA Y PEDAGOGÍA, S.A.**, tenía instalado un sistema de videovigilancia, sin contar con legitimación para el tratamiento de los datos personales captados por dicha cámara. Sin embargo, ha de tenerse en cuenta que el sistema de videocámara instalado tenía como finalidad la propia seguridad de sus bienes y, que la que la citada entidad ha procedido, a la reorientación de la cámara denunciada para que grabe exclusivamente la superficie del colegio, sin posibilidad por parte de cualquier miembro del colegio de rotarla de su posición actual, según certificación que se acompaña de la empresa de seguridad ALARTEC ENTIDAD DE TELEVIGILANCIA, S.L.U. Este hecho denota una diligencia en su actuación que permite apreciar una cualificada disminución de la culpabilidad

Por todo ello, y tomando en consideración las citadas circunstancias, procede la

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Página 303 de 732

aplicación del citado artículo 45. 5 de laLOPD

Por otro lado, de conformidad con los criterios de graduación recogidos en el artículo 45.4 de la LOPD, y en especial a la ausencia de intencionalidad, procede la imposición de la sanción en la cuantía de mil quinientoseuros.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: IMPONER** a la entidad **ENSEÑANZA Y PEDAGOGÍA S.A.**, por una infracción del artículo 6 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.d) de dicha norma, una multa de 1.500€ (mil quinientoseuros) de conformidad con lo establecido en el artículo 45.2.4 y 5 de la citada Ley Orgánica.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a **ENSEÑANZA Y PEDAGOGÍA S.A.** y a la

**POLICIA MUNICIPAL DE MADRID.**

**TERCERO:** Advertir al sancionado que la sanción impuesta deberá hacerla efectiva en el plazo de pago voluntario que señala el artículo 68 del Reglamento General de Recaudación, aprobado por Real Decreto 939/2005, de 29 de julio, en relación con el art. 62 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, mediante su ingreso en la cuenta restringida nº 0182 2370 43 0200000785 abierta a nombre de la Agencia Española de Protección de Datos en el Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A. o en caso contrario, se procederá a su recaudación en período ejecutivo. Si recibe la notificación entre los días 1 y 15 de cada mes, ambos inclusive, el plazo para efectuar el pago voluntario será hasta el día 20 del mes siguiente o inmediato hábil posterior, y si recibe la notificación entre los días 16 y último de cada mes, ambos inclusive, el plazo del pago será hasta el 5 del segundo mes siguiente o inmediato hábil posterior.

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 laLOPD.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 del referido textolegal



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

## Fotografías de un menor en la escuela. RESOLUCIÓN: R/02401/2010

En el procedimiento sancionador PS/00302/2010, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad ESCUELA PARA EL FUTURO, S.A., vista la denuncia presentada por **A.A.A.** y en base a los siguientes,

### ANTECEDENTES

**PRIMERO:** Con fecha de 26/06/2009, tuvo entrada en esta Agencia un escrito de **A.A.A.** en el que declara que en la dirección <http://www....AAA...> de la entidad ESCUELA PARA EL FUTURO, (en lo sucesivo ESCUELA FUTURO), aparece una foto de su hija menor, en la que se la puede reconocer perfectamente. Asimismo, en la misma dirección, hasta hace poco en la dirección [www...BBB...](http://www...BBB...) aparecía una foto en la que se encontraba su otra hija. Asimismo, solicita que se compruebe si el citado Colegio tiene inscrito el fichero en el que se registran los datos objeto de la denuncia.

El denunciante adjunta impresiones de pantalla conteniendo las fotografías denunciadas.

**SEGUNDO:** Tras la recepción de la denuncia, por la Subdirección General de Inspección de Datos de la Agencia Española de Protección de Datos se realizaron las comprobaciones oportunas para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos, que resultan de la información facilitada por el Administrador Único de ESCUELA FUTURO, Colegio Santa Cristina, que manifestó lo siguiente:

a. El Colegio Santa Cristina realiza diversas acciones de comunicación publicitaria para promover las actividades de educación y enseñanza desarrolladas en el centro a los padres o tutores de potenciales alumnos. Igualmente se llevan a cabo acciones de comunicación dirigidas a los padres o tutores de los alumnos existentes, así como a ex-alumnos de modo que se les haga llegar cuanta información les pueda ser relevante en relación con el Colegio y sus actividades. Entre estas acciones de comunicación, publicitaria o de mera comunicación, el Equipo Directivo en el año 2007 decidió la puesta a disposición pública de información en la web del Colegio, [www...A.A.A.](http://www...A.A.A.)

b. El Colegio cumple con los principios de deber de información y consentimiento, informando del tratamiento de los datos de carácter personal

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

oralmente a los padres o tutores de los alumnos y obteniendo su consentimiento de igual forma, esto es, oralmente o de forma tácita después de haberse provisto la debida información. No obstante en los casos en los que el Colegio tiene constancia de que existen procesos de separación o divorcio y en previsión de posibles conflictos, cuando es necesario informar y recabar el consentimiento de los padres para el tratamiento de datos personales de los menores, ello se produce por escrito de conformidad con los Convenios Reguladores existentes o las sentencias emitidas por los Tribunales y Juzgados de la jurisdicción civil y la legislación vigente.

c. Recientemente, el pasado 2 de noviembre, se contrató con la empresa especialista en seguridad de la información, Albalia Interactiva, S.L., los servicios de consultoría de adecuación a la normativa de protección de datos de carácter personal, hallándose el Colegio aún inmerso en la recepción de dicha prestación. En este sentido, nuestros consultores ya nos han sugerido, que aún siendo conforme con la legislación vigente, dirigirse de forma verbal para informar y recibir por idéntica vía el consentimiento de los padres o tutores de los menores, en adelante procedamos a realizar estas gestiones por escrito dirigido a los padres de los alumnos, de modo que se puedan conservar evidencias por escrito del adecuado cumplimiento de los deberes de información y de obtención del consentimiento para el tratamiento de los datos de carácter personal de los menores. Señalan además nuestros consultores como argumento para ello que desde la entrada en vigor del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, y a diferencia de lo que sucedía anteriormente, el artículo 18 de esta nueva norma reglamentaria ha establecido la obligación de acreditar el cumplimiento del deber de información por escrito, preferiblemente por medios informáticos. Y aclarando adicionalmente que en relación con el deber de obtención del consentimiento, que aún operando la libertad de forma, siendo por tanto válida la obtención verbal del consentimiento, es recomendable a efectos probatorios hacerlo de forma escrita aprovechando la obligada provisión de información en soporte papel o informático. Con ello será posible tener evidencias del cumplimiento adecuado de los principios de deber de información y consentimiento establecidos en la legislación vigente.

d. El consentimiento para exponer públicamente en la página web del Colegio Santa Cristina, así como el uso de las mismas en el resto de acciones publicitarias e informativas realizadas por el Colegio, ya sea directamente o mediante terceros, fue obtenido de la madre de nuestras alumnas, Dña. **B.B.B.** (en lo sucesivo B.B.B.), quien conforme al Convenio Regulador de sus relaciones en separación conyugal, y por acuerdo mutuo con el denunciante, aquélla tiene conferida en exclusiva la guardia y custodia de las dos hijas del matrimonio. Por tanto, no es posible aportar copia del consentimiento para exponer públicamente las fotografías de sus hijas en nuestra página web por el denunciante, sin perjuicio de que entendieron en su momento y entienden aún hoy, que no era y no es necesario, dado que la guardia y custodia les constaba que correspondía y corresponde en exclusiva a B.B.B..

e. Aportan copia del mencionado consentimiento emitido por B.B.B. para el tratamiento de las imágenes de sus hijas.

f. No obstante, quieren dejar constancia de que con ocasión de la recepción del escrito remitido por la Agencia iniciando las actuaciones previas del expediente de referencia E/02626/2009, entendiendo tal comunicación como una posible oposición al tratamiento de la imagen de sus hijas consentido por la madre, se procedió

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

inmediatamente a la supresión de las mismas en el servidor web en el que se aloja la web del Colegio, y ello en protección de los intereses de las menores tratando de evitar el agravamiento de un posible conflicto entre los progenitores de sus alumnas y, en su caso, cesión de las imágenes, cuestión que entienden si acaso el denunciante debiera haber sometido en primer lugar a la deliberación de los órganos judiciales del orden civil, quienes conforme a la legislación y según el Convenio Regulador antes mencionado son competentes para resolver el conflicto existente.

g. En la actualidad ninguno de los ficheros o tratamientos de datos de carácter personal realizados por el Colegio Santa Cristina, se hallan inscritos en el Registro General de Protección de Datos, sin perjuicio del proyecto de consultoría de adecuación a la normativa de protección de datos de carácter personal antes referido y en el que aún se encuentran inmersos.

h. Sin perjuicio de las modificaciones que pudieran aún darse antes de la finalización del



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

proyecto de adecuación a la normativa sobre protección de datos de carácter personal, presentan el listado de los ficheros o tratamientos de datos de carácter personal que, recogiendo los datos de los alumnos, menores o adolescentes del Centro, así como en algunos casos con datos personales referentes a sus padres tutores, han sido por el momento identificados y que, como paso final del proyecto de consultoría, procederán a inscribirse en el Registro General de Protección de Datos:

Admisión y Matricula	Alumnos
Orientación Académica o Tutoría	Orientación Psicopedagógica Régimen
Interior	Ex-Alumnos
Historial Académico	Servicios Complementarios

**TERCERO:** Con fecha 14/06/2010, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos acordó iniciar procedimiento sancionador a ESCUELA FUTURO por la presunta infracción del artículo 26 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de los Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD), tipificada como leve en el artículo 44.2.c) de la misma norma, pudiendo ser sancionada con multa de 601,01 € a 60.101,21 €, de acuerdo con el artículo de la citada Ley Orgánica.

**CUARTO:** El citado acuerdo de inicio se notificó al denunciante y a ESCUELA FUTURO, que presentó escrito de alegaciones, en el que reconoce la culpabilidad y advierte que en fechas 26 y 27/05/2010 ha procedido a inscribir todos los ficheros de titularidad.

Aporta fotocopia de las resoluciones dictadas por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de fecha 02/06/2010, por las que se procede a la inscripción en el Registro General de Protección de Datos a nombre de ESCUELA FUTURO de los ficheros denominados "Admisión y matrícula", "Ex alumnos", "Gestión académica", "Historial académico", "Orientación psicopedagógica", "Orientación académica", "Servicios complementarios", "Selección de personas", "Salud laboral", "Proveedores y otros contactos", "Imágenes" y "Nóminas, personal y recursos humanos".

**QUINTO:** El citado acuerdo de inicio no pudo ser notificado al denunciante por el Servicio de Correos, que devolvió el envío efectuado al mismo después de intentada la entrega en dos ocasiones, en fechas 18 y 21/06/2010, con el resultado "Ausente en reparto".

Por tanto, se procedió a notificar al denunciante la apertura del procedimiento conforme a lo previsto en el artículo 59.5 y 61 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, mediante Anuncio en Boletín

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Oficial del Estado de fecha 22/07/2010 y con su exposición en el tablón de anuncios del Ayuntamiento de Daganzo (Madrid) desde el día 14/07/2010 hasta el 31/08/2010, según consta en la Diligencia expedida por el Secretario de dicho Ayuntamiento.

No obstante, mediante correos electrónicos de 22/07 y 16/08/2010, el denunciante solicitó copia del mencionado acuerdo de apertura, que le fue remitida por el Servicio de Notificaciones de fecha 17/08/2010, que fue recibido por el denunciante el 25/08/2010.

**SEXTO:** Con fecha 19/08/2010, se acordó por el Instructor del procedimiento la apertura del período de práctica de pruebas, teniéndose por presentada la documentación aportada por el denunciante y por reproducidas, a efectos probatorios, las actuaciones previas de investigación E/02626/2009, desarrolladas por la Inspección de Datos de esta Agencia Española de Protección de Datos. Asimismo, se dieron por reproducidas a efectos probatorios, las alegaciones al acuerdo de inicio presentadas por ESCUELA FUTURO y la documentación que acompañan.

Asimismo, se acordó incorporar el resultado de la consulta efectuada al Registro General de Protección de Datos sobre las inscripciones relativas a ESCUELA FUTURO, comprobándose que figuran inscritos los ficheros denominados "Admisión y matrícula", "Ex alumnos", "Gestión académica", "Historial académico", "Orientación psicopedagógica", "Orientación académica", "Servicios complementarios", "Selección de personas", "Salud laboral", "Proveedores y otros contactos", "Imágenes" y "Nóminas, personal y recursos humanos". En todos ellos figura como fecha de inscripción inicial el 02/06/2010.

## Advisory Services

**SÉPTIMO:** Con fecha 15/09/2010, se emitió propuesta de resolución en el sentido de que por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos se sancione a ESCUELA FUTURO con multa de 601,01 (seiscientos un euros con un céntimo), por la infracción del artículo 26 de la LOPD, tipificada como leve en el artículo 44.2.c) de dicha norma.

Notificada la citada propuesta, el plazo concedido a la entidad ESCUELA FUTURO para formular alegaciones transcurrió sin que por parte de la misma se presentase escrito alguno.

**OCTAVO:** Con fecha 24/09/2010, tuvo entrada en la Agencia Española de Protección de Datos un correo electrónico del denunciante en el que niega haber prestado consentimiento ante la entidad ESCUELA FUTURO para el uso de las fotografías de sus hijas, señalando al respecto que las mismas están sujetas a la patria potestad conjunta, y solicita copia de la Resolución del expediente, intervenir en el mismo como interesado, información sobre el documento al que se refiere la entidad imputada sobre su conformidad con lo que decida la madre de las menores y copia de la autorización

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

prestada por la misma. Por otra parte, insiste en la existencia de fotos de otros menores y solicita que por parte de la Agencia Española de Protección de Datos se actúe de oficio para comprobar si los padres respectivos han sido informados y han autorizado la exposición de las imágenes.

Aporta copia de un escrito de fecha 30/09/2008, dirigido al Colegio Santa Cristina, en el que manifiesta que ostenta la patria potestad compartida de sus hijas menores de edad y que se tenga por supuesta su oposición salvo conformidad expresa en todo aquello que requiera la conformidad de los padres.

## **HECHOS PROBADOS**

**PRIMERO:** Con fecha 29/12/2009, en respuesta al requerimiento de información que le fue realizado por los Servicios de Inspección de la Agencia Española de Protección de Datos, la entidad ESCUELA FUTURO informó lo siguiente:

i. En la actualidad ninguno de los ficheros o tratamientos de datos de carácter personal realizados por el Colegio Santa Cristina, se hallan inscritos en el Registro General de Protección de Datos, sin perjuicio del proyecto de consultoría de adecuación a la normativa de protección de datos de carácter personal antes referido y en el que aún se encuentran inmersos.

j. Sin perjuicio de las modificaciones que pudieran aún darse antes de la finalización del proyecto de adecuación a la normativa sobre protección de datos de carácter personal, presentan el listado de los ficheros o tratamientos de datos de carácter personal que, recogiendo los datos de los alumnos, menores o adolescentes del Centro, así como en algunos casos con datos personales referentes a sus padres tutores, han sido por el momento identificados y que, como paso final del proyecto de consultoría, procederán a inscribirse en el Registro General de Protección de Datos:

Admisión y Matriculación	Alumnos
Orientación Académica o Tutoría	Orientación Psicopedagógica Régimen
Interior	Ex-Alumnos
Historial Académico	Servicios Complementarios

**SEGUNDO:** Con fecha 19/08/2010, por el Instructor del Procedimiento se accede al Registro General de Protección de Datos, comprobándose que la entidad ESCUELA FUTURO figura como titular de los ficheros denominados "Admisión y matrícula", "Ex alumnos", "Gestión académica", "Historial académico", "Orientación psicopedagógica", "Orientación académica", "Servicios complementarios", "Selección de personas", "Salud laboral", "Proveedores y otros contactos", "Imágenes" y "Nóminas, personal y recursos humanos". En todos ellos figura como fecha de inscripción inicial

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

el02/06/2010.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I

Es competente para resolver este procedimiento el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37.g) en relación con el artículo 36 de la LOPD.

II

En el supuesto examinado, se constata que ESCUELA FUTURO dispone de ficheros en los que se recogen datos de carácter personal relativos que son utilizados para el desarrollo de su actividad, y que no figuraron inscritos en el Registro General de Protección de Datos hasta la fecha 02/06/2010.

De acuerdo con el artículo 26.1 de la LOPD, según el cual *"Toda persona o entidad que proceda a la creación de ficheros de datos de carácter personal lo notificará previamente a la Agencia Española de Protección de Datos"*, deben notificarse a esta Agencia, para su inscripción en el Registro General de Protección de Datos, los ficheros que contengan datos de carácter personal.

A este respecto, el artículo 55.2 del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD, dispone lo siguiente:

*"2. Los ficheros de datos de carácter personal de titularidad privada serán notificados a la Agencia Española de Protección de Datos por la persona o entidad privada que pretenda crearlos, con carácter previo a su creación. La notificación deberá indicar la identificación del responsable del fichero, la identificación del fichero, sus finalidades y los usos previstos, el sistema de tratamiento empleado en su organización, el colectivo de personas sobre el que se obtienen los datos, el procedimiento y procedencia de los datos, las categorías de datos, el servicio o unidad de acceso, la indicación del nivel de medidas de seguridad básico, medio o alto exigible, y en su caso, la identificación del encargado del tratamiento en donde se encuentre ubicado el fichero y los destinatarios de cesiones y transferencias internacionales de datos".*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



Y en el apartado del citado artículo 55 se añade lo siguiente:

*"4. La notificación se realizará conforme al procedimiento establecido en la sección primera del capítulo IV del título IX del presente reglamento".*

En el supuesto examinado, en el momento en que se formula la denuncia, la entidad ESCUELA FUTURO no había comunicado al Registro General de Protección de Datos la creación de los ficheros que contienen los datos de carácter personal y que eran utilizados por la misma para el desarrollo de su actividad, y esta situación no quedó regularizada hasta la fecha 02/06/2010, fecha de inscripción inicial que consta en el mencionado Registro en relación con los ficheros denominados "Admisión y matrícula", "Ex alumnos", "Gestión académica", "Historial académico", "Orientación psicopedagógica", "Orientación académica", "Servicios complementarios", "Selección de personas", "Salud laboral", "Proveedores y otros contactos", "Imágenes" y "Nóminas, personal y recursos humanos", incumpliendo la obligación establecida en el artículo 26.1 de la LOPD, según ha reconocido la propia entidad imputada.

III

El artículo 44.2.c) de la LOPD tipifica como infracción leve "No solicitar la inscripción del fichero de datos de carácter personal en el Registro General de Protección de Datos, cuando no sea constitutivo de infracción grave".

ESCUELA FUTURO ha cometido la infracción descrita, por cuanto no atendió la obligación impuesta en el artículo 26.1 de la citada Ley Orgánica, según los detalles expuestos en el Fundamento de Derecho anterior.

IV

Mediante un escrito recibido en la Agencia Española de Protección de Datos en fecha 24/09/2010, posterior a la propuesta de resolución elaborada por el Instructor del procedimiento, el denunciante ha solicitado intervenir en el mismo como interesado y formula una serie de consideraciones relacionadas con el uso de las fotografías por parte de la entidad ESCUELA FUTURO, de sus hijas y otros menores de edad, llegando a solicitar que se actúe de oficio para comprobar si los padres respectivos han sido informados y han autorizado la exposición de las imágenes.

A este respecto se considera conveniente destacar lo dispuesto en el artículo 3 del

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Real Decreto 1398/1993, de 4 agosto, por el que se aprueba el Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora, que regula el acceso a los procedimientos por parte de los interesados y les reconoce la posibilidad de formular alegaciones y aportar documentos, si bien esa posibilidad deberá ejercitarse en cualquier momento anterior al trámite de audiencia que sigue a la propuesta de resolución, que se formula una vez finalizada, en su caso, la fase de prueba. En dicho artículo, apartados 1 y 2, se establece lo siguiente:

*"1. El procedimiento se desarrollará de acuerdo con el principio de acceso permanente. A estos efectos, en cualquier momento del procedimiento, los interesados tienen derecho a conocer su estado de tramitación y a acceder y obtener copias de los documentos contenidos en el mismo.*

*2. Asimismo, y con anterioridad al trámite de audiencia, los interesados podrán formular alegaciones y aportar los documentos que estimen convenientes".*

En cualquier caso, cabe señalar que el denunciante se refiere a cuestiones que exceden el objeto del procedimiento, que analiza la supuesta infracción imputada a la entidad ESCUELA FUTURO por incumplir la obligación de comunicar sus ficheros de datos personales al Registro General de Protección de Datos. La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento administrativo, en su artículo 68 "Clases de iniciación" dispone que "Los procedimientos podrán iniciarse de oficio o a solicitud de persona interesada".

Tratándose de procedimientos sancionadores, el artículo 11 del Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, aprobado por el citado Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, establece que "los procedimientos sancionadores se iniciarán siempre de oficio, por acuerdo del órgano competente, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, petición razonada de otros órganos o denuncia", entendiéndose por denuncia a efectos de dicho Reglamento "el acto por el que cualquier persona, en cumplimiento o no de una obligación legal, pone en conocimiento de un órgano administrativo la existencia de un determinado hecho que pudiera constituir infracción administrativa".

El artículo 12 del Reglamento citado contempla la posibilidad de realizar actuaciones previas a la iniciación del procedimiento con objeto de determinar si concurren circunstancias que justifiquen tal iniciación. En el mismo sentido, la Ley 30/1992, en su artículo 69 establece que "con anterioridad al acuerdo de iniciación, podrá el órgano competente abrir un período de información previa con el fin de conocer las circunstancias del caso concreto y la conveniencia o no de iniciar el procedimiento".

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

En la descripción de los hechos realizada, el denunciante se limita a manifestar que por parte de la entidad ESCUELA FUTURO se utilizan fotografías de alumnos, que aparecen insertadas en la web del Colegio Santa Cristina y solicita de la Agencia Española de Protección de Datos se actúe de oficio para comprobar si los padres respectivos han sido informados y han autorizado la exposición de las imágenes, sin aportar ninguna evidencia que permita a este Organismo al menos presumir una vulneración de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, o que pudiera posibilitar la realización de una investigación dirigida al esclarecimiento de unos hechos concretos con entidad suficiente para imputar una posible infracción en materia de protección de datos.

Por otra parte, en relación con las hijas menores de edad del denunciante, los Servicios de Inspección de la Agencia han realizado actuaciones ante la mencionada entidad a partir de la información facilitada por el mismo por la utilización de la fotografía de sus hijas, las cuales tampoco han permitido obtener indicios de vulneración de la citada Ley Orgánica por dicha utilización, dado que ESCUELA FUTURO aportó copia del consentimiento prestado por la madre y no consta que exista una resolución judicial que excluya del ejercicio de la patria potestad a estaprogenitora.

V

El artículo 45.1 y 4 de la LOPD, dispone:

*"1. Las infracciones leves serán sancionadas con multa de 601,01 € a 60.101,21€".*

*"4. La cuantía de las sanciones se graduará atendiendo a la naturaleza de los derechos personales afectados, al volumen de los tratamientos efectuados, a los beneficios obtenidos, al grado de intencionalidad, a la reincidencia, a los daños y perjuicios causados a las personas interesadas y a terceras personas, y a cualquier otra circunstancia que sea relevante para determinar el grado de antijuridicidad y de culpabilidad presentes en la concreta actuación infractora".*

En relación con el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 26 de la LOPD y a tenor del artículo 45.4 de la misma norma, que recoge los criterios de graduación de las sanciones, en concreto, considerando que la inscripción de los ficheros de ESCUELA FUTURO ya fue regularizada, procede la imposición de la sanción establecida en su cuantiamínima.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**PRIMERO: IMPONER** a la entidad ESCUELA PARA EL FUTURO, S.A., por una infracción del artículo 26 de la LOPD, tipificada como leve en el artículo 44.2.c) de dicha norma, una multa de 601,01(seiscientosunerosconuncéntimo),deconformidadconloestablecidoenelartículo 45.1y4delacitadaLeyOrgánica.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a ESCUELA PARA EL FUTURO, S.A. y aD.

**A.A.A.**

**TERCERO:** Advertir al sancionado que la sanción impuesta deberá hacerla efectiva en el plazo de pago voluntario que señala el artículo 68 del Reglamento General de Recaudación, aprobado por Real Decreto 939/2005, de 29 de julio, en relación con el art. 62 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, mediante su ingreso en la cuenta restringida nº 0000 0000 00 0000000000 abierta a nombre de la Agencia Española de Protección de Datos en el Banco Bilbao Vizcaya Argentaria

S.A. o en caso contrario, se procederá a su recaudación en período ejecutivo. Si recibe la notificación entre los días 1 y 15 de cada mes, ambos inclusive, el plazo para efectuar el pago voluntario será hasta el día 20 del mes siguiente o inmediato hábil posterior, y si recibe la notificación entre los días 16 y último de cada mes, ambos inclusive, el plazo del pago será hasta el 5 del segundo mes siguiente o inmediato hábil posterior.

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 de diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 del referido textollegal.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Acceso no autorizado a los datos de los alumnos. RESOLUCIÓN: R/02210/2014**

En el procedimiento sancionador PS/00224/2014, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad TECNOLOGÍA Y GESTIÓN EDUCATIVA, S.L.U., vista la denuncia presentada por la entidad CONGREGACIÓN ESCUELAS PIAS PROVINCIA BETANIA, y en base a los siguientes,

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO:** Con fecha 30/10/2013, tuvo entrada en esta Agencia un escrito de la entidad Congregación Escuelas Pías Provincia Betania (en lo sucesivo la denunciante), en el que se presenta denuncia contra la mercantil Integra Información y Comunicación, S.L. (en lo sucesivo INTEGRA), exponiendo lo siguiente: *"Los hechos ocurrieron en el Colegio \*\*\*COLEGIO.1 de Valencia, propiedad de la denunciante. Hubo un mal funcionamiento de la plataforma Educamos que gestiona la denunciada, ya que se han producido accesos no autorizados a los datos de los alumnos almacenados en las bases de datos: un padre de un alumno ha podido acceder a los datos de los alumnos de todo el colegio, por lo que ha habido una pérdida de confidencialidad"*.

Con la denuncia se aporta copia del Contrato de acceso a datos por cuenta de tercero, suscrito el 01/09/2011 por INTEGRA, en calidad de titular de los derechos de explotación sobre la plataforma educativa digital *Educ@mos*, y el representante del Colegio \*\*\*COLEGIO.1, del que es titular la entidad denunciante. En este documento se refleja el encargo de tratamiento realizado a INTEGRA, que se compromete a garantizar la seguridad de los datos personales confiados para la prestación del servicio.

Asimismo, aporta copia impresa de la anotación incluida por el Colegio en su registro de incidencias de seguridad, en fecha 08/10/2013, con el siguiente detalle:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*"Mal funcionamiento de la plataforma EDUCAMOS. Se han producido accesos no autorizados a los datos de los alumnos almacenados en las bases de datos. Un Padre de un alumno del Colegio, ha podido acceder a los datos de los alumnos de todo el Centro". Y en el apartado "Tipo de Incidencia" se indica: "Errores del sistema/transacciones/bases de datos".*

La Congregación aporta, además, una copia del escrito dirigido por la misma a INTEGRA, de fecha 14/10/2013, comunicándole la incidencia. Posteriormente, en respuesta al requerimiento de la Inspección de Datos, la Congregación aportó copia de la contestación recibida a esa comunicación, fechada el 12/11/2013, en la que INTEGRA informa que en la actualidad tiene en exclusiva el derecho de comercialización de la plataforma *Educ@mos* entre los centros de Escuelas Católicas y de "que todas las responsabilidades inherentes al desarrollo, diseño, mantenimiento, soporte, seguridad y explotación de la plataforma son asumidas directamente por el dueño de la Plataforma que, desde el verano de 2012, es TGE, empresa del grupo SM". En el mismo escrito, INTEGRA informa de que ha transmitido a "TGE" copia de la comunicación recibida.

Finalmente, también en respuesta al requerimiento de la Inspección de Datos, la Congregación denunciante aportó copia de la comunicación de la quebra de seguridad remitida por el aludido padre, con el siguiente texto: "He entrado en Educamos y a la hora de justificar una incidencia de un hijo me ha aparecido el listado de *TODOS LOS ALMNOS DEL COLEGIO (1642)*, con número de teléfono y nombre de padres. Puede que haya un problema y también se pueda acceder a más datos, que ya no lo sé." Adjunta copia impresa de la imagen captada, fechada el 08/10/2013, con datos de 17 alumnos.

**SEGUNDO:** A la vista de los hechos denunciados, en fase de actuaciones previas, por los Servicios de Inspección de esta Agencia se realizaron las siguientes comprobaciones:

1. INTEGRA ha declarado a la Inspección de Datos que el contrato aportado por la Congregación fue completamente sustituido por otro de 05/09/2013. Según manifiesta la compañía: "Probablemente la aportación del contrato de 2011 se deba al hecho de que la denuncia no fue presentada por el propio Colegio \*\*\*COLEGIO.1 de Valencia (C.I.F. R...-F) que firmó el nuevo contrato y donde sucedió la incidencia, sino por el Preósito Provincial de las Escuelas Pías Provincia de Betania (C.I.F. R...-I),

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

con sede en Madrid, que bien pudo no tener constancia del nuevo contrato al tiempo de la denuncia." INTEGRA ha aportado a la Agencia el nuevo contrato suscrito con el Colegio \*\*\*COLEGIO.1 de Valencia. En este contrato se reconoce el anterior y se aclara que ahora los derechos de propiedad intelectual y de explotación de la plataforma informática Educ@mos son propiedad exclusiva de la mercantil TECNOLOGÍA Y GESTIÓN EDUCATIVA, S.L.U. (en lo sucesivo TGE). Se indica (manifiesto 4º): " Que atendiendo a los términos que actualmente rigen las relaciones mercantiles entre TGE e INTEGRA, ésta, en su propio nombre pero por cuenta de TGE, promueve y comercializa la contratación de licencias de uso de la Plataforma Informática EDUCAMOS (en adelante, la Plataforma o Plataforma EDUCAMOS) y el servicio de asistencia y mantenimiento asociado a la misma prestado por TGE." Según se acuerda en las cláusulas 4.1 y 13, TGE exime a INTEGRA de cualquier responsabilidad por el incorrecto funcionamiento de la Plataforma o de los servicios asociados para su mantenimiento.

2 En el anexo I del contrato se detallan las condiciones en las que TGE actúa como encargado del tratamiento de los datos de los que es responsable el cliente, de acuerdo con lo previsto en el artículo 12 de la LOPD. En particular se establece: "TGE adoptará e implementará las medidas de índole técnica y organizativas que sean necesarias para garantizar tanto el cumplimiento de las obligaciones de confidencialidad pactadas, como la seguridad de los datos de carácter personal del Cliente a los que tenga acceso como consecuencia de la prestación de los servicios contratados, evitando su alteración, pérdida, tratamiento, duplicación o acceso no autorizado, teniendo en cuenta el estado de la tecnología, la naturaleza de los datos e información manejados y los riesgos a que están expuestos, provengan éstos de la acción humana o del medio físico natural. Dichas medidas de seguridad se extenderán a todos los ficheros, locales, programas y equipos que contengan datos de carácter personal propiedad del Cliente y se ajustarán, en todo momento, al nivel (básico, medio o alto) establecido en el artículo 9 de la LOPD y, en el RLOPD, o normativa que los sustituya, de acuerdo con la naturaleza de los datos y ficheros objeto de tratamiento. Así mismo, TGE, como encargado del tratamiento, se obliga a realizar una copia de seguridad original cada semana así como a su custodia, y a tenerla a disposición del Cliente a su requerimiento."

3 En un informe elaborado por la entidad TGE sobre la incidencia se indica lo siguiente: " En el curso de las labores de mejora funcional de la aplicación de 'Justificación de incidencias', se produjo un error de programación puntual que, en una pantalla específica, ocasionó la incidencia, no siendo la misma atribuible a causas organizativas o a un nivel deficiente en la seguridad de la aplicación en su conjunto o arquitectura. Dicho cambio fue puesto en producción mediante subida controlada el día 08/10/2013 a las 7:45, produciendo que, única y exclusivamente los usuarios tipo padre cuyos hijos tuvieran una incidencia abierta y no justificada en el intervalo en que esa versión estuvo operativa (7:45 — 11:15), pudieran

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

acceder a apellidos y nombre del alumno que tuviera incidencias abiertas en ese momento para el colegio en el que tal usuario se hubiera logado, así como su clase, teléfono de emergencia y nombre de pila del tutor. El resto de usuarios de la plataforma que no cumpliera con todos los requisitos anteriormente expresados (alumnos, profesores, padres que no tuvieran abiertas y no justificadas incidencias en el intervalo, padres que aun cumpliendo dichas circunstancias no accedieran a esta aplicación concreta, etc.) no tuvieron acceso en ningún momento a la citada información. El intervalo en que la incidencia estuvo operativa fue inferior a 4 horas, siendo la detección y solución del problema prácticamente inmediata, mediante una actualización de software ex profeso ejecutada a las 11:15 [...] El número total de usuarios padre que accedieron a la plataforma el 08/10/2013 en el intervalo 7:45 — 11:15 fue de 17.782. De ellos, solo podrían verse potencialmente afectados por la incidencia 1.014 que accedieron a la aplicación de 'Justificación de incidencias', no pudiendo determinar si realmente, en ese uso, visionaron o no la pantalla con el error de programación. Desde la fecha de los hechos no se han recibido comunicaciones o incidencias de otros colegios o usuarios de Educamos en relación a estos hechos".

4. En este mismo informe se detallan las medidas reactivas tomadas para evitar nuevas quebras en la confidencialidad de la información:

*"Organizativas/Metodológicas*

. Identificación de todas las pantallas accesibles por más de un perfil de usuarios y las operativas realizadas por dicho perfil.

. Ampliación de los planes de prueba de las pantallas para que, en respuesta a un cambio cualquiera de las operativas de un rol concreto se ejecuten las validaciones correspondientes a todos los roles que tengan acceso a esa pantalla, como mejora a la validación única por rol afectado.

. Ejecución y validación extraordinaria de los planes de prueba completados.  
Técnicas

. Cada método público de negocio se etiqueta con un atributo que indica a qué operativa de negocio corresponde, pudiendo comprobarse el requisito de negocio al que da respuesta.

. Cuando el sistema invoca un método de negocio, de forma automática se realizan los siguientes procesos:

. Se obtiene el usuario que se está ejecutando la aplicación y su rol dentro de la aplicación.

. Se identifica (mediante el atributo) la operación de negocio que lleva a cabo el método, en caso de no encontrarse el atributo, el sistema no ejecutará el método.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



. El sistema comprueba si el rol del usuario logado tiene permiso para ejecutar esa operativa de negocio.

. Si el usuario no tiene permisos, se guarda un registro de auditoría, el método no es ejecutado y se muestra un mensaje al usuario.

. Si el usuario tiene permisos para ejecutar el método, se guarda un registro de auditoría y se ejecuta el método”.

**TERCERO:** Con fecha 23/04/2014, el Director de la Agencia de Protección de Datos acordó iniciar procedimiento sancionador a TGE por la presunta infracción del artículo 9 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de los Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD), tipificada como grave en el artículo 44.3.h) de dicha norma, pudiendo ser sancionada con multa de 40.001 a 300.000 euros, de conformidad con lo establecido en el artículo 45.2 de la citada Ley Orgánica.

**CUARTO:** Notificado el citado acuerdo de inicio de procedimiento sancionador, se recibe escrito de la entidad TGE en el que reitera el reconocimiento de la responsabilidad por el fallo puntual de programación que produjo, en una pantalla específica de la plataforma, que un determinado tipo de usuario pudiera acceder durante un breve intervalo de tiempo a unos datos limitados.

En base a ello, solicita la aplicación de lo dispuesto en el artículo 45.5 de la LOPD y la imposición de una sanción por el importe mínimo previsto, considerando, además, que la infracción no tiene carácter continuado, sino que resulta de un erro puntual de programación; la ausencia de beneficios; ausencia de intencionalidad; y de reincidencia; el mínimo perjuicio causado, la naturaleza de los datos, que se limitan a datos identificativos, clase, teléfono y nombre del tutor; el número limitado de personas que pudieron acceder a los datos y el perfil de las mismas (que el alumno tuviera abierta una incidencia y que entrara en la pantalla específica “justificación de incidencias” en el breve espacio de tiempo en el que la incidencia se produjo), que no eran ajenos a la relación con los usuarios (padres de alumnos); y que la entidad tenía implementadas medidas para preservar la seguridad.

**QUINTO:** En fecha 13/05/2014, se acordó por el Instructor del Procedimiento la apertura del período de práctica de pruebas, teniéndose por reproducidas a efectos

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

probatorios la denuncia interpuesta y la documentación que acompaña, así como las actuaciones previas de investigación señaladas con el número E/06782/2013, que incorporan el correspondiente Informe de Investigación; y las alegaciones a la apertura del procedimiento presentadas por TGE y la documentación que a ellas acompaña.

**SEXTO:** Con fecha 11/09/2014, se emitió propuesta de resolución en el sentido de que por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos se sancione a TGE con multa de 20.000 euros (veinte mil euros), por la infracción del artículo 9 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.h) de la citada Ley Orgánica, de conformidad con lo establecido en el artículo 45.1, 2, 4 y 5 de la citada Ley Orgánica.

Notificada la citada propuesta, se recibe escrito de alegaciones de la entidad TGE en el que alega que la sanción propuesta, equivalente a la establecida para las infracciones leves en su grado medio, es desproporcionada considerando que concurren multitud de circunstancias que disminuyen el grado de antijuridicidad y culpabilidad en la concreta actuación infractora de TGE.

A este respecto, señala que la propuesta de resolución no ha considerado el carácter no continuado de la infracción, ya que tuvo origen en un error puntual de programación en una pantalla durante la implantación de una mejora funcional de la aplicación de "justificación de incidencias", que fue subsanado con gran celeridad de modo que la versión defectuosa estuvo operativa durante un periodo muy limitado de tiempo.

En cuanto al número de usuarios para los que resultó accesible la información y el número de afectados, aclara que únicamente se podía acceder a los datos de alumnos que tuvieran abierta una incidencia y únicamente del colegio \*\*\*COLEGIO.1 de Valencia y añade que no pudieron saber cuántos de los 1014 padres que usaron la aplicación de justificación de incidencias accedieron a la pantalla errónea, si bien el hecho de que no se haya recibido ninguna queja o denuncia puede servir de prueba indiciaria de que el número de usuarios para los que resultó efectivamente accesible la información fue realmente bajo.

Además, TGE destaca que se trata de datos básicos (apellidos y nombre del alumno, clase, teléfono de emergencia y nombre del tutor) que no fueron revelados a cualquier tercero ajeno y de forma indiscriminada, sino a un tipo muy concreto de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

personas que, ya de por sí, mantenía una relación directa con los afectados (única y exclusivamente padres del mismo colegio).

En relación con el mayor grado de exigencia que TGE tiene, advierte que procedió ex ante y de forma extraordinariamente diligente a la subsanación del fallo de seguridad y fue especialmente exigente en el cumplimiento de la legislación vigente, de forma que en ella concurre la inmensa mayoría de las diez (10) posibles circunstancias atenuantes del artículo 45.4 LOPD, siendo la infracción cometida (y reconocida) de una gravedad mínima.

En consecuencia, solicita la imposición de una multa por el importe mínimo establecido, en coherencia con el criterio de la propia Agencia Española de Protección de Datos recogido en otros procedimientos que cita (PS/00230/2014, PS/00124/2014, PS/00133/2014, PS/00069/2014 y PS/00084/2014), en los que concurren más circunstancias agravantes o menos atenuantes que en el presente caso (hasta tres criterios favorables del 45.5 y al menos siete de los diez del 45.4) en los que fueron impuestas multas que oscilaban entre los 1.000 y los 6.000 euros.

## HECHOS PROBADOS

1. La entidad INTEGRRA promueve y comercializa la contratación de licencias de uso de la plataforma informática "Educamos" y el servicio de asistencia y mantenimiento asociado al a misma prestado por TGE.

2. Con fecha 05/09/2011, el Colegio \*\*\*COLEGIO.1 de Valencia, del que es titular la Congregación Escuelas Pías, y la entidad INTEGRRA suscribieron un "Contrato de licencia de software a usuario final Educamos" por el que se otorga al citado Colegio licencia de uso de la plataforma informática reseñada en el Hecho Probado Primero.

Según se conviene en la Cláusula 4.1 y 13, TGE asume cualquier responsabilidad por el incorrecto funcionamiento de la Plataforma o de los servicios asociados para su mantenimiento. Asimismo, según el Anexo I al contrato, TGE actúa como encargado del tratamiento de los datos de los que es responsable el cliente, de acuerdo con lo previsto en el artículo 12 de la LOPD. En particular se establece: "TGE adoptará e

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

implementará las medidas de índole técnica y organizativas que sean necesarias para garantizar tanto el cumplimiento de las obligaciones de confidencialidad pactadas, como la seguridad de los datos de carácter personal del Cliente a los que tenga acceso como consecuencia de la prestación de los servicios contratados, evitando su alteración, pérdida, tratamiento, duplicación o acceso no autorizado, teniendo en cuenta el estado de la tecnología, la naturaleza de los datos e información manejados y los riesgos a que están expuestos, provengan éstos de la acción humana o del medio físico natural. Dichas medidas de seguridad se extenderán a todos los ficheros, locales, programas y equipos que contengan datos de carácter personal propiedad del Cliente y se ajustarán, en todo momento, al nivel (básico, medio o alto) establecido en el artículo 9 de la LOPD y, en el RLOPD, o normativa que los sustituya, de acuerdo con la naturaleza de los datos y ficheros objeto de tratamiento. Así mismo, TGE, como encargado del tratamiento, se obliga a realizar una copia de seguridad original cada semana así como a su custodia, y a tenerla a disposición del Cliente a su requerimiento”.

3. Con fecha 08/10/2013, en el apartado de la plataforma informática del Colegio \*\*\*COLEGIO.1 de Valencia habilitado para justificar incidencias, el padre de unos alumnos pudo acceder a la información de otros alumnos relativa a nombre, apellidos, clase, teléfono y nombre de los tutores. Utilizando al “Centro de mensajes” de la citada plataforma, este padre de alumnos comunicó al centro la incidencia con el siguiente texto: “He entrado en Educamos y a la hora de justificar una incidencia de un hijo me ha aparecido el listado de TODOS LOS ALMNOS DEL COLEGIO (1642), con número de teléfono y nombre de padres. Puede que haya un problema y también se pueda acceder a más datos, que ya no lo sé”.

4. En el Registro de Incidencia de la entidad Colegio \*\*\*COLEGIO.1 de Valencia consta una anotación de fecha 08/10/2014 con el siguiente detalle: “Mal funcionamiento de la plataforma EDUCAMOS. Se han producido accesos no autorizados a los datos de los alumnos almacenados en las bases de datos. Un Padre de un alumno del Colegio, ha podido acceder a los datos de los alumnos de todo el Centro”. Y en el apartado “Tipo de Incidencia” se indica: “Errores del sistema/transacciones/bases de datos”.

5. En un informe elaborado por la entidad TGE sobre la incidencia reseñada en el Hecho Probado Tercero, de fecha 12/12/2013, se indica lo siguiente: “En el curso de las labores de mejora funcional de la aplicación de ‘Justificación de incidencias’, se produjo un error de programación puntual que, en una pantalla específica, ocasionó

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

la incidencia, no siendo la misma atribuible a causas organizativas o a un nivel deficiente en la seguridad de la aplicación en su conjunto o arquitectura. Dicho cambio fue puesto en producción mediante subida controlada el día 08/10/2013 a las 7:45, produciendo que, única y exclusivamente los usuarios tipo padre cuyos hijos tuvieran una incidencia abierta y no justificada en el intervalo en que esa versión estuvo operativa (7:45 - 11:15), pudieran acceder a apellidos y nombre del alumno que tuviera incidencias abiertas en ese momento para el colegio en el que tal usuario se hubiera logado, así como su clase, teléfono de emergencia y nombre de pila del tutor. El resto de usuarios de la plataforma que no cumpliera con todos los requisitos anteriormente expresados (alumnos, profesores, padres que no tuvieran abiertas y no justificadas incidencias en el intervalo, padres que aun cumpliendo dichas circunstancias no accedieran a esta aplicación concreta, etc.) no tuvieron acceso en ningún momento a la citada información. El intervalo en que la incidencia estuvo operativa fue inferior a 4 horas, siendo la detección y solución del problema prácticamente inmediata, mediante una actualización de software ex profeso ejecutada a las 11:15 [...] El número total de usuarios padre que accedieron a la plataforma el 08/10/2013 en el intervalo 7:45

- 11:15 fue de 17.782. De ellos, solo podrían verse potencialmente afectados por la incidencia

1.014 que accedieron a la aplicación de 'Justificación de incidencias', no pudiendo determinar si realmente, en ese uso, visionaron o no la pantalla con el error de programación. Desde la fecha de los hechos no se han recibido comunicaciones o incidencias de otros colegios o usuarios de Educamos en relación a estos hechos".

En este mismo informe se detallan las medidas reactivas tomadas para evitar nuevas quebras en la confidencialidad de la información, que constan detalladas en el punto 4 del Antecedente Segundo.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I

Es competente para resolver este procedimiento el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37.g) en relación con el artículo 36 de la LOPD.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

## II

El Título VII sobre *Infracciones y sanciones*, en el artículo 43, de la LOPD establece:

*"1. Los responsables de los ficheros y los encargados de los tratamientos estarán sujetos al régimen sancionador establecido en la presente Ley."*

El artículo. 3 de la LOPD establece la definición de responsable de fichero o tratamiento y del encargado del tratamiento:

*"d) Responsable del fichero o tratamiento: persona física o jurídica, de naturaleza pública o privada, u órgano administrativo, que decida sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento". "g) Encargado del tratamiento: La persona física o jurídica, autoridad pública, servicio o cualquier otro organismo que, sólo o conjuntamente con otros, trate datos personales por cuenta del responsable del tratamiento".*

## III

**GOVERTIS**  
Advisory Services

El artículo 18.4 de la Constitución Española establece en que: *"la ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos"*, consagrándose así el derecho a la protección de datos como un derecho autónomo, incluso del propio derecho a la intimidad, tal y como ha indicado la Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30 de noviembre.

El artículo 1 de la LOPD dispone: *"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"*.

En cuanto al ámbito de aplicación de la citada norma, el artículo 2.1 de la misma señala que *"La presente Ley Orgánica será de aplicación a los datos de carácter*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*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”; definiéndose el concepto de dato de carácter personal en el artículo 3.a) de la citada LOPD como “Cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”.*

En este mismo sentido se pronuncia el artículo 2.a) de la Directiva 95/46/CE, del Parlamento y del Consejo, de 24/10/1995, relativa a la Protección de las Personas Físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (en lo sucesivo la Directiva), según el cual se entiende por dato personal *“toda información sobre una persona física identificada o identificable; se considerará identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un número de identificación o uno o varios elementos específicos, característicos de su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social”.*

En el presente caso, ha quedado acreditado que el fichero accedido, atendiendo a su contenido (datos personales de los alumnos del Colegio \*\*\*COLEGIO.1 de Valencia y de sus tutores), se encuentra incluido dentro del ámbito de aplicación establecido en la LOPD y sus normas de desarrollo.

#### IV

Se imputa a la entidad TGE el incumplimiento del principio de seguridad de los datos personales que constan en sus ficheros.

El Art. 7 del Convenio N° 108 del Consejo de Europa, para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal, establece:

*“Seguridad de los datos:*

*Se tomarán medidas de seguridad apropiadas para la protección de datos de carácter personal registrados en ficheros automatizados contra la destrucción*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*accidental o no autorizada, o la pérdida accidental, así como contra el acceso, la modificación o la difusión no autorizados”.*

El Art 17.1 de la Directiva 95/46/CE relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, establece:

*“Seguridad del tratamiento:*

*1. Los Estados miembros establecerán la obligación del responsable del tratamiento de aplicar las medidas técnicas y de organización adecuadas, para la protección de los datos personales contra la destrucción, accidental o ilícita, la pérdida accidental y contra la alteración, la difusión o el acceso no autorizados, en particular cuando el tratamiento incluya la transmisión de datos dentro de una red, y contra cualquier otro tratamiento ilícito de datos personales. Dichas medidas deberán garantizar, habida cuenta de los conocimientos técnicos existentes y del coste de su aplicación, un nivel de seguridad apropiado en relación con los riesgos que presente el tratamiento y con la naturaleza de los datos que deban protegerse”*

La LOPD, traspuso al ordenamiento interno el contenido de la Directiva 95/46. En el artículo 9 de la citada LOPD se dispone lo siguiente:

*“1. El responsable del fichero, y, en su caso, el encargado del tratamiento, deberán adoptar las medidas de índole técnica y organizativas necesarias que garanticen la seguridad de los datos de carácter personal y eviten la alteración, pérdida, tratamiento o acceso no autorizado, habida cuenta del estado de la tecnología, la naturaleza de los datos almacenados y los riesgos a que están expuestos, ya provengan de la acción humana o del medio físico o natural.*

*2. No se registrarán datos de carácter personal en ficheros que no reúnan las condiciones que se determinen por vía reglamentaria con respecto a su integridad y seguridad y a las de los centros de tratamiento, locales, equipos, sistemas y programas.*

*3. Reglamentariamente se establecerán los requisitos y condiciones que deban reunir los ficheros y las personas que intervengan en el tratamiento de los datos a que se refiere el artículo 7 de esta Ley”.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



El transcrito artículo 9 de la LOPD establece el *"principio de seguridad de los datos"* imponiendo la obligación de adoptar las medidas de índole técnica y organizativa que garanticen dicha seguridad, añadiendo que tales medidas tienen como finalidad evitar, entre otros aspectos, el *"acceso no autorizado"* por parte de terceros.

Para poder delimitar cuáles sean los accesos que la Ley pretende evitar exigiendo las pertinentes medidas de seguridad es preciso acudir a las definiciones de *"fichero"* y *"tratamiento"* contenidas en la LOPD.

En lo que respecta al concepto de *"fichero"* el artículo 3.b) de la LOPD lo define como *"todo conjunto organizado de datos de carácter personal"*, con independencia de la modalidad de acceso al mismo.

Por su parte el artículo 3.c) de la citada Ley Orgánica considera tratamiento de datos cualquier operación o procedimiento técnico que permita, en lo que se refiere al objeto del presente procedimiento, la *"comunicación"* o *"consulta"* de los datos personales tanto si las operaciones o procedimientos de acceso a los datos son automatizados o no.

**GOVERTIS**  
Advisory Services

Para completar el sistema de protección en lo que a la seguridad afecta, el artículo 44.3.h) de la LOPD tipifica como infracción grave el mantener los ficheros *"...que contengan datos de carácter personal sin las debidas condiciones de seguridad que por vía reglamentaria se determinen"*.

Sintetizando las previsiones legales puede afirmarse que:

a) Las operaciones y procedimientos técnicos automatizados o no, que permitan el acceso, -la comunicación o consulta- de datos personales, es un tratamiento sometido a las exigencias de la LOPD.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 329 de 732**

b) Los ficheros que contengan un conjunto organizado de datos de carácter personal así como el acceso a los mismos, cualquiera que sea la forma o modalidad en que se produzca están, también, sujetos a la LOPD.

c) La LOPD impone al responsable del fichero la adopción de medidas de seguridad, cuyo detalle se remite a normas reglamentarias, que eviten accesos no autorizados.

d) El mantenimiento de ficheros carentes de medidas de seguridad que permitan accesos o tratamientos no autorizados, cualquiera que sea la forma o modalidad de éstos, constituye una infracción tipificada como grave.

Las medidas de seguridad se clasifican en atención a la naturaleza de la información tratada, esto es, en relación con la mayor o menor necesidad de garantizar la confidencialidad y la integridad de la misma. Dichas medidas, en el caso que nos ocupa, deben salvaguardar la confidencialidad y seguridad de los datos de carácter personal contenidos en los ficheros de la entidad Colegio \*\*\*COLEGIO.1 de Valencia, de cuya seguridad es responsable TGE, correspondiendo adoptar las previstas para el nivel de seguridad en el que hayan de clasificarse los mismos, en atención al tipo de información que contienen, tal como se especifica en el art. 80 del RD 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD.

Las medidas de seguridad de nivel básico están reguladas en los artículos 89 a 94, las de nivel medio se regulan en los artículos 95 a 100 y las medidas de seguridad de nivel alto se regulan en los artículos 101 a 104, del Reglamento de desarrollo de la LOPD.

Los artículos 91 y 93 del citado Reglamento, aplicable a todos los ficheros y tratamientos automatizados, establecen:

*"Artículo 91. Control de acceso.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

1. Los usuarios tendrán acceso únicamente a aquellos recursos que precisen para el desarrollo de sus funciones.
2. El responsable del fichero se encargará de que exista una relación actualizada de usuarios y perfiles de usuarios, y los accesos autorizados para cada uno de ellos.
3. El responsable del fichero establecerá mecanismos para evitar que un usuario pueda acceder a recursos con derechos distintos de los autorizados.
4. Exclusivamente el personal autorizado para ello en el documento de seguridad podrá conceder, alterar o anular el acceso autorizado sobre los recursos, conforme a los criterios establecidos por el responsable del fichero.
5. En caso de que exista personal ajeno al responsable del fichero que tenga acceso a los recursos deberá estar sometido a las mismas condiciones y obligaciones de seguridad que el personal propio”.

Este artículo desarrolla las previsiones que deberá establecer el responsable del fichero para garantizar que los usuarios con accesos a datos personales o recursos, por haber sido previamente autorizados, sólo puedan acceder a tales datos y recursos. Para ello es necesario que se implanten mecanismos de control para evitar que un usuario pueda acceder a datos o funcionalidades que no se correspondan con el tipo de acceso autorizado para el mismo, en función del perfil de usuario asignado.

GOVERTIS  
Advisory Services

“Artículo 93. Identificación y autenticación.

1. El responsable del fichero o tratamiento deberá adoptar las medidas que garanticen la correcta identificación y autenticación de los usuarios.
2. El responsable del fichero o tratamiento establecerá un mecanismo que permita la identificación de forma inequívoca y personalizada de todo aquel usuario que intente acceder al sistema de información y la verificación de que está autorizado.
3. Cuando el mecanismo de autenticación se base en la existencia de contraseñas existirá un procedimiento de asignación, distribución y almacenamiento que garantice su confidencialidad e integridad.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

4. *El documento de seguridad establecerá la periodicidad, que en ningún caso será superior a un año, con la que tienen que ser cambiadas las contraseñas que, mientras estén vigentes, se almacenarán de forma ininteligible”.*

El artículo 5.2.b) del citado Reglamento define la “autenticación” como el procedimiento de comprobación de la identidad de un usuario; y el mismo artículo, letra h), se refiere a la “identificación” como el procedimiento de reconocimiento de la identidad de un usuario. Corresponde al responsable del fichero o tratamiento comprobar la existencia de la autorización exigida en el citado artículo 91, con un proceso de verificación de la identidad de la persona (autenticación) implantando un mecanismo que permita acceder a datos o recursos en función de la identificación ya autenticada. Cada identidad personal deberá estar asociada con un perfil de seguridad, roles y permisos concedidos por el responsable del fichero o tratamiento.

En definitiva, la entidad TGE está obligada a adoptar, de manera efectiva, las medidas técnicas y organizativas necesarias previstas para sus ficheros, y, entre ellas, las dirigidas a impedir el acceso no autorizado por parte de terceros a los datos personales que constan en los mismos. En este caso, sin embargo, la citada entidad incumplió esta obligación, en relación con el acceso sin restricción alguna a los datos personales de alumnos del colegio y tutores a través de la plataforma informática “Educamos”, al haberse permitido el acceso a dicha información por parte de un usuario de la herramienta habilitada para justificar incidencias.

En concreto, consta en los Hechos Probados que, con fecha 08/10/2013, en el apartado de la plataforma informática del Colegio \*\*\*COLEGIO.1 de Valencia habilitado para justificar incidencias, el padre de unos alumnos pudo acceder a la información de otros alumnos relativa a nombre, apellidos, clase, teléfono y nombre de los tutores. Utilizando al “Centro de mensajes” de la citada plataforma, este padre de alumnos comunicó al centro la incidencia señalando que pudo acceder a a información de todos los alumnos del centro (1642).

Los propios responsables del sistema registraron la incidencia admitiendo que se produjo por un “*Mal funcionamiento de la plataforma EDUCAMOS*”. Asimismo, en el apartado “*Tipo de Incidencia*” de este registro se indica “*Errores del sistema/transacciones/bases de datos*”.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Y la misma entidad responsable, TGE, ha reconocido que se produjo un error de programación en el curso de las labores de mejora funcional de la aplicación de 'Justificación de incidencias'.

Así, los datos personales de los alumnos del citado colegio resultaron accesibles por parte de terceros, siendo ello consecuencia de una insuficiente o ineficaz implementación de las medidas de seguridad. Dado que ha existido vulneración del "principio de seguridad de los datos", se considera que TGE ha incurrido en la infracción grave descrita.

## V

No es cierto, por tanto, lo señalado por TGE en su escrito de alegaciones, según las cuales su sistema disponía de las medidas de seguridad técnicas y organizativas exigidas en el Reglamento de desarrollo de la LOPD.

En cualquier caso, en esta materia se impone una obligación de resultado, que conlleva la exigencia de que las medidas implantadas deben impedir, de forma efectiva, el acceso a la información por parte de terceros. Esta necesidad de especial diligencia en la custodia de la información por el responsable ha sido puesta de relieve por la Audiencia Nacional, en su Sentencia de 11/12/08 (recurso 36/08), fundamento cuarto: *"Como ha dicho esta Sala en múltiples sentencias...se impone, en consecuencia, una obligación de resultado, consistente en que se adoptan las medidas necesarias para evitar que los datos se pierdan, extravíen o acaben en manos de terceros...la recurrente es, por disposición legal una deudora de seguridad en materia de datos, y por tanto debe dar una explicación adecuada y razonable de cómo los datos han ido a parar a un lugar en el que son susceptibles de recuperación por parte de terceros, siendo insuficiente con acreditar que adopta una serie de medidas, pues es también responsable de que las mismas se cumplan y se ejecuten con rigor"*.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

El principio de culpabilidad es exigido en el procedimiento sancionador y así la STC 246/1991 considera inadmisibles en el ámbito del Derecho administrativo sancionador una responsabilidad sin culpa. Pero el principio de culpa no implica que sólo pueda sancionarse una actuación intencionada y a este respecto el artículo 130.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, dispone *“sólo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos aun a título de simple inobservancia.”*

El Tribunal Supremo (STS 16 de abril de 1991 y STS 22 de abril de 1991) considera que del elemento culpabilista se desprende *“que la acción u omisión, calificada de infracción sancionable administrativamente, ha de ser, en todo caso, imputable a su autor, por dolo o imprudencia, negligencia o ignorancia inexcusable.”* El mismo Tribunal razona que *“no basta...para la exculpación frente a un comportamiento típicamente antijurídico la invocación de la ausencia de culpa”* sino que es preciso *“que se ha empleado la diligencia que era exigible por quien aduce su inexistencia.”* (STS 23 de enero de 1998).

A mayor abundamiento, la Audiencia Nacional en materia de protección de datos de carácter personal, ha declarado que *“basta la simple negligencia o incumplimiento de los deberes que la Ley impone a las personas responsables de ficheros o del tratamiento de datos de extremar la diligencia...”* (SAN 29 de junio de 2001).

En definitiva, ha de señalarse que es la entidad TGE la obligada a garantizar la seguridad de los datos, asegurando la efectividad de las medidas adoptadas.

## VI

El artículo 44.3.h) de la LOPD, considera infracción grave:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*“Mantener los ficheros, locales, programas o equipos que contengan datos de carácter personal sin las debidas condiciones de seguridad que por vía reglamentaria se determinen”.*

Dado que ha existido vulneración del *“principio de seguridad de los datos”*, recogido en el artículo 9 de la LOPD, se considera que TGE ha incurrido en la infracción grave descrita.

## VII

La Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de fecha 25/02/2010, en relación con un caso en el que se examina un posible fallo de seguridad en los sistemas de información, señala lo siguiente:

*“...la recurrente no realizó actividad alguna, pese a que era consciente del riesgo de una posible revelación o publicidad del fichero...”.*

*“... un comportamiento adecuado y activo de la misma pudo impedir o, al menos, minimizar el riesgo real de revelación de los datos personales de los usuarios. Es decir, su comportamiento omisivo (no advirtiendo de la fuga a los usuarios, no presentando denuncia, no cambiando la contraseña etc.) facilitó o, al menos, no obstaculizó la revelación de los datos...”.*

*“La recurrente, como garante de los datos personales de terceros que figuraban en sus ficheros, no tuvo la diligencia exigible sino que propició la revelación como cooperador necesario por omisión. Siendo ello así, la Sala entiende cometida, como también recoge la resolución impugnada, la infracción del artículo 10 de la LOPD, tipificada en el artículo 44.3.g) de la citada norma, es decir la vulneración del deber de guardar secreto...”.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Los criterios contenidos en la Sentencia citada se han tenido en cuenta para no imputar a TGE una infracción de lo dispuesto en el artículo 10 de la LOPD, por incumplimiento del deber de secreto en relación con los datos personales de los alumnos y tutores, considerando la actuación desarrollada por la misma una vez tuvo conocimiento del incidente para regularizar la situación, que constan detalladas en el apartado 4 del Antecedente Segundo.

## VIII

El artículo 45.1, 2, 4 y 5 LOPD establece lo siguiente:

- 1. Las infracciones leves serán sancionadas con multa de 900 a 40.000 euros.*
- 2. Las infracciones graves serán sancionadas con multa de 40.001 a 300.000 euros.*
- 3. Las infracciones muy graves serán sancionadas con multa de 300.001 a 600.000 euros.*
- 4. La cuantía de las sanciones se graduará atendiendo a los siguientes criterios:*
  - a) El carácter continuado de la infracción.*
  - b) El volumen de los tratamientos efectuados.*
  - c) La vinculación de la actividad del infractor con la realización de tratamientos de datos de carácter personal.*
  - d) El volumen de negocio o actividad del infractor.*
  - e) Los beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción.*
  - f) El grado de intencionalidad.*
  - g) La reincidencia por comisión de infracciones de la misma naturaleza.*
  - h) La naturaleza de los perjuicios causados a las personas interesadas o a terceras personas.*
  - i) La acreditación de que con anterioridad a los hechos constitutivos de infracción la entidad imputada tenía implantados procedimientos adecuados de actuación en la recogida y tratamiento de los datos de carácter personal, siendo la*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



infracción consecuencia de una anomalía en el funcionamiento de dichos procedimientos no debida a una falta de diligencia exigible al infractor.

j) *Cualquier otra circunstancia que sea relevante para determinar el grado de antijuridicidad y de culpabilidad presentes en la concreta actuación infractora.*

*“5. El órgano sancionador establecerá la cuantía de la sanción aplicando la escala relativa a la clase de infracciones que preceda inmediatamente en gravedad a aquella en que se integra la considerada en el caso de que se trate, en los siguientes supuestos:*

a) *Cuando se aprecie una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado o de la antijuridicidad del hecho como consecuencia de la concurrencia significativa de varios de los criterios enunciados en el apartado 4 de este artículo.*

b) *Cuando la entidad infractora haya regularizado la situación irregular de forma diligente.*

c) *Cuando pueda apreciarse que la conducta del afectado ha podido inducir a la comisión de la infracción.*

d) *Cuando el infractor haya reconocido espontáneamente su culpabilidad.*

e) *Cuando se haya producido un proceso de fusión por absorción y la infracción fuese anterior a dicho proceso, no siendo imputable a la entidad absorbente”.*

En cuanto a la aplicación de lo dispuesto en el artículo 45.5 de la LOPD, la Sentencia de 21/01/2004 de la Audiencia Nacional, en su recurso 1939/2001, señaló que dicho precepto <<... no es sino manifestación del llamado principio de proporcionalidad (artículo 131.1 de la LRJPAC), incluido en el más general del prohibición de exceso, reconocido por la jurisprudencia como principio general del Derecho. Ahora bien, la presente regla debe aplicarse con exquisita ponderación y sólo en los casos en los que la culpabilidad y la antijuridicidad resulten sustancialmente atenuadas, atendidas las circunstancias del caso concreto. Lo cual insistimos puede darse, por excepción, en casos muy extremos (de aquí la expresión “especialmente cualificada”) y concretos”.

El citado apartado 45.5 de la LOPD deriva del principio de proporcionalidad de la sanción y permite establecer *“la cuantía de la sanción aplicando la escala relativa a la clase de infracciones que preceda inmediatamente en gravedad a aquella en que se integra la considerada en el caso de que se trate”,* pero para ello es necesario la concurrencia de, o bien una cualificada disminución de la culpabilidad el imputado, o bien de la antijuridicidad del hecho, o bien de alguna otra de las circunstancias que el mismo precepto cita. Así, el citado artículo 45.5 de la LOPD

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

debe aplicarse de forma excepcional y cuando se den suficientes circunstancias para ello.

En el presente caso, se estima que concurren las circunstancias necesarias para que pueda establecerse la sanción aplicando la escala relativa a las infracciones leves por la concurrencia de varios de los criterios enunciados en el artículo 45.4 de la LOPD, considerando que la entidad TGE ha reconocido voluntariamente su responsabilidad, y por la concurrencia de varios de los criterios enunciados en el artículo 45.4 de la LOPD, considerando la ausencia de intencionalidad que se aprecia en la conducta de la entidad TGE, la ausencia de beneficios, que no constan perjuicios a los afectados distintos al acceso a sus datos personales que conlleva el fallo de seguridad y la diligencia mostrada para regularizar la incidencia y el tiempo de respuesta (inferior a cuatro horas).

La consideración del reconocimiento voluntario de la responsabilidad para el establecimiento de la cuantía de la sanción ya se advertía en el acuerdo de apertura del presente procedimiento sancionador, en el que expresamente se indica lo siguiente: *"... así como la posibilidad de reconocer voluntariamente su responsabilidad a los efectos previstos en el artículo*

*8 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora y del establecimiento de la cuantía de la sanción aplicando la escala relativa a la clase de infracciones que preceda inmediatamente en gravedad a aquella en que se integra la considerada en el presente caso de acuerdo con lo previsto en el artículo 45.5 d) de la ley 15/1999 de 13 de diciembre de protección de datos de carácter personal"*.

Por ello, procede imponer una multa cuyo importe se encuentre entre 900 y 40.000 euros, en aplicación de lo previsto en el apartado 1 del citado artículo 45 de la LOPD, al tener la infracción imputada la consideración de grave y por aplicación de lo dispuesto en el apartado 5 del mismo artículo.

Por otra parte, según los criterios de graduación de las sanciones establecidos en el artículo 45.4, se tiene, por un lado, que no consta que los hechos denunciados se hubiesen producido por una ausencia total de medidas de seguridad; la ausencia de reincidencia en la comisión de infracciones de la misma naturaleza; y el volumen de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

datos accedidos, considerando que no consta en las actuaciones que se hubiese producido un acceso numeroso a la información afectada por la incidencia; y por otro lado, la actividad que desarrolla TGE y su vinculación con la realización de tratamientos de datos personales, que implica un mayor grado de exigencia; procede la imposición de una multa por importe de 6.000 euros.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO:** **IMPONER** a la entidad TECNOLOGÍA Y GESTIÓN EDUCATIVA, S.L.U., por una

infracción del artículo 9 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.h) de dicha norma, una multa de 6.000 euros (seis mil euros), de conformidad con lo establecido en el artículo 45.1, 2, 4 y 5 de la citada Ley Orgánica.

**SEGUNDO:** **NOTIFICAR** la presente resolución a las entidades TECNOLOGÍA Y GESTIÓN EDUCATIVA, S.L.U. y CONGREGACIÓN ESCUELAS PIAS PROVINCIA BETANIA.

**TERCERO:** Advertir al sancionado que la sanción impuesta deberá hacerla efectiva en el plazo de pago voluntario que señala el artículo 68 del Reglamento General de Recaudación, aprobado por Real Decreto 939/2005, de 29 de julio, en relación con el art. 62 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, mediante su ingreso en la cuenta restringida nº ES00-0000-0000-00-0000000000 abierta a nombre de la Agencia Española de Protección de Datos en el Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A. o en caso contrario, se procederá a su recaudación en período ejecutivo. Si recibe la notificación entre los días 1 y 15 de cada mes, ambos inclusive, el plazo para efectuar el pago voluntario será hasta el día 20 del mes siguiente o inmediato hábil posterior, y si recibe la notificación entre los días 16 y último de cada mes, ambos inclusive, el plazo del pago será hasta el 5 del segundo mes siguiente o inmediato hábil posterior.

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 (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido en el artículo 116 de la Ley 30/1992, de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 del referido texto legal.



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Publicación de un video en un blog de internet. RESOLUCIÓN: R/01159/2015**

En el procedimiento sancionador PS/00617/2014, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a DÑA. **A.A.A.**, vista la denuncia presentada por D. **B.B.B.** y DÑA. **C.C.C.**, y en base a los siguientes,

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO:** Con fecha de 07/01/2014, tuvo entrada en esta Agencia un escrito de D. **B.B.B.** y Dña. **C.C.C.** (en lo sucesivo los denunciados) en el que declaran lo siguiente:

Con fecha 20/05/2013, en una reunión mantenida en el **Colegio Público XXXX**, en el que cursa estudios su hija menor, la ....., Dña. **A.A.A.** (en lo sucesivo la denunciada), les informó que había hecho un vídeo de la clase y lo había publicado en un subblog de internet.

En el vídeo que tiene por título "#####", contiene imágenes de su hija, que han sido obtenidas con consentimiento de los padres y publicadas en la dirección:

**http://.....**

Tras las quejas de los padres por la citada publicación, el vídeo fue modificado de forma inmediata, eliminando las imágenes correspondientes a su hija.

Los denunciados añaden que han puesto los hechos en conocimiento de la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía.

**SEGUNDO:** A la vista de los hechos denunciados, en fase de actuaciones previas, por los Servicios de Inspección de esta Agencia se realizaron las siguientes actuaciones:

. Con fecha 26/02/2014, se accede a la dirección de internet **http://.....**, comprobando que se trata de un "Blog" sobre experiencias educativas y que en el mismo se publican vídeos de diferentes centros educativos, figurando en casi todos el autor del mismo. Así mismo, se comprueba que en la opción "\*\*\*\***OPCIÓN.1**", se publican los datos personales y perfil profesional de la ..... **denunciada**, como autora de algunos de los vídeos publicados.

. Con fecha 25/03/2014, la denunciada remitió a la Agencia la siguiente información en relación con los hechos reseñados:

1. No dispone de documentación que pueda acreditar que disponía del consentimiento de los padres/tutores de los alumnos, para la publicación en internet de vídeos con sus imágenes, ya que todo lo relativo a permisos y autorizaciones los tramita, recoge y custodia la dirección del Centro o los tutores en su nombre, y no el

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

profesorado especialista como es su caso.

2. Respecto a los denunciantes, manifiesta que comprobó que aportaron la autorización de su hija, no obstante no puede aportar el documento de autorización, ya que no era la persona encargada de su custodia.

3. En relación con el blog incluido en la dirección <http://.....1>, se trata de un blog con finalidades educativas y a favor de la inclusión de los alumnos **con necesidades educativas especiales**, por lo que utiliza el mismo como medio de transmisión de sus conocimientos, así como recurso de ayuda a las familias y a sus alumnos. El centro tiene conocimiento de este hecho así como la inspección educativa. Desde la propia página de internet del Centro hay un enlace con el blog, en el apartado **NOVEDADES "Webs para Profesorado"**, en la dirección <http://.....2>. (no se ha podido acceder a ésta página por estar temporalmente fuera de servicio).

4. Las imágenes relativas a la hija de los denunciantes se retiraron del blog en junio de 2013, en el momento en que llegó a su conocimiento, por parte del **Director del Centro**, el desacuerdo de los padres en su publicación.

5. Aporta un informe **del Director del CEIP XXXX**, de fecha 17/03/2014, en el que pone de manifiesto que:

a. La ..... denunciada hizo un Blog pedagógico en el que exponía estrategias metodológicas en el Aula, como ..... **especializada en Pedagogía Terapéutica**. El blog es un recurso más a utilizar por los profesores y las familias y se ha incorporado en la página web del Centro.

b. En el blog aparecían imágenes de alumnos del Colegio realizando actividades en las Aulas de diferentes materias.

c. En algunas imágenes publicadas aparecía la hija de los denunciantes.

d. La citada ..... creía que la autorización firmada por los padres sobre tratamiento de fotos y vídeos la autorizaban en ese trabajo pedagógico.

e. Cuando los denunciantes expresaron a la Dirección del Centro su negativa a que las imágenes de su hija aparecieran publicadas en el Blog, se puso en conocimiento de la ....., la cual procedió a eliminarlas.

1. Así mismo, mediante un informe que aporta, de la misma fecha y firmado tanto por el **Director del Centro** como por la **Tutora del curso 2012-2013**, respecto a las autorizaciones firmadas por los padres de alumnos para el tratamiento de las imágenes de los mismos, manifiestan que:

a. En el año 2012-2013, como cada curso, se solicitó a las familias de los alumnos, autorización para grabar imágenes de actividades escolares.

b. Los denunciantes firmaron la autorización y se la entregaron a la **tutora del curso** de su hija (firmante del informe).

c. Una vez finalizado el curso escolar, dado que la **tutora** cambiaba de grupo en el curso siguiente y los alumnos cambiaban de etapa por pasar a E. primaria, destruyó varios documentos por considerar que ya no eran necesarios, entre ellos las citadas autorizaciones firmadas por los padres de los alumnos.

d. Estos hechos han sido puestos de manifiesto en el juicio que se celebró en el

**Juzgado nº 1 de Chiclana de la Frontera**, con fecha **28/01/2014**.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**TERCERO:** Con fecha 09/05/2014, se recibe en la Agencia un escrito de los denunciantes con el que aportan DVD que contiene una copia parcial del video grabado a su hija y publicado en el citado Blog, indicando que tras poner los hechos en conocimiento de la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía, la ..... procedió al borrado de partes del vídeo que se encontraba publicado en internet.

**CUARTO:** Con fecha 20/10/2014, se recibió en esta Agencia un nuevo escrito remitido por los denunciantes, ampliatorio de la denuncia presentada en su día. Acompañan copia de la **declaración de discapacidad de su hija; informe psicológico de su hija;** denuncia presentada ante el **Juzgado de Guardia de Chiclana de la Frontera**, en fecha 12/07/2013; denuncia presentada ante la Consejería de Educación, en fecha 05/09/2013; solicitud de amparo ante el

Defensor del Menor de 31/03/2014, así como los acuses de recibo; y cambio de colegio de su hija.

**QUINTO:** Con fecha 20/10/2014, se recibió en esta Agencia un nuevo escrito remitido por los denunciantes, que acompaña dos fotografías en las que, según manifiestan, aparece su hija, y que se obtuvieron del video objeto de la denuncia reseñada en los antecedentes anteriores, un detalle de los datos que la denunciada facilitó como "blogger" y el enlace exacto que permite el visionado del vídeo (".....1....."). En el DVD aportado se contiene las dos versiones del vídeo objeto de la denuncia, una la que contiene las imágenes de la hija de los denunciantes, y otra en la que no figura la misma.

Por la Inspección de Datos se accede al vídeo insertado en la dirección reseñada, comprobándose que no incluye las imágenes relativas a la hija de los denunciantes.

**SEXTO:** Con fecha 18/11/2014, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos acordó iniciar, procedimiento sancionador a la denunciada, por la presunta infracción del artículo

6.1 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de los Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD), tipificada como infracción grave en el artículo 44.3.b) de la citada LOPD, pudiendo ser sancionada con multa de 40.001 euros a 300.000 euros, de acuerdo con el artículo 45.2 de la citada Ley Orgánica.

**SÉPTIMO:** Notificado el acuerdo de inicio, la denunciada presentó escrito de alegaciones en el que solicita el archivo del procedimiento al haber quedado acreditado que no ha infringido lo dispuesto en el artículo 6.1 de la LOPD, toda vez que existía consentimiento inequívoco de los padres y dicho consentimiento incluía de forma inequívoca los blogs del profesorado, entre los que se encuentra el de la denunciante, así como que se declare que se ha cumplido con lo dispuesto en el artículo 2.2 de la Ley Orgánica 1/1982, de Protección Civil del Derecho al Honor, la Intimidad y la Propia Imagen. Ello en base a las consideraciones siguientes:

1. En cuanto tuvo conocimiento, a través de la Dirección del Centro, de la

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

revocación del consentimiento prestado por los padres, procedió a retirar el video de manera inmediata, cumpliendo así con máxima celeridad lo dispuesto en el artículo 16 de la LOPD, que establece el plazo de diez días para ello.

2. Los padres prestaron su consentimiento para el tratamiento de los datos de su hija. Es más, y según se desprende de Informe emitido por el Inspector de Educación del **C.E.I.P. "XXXX"** en el curso escolar 2012/2013, que se adjunta, las imágenes eran conocidas por los padres desde la época en que su hija fue matriculada en la etapa de Educación Infantil, no habiendo manifestado en aquel momento discrepancia alguna.

La autorización se realizó como tiene establecido el Centro, al inicio de cada curso escolar, facilitando a los padres a través de los tutores las solicitudes aprobadas por el Consejo Escolar para que manifiesten su consentimiento al tratamiento de los datos de sus hijos. En dicho documento expresamente se solicita la autorización para los blogs del profesorado.

Declara que no puede aportar dicho documento puesto que corresponde a la dirección del Centro escolar decidir quién y cómo se tramitan los permisos y autorizaciones, incluido el modelo a utilizar y la persona que lo debe custodiar así como su tratamiento posterior.

No obstante, tanto el **Director del Centro**, como la **Tutora** que recabó las autorizaciones para el tratamiento de los datos, así como por el Inspector de Educación asignado al Centro certifican

que la autorización que anualmente se remite por el Centro se firmó por los padres de la menor para el curso escolar 2012/2013.

Al respecto, téngase en cuenta que se trata de declaraciones emitidas por funcionarios públicos, y por tanto, tienen la presunción de veracidad.

Según se desprende del escrito que se adjunta, del **Director del Centro**, en calidad de responsable del tratamiento de los datos, queda suficientemente acreditado que el consentimiento se prestó, y que incluía los blogs de los profesores.

3. El blog ##### está integrado en la página web del Centro educativo, según manifiesta en su informe el **Director del centro**; por tanto, la autorización que prestaron los padres comprendía el uso y tratamiento de los datos en este mencionado blog. Dicha autorización fue recogida por la **tutora**, siguiendo las normas establecidas en el centro. Al finalizar el curso se destruyeron pues, al cambiar de curso, se renovaba el consentimiento con cada curso académico.

4. Se trata de un blog con finalidades educativas y a favor de la **inclusión de los alumnos con necesidades educativas especiales**, que es conocido tanto por el Centro escolar como por la Inspección de Educación, teniendo el visto bueno de ambos. Lo

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



que refuerza nuestra afirmación de que está incluido en la autorización que se prestó por los padres. Así lo manifiestan también la presidenta de la Asociación de padres y madres del centro, así como un importante número de padres de alumnos escolarizados o profesores. Sus declaraciones se aportan como pruebas con estas alegaciones.

5. Esta denuncia ante la Agencia Española de Protección de Datos tiene su origen en el hecho de que los padres no reconocen en el sistema de trabajo que se le propuso por parte de la ..... **de Pedagogía Terapéutica** para trabajar en casa los problemas de la menor, que dio lugar a una denuncia penal por vejaciones por parte de la familia frente a la denunciada, que fue absuelta por Sentencia de fecha **28/01/2014**.

6. Por parte de la **Delegación Territorial de Educación, Cultura y Deporte de Cádiz** no se ha abierto expediente sancionador alguno. Por tanto, la denuncia que los padres dicen haber presentado ante la Consejería de Educación en fecha 05/09/2013, ha sido archivada por inexistencia de infracción alguna, como así se corrobora en el Informe del Inspector de Educación que se aporta.

De otro lado, la denunciada no ha recibido notificación alguna con respecto a la solicitud de amparo que los padres dicen haber solicitado al Defensor del Menor en fecha 31/03/2014.

7. Ha actuado siguiendo los criterios y cauces establecidos y aprobados en el centro en el que desempeña su labor docente, de la que este blog no es sino una herramienta más, acorde a las nuevas demandas educativas.

Aporta como pruebas, entre otros, los documentos siguientes:

1. Escrito del **Director del C.E.I.P. "XXXX"**, de fecha 03/12/2014, en el que indica que el blog de la denunciante es pedagógico y está integrado en la web del Colegio; que cuando comunicó a la denunciada el malestar de los denunciantes por las imágenes de su hija que aparecían en el blog, la denunciada eliminó dichas imágenes; que los denunciantes nunca se habían manifestado en contra de las referidas imágenes, así como de otras en diferentes actividades y que habían autorizado la publicación de imágenes de su hija en actividades escolares para el curso, según

las autorizaciones aprobadas en Claustro y Consejo Escolar.

2. Informe, de 09/12/2014, emitido por el **Inspector de Educación de referencia del C.E.I.P. "XXXX"**, perteneciente a la Junta de Andalucía, Consejería de Educación, **Delegación Territorial de Cádiz**, en el que se expone lo siguiente:

<<En relación con la denuncia presentada ante la Agencia Española de Protección de Datos por los padres... (los denunciantes) de la alumna... (hija de los denunciantes)..., contra la ..... (la denunciada), comunico lo siguiente:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

1º- El "blog" objeto de la denuncia ante la Agencia Española de Protección de Datos, vinculado a la página web del centro tiene por objeto la divulgación de experiencias educativas inclusivas positivas formando parte entre otros contenidos de diferentes videos realizados por el centro, además de una herramienta exclusivamente pedagógica y didáctica, que pueda servir de apoyo a otros centros y profesionales, así como a las familias,

De acuerdo con las averiguaciones llevadas a cabo en su día, se constató que las imágenes eran conocidas por los padres de la alumna desde la época en que estaba matriculada en la etapa de Educación Infantil, no habiendo manifestado en aquel tiempo discrepancia alguna hasta el curso 2012/13. Tras la queja de éstos, las imágenes correspondientes a la citada alumna fueron inmediatamente eliminadas del mismo por indicación tanto de la Dirección como de la Inspección de Educación.

Aunque en la actualidad no existe constancia escrita de la documentación que pueda acreditar el consentimiento otorgado por los padres, dado que la .....-**tutora de Educación Infantil**, según manifestación realizada por el **Director**, al finalizar dicha etapa y la susodicha alumna promocionar a 1º de Educación Primaria, destruyó todas las autorizaciones de los padres afectados, incluida la correspondiente a... (hija de los denunciados), por considerar que ya no tendrían validez oficial, acción que, por cierto, legalmente no debió efectuar en ningún caso. Realmente lo hizo por desconocimiento de la relevancia que éstas pudieran tener en un determinado momento. Ello corrobora la existencia de que realmente existió una autorización expresa de los padres denunciados.

(...)

4º.- Esta Inspección de Educación, desde un planteamiento técnico, tiene la firme convicción de que al igual que la actuación de la ....., el "modus operandi" de... (la denunciada) en el caso que nos ocupa, en lo referido a la divulgación de determinadas imágenes del alumnado..., no tiene otra intencionalidad que la manifestada en el presente informe, no siendo responsable siquiera de las autorizaciones otorgadas por los padres, al ser ..... **a tiempo parcial**, también de la alumna... (hija de los denunciados), siéndolo sin embargo la .....-**tutora del grupo** de solicitar y custodiar dichas autorizaciones>>.

3. Escrito de Dña. **D.D.D., tutora de la hija de los denunciados durante el curso escolar 2012/2013**, de fecha 11/12/2014, en el que declara lo siguiente:

"Que al comenzar el curso entrego a las familias de sus alumnos para su firma la autorización para el tratamiento de datos, fotos, etc. elaborada por el centro.

Que lógicamente explico que dicha autorización afectaba a todas las actividades, profesores, webs, etc. elaboradas por el profesorado o por el propio centro.

Que las familias firmaron las citadas autorizaciones que fueron depositadas en la carpeta del

tutor siguiendo las instrucciones dadas por de la dirección del centro.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Que al finalizar el curso escolar dicho material se destruyó pues se vuelve a renovar la autorización para el año siguiente.

Que los padres de la menor... (los denunciados) firmaron la citada autorización sin poner objeción alguna".

4. Escrito de Dña. **E.E.E., Presidenta de la Asociación de Padres y Madres del C.E.I.P. "XXXX"**, de fecha 09/12/2014, en el que declara lo siguiente:

"Que la citada ..... (la denunciada) desarrolla un método de trabajo muy inclusivo... Dentro de este método se inserta el hecho de que con objeto de favorecer y dar a conocer situaciones de aprendizaje... se procede a fotografiar o grabar imágenes de algunos momentos puntuales de las clases. Dichas imágenes se muestran en el blog de la citada....."

Tengo constancia que en general todas las familias del centro tienen conocimiento de que en determinados momentos sus hijos/as pueden ser grabados y/o fotografiados de manera que estas imágenes se muestren en la web del centro o en algunas de las páginas elaboradas por el propio profesorado. Para ello han dado su autorización a comienzos del curso a través de la firma de un hoja de consentimiento que nos entregaba el propio centro.

... en todo momento he sabido que esta autorización afectaba a todo el profesorado, a las asignaturas, actividades, tareas y situaciones de aprendizaje que el alumnado desarrolla en el colegio. Por consiguiente, la autorización familiar afecta a las páginas generales elaboradas por el centro y a las particulares elaboradas por algún profesor como es el caso del blog de la ..... (la denunciada)..."

5. Escrito del ..... **del Centro**, Don **F.F.F.**, de fecha 03/12/2014, en el que declara lo siguiente:

"Soy ..... en el **CEIP XXXX** y habitualmente he realizado fotos de diversas actividades del colegio para subirlas a internet en varias páginas web de fotos vinculadas al centro de diversas maneras, estas fotos se pueden enlazar desde la página web del colegio o a través de correos electrónicos. Dado que en estas actividades participan alumnos de todo el centro, estoy siempre informado de los alumnos a los que no se les puede realizar fotos porque sus padres no han dado autorización para ello.

... puedo afirmar que... (la hija de los denunciados) no estaba entre los alumnos a los que sus padres no daban permiso para hacerle fotos y que, existía una autorización firmada por los padres para realizar dichas fotos y subirlas a internet en páginas vinculadas al colegio realizando actividades escolares. Dicha autorización la emitió el centro y se tramitó a través de la **tutora**..."

6. escritos de 23 padres y madres de alumnos del Centro, todos ellos con el mismo contenido, en los que declaran lo siguiente:

"... he tenido conocimiento de que en determinados momentos podría ser grabado/a o fotografiado/a (alumno/a) de manera que estas imágenes se trasladaran al blog de trabajo de esta ..... (la denunciada)..."

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Que para autorizar esto, el centro siempre me ha facilitado una hoja de consentimiento que yo firmaba y entregaba.

Que en ningún momento el centro me ha advertido que la autorización no afectaba al conjunto de enseñanzas del colegio. Antes bien, en todo momento he entendido que esta autorización afectaba a todo el profesorado, a las asignaturas, actividades, tareas y situaciones de aprendizaje que mi hijo/a desarrolla en el colegio, y consiguientemente a las páginas elaboradas por el centro en general, o por algún profesor en particular, como es el caso del blog de la .....

... (ladenunciada)...".

7. Modelo de autorización que se utilizó en el Centro escolar referido en el curso escolar 2012/2013, que incluye un estampillado con el texto "Junta de Andalucía. Consejería de Educación y Ciencia. **CEIP XXXX. Chiclana (Cádiz)**". En este documento los padres de los alumnos consienten expresamente la publicación de imágenes o videos en blogs del profesorado.

8. Sentencia dictada por el **Juzgado Primera Instancia e Instrucción nº 1 de Chiclana de la Frontera** en los Autos de Juicio de Faltas seguidos frente a la denunciada, que resulta absuelta.

Por otra parte, la denunciada propone como prueba que se requiera al Defensor del Menor a fin de que informe sobre el estado de la tramitación de la denuncia que los padres de la menor dicen haber presentado ante ese organismo el día 31/03/2014.

**OCTAVO:** Con fecha 16/02/2015, tuvo entrada en esta Agencia un escrito de personación en el procedimiento presentado por los denunciados.

**NOVENO:** Con fecha 17/03/2015, se inició el periodo de práctica de pruebas, teniéndose por reproducidos a efectos probatorios la denuncia interpuesta y su documentación, los documentos obtenidos y generados por los Servicios de Inspección y el Informe de actuaciones previas de Inspección que forman parte del expediente E/00511/2014. Asimismo, se tuvieron por presentadas las alegaciones formuladas por la denunciada y la documentación que a ellas acompaña.

Por otra parte, el instructor del procedimiento acordó la práctica de las pruebas siguientes:

. En atención a lo solicitado por la denunciada, requerir a los denunciados para que aporten copia de la denuncia formulada, en su caso, ante el Defensor del Menor, así como copia de las diligencias y resoluciones adoptadas con motivo de la misma.

Con fecha 01/04/2015, los denunciados aportaron copia de la queja formulada y del escrito que les fue remitido por el Defensor del Pueblo Andaluz comunicando la admisión a trámite de la misma, de 23/05/2014. No aportaron resolución alguna dictada al respecto.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

. Requerir a la denunciada para que aporte documentación que acredite la identidad de las personas que prestaron los testimonios aportados con sus alegaciones, especialmente la relativa a Dña. **D.D.D.**, Dña. **E.E.E.** y D.**F.F.F.**.

Este requerimiento fue devuelto por el servicio de mensajería por encontrarse la denunciada ausente en el domicilio señalado para notificaciones.

. Requerir a Dña. **D.D.D.**, Dña. **E.E.E.** y D. **F.F.F.** para que remitan a esta Agencia fotocopia de sus DNI respectivos y escrito en el que confirmen, en su caso, el testimonio prestado en relación con los hechos que han motivado el expediente.

En respuesta a estos requerimientos, las personas citadas aportaron fotocopia de sus documentos de identidad y escrito suscrito por cada uno de ellos en el que confirmaron sus declaraciones respectivas, aportadas con el escrito de alegaciones de la denunciada.

**DECIMO:** Con fecha 09/04/2015, se emitió propuesta de resolución en el sentido de que por

Director de la AEPD se acuerde el archivo del presente procedimiento sancionador, seguido contra Dña. **A.A.A.** por la presunta infracción del artículo 6 de la LOPD.

Notificada la citada propuesta, los denunciantes presentaron escrito de alegaciones solicitando que se dicte nueva resolución en la que se considere que fue vulnerada gravemente la imagen de su hija menor de edad conforme a las consideraciones siguientes:

. La denunciada no ha aportado documentación que acredite que disponía del consentimiento de los padres/tutores.

. Es falso que existiese consentimiento expreso para la publicación de las imágenes y no cabe admitir que la denunciada se excuse señalando que no era la persona encargada de disponer de las autorizaciones, ni se entienden las razones por las que la **tutora** decidió destruir las autorizaciones firmadas por los padres de los alumnos, cuyo contenido no se conoce ni se tiene certeza sobre su existencia. Parece más verosímil pensar que nunca existieron. Por ello, sorprende que la Resolución de 9 de abril de 2015 dé por buena la alegación de la demandada y que se refiera a una revocación del consentimiento prestado.

. Es igualmente falso que las imágenes fueran conocidas por los denunciantes y, en todo caso, ellos no supondría que la denunciada las utilizase como oportuno.

. La presunción de veracidad de los funcionarios públicos es una declaración iuris tantum que admite prueba en contrario y que está sujeta a límites, y en el expediente no obra ni la autorización de los denunciantes ni la revocación de la misma.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

. El hecho de que la Delegación Territorial no haya abierto expediente sancionador contra la denunciada no determina per se que existiese o no infracción de la LOPD y mucho menos que ésa fuese la razón para que la Consejería de Educación archivase la denuncia presentada ante la misma.

. En ningún momento se ha dado traslado a los denunciados del Informe del Inspector de 9/12/2014 al que se hace referencia en la propuesta.

. La solicitud de amparo ante el Defensor del Menor continúa su curso procedimental habitual y se está a la espera de una resolución por parte de dicho organismo.

. Es FALSO que el blog <http://.....1> esté incluido dentro de la web del centro, es un enlace directo desde el que acceder y que actualmente está en activo. Por ende, no es cierto lo manifestado por el **Director del centro**; es tan sencillo como introducir el enlace en cualquier buscador de Internet y comprobarlo. Tampoco admite que en cada curso se renovaba el consentimiento paterno-filial en relación al uso de imágenes de los menores, pues ninguna de los supuestos consentimientos otorgados por los denunciados fueron aportados.

. Es incongruente que se tenga como hecho probado de la Resolución contra la que presentamos alegaciones que las imágenes se retiraron del blog en junio de 2013, si tal y como consta en los hechos probados de la **Sentencia de 28 de enero de 2014** dictada por el **Juzgado de Instrucción n.º 1 de Chiclana de la Frontera** los hechos fueron denunciados el día 12 de julio de 2013.

. Los padres de otros menores y la **Presidenta del AMPA** se limitan a relatar de forma genérica de las autorizaciones y del blog de trabajo de esta.....(sic).

. A fecha de hoy, se desconoce en qué fecha exacta fueron expuestas las imágenes de la hija de mis mandantes en el blog de la ..... y cuándo fueron retiradas. Se desconoce, porque la denunciada nunca aclaró durante cuánto tiempo se divulgaron, con acceso abierto.

. De conformidad con lo establecido en el artículo 6.2 de la LOPD, no nos encontramos ante un supuesto relacionado con el ejercicio de las funciones propias de las Administraciones Públicas que eximan a la denunciante de recabar el consentimiento inequívoco del afectado.

## **HECHOS PROBADOS**

1. Dña. **A.A.A.** es responsable del blog sobre experiencias educativas denominado "#####". Con fecha 26/02/2014, los Servicios de Inspección de la AEPD comprobaron que dicho blog incorpora una opción con el título **\*\*\*\*OPCIÓN.1**", en la

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

que se publican los datos personales y perfil profesional de Dña. **A.A.A.** como autora de algunos de los videos publicados en el mismo. En dicho apartado, Dña. **A.A.A.** insertó un video en el que aparecían imágenes de la hija de los denunciantes D. **B.B.B.** y Dña. **C.C.C.**, accesible a terceros, sin restricción, a través de la dirección **http://.....**. Las imágenes captadas en este video correspondían a actividades desarrolladas en el aula del **Colegio PúblicoXXXX**.

2. Con fecha 07/01/2014, D. **B.B.B.** y Dña. **C.C.C.** formularon denuncia contra Dña. **A.A.A.** por la divulgación a través de Internet de imágenes de su hija menor de edad, contenidas en el video accesible en la dirección **http://.....**. Los denunciantes manifestaron que Dña. **A.A.A.** no disponía de su consentimiento para captar y divulgar dichas imágenes.

Asimismo, los denunciantes declararon en su denuncia que, tras sus quejas por la publicación del video objeto de la denuncia, éste fue modificado de forma inmediata eliminando las imágenes correspondientes a su hija.

3. Con fecha 25/03/2014, la denunciada declaró que las imágenes relativas a la hija de los denunciantes se retiraron del blog en junio de 2013, en el momento en que le fue comunicado, por parte del **Director del Centro**, el desacuerdo de los padres en su publicación.

4. Con fecha 25/03/2014, la denunciada manifestó que los denunciantes habían autorizado la publicación en Internet de videos con imágenes de su hija.

5. Mediante escrito de 17/03/2014, el **Director del Colegio Público XXXX** y la **Tutora del curso 2012-2013** manifestaron que en el año 2012-2013 se solicitó a las familias de los alumnos autorización para grabar imágenes de actividades escolares y que los denunciantes firmaron la autorización y la entregaron a la **tutora del curso** de su hija.

6. Mediante escrito de 03/12/2014, el **Director del C.E.I.P. "XXXX"**, manifestó que el blog de la denunciante es pedagógico y está integrado en la web del Colegio; que cuando comunicó a la denunciada el malestar de los denunciantes por las imágenes de su hija que aparecían en el blog, la denunciada eliminó dichas imágenes; que los denunciantes nunca se habían manifestado en contra de las referidas imágenes, así como de otras en diferentes actividades y que habían autorizado la publicación de imágenes de su hija en actividades escolares para el curso, según las autorizaciones aprobadas en Claustro y Consejo Escolar.

7. En Informe de 09/12/2014, emitido por el **Inspector de Educación de referencia del C.E.I.P. "XXXX"**, perteneciente a la Junta de Andalucía, Consejería de Educación, **Delegación Territorial de Cádiz**, se expone lo siguiente:

<<En relación con la denuncia presentada ante la Agencia Española de Protección de Datos por los padres... (los denunciantes) de la alumna... (hija de los denunciantes)..., contra la ..... (la denunciada), comunico lo siguiente:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

1º- El "blog" objeto de la denuncia ante la Agencia Española de Protección de Datos, vinculado a la página web del centro tiene por objeto la divulgación de experiencias educativas inclusivas positivas formando parte entre otros contenidos de diferentes videos realizados por el centro, además de una herramienta exclusivamente pedagógica y didáctica, que pueda servir de apoyo a otros centros y profesionales, así como a las familias,

De acuerdo con las averiguaciones llevadas a cabo en su día, se constató que las imágenes eran conocidas por los padres de la alumna desde la época en que estaba matriculada en la etapa de Educación Infantil, no habiendo manifestado en aquel tiempo discrepancia alguna hasta el curso 2012/13. Tras la queja de éstos, las imágenes correspondientes a la citada alumna fueron inmediatamente eliminadas del mismo por indicación tanto de la Dirección como de la Inspección de Educación.

Aunque en la actualidad no existe constancia escrita de la documentación que pueda acreditar el consentimiento otorgado por los padres, dado que la **profesora-tutora de Educación Infantil**, según manifestación realizada por el **Director**, al finalizar dicha etapa y la susodicha alumna promocionar a 1º de Educación Primaria, destruyó todas las autorizaciones de los padres afectados, incluida la correspondiente a... (hija de los denunciados), por considerar que ya no tendrían validez oficial, acción que, por cierto, legalmente no debió efectuar en ningún caso. Realmente lo hizo por desconocimiento de la relevancia que éstas pudieran tener en un determinado momento. Ello corrobora la existencia de que realmente existió una autorización expresa de los padres denunciados.

(...)

4º.- Esta Inspección de Educación, desde un planteamiento técnico, tiene la firme convicción de que al igual que la actuación de la ....., el "modus operandi" de... (la denunciada) en el caso que nos ocupa, en lo referido a la divulgación de determinadas imágenes del alumnado..., no tiene otra intencionalidad que la manifestada en el presente informe, no siendo responsable siquiera de las autorizaciones otorgadas por los padres, al ser ..... **a tiempo parcial**, también de la alumna... (hija de los denunciados), siéndolo sin embargo la .....-**tutora del grupo** de solicitar y custodiar dichas autorizaciones>>.

8. Mediante escrito de 11/12/2014, Dña. **D.D.D.**, **tutora** de la hija de los denunciados durante el curso escolar 2012/2013, declaró lo siguiente:

"Que al comenzar el curso entrego a las familias de sus alumnos para su firma la autorización para el tratamiento de datos, fotos, etc. elaborada por el centro.

Que lógicamente explico que dicha autorización afectaba a todas las actividades, profesores, webs, etc. elaboradas por el profesorado o por el propio centro.

Que las familias firmaron las citadas autorizaciones que fueron depositadas en la carpeta del tutor siguiendo las instrucciones dadas por de la dirección del centro.

Que al finalizar el curso escolar dicho material se destruyó pues se vuelve a renovar la

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Página 352 de 732



autorización para el año siguiente.

Que los padres de la menor... (los denunciados) firmaron la citada autorización sin poner objeción alguna”.

9. Mediante escrito de 09/12/2014, Dña. **E.E.E., Presidenta de la Asociación de Padres y Madres del C.E.I.P. “XXXX”**, declaró lo siguiente:

“Que la citada ..... (la denunciada) desarrolla un método de trabajo muy inclusivo... Dentro de este método se inserta el hecho de que con objeto de favorecer y dar a conocer situaciones de aprendizaje... se procede a fotografiar o grabar imágenes de algunos momentos puntuales de las clases. Dichas imágenes se muestran en el blog de la citada.....”

Tengo constancia que en general todas las familias del centro tienen conocimiento de que en determinados momentos sus hijos/as pueden ser grabados y/o fotografiados de manera que estas imágenes se muestren en la web del centro o en algunas de las páginas elaboradas por el propio profesorado. Para ello han dado su autorización a comienzos del curso a través de la firma de un hoja de consentimiento que nos entregaba el propio centro.

... en todo momento he sabido que esta autorización afectaba a todo el profesorado, a las asignaturas, actividades, tareas y situaciones de aprendizaje que el alumnado desarrolla en el colegio. Por consiguiente, la autorización familiar afecta a las páginas generales elaboradas por el centro y a las particulares elaboradas por algún profesor como es el caso del blog de la ..... (la denunciada)...”

10. Mediante escrito de 03/12/2014, Don **F.F.F., ..... del Centro**, declaró lo siguiente:

“Soy ..... en el **CEIP XXXX** y habitualmente he realizado fotos de diversas actividades del colegio para subirlas a internet en varias páginas web de fotos vinculadas al centro de diversas maneras, estas fotos se pueden enlazar desde la página web del colegio o a través de correos electrónicos. Dado que en estas actividades participan alumnos de todo el centro, estoy siempre informado de los alumnos a los que no se les puede realizar fotos porque sus padres no han dado autorización para ello.

... puedo afirmar que... (la hija de los denunciados) no estaba entre los alumnos a los que sus padres no daban permiso para hacerle fotos y que, existía una autorización firmada por los padres para realizar dichas fotos y subirlas a internet en páginas vinculadas al colegio realizando actividades escolares. Dicha autorización la emitió el centro y se tramitó a través de la **tutora**...”

11. Durante el Curso escolar 2012/2013, el **Colegio Público XXXX** utilizó un modelo de autorización en el que los padres de los alumnos consienten expresamente la publicación de imágenes o videos en blogs del profesorado. En este documento, que incluye un estampillado con el texto “Junta de Andalucía. Consejería de Educación y Ciencia. **CEIP XXXX. Chiclana (Cádiz)**”, se indica lo siguiente:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

<<Cuaderno de Tutoría

Colegio Público de Educ. Infantil y Primaria "XXXX"...

D..., con DNI... padre, y Dña..., con DNI... madre del alumno/a... ( )SI

( )NO

Autorizamos a realizar fotos en grupo de mi hijo/hija en la realización de actividades escolares o educativas, complementarias, extraescolares, culturales, etc. Para publicar dichas imágenes, audios y/o videos en las páginas web del colegio, en blogs del profesorado, en los blogs del Centro, del AMPA, durante toda la escolaridad del alumno/a en el colegioXXXX.

**Chiclana** a 1 de septiembre de 2012 Firma del padre. Firma de la madre>>.

. La página web del **Colegio Público XXXX** contiene un enlace al blog "#####", en el apartado **NOVEDADES "Webs para Profesorado"**, en la dirección **http://2**.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver este procedimiento el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37.g) en relación con el artículo 36 de la LOPD.

II

Considerando el sentido de la propuesta de resolución elaborada por el instructor del procedimiento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19.2 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, se prescindió del trámite de audiencia a la denunciada.

III

El artículo 1 de la LOPD dispone: "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".

En cuanto al ámbito de aplicación de la citada norma el artículo 2.1 de la misma señala: "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"; definiéndose el concepto de dato de carácter personal en el apartado a) del artículo 3 de la citada Ley Orgánica 15/1999, como "Cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables", añadiendo el apartado 1.f) del artículo 5 del Reglamento de desarrollo de la LOPD, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 354 de 732**

de diciembre (RLOPD), que dato de carácter personal es *“cualquier información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*.

La definición de persona identificable aparece en la letra o) del citado artículo 5.1 del RLOPD, que considera como tal *“toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, mediante cualquier información referida a su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social. Una persona física no se considerará identificable si dicha identificación requiere plazos o actividades desproporcionadas”*.

En este mismo sentido se pronuncia el artículo 2.a) de la Directiva 95/46/CE del Parlamento y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la Protección de las Personas Físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, según el cual, a efectos de dicha Directiva, se entiende por dato personal *“toda información sobre una persona física identificada o identificable; se considerará identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un*

*número de identificación o uno o varios elementos específicos, característicos de su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social”*. Asimismo, el Considerando 26 de esta Directiva se refiere a esta cuestión señalando que, para determinar si una persona es identificable, hay que considerar el conjunto de los medios que puedan ser razonablemente utilizados por el responsable del tratamiento o por cualquier otra persona para identificar a aquélla.

Atendiendo a la definición contenida en las normas citadas, que consideran dato de carácter personal *“cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*, la fotografía objeto del presente procedimiento se ajustará a este concepto siempre que permita la identificación de la persona que aparece en dicha imagen. La Directiva 95/46/CE en su Considerando 14 lo afirma expresamente al señalar lo siguiente:

*“Considerando que, habida cuenta de la importancia que, en el marco de la sociedad de la información, reviste el actual desarrollo de las técnicas para captar, transmitir, manejar, registrar, conservar o comunicar los datos relativos a las personas físicas constituidos por sonido e imagen, la presente Directiva habrá de aplicarse a los tratamientos que afectan a dichos datos”*.

Este concepto de dato personal no puede ser más amplio. La Audiencia Nacional en su sentencia de 08/03/2002, ha señalado que *para que exista dato de carácter personal (en contraposición con dato disociado) no es imprescindible una plena coincidencia entre el dato y una persona concreta, sino que es suficiente con que tal identificación pueda efectuarse sin esfuerzos desproporcionados, tal y como se desprende del mencionado artículo 3 de la Ley, en sus apartados a) y f) y también del Considerando 26 de la invocada Directiva 95/46/CE que expresamente señala que, para determinar si una persona es identificable, hay que considerar el conjunto de los medios que puedan ser razonablemente utilizados por el responsable del tratamiento o*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*por cualquier otra persona, para identificar a dicha persona; que los principios de la protección no se aplicarán a aquellos datos hechos anónimos de manera tal que ya no sea posible identificar al interesado”.*

Por otra parte, la aplicabilidad de la normativa de protección de datos de carácter personal, de acuerdo con lo indicado en el citado artículo 2.1 de la LOPD, requiere que dichos datos aparezcan registrados en un soporte físico que los haga susceptibles de tratamiento.

El artículo 3 de la LOPD define en su letra c) el tratamiento de datos como aquellas *“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”.*

Por tanto, la garantía del derecho a la protección de datos conferida por la normativa de referencia requiere que exista una actuación que constituya un tratamiento de datos personales en el sentido expresado.

De acuerdo con aquella definición de tratamiento de datos personales, la mera captación de imágenes de las personas o su incorporación a una página Web puede considerarse un tratamiento de datos personales incluido en el ámbito de aplicación de la normativa citada, debiendo analizarse en cada caso si este tratamiento se efectúa sobre información concerniente a personas físicas identificadas o identificables.

Así, en el presente supuesto, considerando que la fotografía tomada de la hija de los denunciantes permite su identificación, debe concluirse la existencia de datos de carácter

personal y la plena aplicabilidad de los principios y garantías expuestas en la normativa de protección de datos de carácter personal.

#### IV

El artículo 6.1 de la LOPD dispone lo siguiente: *“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*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*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 sus 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, o la concurrencia de las excepciones contenidas en el artículo 6.2 citado. A este respecto, la Audiencia Nacional, en sentencia de fecha 31/05/2006 señaló lo siguiente: *“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”*.

En el ámbito educativo, es aplicable lo establecido en la Disposición Adicional Vigesimotercera de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (en lo sucesivo LOE), vigente en el momento de ocurrir los hechos denunciados:

*“1. Los centros docentes podrán recabar los datos personales de su alumnado que sean necesarios para el ejercicio de su función educativa. Dichos datos podrán hacer referencia al origen y ambiente familiar y social, a características o condiciones personales, al desarrollo y resultados de su escolarización, así como a aquellas otras circunstancias cuyo conocimiento sea necesario para la educación y orientación de los alumnos.*

*2. Los padres o tutores y los propios alumnos deberán colaborar en la obtención de la información a la que hace referencia este artículo. La incorporación de un alumno a un centro docente supondrá el consentimiento para el tratamiento de sus datos y, en su*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

caso, la cesión de datos procedentes del centro en el que hubiera estado escolarizado con anterioridad, en los términos establecidos en la legislación sobre protección de datos. En todo caso, la información a la que se refiere este apartado será la estrictamente necesaria para la función docente y orientadora, no pudiendo tratarse con fines diferentes del educativo sin consentimiento expreso.

3. En el tratamiento de los datos del alumnado se aplicarán normas técnicas y organizativas que garanticen su seguridad y confidencialidad. El profesorado y el resto del personal que, en el ejercicio de sus funciones, acceda a datos personales y familiares o que afecten al honor e intimidad de los menores o sus familias quedará sujeto al deber de sigilo.

4. La cesión de los datos, incluidos los de carácter reservado, necesarios para el sistema educativo, se realizará preferentemente por vía telemática y estará sujeta a la legislación en materia de protección de datos de carácter personal, y las condiciones mínimas serán acordadas por el Gobierno con las Comunidades Autónomas en el seno de la Conferencia Sectorial de Educación”.

Por otra parte, la LOE, en su artículo 91.1 a) establece, entre las funciones del profesorado, “a) La programación y la enseñanza de las áreas, materias y módulos que tengan encomendados.”

En el presente caso, se imputa a la denunciada un incumplimiento del principio del consentimiento, regulado en el artículo 6 de la LOPD, por la captación y divulgación de un video en el que aparecen imágenes de la hija de los denunciados, sin la autorización de éstos, representantes legales de la afectada.

Dicho video se insertó en el blog denominado “#####”, del que es responsable la denunciada, accesible a terceros sin restricción alguna. Tanto la captación de las imágenes como la incorporación de las mismas al blog citado constituyen un tratamiento de datos de carácter personal que requiere el consentimiento de los afectados o, en su caso, de sus representantes legales, salvo que concurren las circunstancias que eximen de tal requisito, establecidas en el artículo 6.2 de la LOPD, en concreto, las circunstancias relativas al “ejercicio de las funciones propias de las Administraciones Públicas en el ámbito de sus competencias” que justifiquen el tratamiento de los datos que se realice.

En este caso, de acuerdo con las normas expuestas, la divulgación de la imagen de la menor a través de Internet, sin restricción de acceso a terceros no interesados, no puede considerarse una actividad vinculada al desarrollo de la función educativa del Centro que suponga un tratamiento proporcionado, por cuanto desborda el ámbito de divulgación del propio centro.

En tal sentido, resulta difícil considerar que el tratamiento de la imagen en Internet en abierto se encuentre englobado en lo dispuesto en Disposición Adicional Vigésimotercera de la

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

LOE no sometido a consentimiento: *“información a la que se refiere este apartado será la estrictamente necesaria para la función docente y orientadora”*. Por tanto, dicho tratamiento de datos no queda amparado por las normas reseñadas, debiendo concluirse como necesario el consentimiento de los afectados o sus representantes legales para poder llevarlo a cabo, correspondiendo al responsable del tratamiento, en este caso la denunciada, acreditar el cumplimiento de esterequisito.

Procede comprobar si dicho consentimiento fue o no prestado en las condiciones exigidas. A este respecto, analizada la documentación que consta incorporada a las actuaciones, queda acreditado que los denunciados consintieron con anterioridad dicho tratamiento de datos personales.

Por un lado, se comprobó que el Colegio en el que cursaba estudios la hija de los denunciados tiene implementado un procedimiento específico para recabar el consentimiento expreso de los afectados con la finalidad señalada, que se formaliza mediante la cumplimentación de un formulario en el que se autoriza de modo específico la realización de fotografías de los alumnos en *“actividades escolares o educativas, complementarias, extraescolares, culturales, etc.”*, así como la publicación de *“dichas imágenes, audios y/o videos en las páginas web del colegio, en blogs del profesorado, en los blogs del Centro, del AMPA, durante toda la escolaridad del alumno/a en el colegio”*, como el de la denunciada.

Por otro lado, además del procedimiento aplicado, los testimonios aportados al procedimiento, prestados por el **Director del Centro**, la **tutora de la menor** y otro **profesor del colegio**, acreditan que los denunciados, libre y particularmente, cumplimentaron dicha autorización expresa, es decir, consintieron el tratamiento de imágenes de su hija en las actividades del centro y con la finalidad expresada. Asimismo, consta que se efectuaron tratamientos de imágenes anteriores en circunstancias similares que no motivaron protesta alguna.

La misma conclusión obtuvo la Junta de Andalucía, Consejería de Educación, **Delegación Territorial de Cádiz**, según consta en el informe elaborado al efecto por la Inspección de Educación. En relación con la denuncia formulada ante esta Agencia contra Dña. **A.A.A.**, dicho informe expone lo siguiente:

*“1º- El ‘blog’ objeto de la denuncia ante la Agencia Española de Protección de Datos, vinculado a la página web del centro tiene por objeto la divulgación de experiencias educativas inclusivas positivas formando parte entre otros contenidos de diferentes videos realizados por el centro, además de una herramienta exclusivamente pedagógica y didáctica, que pueda servir de apoyo a otros centros y profesionales, así como a las familias,*

*De acuerdo con las averiguaciones llevadas a cabo en su día, se constató que las imágenes eran conocidas por los padres de la alumna desde la época en que estaba matriculada en la etapa de Educación Infantil, no habiendo manifestado en aquel tiempo discrepancia alguna hasta el curso 2012/13. Tras la queja de éstos, las imágenes correspondientes a la citada alumna fueron inmediatamente eliminadas del mismo por*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

indicación tanto de la Dirección como de la Inspección de Educación”.

Aunque en la actualidad no existe constancia escrita de la documentación que pueda acreditar el consentimiento otorgado por los padres, dado que la .....-**tutora de Educación Infantil**, según manifestación realizada por el **Director**, al finalizar dicha etapa y la susodicha alumna promocionar a 1º de Educación Primaria, destruyó todas las autorizaciones de los padres

afectados, incluida la correspondiente a... (hija de los denunciados), por considerar que ya no tendrían validez oficial, acción que, por cierto, legalmente no debió efectuar en ningún caso. Realmente lo hizo por desconocimiento de la relevancia que éstas pudieran tener en un determinado momento. Ello corrobora la existencia de que realmente existió una autorización expresa de los padres denunciados.

(...)

4º.- Esta Inspección de Educación, desde un planteamiento técnico, tiene la firme convicción de que al igual que la actuación de la ....., el “modus operandi” de... (la denunciada) en el caso que nos ocupa, en lo referido a la divulgación de determinadas imágenes del alumnado..., no tiene otra intencionalidad que la manifestada en el presente informe, no siendo responsable siquiera de las autorizaciones otorgadas por los padres, al ser ..... **a tiempo parcial**, también de la alumna... (hija de los denunciados), siéndolo sin embargo la .....-**tutora del grupo** de solicitar y custodiar dichas autorizaciones>>.

Por tanto, las actuaciones desarrolladas, tanto durante la fase previa de investigación como en la fase instructora, han permitido determinar las circunstancias relativas al consentimiento de los afectados, resultando que la denunciada resulta imputable por falta de consentimiento de los denunciados, representantes legales de la afectada, para los tratamientos de datos realizados, consistente en la utilización de su imagen en el blog “#####”, por lo que los hechos denunciados no infringen lo dispuesto en el artículo 6 de la LOPD.

En atención a lo expuesto, procede acordar el archivo del presente procedimiento en relación con la imputación relativa al presunto incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 6 de la LOPD.

**V**

Por otra parte, señala el artículo 6.3 LOPD que: *El consentimiento a que se refiere el artículo podrá ser revocado cuando exista causa justificada para ello y no se le atribuyan efectos retroactivos.*

Y el artículo 16.1 y 3 de la LOPD que:

*“1. El responsable del tratamiento tendrá la obligación de hacer efectivo el derecho de rectificación o cancelación del interesado en el plazo de diez días.*

(...)

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



3. La cancelación dará lugar al bloqueo de los datos, conservándose únicamente a disposición de las Administraciones públicas, Jueces y Tribunales, para la atención de las posibles responsabilidades nacidas del tratamiento, durante el plazo de prescripción de éstas. Cumplido el citado plazo deberá procederse a la supresión...".

Porsu parte, el artículo 17, en sus apartados 1, 2 y 3, del RDLOPD establece lo siguiente:

"1. El afectado podrá revocar su consentimiento a través de un medio sencillo, gratuito y que no implique ingreso alguno para el responsable del fichero o tratamiento.

2. El responsable cesará en el tratamiento de los datos en el plazo máximo de diez días a contar desde el de la recepción de la revocación del consentimiento, sin perjuicio de su obligación de bloquear los datos conforme a lo dispuesto en el artículo 16.3 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre".

En este caso, las imágenes que han motivado la denuncia fueron eliminadas de forma inmediata por la denunciada tan pronto como tuvo conocimiento de la queja de los denunciados, según éstos han reconocido.

## VI

Los denunciados han negado haber prestado el consentimiento para la divulgación de las imágenes de su hija menor de edad y que conocieran tales imágenes, así como la renovación de ese consentimiento en cada curso, señalando que lo determinante en este caso es que no se ha aportado documentación que lo acredite.

En este caso, no se discute la no aportación por la denunciada o por el Colegio del documento suscrito por los denunciados para prestar el consentimiento expreso con la finalidad indicada. Sin embargo, en los Fundamentos de Derecho anteriores ha quedado expuesto el detalle de las pruebas aportadas y el alcance otorgado a las mismas, consistentes en testimonios concluyentes respecto de los hechos que se analizan, prestados por las personas que se citan, las cuales intervinieron directamente en los hechos en la condición que igualmente se detalla.

En relación con estos testimonios, valorados por su contenido y por la relación con los hechos de las personas que lo prestan, en los Fundamentos de Derecho anteriores no se recoge ninguna referencia a la presunción de veracidad de las declaraciones de funcionarios públicos que los denunciados señalan en sus alegaciones.

En contra de lo indicado por los denunciados, en la fundamentación tampoco se considera si la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía inició o no expediente sancionador.

En cuanto a la eliminación de las imágenes, se ha tenido en cuenta especialmente las manifestaciones de los propios denunciados recogidas en su denuncia, según las cuales, tras sus quejas por la publicación de las mismas, el vídeo fue modificado de forma inmediata, eliminando las imágenes correspondientes a su hija.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Por otra parte, los denunciantes han señalado que no nos encontramos ante un supuesto relacionado con el ejercicio de las funciones propias de las Administraciones Públicas que eximan a la denunciante de recabar el consentimiento inequívoco del afectado, conforme a lo dispuesto en el artículo 6.2 de la LOPD. En efecto, en el Fundamentos de Derecho IV se declara que en este caso la divulgación de la imagen de la menor a través de Internet no puede considerarse una actividad vinculada al desarrollo de la función educativa del Centro que suponga un tratamiento proporcionado.

Finalmente, los denunciantes han manifestado en su escrito de alegaciones que no se les ha dado traslado del Informe del Inspector de 09/12/2014 al que se hace referencia en la propuesta, sin considerar que la citada propuesta acompañó un índice de documentos y que en escrito de 14/04/2015 se advirtió a los mismos que esta relación se remite a fin de que puedan obtener copia de los que estimasen convenientes. En este caso, esta Agencia no ha recibido petición alguna de los denunciantes en este sentido.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: ARCHIVAR** el presente procedimiento sancionador, seguido contra Dña. **A.A.A.** por la presunta infracción de lo dispuesto en el artículo 6 de la LOPD.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a DÑA. **A.A.A.**, a D. **B.B.B.** y DÑA. **C.C.C.**

**TERCERO:** Advertir al sancionado que la sanción impuesta deberá hacerla efectiva en el plazo de pago voluntario que señala el artículo 68 del Reglamento General de Recaudación, aprobado por Real Decreto 939/2005, de 29 de julio, en relación con el art. 62 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, mediante su ingreso en la cuenta restringida nº ES00-0000-0000-00-0000000000 abierta a nombre de la Agencia Española de Protección de Datos en el Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A. o en caso contrario, se procederá a su recaudación en período ejecutivo. Si recibe la notificación entre los días 1 y 15 de cada mes, ambos inclusive, el plazo para efectuar el pago voluntario será hasta el día 20 del mes siguiente o inmediato hábil posterior, y si recibe la notificación entre los días 16 y último de cada mes, ambos inclusive, el plazo del pago será hasta el 5 del segundo mes siguiente o inmediato hábil posterior.

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 de diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD),

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 del referido textolegal.



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Grabaciones como prueba para expediente disciplinario. RESOLUCIÓN:R/01478/2015**

En el procedimiento de Declaración de Infracción de Administraciones Públicas AP/00065/2014, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la **CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN, CULTURA Y DEPORTES DE LA JUNTA DE COMUNIDADES DE CASTILLA-LAMANCHA**, vista la denuncia presentada por Don **D.D.D** .., y en virtud de los siguientes,

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO:** Con fechas 23 de enero, 5 y 6 de marzo de 2014, tuvieron entrada en esta Agencia escritos de Don **D.D.D.** (en adelante el denunciante) comunicando posible infracción a la Ley Orgánica 15/1999 motivada por cámaras de videovigilancia cuyo titular es la **CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN, CULTURA Y DEPORTES DE LA JUNTA DE COMUNIDADES DE CASTILLA- LA MANCHA** (en adelante el denunciado) instaladas en el "IES XXXXX" ubicado en (C/.....1) de Albacete.

El denunciante manifiesta que en su anterior centro de trabajo (IES ANDRES DE VANDELVIRA, dependiente de la Junta de Comunidades de CASTILLA-LA MANCHA) hay videocámaras de vigilancia que graban imágenes tanto del personal como de los usuarios y ciudadanos que transitan en su campo de visión, desconociendo si los ficheros de grabación de soporte de las mismas reúnen los requisitos legales. En su caso las grabaciones de las imágenes se han utilizado en un expediente disciplinario del que he sido objeto.

Adjunta copia de DNI y de la solicitud del Secretario del centro para la apertura de expediente de fecha 11 de marzo de 2013 y fotos de cinco cámaras.

**SEGUNDO:** A la vista de los hechos denunciados, en fase de actuaciones previas, por los Servicios de Inspección de esta Agencia se solicitó información al responsable del centro teniendo entrada en esta Agencia con fecha 23 de mayo escrito del coordinador provincial de los Servicios Periféricos de la Consejería en el que remite respuesta del equipo directivo del IES:

1. El responsable del centro es la Consejería de Educación, Cultura y Deportes de Castilla-La Mancha, con NIF\*\*\*NIF.1.
2. La empresa que realizó la instalación del sistema de videovigilancia fue GRUPO FENIXSEGURIDAD que ha desaparecido. La instalación se realizó en dos fases:
  - a. Primera fase: instalación de tres cámaras. La instalación fue asumida por esta empresa como mejora de su oferta para la renovación del contrato de vigilancia de varios centros de Albacete (entre los que se encontraba el IES XXXXX). Este contrato lo firmaron la empresa y la Delegación de Educación y Ciencia.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

En el acta del Consejo Escolar de 7/10/2009 se hace referencia a este hecho; con posterioridad, en el acta del Consejo Escolar de 27/01/2010, se

informa de la instalación de estas cámaras: "...La empresa de Fénix Seguridad ha instalado las tres cámaras acordadas por el Consejo Escolar (2 en el gimnasio y otra en la fachada principal para vigilar el aparcamiento de bicicletas). El coste ha sido asumido por esta empresa como mejora de su contrato de vigilancia"

b. Segunda fase: Instalación de dos cámaras. En este caso fue el centro el que solicitó a la empresa GRUPO FÉNIX SEGURIDAD la instalación de dos cámaras más: una en el patio interior y otra en el aparcamiento. El Consejo Escolar trató este asunto y lo aprobó por unanimidad con fecha 27/01/2010.

3. Las cámaras se instalaron para garantizar la seguridad del edificio (centro educativo), al haber sufrido robos de bicicletas en la puerta principal del centro, destrozos en la zona del jardín del Obrador o la venta de drogas en la zona de verja detrás del Gimnasio que escapan al control y evitar los destrozos que se producen en el patio interior y para la vigilancia en el aparcamiento.

4. Por la ubicación de las cámaras y la forma en la que se hizo la instalación, no se dispone de autorización administrativa.

5. Las cámaras están instaladas en el interior del recinto vallado del IES XXXXX (dos en el exterior del gimnasio y tres en el exterior del edificio principal).

Las dos cámaras orientadas parcialmente a la vía urbana, se encuentran a suficiente distancia de la (C/.....1) y de la (C/.....2), de modo que sólo captan una imagen general en la que no es posible distinguir los peatones que transitan por la calle. No obstante, se evitará que la ubicación de las cámaras permita obtener imágenes del exterior del centro educativo.

6. Aportan fotografía de dos carteles donde se informa de la existencia de cámaras de videovigilancia, uno de ellos con indicación del responsable.

7. El centro cuenta con 5 cámaras en las siguientes ubicaciones indicadas en un mapa:

a. 2 cámaras en el exterior del gimnasio para controlar el acceso por la puerta (C/.....1) (Números 2 y 3).

b. 3 cámaras en el exterior del edificio principal:

i. 1 para visionar la entrada principal y el aparcamiento de bicicletas (Número 1).

ii. 1 para el patio interior (Número 4).

iii. 1 para el aparcamiento (Número 5).

c. Utilizan objetivos regulables en posición fija de gran angular. No disponen de zoom motorizado, ni de movimiento.

8. Aportan fotos de las cámaras y las imágenes captadas sobre el monitor.

a. La cámara 1 capta aparcamiento de bicicletas y vía pública.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

- b. Lacámara2captainteriordelrecinto
- c. Lacámara3captainteriordelrecintoyporciónproporcionaldevíapública.
- d. Lacámara4captainteriordelrecinto

e. La cámara 5 capta aparcamiento en el interior del recinto

9. El monitor está ubicado en el despacho de la conserjería.

10. Las personas que pueden acceder al sistema de videovigilancia son trabajadores del colegio: ordenanzas y equipo directivo. El acceso no está permitido a terceros. Hasta junio de 2013 el centro contaba con un vigilante de seguridad que también tenía acceso al sistema de vigilancia.

11. El sistema de videovigilancia utiliza un grabador con disco duro con capacidad para la grabación simultánea de hasta 8 cámaras, protegido con contraseña. Para la visualización de las cámaras se debe instalar un software en el ordenador. Actualmente está configurado para la grabación continua de las 5 cámaras, de lunes a viernes de 7 a 15 y de 16 a 19 horas. El resto del tiempo la grabación es discontinua y se activa por movimiento.

12. La configuración permite mantener las grabaciones durante dos semanas. Pasado ese tiempo el sistema las borra automáticamente.

13. No se dispone de este código de inscripción del fichero en el Registro General de Protección de datos, se ha comenzado la tramitación de la solicitud de inscripción.

14. 10. El sistema de vigilancia NO está conectado a una central de alarmas

15. Procedimiento empleado para informar a los trabajadores

a. Se han utilizado las reuniones del Consejo Escolar y del Claustro de profesores para acordar la instalación de las cámaras e informar al personal del centro (uno de los miembros del Consejo Escolar que aprobó por unanimidad la instalación de las cámaras de seguridad era ordenanza y representaba al personal no docente del centro).

b. En las reuniones frecuentes del Secretario con el personal no docente también se ha tratado la existencia de estas cámaras de vigilancia.

16. Acciones realizadas tras recibir la comunicación de la AEPD, para la adecuación del fichero de videovigilancia:

a. Cautelarmente, y en tanto no se realice la adecuación del tratamiento a la normativa, se ha procedido a desinstalar las cámaras de videovigilancia (se adjunta prueba fotográfica del antes y después de la desinstalación).

b. Se ha cumplimentado el formulario NOTA correspondiente al tratamiento, y se ha tramitado al órgano correspondiente para su publicación en una orden en el Diario Oficial de Castilla-La Mancha, y su posterior inscripción en el Registro General de Protección de Datos (se adjunta copia de solicitud de inscripción ante esta Agencia).

c. Se ha elaborado el cartel informativo de la existencia de cámaras de videovigilancia conforme al modelo de la Agencia Española de Protección de datos (se

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

adjuntacopia).

d. Se ha elaborado el formulario informativo al que se refiere en el artículo 3.b de la Instrucción 1/2006 (se adjuntacopia).

**TERCERO:** De la información contenida en las actuaciones previas de investigación, y sin perjuicio de lo que se derive de la instrucción del presente procedimiento de

Declaración de Infracción de las Administraciones Públicas, se desprende que la CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN, CULTURA Y DEPORTES DE LA JUNTA DE

COMUNIDADES DE CASTILLA- LA MANCHA dispone de un sistema de videovigilancia instalado en el IES XXXXX ubicado en (C/.....1) de Albacete, que captura imágenes de la vía pública, que es competencia exclusiva de los Cuerpos y Fuerzas de la Seguridad del Estado, por lo que no dispondría de habilitación legal para el tratamiento de imágenes y precisando, por tanto, del consentimiento de los afectados, según se recoge en el artículo 6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de los Datos de Carácter Personal.

Asimismo, se desprende que habría utilizado las imágenes captadas por las cámaras de videovigilancia para el control laboral de los trabajadores sin que conste que hubiera advertido previamente a los mismos de la finalidad de la captación de sus datos.

**CUARTO:** Con fecha 8 de enero de 2015, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos acordó iniciar procedimiento de declaración de infracción de Administraciones Públicas a la **CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN, CULTURA Y DEPORTES DE LA JUNTA DE COMUNIDADES DE CASTILLA- LA MANCHA (IES**

**L)** por la presunta infracción, por la presunta infracción de los artículos 6.1 y 4.2 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD), tipificadas como graves en los artículos 44.3.b) y 44.3.c) de la citada Ley Orgánica.

**QUINTO:** Notificado el citado acuerdo de inicio de procedimiento de declaración de infracción de Administraciones Públicas, con fecha 30 de enero de 2015, el denunciante solicitó personarse como interesado en el procedimiento.

**SEXTO:** Por su parte, en fecha 5 de febrero de 2015, la Consejería de Educación, Cultura y Deportes de Castilla-La Mancha (Servicio Periférico de Albacete), presentó escrito de alegaciones en el que, en síntesis, manifestaba lo siguiente:

- Que no ha cometido infracción del artículo 6.1 dado que las cámaras instaladas en el exterior no captan más que la porción de vía pública que se estima proporcional. A este respecto señala:

o La cámara 1 se instaló para vigilancia del aparcamiento de bicicletas, ya que se había producido el robo de alguna de ellas, y dado que el mismo se

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

encuentra en la verja que separa el recinto de la calle, resulta difícilno captar parte de la vía pública.

- o La cámara 3 fue instalada para la vigilancia del acceso por la puerta situada en (C/.....1), ya que en dicha zona se han producido episodios de venta de drogas. Igualmente pretende vigilar una zona de acceso entre el recinto privado y la vía pública, por lo que se produce irremediamente la captación de imágenes de ésta última.

- Desde que en el IES XXXXX se recibió la primera comunicación por parte de la AEPD, se ha procedido a su desinstalación por lo que las cámaras no se encuentran actualmente en funcionamiento.

- Respecto a la infracción imputada del artículo 4.2, derivada, según se recoge en el Acuerdo de Inicio, de la utilización de las imágenes captadas por las cámaras de videovigilancia para el control laboral de los trabajadores.

- o Con fecha 1 de agosto de 2013, se procedió a la incoación de procedimiento disciplinario a un empleado público destinado en el IES XXXXX, por el supuesto incumplimiento de su horario laboral. Dicho expediente finalizó mediante resolución en la que quedó acreditado que el trabajador había incumplido su horario laboral en, al menos ocho ocasiones, siendo la única prueba tenida en cuenta para dicha acreditación, el testimonio de sus compañeros y superiores, por lo que en ningún momento la captación de imágenes por las cámaras de videovigilancia fue utilizada con la finalidad de controlar su horario de trabajo.

- o Ello no obsta para que en una única ocasión, como ocurrió con la grabación del día 7 de marzo de 2013, la revisión de las imágenes grabadas por las cámaras para la comprobación de un hecho conflictivo, hubiera coincidido con la visualización de las imágenes de este trabajador saliendo del centro. Dicha circunstancia no implica en ningún caso que las cámaras de videovigilancia se hubieran utilizado de manera directa e intencionada para comprobar una infracción laboral, pues, las infracciones se produjeron en diferentes días y fueron acreditadas por vía testimonial y no con fundamento en imágenes grabadas.

- o Adjunto a sus alegaciones remitió los documentos relativos al citado expediente disciplinario que interesan a efectos de la AEPD.

En base a todo ello, manifiesta que no ha procedido al incumplimiento de las infracciones imputadas.

**SÉPTIMO:** Con fecha 11 de febrero de 2015, se acordó por la Instructora del procedimiento la apertura de un período de práctica de pruebas, teniéndose por incorporadas las actuaciones previas de investigación, E/01113/2014, así como la documental aportada por la Consejería de Educación, Cultura y Deportes de Castilla-La Mancha (Servicio Periférico de Albacete).

Asimismo, se dieron por reproducidas a efectos probatorios, las alegaciones al

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



acuerdo de inicio AP/00065/2014 presentadas por la Consejería de Educación, Cultura y Deportes de Castilla-La Mancha (Servicio Periférico de Albacete), y la documentación que a ellas acompaña, así como el escrito del denunciante en el que solicita personarse como interesado.

**OCTAVO:** Con fecha 27 de abril de 2014, la Instructora del procedimiento emitió Propuesta de Resolución, en el sentido de que por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos se declare que la Consejería de Educación, Cultura y Deportes de Castilla-La Mancha (IES XXXXX) ha infringido lo dispuesto en infracción del artículo 6.1 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3. b) de dicha norma y que el Director de la AEPD acuerde declarar el ARCHIVO respecto de la infracción imputada del artículo 4.2 de la LOPD.

**NOVENO:** Con fecha 19 de mayo de 2015, el denunciante presentó alegaciones a la Propuesta de resolución en las que manifestó su desacuerdo con la propuesta de archivo respecto de la infracción imputada del artículo 4.2, basada en que la falta de incumplimiento horario es el testimonio ratificado de varios compañeros del expediente y en que no consta que los datos hubieran sido extraídos de las imágenes captadas por las cámaras de videovigilancia, argumentando que los datos captados por las cámaras no se visualizaron casualmente ante supuestas amenazas por su parte y solicita la apertura de expediente disciplinario al Director, al Secretario y al Jefe de estudios del centro docente denunciado. El denunciante relaciona su condición sindical, como miembro del Comité de empresa, con el expediente disciplinario y con una presunta conspiración en su contra, y aporta copia de una serie de documentos dirigidos al Coordinador de los Servicios Periféricos de Educación, Cultura y Deportes de Albacete en este sentido.

Por su parte, la Consejería de Educación, Cultura y Deportes de Castilla-La Mancha (IES XXXXX) no ha presentado alegaciones frente a la citada propuesta de resolución dentro del plazo establecido.

## **HECHOS PROBADOS**

**PRIMERO:** Se ha denunciado en esta Agencia Española de Protección de Datos la posible infracción a la Ley Orgánica 15/1999 motivada por el sistema de vídeo vigilancia instalado en las dependencias del IES XXXXX.

El denunciante expone que se han utilizado las cámaras para el control laboral de los trabajadores (folios 1-5)

**SEGUNDO:** Solicitada información sobre el sistema de videovigilancia a IES XXXXX, la Consejería de Educación, Cultura y Deportes de Castilla-La Mancha (Servicio Periférico de Albacete) remitió copia del informe emitido por el Equipo Directivo del centro educativo en el que se pone de manifiesto lo siguiente:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

- El responsable del centro es la Consejería de Educación, Cultura y Deportes de Castilla-La Mancha, con NIF\*\*\*NIF.1.

- La empresa que realizó la instalación del sistema de videovigilancia fue GRUPO FENIX SEGURIDAD que ha desaparecido.

- Las cámaras se instalaron para garantizar la seguridad del centro educativo, al haber sufrido robos de bicicletas en la puerta principal del centro, destrozos en la zona del jardín del Obrador o la venta de drogas en la zona de verja detrás del Gimnasio que escapan al control y evitar los destrozos que se producen en el patio interior para la vigilancia en el aparcamiento.

- Adjunta fotografías de los carteles informativos en los que se informa de la existencia de las cámaras.

(folios 21-41).

**TERCERO:** Asimismo, en el citado informe constan los planos de ubicación y las zonas captadas por cada una de las cámaras y una ficha por cada cámara fotografía de la

misma y de la imagen que cada cámara capta reproducida en el monitor del centro de control.

Son un total de 5 cámaras instaladas en el interior del recinto vallado del IES XXXXX:

- 2 cámaras en el exterior del gimnasio para controlar el acceso por la puerta (C/.....1) (Números 2 y 3).

- 3 cámaras en el exterior del edificio principal:

o 1 para visionar la entrada principal y el aparcamiento de bicicletas (Número 1).

o 1 para el patio interior (Número 4).

o 1 para el aparcamiento (Número 5).

Las cámaras utilizan objetivos regulables en posición fija de gran angular. No disponen de zoom motorizado, ni de movimiento.

(folios 27-32)

**CUARTO:** Analizadas las imágenes que se captan con las cámaras desde el centro de control, se deduce que alguna de las cámaras exteriores, captan imágenes del exterior del perímetro del recinto escolar y se aprecia con claridad, en las pantallas captadas por las cámaras, no solo la vía pública frente a las vallas del recinto sino también la calzada:

- La cámara 1 capta el aparcamiento de bicicletas y vía pública (folio 28)

- La cámara 3 capta el interior del recinto una porción proporcional de vía pública (folio 29)

(folios 27-32).

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**QUINTO:** El denunciante aportó copia de un escrito del Secretario del IES XXXXX de 11 de marzo de 2013, en el que se solicita la apertura de expediente disciplinario al denunciante en el que entre otras cuestiones se expone: *el jueves 7 de marzo de 2013, Dª... entró en la Secretaría diciendo que D. D.D.D. ... D. D.D.D. F.F.F., aunque si reconoció que le pidió explicaciones sobre lo ocurrido el día anterior.*

*Así mismo, D. D.D.D. negó en presencia de ... (Auxiliar Administrativos), de .... (Jefe de Estudios de ESO) y en mi presencia, que él se hubiera marchado del centro incumpliendo su horario, C.C.C. (su instalación fue aprobada por el Consejo Escolar y existen carteles que avisan de su presencia) **se aprecia como D. D.D.D. se marcha 14 minutos antes G.G.G.***" (el subrayado es de la AEPD) (folios3-4).

Asimismo, aportó copia de Anexo II, en el que se hace constar el incumplimiento reiterado del horario de conserjería por parte del denunciante, con expresión de fecha, horas de salida real y horas de salida según horario, relativa a los días 25, 26, 27 y 28 de febrero y 1, 4, 5 y 6 de marzo de 2013, así como del cómputo del descanso por desayuno de los días 20, 21, 25 y 27 de marzo y 8, 11 y 12 de abril de 2013, firmados por el Secretario y por dos ordenanzas. **En ningún caso consta que dichos datos hubieran sido extraídos de las imágenes captadas por las cámaras de videovigilancia.** (folio5)

**SEXTO:** La Consejería de Educación, Cultura y Deportes de Castilla-La Mancha ha aportado copia del expediente disciplinario incoado al denunciante por incumplimiento reiterado del horario de conserjería, relajación o no aplicación de las normas del centro y por uso indiscriminado del ordenador de conserjería para asuntos personales.

En la resolución de dicho procedimiento consta, entre otras cuestiones, lo siguiente: *"...La hoja nº 3 de anexo 1 de documentación remitida por el IES el 11/03/2013, a la que se refiere el expedientado en su escrito de alegaciones, y donde se refleja una horario desde las 7:55 a las 14:45, alude a horario aplicable a partir del día 6 de marzo, mientras que el incumplimiento que se imputa al ordenanza, refiere a días 26,27, y 28 de febrero de 2013, y los días 1, 4, 5 y 6 de marzo de 2013,resultando probado por testigos que el mismo se marchó en dichas fechas a las 14:16 horas, 14:27 horas, 14:19 horas, y 14:17 horas, respectivamente. A mayor abundamiento dicho trabajador declaró ante la instructora del expediente que los días en cuestión su hora de salida estaba fijada en las 14:35 horas, resultando acreditado que la hora de salida siempre ha sido las 14:45, aplicándose el tiempo de compensación a la hora de apertura, de forma que a partir del 6/03/2013 ésta se fijaba en las 7:55, en vez de 7:45. Respecto a este extremo, el interesado con **B.B.B. A.A.A.***

(folios59-71).

**SÉPTIMO:** Con independencia de que en el relato de los hechos que dan inicio al procedimiento disciplinario se recoja que en la grabación de la cámara de seguridad instalada en el exterior del centro se aprecia como D. **D.D.D.** se marcha 14 minutos

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo,28.046, Madrid

antes G.G.G., nada indica que las imágenes captadas por las cámaras de videovigilancia hubieran sido utilizadas para el control laboral de los trabajadores, sino como, alega la Consejería dicho hecho se visualizó casualmente al proceder a la revisión de las imágenes grabadas el 7 de marzo de 2013, para la comprobación de un hecho conflictivo

De la documentación aportada por la Consejería se desprende que tanto las pruebas aportadas durante el procedimiento como la fundamentación de la resolución sancionadora, se realizó en base a declaraciones testimoniales y no con fundamento en imágenes grabadas (folios 59-71).

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **I**

Es competente para resolver este procedimiento el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37. g) en relación con el artículo 36 de la LOPD.

### **II**

La vigente LOPD atribuye la condición de responsables de las infracciones a los responsables de los ficheros (art. 43), concepto que debe integrarse con la definición

que de los mismos recoge el artículo 3.d). Este precepto, innovando respecto de la Ley Orgánica 5/1992, incluye en el concepto de responsable tanto al que lo es del fichero como al del tratamiento de datos personales. Conforme al artículo 3.d) de la LOPD, el responsable del fichero o del tratamiento es *"la persona física o jurídica (...) que decida sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento"*.

En el presente caso, el la Consejería de Educación, Cultura y Deportes de Castilla-La Mancha (IES XXXXX) es responsable del tratamiento de conformidad con las definiciones legales, por tanto está sujeto al régimen de responsabilidad recogido en el Título VII de la LOPD.

### **III**

Con carácter previo procede señalar que la captación de imágenes con fines de vigilancia y control se encuentra plenamente sometida a lo dispuesto en la LOPD, ya que constituye un tratamiento de datos de carácter personal. Este tratamiento de datos se encuentra además de en dicha Ley, de forma específica en la Instrucción 1/2006, de 8/11, de la Agencia Española de Protección de Datos, sobre el tratamiento de datos personales con fines de vigilancia a través de sistemas de cámaras o videocámaras, en cuyo artículo 1 señala que la citada Instrucción *"se aplica al tratamiento de datos personales de imágenes de personas físicas identificadas o identificables, con fines de*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*vigilancia a través de sistemas de cámaras y videocámaras" entendiéndose por tratamiento "la grabación, captación, transmisión, conservación, y almacenamiento de imágenes, incluida su reproducción o emisión en tiempo real, así como el tratamiento que resulte de los datos personales relacionados con aquéllas."*

La reproducción de imágenes ya sea en tiempo real o éstas se graben, suponen un tratamiento de datos personales.

Para el tratamiento de datos, se ha de dar, en primer término, lo que se contiene en el artículo 6 de la LOPD:

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

La habilitación legal para el tratamiento de las imágenes de las personas físicas con fines de vigilancia procede de la Ley 25/2009, de 27/12, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley 17/2009, de 23/11, sobre el libre acceso a las actividades de servicios. Esta modifica la Ley 23/1992, de 30/06, de Seguridad Privada añadiendo una Disposición Adicional Sexta en la que se determina que cualquier particular o empresa cuya actividad no sea la propia de una empresa de seguridad privada podrá "vender, entregar, instalar y mantener equipos técnicos de seguridad" sin necesidad de cumplir las exigencias previstas en la Ley de Seguridad Privada para tales empresas. De este modo, dado que la ley permite la instalación y mantenimiento de dichos equipos por empresas distintas a las de seguridad privada, legitima a quienes adquieran de estos dispositivos para tratar los datos personales derivados de la captación de las imágenes sin necesidad de acudir a empresas de seguridad privada, siendo dicho tratamiento conforme a lo previsto en la LOPD.

En todo caso, el tratamiento de las imágenes deberá cumplir los restantes requisitos exigibles en materia de protección de datos de carácter personal, recogidos

en la Ley Orgánica y, en particular, en la Instrucción 1/2006 de la Agencia Española de Protección de Datos. Así, el artículo 4 recoge que las imágenes que se capten serán las necesarias y no excesivas para la finalidad perseguida, y el 4.3 establece que "Las cámaras y videocámaras instaladas en espacios privados no podrán obtener imágenes de espacios públicos salvo que resulte imprescindible para la finalidad de vigilancia que se pretende, o resulte imposible evitarlo por razón de la ubicación de aquéllas. En todo caso deberá evitarse cualquier tratamiento de datos innecesario para la finalidad perseguida".

En el presente expediente se ha comprobado que en la sede del centro educativo IES XXXXX de Albacete, y cuyo titular es la Consejería de Educación, Cultura y Deportes de Castilla-La Mancha, se han instalado cámaras de vídeo vigilancia en el recinto de las dependencias del centro formativo, que captan imágenes de las personas que se introducen dentro de su campo de visión, estas imágenes son datos personales que están sometidos al consentimiento de sus titulares, de conformidad con lo que

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

determina la LOPD. Las cámaras de la entidad denunciada en las presentes actuaciones, captan imágenes de espacios públicos de las personas que circulan por la vía pública permitiendo su identificación, en concreto las cámaras que a modo de ejemplo se citan en los hechos probados, y con carácter general alguna de las cámaras enfocadas hacia el exterior son susceptibles de captar imágenes del exterior del perímetro del recinto escolar.

En el presente caso, se trata de imágenes captadas en la vía pública, espacio en el que únicamente están legitimadas para la captación de imágenes las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad a tenor de lo dispuesto en la Ley Orgánica 4/1997, de 4/08, por la que se regula la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos. Esta captación de imágenes en la vía pública excedía el principio de proporcionalidad exigido por la normativa de protección de datos habida cuenta de que se captan imágenes de personas de la vía pública sin que se circunscriba la captación de imágenes al espacio de la vía pública imprescindible.

La Consejería manifiesta que las cámaras ubicadas dentro del recinto escolar pero que captan el exterior se pusieron con finalidad de seguridad. Si bien dicha finalidad es lícita, cabe añadir que en este caso abarcan un espacio de vía pública y que, algunas de ellas, captan incluso la calzada, lo cual resulta desproporcionado.

Respecto a ello, y a la proporcionalidad del tratamiento, se debe indicar al respecto que en primer lugar, no deberá existir una posibilidad de instalación alternativa, y las videocámaras deberán orientarse de modo tal que su objeto de vigilancia principal sea el entorno privado y la captación de imágenes de la vía pública sea la mínima imprescindible. Por tanto la regla general es la prohibición de captar imágenes de la calle desde instalaciones privadas.

Es decir, solo se autoriza la instalación y grabación de imágenes de la vía pública por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

En el presente supuesto, la Consejería es responsable de las videocámaras denunciadas, y está tratando datos de carácter personal enfocando a la vía pública y captando todos los datos de carácter personal plasmados en imágenes de personas que transiten en dicho espacio.

Este exceso en el tratamiento que podría resultar si no se respetaran los principios examinados habilitantes del tratamiento, constituye sin embargo un tratamiento sin consentimiento en cuanto a dicho exceso al no atenerse a la normativa en vigor.

#### IV

Procede, por tanto, entrar a valorar el apartado 1 del artículo 6 de la LOPD, cuya vulneración se imputa en primer lugar en el presente procedimiento sancionador a la Consejería de Educación, Cultura y Deportes de Castilla-La Mancha (IES XXXXX) y el apartado 2 del mismo precepto disponen que:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

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

*2. 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"*

Respecto a la legitimación en el tratamiento de las imágenes, la respuesta se encuentra en el artículo 2 de la Instrucción 1/2006, que establece que: *"1. Sólo será posible el tratamiento de los datos objeto de la presente instrucción, cuando se encuentre amparado por lo dispuesto en el artículo 6.1 y 2 y el artículo 11.1 y 2 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. 2. Sin perjuicio de lo establecido en el apartado anterior la instalación de cámaras y videocámaras deberá respetar en todo caso los requisitos exigidos por la legislación vigente en la materia".*

Por lo tanto, la legitimación del tratamiento de los datos de carácter personal en materia de vídeo vigilancia, a excepción de los casos, prácticamente imposibles dada su dificultad práctica, en los que se hubiera obtenido el consentimiento inequívoco de cada una de las personas que resulten captadas o grabadas como consecuencia del uso de las cámaras, puede proceder, en función del ámbito de aplicación, bien de la Ley 23/1992, de 30 de julio, de Seguridad Privada (en adelante LSP), modificada por la Ley 25/2009, de 27 de diciembre de 2009, o bien de la Ley Orgánica 4/1997, de 4 de agosto, por la que se regula la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos.

En el presente procedimiento consta que el sistema de vídeo vigilancia instalado por la Consejería de Educación, Cultura y Deportes de Castilla-La Mancha (IES

XXXXX) en el exterior de las dependencias del centro escolar disponía de dispositivos que permitían la captación y grabación de datos personales de los viandantes de la vía pública que accedían a las zona objeto de vídeo vigilancia, por lo que, de conformidad con lo anteriormente expuesto, las imágenes capturadas y grabadas a través de las

cámaras de vídeo vigilancia constituyen un tratamiento de datos de carácter personal al amparo de la LOPD y dentro del ámbito de aplicación de la reseñada Instrucción 1/2006, de 8 de noviembre, y, por lo tanto, sometido al consentimiento de sus titulares, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6.1 de la LOPD.

Por lo tanto la Consejería de Educación, Cultura y Deportes de Castilla-La Mancha

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

(IES XXXXX) trató datos de carácter personal procedentes de las imágenes de la vía pública captadas por las cámaras ubicadas en el exterior de sus dependencias, sin contar con el consentimiento inequívoco de los afectados que transitaban por la vía pública, ni cobertura legal para ello por cuanto, como ya ha sido desarrollado, el uso de instalaciones de vídeo vigilancia se ciñe a la protección de entornos privados. La prevención del delito y la garantía de la seguridad en las vías públicas corresponden en exclusiva a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, previa la correspondiente autorización administrativa. En este sentido, captaba imágenes de la vía pública a través de las cámaras enfocadas hacia el exterior del centro educativo, realizando por tanto un tratamiento excesivo y no adecuado de las imágenes en relación con el ámbito y las finalidades que podrían justificar su recogida, toda vez que la seguridad demandada podría igualmente obtenerse por medios menos intrusivos para la intimidad de las personas afectadas.

Dicho tratamiento, por tanto, había de contar con el consentimiento del afectado, o que una ley legitime su tratamiento, circunstancia que no se ha acreditado por lo que cabe estimar cometida la infracción por la que se ha instruido el presente procedimiento, y por tanto sancionable, de conformidad con lo que dispone el artículo 44.3. b) de la LOPD.

## V

El artículo 44.3.b) establece como infracción grave:

*"Tratar datos de carácter personal sin recabar el consentimiento de las personas afectadas, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley y sus disposiciones de desarrollo."*

En este caso, la Consejería ha incurrido en la infracción grave descrita, ya que carecía de la pertinente autorización administrativa para captar imágenes en vía pública, habiendo, por tanto, tratado datos de las personas que pudieran haber sido captadas por las cámaras de vídeo vigilancia sin contar con su consentimiento, o una ley que las legitime, lo que supone una vulneración de este principio, conducta que encuentra su tipificación en este artículo 44.3.b).

## VI

La LOPD, además de sentar el anterior principio de consentimiento, regula en su artículo 4 el principio de calidad de datos cuya vulneración se imputa también en el presente procedimiento. El citado artículo 4 debe interpretarse conjunta y sistemáticamente con el transcrito anteriormente.

El apartado 2 del citado artículo 4, dispone que:

*"Los datos de carácter personal objeto de tratamiento no podrán usarse para finalidades incompatibles con aquéllas para las que los datos hubieran sido recogidos."*

*No se considerará incompatible el tratamiento posterior de éstos con fines históricos, estadísticos o científicos."*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



El principio de calidad que prohíbe utilizar datos para una finalidad incompatible odistintadeaquella para la que los mismos fueron recabados, se contiene en el Título I de la LOPD, como uno de los principios básicos de la protección de datos.

Las “finalidades” a las que alude este apartado 2 han de ligarse o conectarse siempre con el principio de pertinencia o limitación en la recogida de datos regulado en el artículo 4.1 de la misma Ley. Conforme a dicho precepto los datos sólo podrán tratarse cuando “sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido.”

En consecuencia, si el tratamiento del dato ha de ser “pertinente” al fin perseguido y la finalidad ha de estar “determinada”, difícilmente se puede encontrar un uso del dato para una finalidad “distinta” sin incurrir en la prohibición del artículo 4.2 aunque emplee el término “incompatible”.

La Audiencia Nacional, en su Sentencia de fecha 15/06/05, considera que el artículo 4 de la LOPD establece una sutil distinción entre finalidad de la recogida y finalidad del tratamiento, “pues la recogida sólo puede hacerse con fines determinados, explícitos y legítimos, y el tratamiento posterior no puede hacerse de manera incompatible con dichos fines. Así pues, y de acuerdo con el artículo 1.b) de la Directiva 95/46/CE de 24 de octubre de 1995 (en cuya redacción se inspira el repetido artículo 4.2 de nuestra LOPD), si la recogida se hizo con fines determinados, cualquier uso o tratamiento posterior con finalidad distinta es incompatible con la primera finalidad que determinó la captura por lo que, en este contexto, diferente o incompatible significan lo mismo.”

De lo expuesto cabe concluir que la vigente LOPD ha acentuado las garantías precisas para el tratamiento de los datos personales en lo relativo a los requisitos del consentimiento, de la información previa a éste y de las finalidades para las que los datos pueden ser recabados y tratados.

En el caso que nos ocupa, el denunciante manifiesta que las grabaciones de las cámaras se han utilizado en un expediente disciplinario del que he sido objeto, por lo que inicialmente parecía deducirse que el Centro escolar habría utilizado las imágenes captadas por las cámaras de videovigilancia para el control laboral de los trabajadores sin que conste que hubiera advertido previamente a los mismos de la finalidad de la captación de sus datos.

Sin embargo, a la vista de las alegaciones al Acuerdo de Inicio realizadas por la Consejería y de la documentación aportada podemos determinar que, con independencia de que en el relato de los hechos que dan inicio al procedimiento disciplinario se recoja que en la grabación de la cámara de seguridad instalada en el exterior del centro se aprecia como D. **D.D.D.** se marcha 14 minutos antes ~~G.G.G.~~, nada indica que las imágenes captadas por las cámaras de videovigilancia hubieran sido utilizadas para el control laboral de los trabajadores, sino como, alega la Consejería dicho hecho se visualizó casualmente al proceder a la revisión de las imágenes grabadas el 7 de marzo de 2013, para la comprobación de un hecho conflictivo.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Asimismo, de la documentación aportada por la Consejería se desprende que tanto las pruebas aportadas durante el procedimiento como la fundamentación de la resolución sancionadora, se realizó en base a declaraciones testimoniales y no con fundamento en imágenes grabadas (folios 59-71).

En definitiva, todo parece indicar que no existió desvío de finalidad ya que las cámaras habían sido instaladas para preservar la seguridad de las instalaciones y del Centro escolar, por lo que la visualización de las imágenes para verificar un hecho conflictivo, derivado de las supuestas amenazas del denunciante a una compañera, entraría de lleno en la finalidad de seguridad del sistema de videovigilancia. Todo ello con independencia de que la visualización de las imágenes se comprobó el incumplimiento del denunciante al abandonar el centro de trabajo y se hiciera mención a esta circunstancia en el relato de los hechos del inicio del procedimiento disciplinario incoado en su contra. Circunstancia que, como queda acreditada en los Hechos Probados, no se tuvo en cuenta en las pruebas ni en la Resolución del citado expediente disciplinario.

En definitiva, no consta acreditado que el Centro escolar hubiera utilizado las imágenes captadas por las cámaras de videovigilancia para el control laboral de los trabajadores ni para sustanciar el expediente disciplinario incoado al denunciante.

Por tanto, en el presente caso, en el que se denuncia la utilización de las cámaras de videovigilancia para el control laboral de los trabajadores y la posible vulneración del desvío de finalidad de las mismas por parte de la Consejería no existe prueba suficiente que permita a esta Agencia imputar una posible vulneración del artículo 4.2 de la LOPD.

## VII

No puede obviarse que al Derecho administrativo sancionador le son de aplicación, con alguna matización pero sin excepciones, los principios inspiradores del orden penal, resultando clara la plena virtualidad de los principios de presunción de inocencia e *"indubio pro reo"* en el ámbito de la potestad sancionadora, que desplaza a quien acusa la carga de probar los hechos y su autoría. La presunción de inocencia debe regir sin excepciones en el ordenamiento sancionador y ha de ser respetada en la imposición de cualesquiera sanciones, pues el ejercicio del *"ius puniendi"*, en sus diversas manifestaciones, está condicionado al juego de la prueba y a un procedimiento contradictorio en el que puedan defenderse las propias posiciones. En tal sentido, el Tribunal Constitucional, en su Sentencia 76/1990, de 26/04, considera que el derecho a la presunción de inocencia comporta *"que la sanción esté basada en actos o medios probatorios de cargo o incriminadores de la conducta reprochada; que la carga de la prueba corresponda a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia; y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio"*. De acuerdo con este planteamiento, el artículo 130.1 de la Ley 30/1992, de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en lo sucesivo LRJPAC), establece que *“Sólo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos aun a título de simple inobservancia”*.

Asimismo, el mismo Tribunal Constitucional, en Sentencia 44/1989, de 20/02, indica que *“Nuestra doctrina y jurisprudencia penal han venido sosteniendo que, aunque ambos puedan considerarse como manifestaciones de un genérico favor rei, existe una diferencia sustancial entre el derecho a la presunción de inocencia, que desenvuelve su eficacia cuando existe una falta absoluta de pruebas o cuando las practicadas no reúnen las garantías procesales y el principio jurisprudencial in dubio pro reo que pertenece al momento de la valoración o apreciación probatoria, y que ha de juzgar cuando, concurrente aquella actividad probatoria indispensable, exista una duda racional sobre la real concurrencia de los elementos objetivos y subjetivos que integran el tipo penal de que se trate”*.

En definitiva, aquellos principios impiden imputar una infracción administrativa cuando no se haya practicado una mínima prueba de cargo acreditativa de los hechos que motivan esta imputación o de la intervención en los mismos del presunto infractor, aplicando el principio *“in dubio pro reo”* en caso de duda respecto de un hecho concreto y determinante, que obliga en todo caso a resolver dicha duda del modo más favorable al interesado.

Por otra parte, la Audiencia Nacional ha señalado, en su Sentencia de fecha 25/05/2001, dictada en el recurso contencioso administrativo nº 29/2000, interpuesto contra una resolución de esta Agencia, que *“queda probado, y admitido por las partes, que el Banco sancionado emitió un extracto y que el mismo coincide con el presentado por D..., ex esposo de la denunciante y titular de la cuenta, Dña... Ahora bien la resolución no sanciona, ni puede sancionar, al Banco por apreciarse tal coincidencia sino porque ha considerado que aquel extracto fue entregado por personal del Banco a una persona que no era en ese momento titular de la cuenta corriente, vulnerando de este modo su deber de guardar secreto sobre los datos del correspondiente fichero automatizado. En este sentido, es cierto que la lectura de la resolución sancionadora, y de la desestimatoria del recurso de reposición, deja bien a las claras que la administración está sancionando precisamente el hecho de la entrega por parte del Banco al Sr... de un extracto de cuenta corriente de la que es titular su ex esposa, y ningún tipo de indefensión se ha producido cuando vemos la actuación del hoy actor en defensa de sus intereses; mas dando por buena la integración de los hechos probados, la Sala, como pasamos a razonar, de la valoración de la prueba obrante en el expediente administrativo llega a la conclusión que no ha quedado debidamente acreditado este hecho integrador del tipo, es decir no se prueba que el Banco entregara al Sr... el respectivo extracto, suscitándole este hecho concreto serias dudas, frente a la exigible certidumbre”. Y concluye afirmando que “sin negar que pudieron producirse los hechos como indica la denunciante, tampoco puede rechazarse la posibilidad que el extracto no le fuera entregado al marido por el Banco, sino que aquel lo obtuviera aprovechando alguna visita al domicilio o mediante la*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*actuación de algún familiar, dicho ello entérminos de purahipótesis”.*

En este mismo sentido se pronunció el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en sentencia de 21/02/2001, en la que señala que *“La única prueba de cargo, de la que la APD infiere la responsabilidad de la recurrente, es el hecho de que fuera el ex marido de Dña... quien suministrara al abogado dicho extracto que fue aportado al incidente de modificación de medidas, debiendo convenirse con la recurrente que la tenencia del extracto, a juicio de esta Sala, es una prueba indiciaria insuficiente para destruir su presunción de inocencia pues, ciertamente, dicho extracto pudo llegar a la posesión de D... por conductos distintos de su entrega directa por parte de la entidad bancaria, por lo*

*que no quedando acreditada ninguna de estas hipótesis, esta duda razonable acerca de la forma en la que el ex marido obtuvo el extracto de la cuenta de la denunciante ha de operar siempre en beneficio de la sancionada, procediendo, en consecuencia, estimar su pretensión de anulación de la sanción impuesta por falta de prueba bastante de la participación de la recurrente en la entrega del extracto bancario a persona distinta de la titular de la cuenta”.*

## VIII

Respecto a las alegaciones del denunciante a la propuesta de resolución en las que manifiesta su desacuerdo con la propuesta de archivo de la infracción imputada del artículo 4.2 de la LOPD basada en que la falta de incumplimiento horario es el testimonio ratificado de varios compañeros del expedientado y en que no consta que los datos hubieran sido extraídos de las imágenes captadas por las cámaras de videovigilancia, argumentando que los datos captados por las cámaras no se visualizaron casualmente ante supuestas amenazas por su parte y solicitando la apertura de expediente disciplinario al Director, al Secretario y al Jefe de estudios del centro docente denunciado, procede señalar que en un procedimiento de Declaración de Infracción de las Administraciones Públicas el procedimiento se inicia de oficio por el Director de la AEPD, que es quien determina la responsabilidad de los hechos, independientemente de la intencionalidad del denunciante al presentar su escrito de denuncia, por lo que, el procedimiento que nos ocupa, de referencia AP/00065/2014, se incoó en base a dichos hechos, no a las meras manifestaciones del denunciante, que ha aportado prueba suficiente relativa a la utilización de las imágenes para el control laboral de los trabajadores.

En este sentido y para este caso, debemos determinar que no se han aportado en su escrito de denuncia elementos probatorios suficientes que nos permitan establecer de forma fehaciente que se hayan producido los hechos denunciados, relacionados con la utilización de las imágenes captadas para el control laboral de los trabajadores y la intromisión en su intimidad.

Por lo tanto, dichas alegaciones deben ser desestimadas.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

## IX

Como conclusión, de las actuaciones realizadas por parte de la Inspección de Datos y del presente procedimiento en relación a los hechos denunciados y, en atención a lo expuesto, no se ha podido acreditar el Centro escolar hubiera utilizado las imágenes captadas por las cámaras de videovigilancia para el control laboral de los trabajadores ni para sustanciar el expediente disciplinario incoado al denunciante, frente a la certeza y concreción exigida en estos supuestos para poder calificar la conducta como sancionable, debe concluirse que no existe prueba de cargo suficiente, por lo que procede acordar el archivo respecto de la infracción imputada del artículo 4.2

## X

En conclusión, en el presente caso, ha quedado acreditado que, en el momento

de la denuncia, la Consejería de Educación, Cultura y Deportes de Castilla-La Mancha (IESXXXX) disponía de un sistema de videovigilancia que captaba imágenes de la vía pública, sin contar con legitimación para el tratamiento de los datos personales captados por dichas cámaras, al carecer de la pertinente autorización administrativa, por lo que se considera infringido el artículo 6.1 de la LOPD.

Sin embargo, en el presente procedimiento no se propone requerir la adopción de medidas correctoras, dado que en el transcurso del procedimiento la citada Consejería ha adoptado las medidas pertinentes para evitar que las cámaras capten vía pública procedido a su desinstalación por lo que las cámaras no se encuentran actualmente en funcionamiento

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: DECLARAR** que la **Consejería de Educación, Cultura y Deportes de Castilla-La Mancha (IES XXXXX)** ha infringido lo dispuesto en infracción del artículo 6.1 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3. b) de dicha norma.

**SEGUNDO:** Declarar el **ARCHIVO** respecto de la infracción imputada del artículo 4.2 de la LOPD

**TERCERO:** En el presente procedimiento no se propone requerir la adopción de medidas correctoras, dado que en el transcurso del procedimiento la citada Consejería ha adoptado las medidas pertinentes para evitar que las cámaras capten vía pública

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

procedido a su desinstalación por lo que las cámaras no se encuentran actualmente en funcionamiento

**CUARTO: NOTIFICAR** la presente resolución a la **CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN, CULTURA Y DEPORTES DE LA JUNTA DE COMUNIDADES DE CASTILLA- LA MANCHA (IES XXXXX)** y a Don **D.D.D.**.

**QUINTO: COMUNICAR** la presente resolución al Defensor del Pueblo, de conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 de laLOPD.

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 laLOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, se podrá interponer potestativamente recurso de reposición ante el Director 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 lo sucesivo LJCA), 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 del referido textolegal.

Sin embargo, el responsable del fichero de titularidad pública, de acuerdo con el artículo 44.1 de la LJCA, sólo podrá interponer 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 LJCA, 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 del referido textolegal.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo,28.046, Madrid

**ASUNTO: Recurso de Reposición NºRR/00493/2015**

Examinado el recurso de reposición interpuesto por D. **A.A.A.**, en representación de D.

**B.B.B.** y Dña. **C.C.C.**, contra la resolución dictada por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el procedimiento sancionador, PS/00617/2014, y en base a los siguientes,

**HECHOS**

**PRIMERO:** Con fecha 12/05/2015, se dictó resolución por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el procedimiento sancionador, PS/00617/2014, que acordó el archivo del procedimiento sancionador seguido contra Dña. **D.D.D.** por la presunta infracción de lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

Dicha resolución, que fue notificada al recurrente en fecha 14/05/2015, 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/00617/2014, quedó constancia de los siguientes:

<<1. Dña. **D.D.D.** es responsable del blog sobre experiencias educativas denominado **\*\*\*NOMBRE-BLOG.1**". Con fecha 26/02/2014, los Servicios de Inspección de la AEPD comprobaron que dicho blog incorpora una opción con el título **\*\*\*TÍTULO-BLOG.1**", en la que se publican los datos personales y perfil profesional de Dña. **D.D.D.** como autora de algunos de los vídeos publicados en el mismo. En dicho apartado, Dña. **D.D.D.** insertó un video en el que aparecían imágenes de la hija de los denunciados D. **B.B.B.** y Dña. **C.C.C.**, accesible a terceros, sin restricción, a través de la dirección **http://.....** Las imágenes captadas en este video correspondían a actividades desarrolladas en el aula del **Colegio PúblicoXXXXXX**.

2. Con fecha 07/01/2014, D. **B.B.B.** y Dña. **C.C.C.** formularon denuncia contra Dña. **D.D.D.** por la divulgación a través de Internet de imágenes de su hija menor de edad, contenidas en el video accesible en la dirección **http://.....** Los denunciados manifestaron que Dña. **D.D.D.** no disponía de su consentimiento para captar y divulgar dichas imágenes.

Asimismo, los denunciados declararon en su denuncia que, tras sus quejas por la publicación del video objeto de la denuncia, éste fue modificado de forma inmediata

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

eliminando las imágenes correspondientes a suhija.

3. Con fecha 25/03/2014, la denunciada declaró que las imágenes relativas a la hija de los denunciantes se retiraron del blog en junio de 2013, en el momento en que le fue comunicado, por parte del **Director del Centro**, el desacuerdo de los padres en su publicación.

4. Con fecha 25/03/2014, la denunciada manifestó que los denunciantes habían autorizado la publicación en Internet de videos con imágenes de suhija.

5. Mediante escrito de 17/03/2014, el **Director del Colegio Público XXXXXX** y la **Tutora del curso 2012-2013** manifestaron que en el año 2012-2013 se solicitó a las familias de los alumnos autorización para grabar imágenes de actividades escolares y que los denunciantes firmaron la autorización y la entregaron a la **tutora del curso** de suhija.

6. Mediante escrito de 03/12/2014, el **Director del C.E.I.P. "XXXXXX"**, manifestó que el blog de la denunciante es pedagógico y está integrado en la web del Colegio; que cuando comunicó a la denunciada el malestar de los denunciantes por las imágenes de su hija que aparecían en el blog, la denunciada eliminó dichas imágenes; que los denunciantes nunca se habían manifestado en contra de las referidas imágenes, así como de otras en diferentes actividades y que habían autorizado la publicación de imágenes de su hija en actividades escolares para el curso, según las autorizaciones aprobadas en Claustro y Consejo Escolar.

7. En Informe de 09/12/2014, emitido por el **Inspector de Educación de referencia del C.E.I.P. "XXXXXX"**, perteneciente a la Junta de Andalucía, Consejería de Educación, **Delegación Territorial de Cádiz**, se expone lo siguiente:

<<En relación con la denuncia presentada ante la Agencia Española de Protección de Datos por los padres... (los denunciantes) de la alumna... (hija de los denunciantes)..., contra la **profesora**... (la denunciada), comunico lo siguiente:

1º- El "blog" objeto de la denuncia ante la Agencia Española de Protección de Datos, vinculado a la página web del centro tiene por objeto la divulgación de experiencias educativas inclusivas positivas formando parte entre otros contenidos de diferentes videos realizados por el centro, además de una herramienta exclusivamente pedagógica y didáctica, que pueda servir de apoyo a otros centros y profesionales, así como a las familias,

De acuerdo con las averiguaciones llevadas a cabo en su día, se constató que las imágenes eran conocidas por los padres de la alumna desde la época en que estaba matriculada en la etapa de

###, no habiendo manifestado en aquel tiempo discrepancia alguna hasta el curso 2012/13. Tras la queja de éstos, las imágenes correspondientes a la citada alumna

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



fueron inmediatamente eliminadas del mismo por indicación tanto de la Dirección como de la Inspección de Educación.

Aunque en la actualidad no existe constancia escrita de la documentación que pueda acreditar el consentimiento otorgado por los padres, dado que la **profesora-tutora de ####**, según manifestación realizada por el **Director**, al finalizar dicha etapa y la susodicha alumna promocionar a 1º de Educación Primaria, destruyó todas las autorizaciones de los padres afectados, incluida la correspondiente a... (hija de los denunciados), por considerar que ya no tendrían validez oficial, acción que, por cierto, legalmente no debió efectuar en ningún caso. Realmente lo hizo por desconocimiento de la relevancia que éstas pudieran tener en un determinado momento. Ello corrobora la existencia de que realmente existió una autorización expresa de los padres denunciados.

(...)

4º.- Esta Inspección de Educación, desde un planteamiento técnico, tiene la firme convicción de que al igual que la actuación de la **profesora-tutora de ####**, el "modus operandi" de...(la

denunciada) en el caso que nos ocupa, en lo referido a la divulgación de determinadas imágenes del alumnado..., no tiene otra intencionalidad que la manifestada en el presente informe, no siendo responsable siquiera de las autorizaciones otorgadas por los padres, al ser **profesora...** ....., también de la alumna... (hija de los denunciados), siéndolo sin embargo la **profesora-tutora del grupo de solicitar y custodiar dichas autorizaciones**>>.

8. Mediante escrito de 11/12/2014, Dña. **E.E.E., tutora** de la hija de los denunciados durante el curso escolar 2012/2013, declaró lo siguiente:

"Que al comenzar el curso entrego a las familias de sus alumnos para su firma la autorización para el tratamiento de datos, fotos, etc. elaborada por el centro.

Que lógicamente explico que dicha autorización afectaba a todas las actividades, profesores, webs, etc. elaboradas por el profesorado o por el propio centro.

Que las familias firmaron las citadas autorizaciones que fueron depositadas en la carpeta del tutor siguiendo las instrucciones dadas por de la dirección del centro.

Que al finalizar el curso escolar dicho material se destruyó pues se vuelve a renovar la autorización para el año siguiente.

Que los padres de la menor... (los denunciados) firmaron la citada autorización sin poner objeción alguna".

9. Mediante escrito de 09/12/2014, Dña. **F.F.F., \*\*\*CARGO.1 de la Asociación de Padres y Madres del C.E.I.P. "XXXXXX"**, declaró lo siguiente:

"Que la citada **profesora** (la denunciada) desarrolla un método de trabajo muy inclusivo... Dentro de este método se inserta el hecho de que con objeto de favorecer y dar a conocer situaciones de aprendizaje... se procede a fotografiar o grabar imágenes de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

algunos momentos puntuales de las clases. Dichas imágenes se muestran en el blog de la citada profesora...

Tengo constancia que en general todas las familias del centro tienen conocimiento de que en determinados momentos sus hijos/as pueden ser grabados y/o fotografiados de manera que estas imágenes se muestren en la web del centro o en algunas de las páginas elaboradas por el propio profesorado. Para ello han dado su autorización a comienzos del curso a través de la firma de una hoja de consentimiento que nos entregaba el propio centro.

... en todo momento he sabido que esta autorización afectaba a todo el profesorado, a las asignaturas, actividades, tareas y situaciones de aprendizaje que el alumnado desarrolla en el colegio. Por consiguiente, la autorización familiar afecta a las páginas generales elaboradas por el centro y a las particulares elaboradas por algún profesor como es el caso del blog de la **profesora**... (la denunciada)..."

10. Mediante escrito de 03/12/2014, Don **G.G.G.**, ..... **del Centro**, declaró lo siguiente:

"Soy ..... en el **CEIP XXXXXX** y habitualmente he realizado fotos de diversas actividades del colegio para subirlas a internet en varias páginas web de fotos vinculadas al centro de diversas maneras, estas fotos se pueden enlazar desde la página web del colegio o a través de correos electrónicos. Dado que en estas actividades participan alumnos de todo el centro, estoy siempre informado de los alumnos a los que no se les puede realizar fotos porque sus padres no han dado autorización para ello.

... puedo afirmar que... (la hija de los denunciantes) no estaba entre los alumnos a los que sus padres no daban permiso para hacerle fotos y que, existía una autorización firmada por los padres para realizar dichas fotos y subirlas a internet en páginas vinculadas al colegio realizando actividades escolares. Dicha autorización la emitió el centro y se tramitó a través de la **tutora**..."

Advisory Services

11. Durante el Curso escolar 2012/2013, el **Colegio Público XXXXXX** utilizó un modelo de autorización en el que los padres de los alumnos consienten expresamente la publicación de imágenes o videos en blogs del profesorado. En este documento, que incluye un estampillado con el texto "Junta de Andalucía. Consejería de Educación y Ciencia. **CEIP XXXXXX. (Cádiz)**", se indica lo siguiente:

<<Cuaderno de Tutoría

Colegio Público de Educ. Infantil y Primaria "**XXXXXX**"...

D..., con DNI... padre, y Dña..., con DNI... madre del alumno/a... ( )SI

( )NO

Autorizamos a realizar fotos en grupo de mi hijo/hija en la realización de actividades escolares o educativas, complementarias, extraescolares, culturales, etc. Para publicar dichas imágenes, audios y/o videos en las páginas web del colegio, en blogs del profesorado, en los blogs del Centro, del AMPA, durante toda la escolaridad del alumno/a en el colegio **XXXXXX**.

a 1 de septiembre de 2012

Firma del padre. Firma de la madre >>.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Página 386 de 732

12. La página web del CP XXXXXX contiene un enlace al blog "\*\*\*NOMBRE-BLOG.1", en el apartado **NOVEDADES "Webs para Profesorado"**, en la dirección <http://.....>>>.

**TERCERO:** Con fecha 10/06/2015, dentro del plazo establecido, se ha interpuesto recurso de reposición por los denunciantes, recibido en esta Agencia en fecha 16/06/2015, en el que se reproducen literalmente las alegaciones formuladas a la propuesta de resolución. Estas alegaciones se reseñan en la resolución impugnada como sigue:

*<<Notificada la citada propuesta, los denunciantes presentaron escrito de alegaciones solicitando que se dicte nueva resolución en la que se considere que fue vulnerada gravemente la imagen de su hija menor de edad conforme a las consideraciones siguientes:*

*. La denunciada no ha aportado documentación que acredite que disponía del consentimiento de los padres/tutores.*

*. Es falso que existiese consentimiento expreso para la publicación de las imágenes y no cabe admitir que la denunciada se excuse señalando que no era la persona encargada de disponer de las autorizaciones, ni se entienden las razones por las que la **tutora** decidió destruir las autorizaciones firmadas por los padres de los alumnos, cuyo contenido no se conoce ni se tiene certeza sobre su existencia. Parece más verosímil pensar que nunca existieron. Por ello, sorprende que la Resolución de 9 de abril de 2015 dé por buena la alegación de la demandada y que se refiera a una revocación del consentimiento prestado.*

*. Es igualmente falso que las imágenes fueran conocidas por los denunciantes y, en todo caso, ello supondría que la denunciada las utilizase como estímulo oportuno.*

*. La presunción de veracidad de los funcionarios públicos es una declaración iuris tantum que admite prueba en contrario y que está sujeta a límites, y en el expediente no obra ni la autorización de los denunciantes ni la revocación de la misma.*

*. El hecho de que la Delegación Territorial no haya abierto expediente sancionador contra la denunciada no determina per se que existiese o no infracción de la LOPD y mucho menos que*

*ésa fuese la razón para que la Consejería de Educación archivase la denuncia presentada ante la misma.*

*. En ningún momento se ha dado traslado a los denunciantes del Informe del Inspector de 9/12/2014 al que se hace referencia en la propuesta.*

*. La solicitud de amparo ante el Defensor del Menor continúa su curso procedimental habitual y se está a la espera de una resolución por parte de dicho organismo.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

. Es FALSO que el blog <http://.....> esté incluido dentro de la web del centro, es un enlace directo desde el que acceder y que actualmente está en activo. Por ende, no es cierto lo manifestado por el **Director del centro**; es tan sencillo como introducir el enlace en cualquier buscador de Internet y comprobarlo. Tampoco admite que en cada curso se renovaba el consentimiento paterno-filial en relación al uso de imágenes de los menores, pues ninguna de los supuestos consentimientos otorgados por los denunciados fueron aportados.

. Es incongruente que se tenga como hecho probado de la Resolución contra la que presentamos alegaciones que las imágenes se retiraron del blog en junio de 2013, si tal y como consta en los hechos probados de la **Sentencia de 28 de enero de 2014** dictada por el **Juzgado de Instrucción n.º 1 de Chiclana de la Frontera** los hechos fueron denunciados el día 12 de julio de 2013.

. Los padres de otros menores y la **CARGO.1 del AMPA** se limitan a relatar de forma genérica de las autorizaciones y del blog de trabajo de esta profesora (sic).

. A fecha de hoy, se desconoce en qué fecha exacta fueron expuestas las imágenes de la hija de mis mandantes en el blog de la **profesora** y cuándo fueron retiradas. Se desconoce, porque la denunciada nunca aclaró durante cuánto tiempo se divulgaron, con acceso abierto.

. De conformidad con lo establecido en el artículo 6.2 de la LOPD, no nos encontramos ante un supuesto relacionado con el ejercicio de las funciones propias de las Administraciones Públicas que eximan a la denunciante de recabar el consentimiento inequívoco del afectado >>.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

GOVERTIS  
Advisory Services

### 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 primer término, conviene delimitar si los denunciados están legitimados para interponer recurso de reposición con el propósito de que la resolución impugnada se revise "in peius" para el denunciado, si existe interés suficiente y legítimo para la impugnación de la resolución por parte de los recurrentes, al objeto de que se imponga una sanción.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Se tiene en cuenta, al respecto, que la condición de denunciante no otorga por sí la de interesado, y que la LOPD y el Reglamento de desarrollo no se refieren a interesado sino a afectado, señalando que se le comunique la resolución final.

Además, la línea jurisprudencial del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso, sección: 6, recurso: 4712/2005, de 6/10/2009 determina que *"El argumento crucial en esta materia es que el denunciante, incluso cuando se considere a sí mismo "víctima" de la infracción denunciada, no tiene un derecho subjetivo ni un interés legítimo a que el denunciado sea sancionado. El poder punitivo pertenece únicamente a la Administración que tiene encomendada la correspondiente potestad sancionadora -en este caso, la Agencia Española de Protección de Datos - y, por consiguiente, sólo la Administración tiene un interés tutelado por el ordenamiento jurídico en que el infractor sea sancionado"*.

Aceptar la legitimación activa del denunciante no sólo conduciría a sostener que ostenta un interés que el ordenamiento jurídico no le reconoce ni protege, sino que llevaría también a transformar a los tribunales contencioso-administrativos en una especie de órganos de apelación en materia sancionadora. Esto último supondría dar por bueno que pueden imponer las sanciones administrativas que no impuso la Administración, lo que chocaría con el llamado "carácter revisor" de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Portanto, el denunciante de una infracción de la legislación de protección de datos carece de legitimación activa para impugnar la resolución de la Agencia en lo que concierne al resultado sancionador mismo (imposición de una sanción, cuantía de la misma, exculpación, etc.).

Por otro lado, la sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso, sección: 7, nº de Recurso: 234 / 1995, de 12/09/1997 refiere que el concepto de legitimación y su atribución a un sujeto determinado responden a una misma idea en la vía administrativa y en la contencioso-administrativa: la titularidad por parte del legitimado de un derecho o de un interés legítimo en que prospere su pretensión, como se desprende fundamentalmente del artículo 24.1 de la Constitución y se recoge en el artículo 31 de la LRJPAC.

El interés legítimo equivale a una titularidad potencial de una posición de ventaja o de una utilidad jurídica por parte de quien ejerce la pretensión y que se materializará de prosperar ésta. Es decir, la relación entre el sujeto y el objeto de la pretensión, con la que se define la legitimación activa, comporta el que la anulación del acto que se recurre, para imponer una cuantía superior, sea en vía administrativa o jurisdiccional, produzca de modo inmediato un efecto positivo (beneficio) o negativo (perjuicio) actual o futuro para el legitimado, pero cierto.

Por decirlo con palabras del Tribunal Constitucional (S.T.C. 143/1987, F.D. 3º) el interés legítimo, al que se refiere el art. 24.1 (en el que debe disolverse el concepto más restrictivo del art. 28.1.a L.J.C.A.), *"equivale a titularidad potencial de una posición de*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

ventaja o de una utilidad jurídica por parte de quien ejercita la pretensión y que se materializaría de prosperar ésta" (SS.T.C. 60/1982, 62/1983, 257/1988 y 97/1991, entre otras)".

No existiendo en el supuesto examinado la titularidad de un derecho subjetivo, que en ningún caso puede atribuirse a los denunciante de una infracción de protección de datos en relación con la sanción de la misma, no se advierte que los recurrentes tengan un interés legítimo en la impugnación ante esta Agencia de la resolución dictada en lo que respecta a la imposición de una multa a la denunciada, porque la situación jurídica del denunciante-recurrentes no experimentan ventaja alguna por el hecho de que se sancione a la denunciada.

Por lo tanto, en el presente recurso de reposición, los recurrentes no se hallan legitimados para que la resolución dictada sea modificada sustituyendo el acuerdo de archivo por la imposición de una sanción.

### III

En relación con las manifestaciones efectuadas por los recurrentes, que reproducen literalmente las alegaciones ya presentadas durante tramitación del procedimiento, debe señalarse que ya fueron analizadas y desestimadas en los Fundamentos de Derecho III a VI de la Resolución recurrida, R/01159/2015, de 12/05/2015, en la que se consideró que no era imputable la denunciada por falta de consentimiento de los denunciante para los tratamientos de datos realizados, y se detallaba suficientemente la valoración de las pruebas que han permitido determinar dicho acuerdo. En dichos Fundamentos de Derecho se indica lo siguiente:

<<III

El artículo 1 de la LOPD dispone: "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".

En cuanto al ámbito de aplicación de la citada norma el artículo 2.1 de la misma señala: "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"; definiéndose el concepto de dato de carácter personal en el apartado a) del artículo 3 de la citada Ley Orgánica 15/1999, como "Cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables", añadiendo el apartado 1.f) del artículo 5 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 concerniente a personas físicas identificadas o identificables".

La definición de persona identificable aparece en la letra o) del citado artículo 5.1 del RLOPD, que considera como tal "toda persona cuya identidad pueda determinarse,

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

directa o indirectamente, mediante cualquier información referida a su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social. Una persona física no se considerará identificable si dicha identificación requiere plazos o actividades desproporcionados”.

En este mismo sentido se pronuncia el artículo 2.a) de la Directiva 95/46/CE del Parlamento y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la Protección de las Personas Físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, según el cual, a efectos de dicha Directiva, se entiende por dato personal “toda información sobre una persona física identificada o identificable; se considerará identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un número de identificación o uno o varios elementos específicos, característicos de su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social”. Asimismo, el Considerando 26 de esta Directiva se refiere a esta cuestión señalando que, para determinar si una persona es identificable, hay que considerar el conjunto de los medios que puedan ser razonablemente utilizados por el responsable del tratamiento o por cualquier otra persona para identificar a aquélla.

Atendiendo a la definición contenida en las normas citadas, que consideran dato de

carácter personal “cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”, la fotografía objeto del presente procedimiento se ajustará a este concepto siempre que permita la identificación de la persona que aparece en dicha imagen. La Directiva 95/46/CE en su Considerando 14 lo afirma expresamente al señalar lo siguiente:

“Considerando que, habida cuenta de la importancia que, en el marco de la sociedad de la información, reviste el actual desarrollo de las técnicas para captar, transmitir, manejar, registrar, conservar o comunicar los datos relativos a las personas físicas constituidos por sonido e imagen, la presente Directiva habrá de aplicarse a los tratamientos que afectan a dichos datos”.

Este concepto de dato personal no puede ser más amplio. La Audiencia Nacional en su sentencia de 08/03/2002, ha señalado que para que exista dato de carácter personal (en contraposición con dato disociado) no es imprescindible una plena coincidencia entre el dato y una persona concreta, sino que es suficiente con que tal identificación pueda efectuarse sin esfuerzos desproporcionados, tal y como se desprende del mencionado artículo 3 de la Ley, en sus apartados a) y f) y también del Considerando 26 de la invocada Directiva 95/46/CE que expresamente señala que, para determinar si una persona es identificable, hay que considerar el conjunto de los medios que puedan ser razonablemente utilizados por el responsable del tratamiento o por cualquier otra persona, para identificar a dicha persona; que los principios de la protección no se aplicarán a aquellos datos hechos anónimos de manera tal que ya no sea posible identificar al interesado”.

Por otra parte, la aplicabilidad de la normativa de protección de datos de carácter

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

personal, de acuerdo con lo indicado en el citado artículo 2.1 de la LOPD, requiere que dichos datos aparezcan registrados en un soporte físico que los haga susceptibles de tratamiento.

El artículo 3 de la LOPD define en su letra c) el tratamiento de datos como aquellas "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".

Por tanto, la garantía del derecho a la protección de datos conferida por la normativa de referencia requiere que exista una actuación que constituya un tratamiento de datos personales en el sentido expresado.

De acuerdo con aquella definición de tratamiento de datos personales, la mera captación de imágenes de las personas o su incorporación a una página Web puede considerarse un tratamiento de datos personales incluido en el ámbito de aplicación de la normativa citada, debiendo analizarse en cada caso si este tratamiento se efectúa sobre información concerniente a personas físicas identificadas o identificables.

Así, en el presente supuesto, considerando que la fotografía tomada de la hija de los denunciantes permite su identificación, debe concluirse la existencia de datos de carácter personal y la plena aplicabilidad de los principios y garantías expuestas en la normativa de protección de datos de carácter personal.

#### IV

El artículo 6.1 de la LOPD dispone lo siguiente: "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

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



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 sus 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, o la concurrencia de las excepciones contenidas en el artículo 6.2 citado. A este respecto, la Audiencia Nacional, en sentencia de fecha 31/05/2006 señaló lo siguiente: "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".

En el ámbito educativo, es aplicable lo establecido en la Disposición Adicional Vigésimotercera de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (en lo sucesivo LOE), vigente en el momento de ocurrir los hechos denunciados:

"1. Los centros docentes podrán recabar los datos personales de su alumnado que sean necesarios para el ejercicio de su función educativa. Dichos datos podrán hacer referencia al origen y ambiente familiar y social, a características o condiciones personales, al desarrollo y resultados de su escolarización, así como a aquellas otras circunstancias cuyo conocimiento sea necesario para la educación y orientación de los alumnos.

2. Los padres o tutores y los propios alumnos deberán colaborar en la obtención de la información a la que hace referencia este artículo. La incorporación de un alumno a un centro docente supondrá el consentimiento para el tratamiento de sus datos y, en su caso, la cesión de

datos procedentes del centro en el que hubiera estado escolarizado con anterioridad, en los términos establecidos en la legislación sobre protección de datos. En todo caso, la información a la que se refiere este apartado será la estrictamente necesaria para la función docente y orientadora, no pudiendo tratarse con fines diferentes del educativo sin consentimiento expreso.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

3. En el tratamiento de los datos del alumnado se aplicarán normas técnicas y organizativas que garanticen su seguridad y confidencialidad. El profesorado y el resto del personal que, en el ejercicio de sus funciones, acceda a datos personales y familiares o que afecten al honor e intimidad de los menores o sus familias quedarán sujetos al deber de sigilo.

4. La cesión de los datos, incluidos los de carácter reservado, necesarios para el sistema educativo, se realizará preferentemente por vía telemática y estará sujeta a la legislación en materia de protección de datos de carácter personal, y las condiciones mínimas serán acordadas por el Gobierno con las Comunidades Autónomas en el seno de la Conferencia Sectorial de Educación”.

Por otra parte, la LOE, en su artículo 91.1 a) establece, entre las funciones del profesorado, “a) La programación y la enseñanza de las áreas, materias y módulos que tengan encomendados.”

En el presente caso, se imputa a la denunciada un incumplimiento del principio del consentimiento, regulado en el artículo 6 de la LOPD, por la captación y divulgación de un video en el que aparecen imágenes de la hija de los denunciantes, sin la autorización de éstos, representantes legales de la afectada.

Dicho video se insertó en el blog denominado “\*\*\*NOMBRE-BLOG.1”, del que es responsable la denunciada, accesible a terceros sin restricción alguna. Tanto la captación de las imágenes como la incorporación de las mismas al blog citado constituyen un tratamiento de datos de carácter personal que requiere el consentimiento de los afectados o, en su caso, de sus representantes legales, salvo que concurren las circunstancias que eximen de tal requisito, establecidas en el artículo 6.2 de la LOPD, en concreto, las circunstancias relativas al “ejercicio de las funciones propias de las Administraciones Públicas en el ámbito de sus competencias” que justifiquen el tratamiento de los datos que se realice.

En este caso, de acuerdo con las normas expuestas, la divulgación de la imagen de la menor a través de Internet, sin restricción de acceso a terceros no interesados, no puede considerarse una actividad vinculada al desarrollo de la función educativa del Centro que suponga un tratamiento proporcionado, por cuanto desborda el ámbito de divulgación del propio centro.

En tal sentido, resulta difícil considerar que el tratamiento de la imagen en Internet en abierto se encuentre englobado en lo dispuesto en Disposición Adicional Vigésimotercera de la LOE no sometido a consentimiento: “información a la que se refiere este apartado será la estrictamente necesaria para la función docente y orientadora”. Por tanto, dicho tratamiento de datos no queda amparado por las normas reseñadas, debiendo concluirse como necesario el consentimiento de los afectados o sus representantes legales para poder llevarlo a cabo, correspondiendo al responsable del tratamiento, en este caso la denunciada, acreditar el cumplimiento de este requisito.

Procede comprobar si dicho consentimiento fue o no prestado en las condiciones

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

exigidas. A este respecto, analizada la documentación que consta incorporada a las actuaciones,

queda acreditado que los denunciantes consintieron con anterioridad dicho tratamiento de datos personales.

Por un lado, se comprobó que el Colegio en el que cursaba estudios la hija de los denunciantes tiene implementado un procedimiento específico para recabar el consentimiento expreso de los afectados con la finalidad señalada, que se formaliza mediante la cumplimentación de un formulario en el que se autoriza de modo específico la realización de fotografías de los alumnos en "actividades escolares o educativas, complementarias, extraescolares, culturales, etc.", así como la publicación de "dichas imágenes, audios y/o videos en las páginas web del colegio, en blogs del profesorado, en los blogs del Centro, del AMPA, durante toda la escolaridad del alumno/a en el colegio", como el de la denunciada.

Por otro lado, además del procedimiento aplicado, los testimonios aportados al procedimiento, prestados por el **Director del Centro**, la **tutora de la menor** y otro **profesor del colegio**, acreditan que los denunciantes, libre y particularmente, cumplimentaron dicha autorización expresa, es decir, consintieron el tratamiento de imágenes de su hija en las actividades del centro y con la finalidad expresada. Asimismo, consta que se efectuaron tratamiento de imágenes anteriores en circunstancias similares que no motivaron protesta alguna.

La misma conclusión obtuvo la Junta de Andalucía, Consejería de Educación, **Delegación Territorial de Cádiz**, según consta en el informe elaborado al efecto por la Inspección de Educación. En relación con la denuncia formulada ante esta Agencia contra Dña. **D.D.D.**, dicho informe expone lo siguiente:

"1º- El 'blog' objeto de la denuncia ante la Agencia Española de Protección de Datos, vinculado a la página web del centro tiene por objeto la divulgación de experiencias educativas inclusivas positivas formando parte entre otros contenidos de diferentes videos realizados por el centro, además de una herramienta exclusivamente pedagógica y didáctica, que pueda servir de apoyo a otros centros y profesionales, así como a las familias,

De acuerdo con las averiguaciones llevadas a cabo en su día, se constató que las imágenes eran conocidas por los padres de la alumna desde la época en que estaba matriculada en la etapa de

####, no habiendo manifestado en aquel tiempo discrepancia alguna hasta el curso 2012/13. Tras la queja de éstos, las imágenes correspondientes a la citada alumna fueron inmediatamente eliminadas del mismo por indicación tanto de la Dirección como de la Inspección de Educación".

Aunque en la actualidad no existe constancia escrita de la documentación que pueda acreditar el consentimiento otorgado por los padres, dado que la **profesora-tutora de ####**, según manifestación realizada por el **Director**, al finalizar dicha etapa y

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

la susodicha alumna promocionar a 1º de Educación Primaria, destruyó todas las autorizaciones de los padres afectados, incluida la correspondiente a... (hija de los denunciados), por considerar que ya no tendrían validez oficial, acción que, por cierto, legalmente no debió efectuar en ningún caso. Realmente lo hizo por desconocimiento de la relevancia que éstas pudieran tener en un determinado momento. Ello corrobora la existencia de que realmente existió una autorización expresa de los padres denunciados.

(...)

4º.- Esta Inspección de Educación, desde un planteamiento técnico, tiene la firme convicción de que al igual que la actuación de la **profesora-tutora de ####**, el "modus operandi" de...(la

denunciada) en el caso que nos ocupa, en lo referido a la divulgación de determinadas imágenes del alumnado..., no tiene otra intencionalidad que la manifestada en el presente informe, no siendo responsable siquiera de las autorizaciones otorgadas por los padres, al ser **profesora...** ....., también de la alumna... (hija de los denunciados), siéndolo sin embargo la **profesora-tutora del grupo** de solicitar y custodiar dichas autorizaciones>>.

Por tanto, las actuaciones desarrolladas, tanto durante la fase previa de investigación como en la fase instructora, han permitido determinar las circunstancias relativas al consentimiento de los afectados, resultando que la denunciada no resulta imputable por falta de consentimiento de los denunciados, representantes legales de la afectada, para los tratamientos de datos realizados, consistente en la utilización de su imagen en el blog "\*\*\*NOMBRE-BLOG.1", por lo que los hechos denunciados no infringen lo dispuesto en el artículo 6 de la LOPD.

En atención a lo expuesto, procede acordar el archivo del presente procedimiento en relación con la imputación relativa al presunto incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 6 de la LOPD.

V

Por otra parte, señala el artículo 6.3 LOPD que: El consentimiento a que se refiere el artículo podrá ser revocado cuando exista causa justificada para ello y no se le atribuyan efectos retroactivos.

Y el artículo 16.1 y 3 de la LOPD que:

"1. El responsable del tratamiento tendrá la obligación de hacer efectivo el derecho de rectificación o cancelación del interesado en el plazo de diez días.

(...)

3. La cancelación dará lugar al bloqueo de los datos, conservándose únicamente a disposición de las Administraciones públicas, Jueces y Tribunales, para la atención de las posibles responsabilidades nacidas del tratamiento, durante el plazo de prescripción

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

de éstas. Cumplido el citado plazo deberá procederse a la supresión...".

Por su parte, el artículo 17, en sus apartados 1, 2 y 3, del RDLOPD establece lo siguiente:

"1. El afectado podrá revocar su consentimiento a través de un medio sencillo, gratuito y que no implique ingreso alguno para el responsable del fichero o tratamiento.

2. El responsable cesará en el tratamiento de los datos en el plazo máximo de diez días a contar desde el de la recepción de la revocación del consentimiento, sin perjuicio de su obligación de bloquear los datos conforme a lo dispuesto en el artículo 16.3 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre".

En este caso, las imágenes que han motivado la denuncia fueron eliminadas de forma inmediata por la denunciada tan pronto como tuvo conocimiento de la queja de los denunciantes, según éstos han reconocido.

VI

Los denunciantes han negado haber prestado el consentimiento para la divulgación de las imágenes de su hija menor de edad y que conocieran tales imágenes, así como la renovación de ese consentimiento en cada curso, señalando que lo determinante en este caso es que no se ha aportado documentación que lo acredite.

En este caso, no se discute la no aportación por la denunciada o por el Colegio del documento suscrito por los denunciantes para prestar el consentimiento expreso con la finalidad indicada. Sin embargo, en los Fundamentos de Derecho anteriores ha quedado expuesto el detalle de las pruebas aportadas y el alcance otorgado a las mismas, consistentes en testimonios concluyentes respecto de los hechos que se analizan, prestados por las personas que se citan, las cuales intervinieron directamente en los hechos en la condición que igualmente se detalla.

En relación con estos testimonios, valorados por su contenido y por la relación con los hechos de las personas que lo prestan, en los Fundamentos de Derecho anteriores no se recoge ninguna referencia a la presunción de veracidad de las declaraciones de funcionarios públicos que los denunciantes señalan en sus alegaciones.

En contra de lo indicado por los denunciantes, en la fundamentación tampoco se considera si la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía inició o no expediente sancionador.

En cuanto a la eliminación de las imágenes, se ha tenido en cuenta especialmente las manifestaciones de los propios denunciantes recogidas en su denuncia, según las cuales, tras sus quejas por la publicación de las mismas, el vídeo fue modificado de forma inmediata, eliminando las imágenes correspondientes a su hija.

Por otra parte, los denunciantes han señalado que no nos encontramos ante un supuesto relacionado con el ejercicio de las funciones propias de las Administraciones Públicas que eximan a la denunciante de recabar el consentimiento inequívoco del afectado, conforme a lo dispuesto en el artículo 6.2 de la LOPD. En efecto, en el

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*Fundamentos de Derecho IV se declara que en este caso la divulgación de la imagen de la menor a través de Internet no puede considerarse una actividad vinculada al desarrollo de la función educativa del Centro que suponga un tratamiento proporcionado.*

*Finalmente, los denunciantes han manifestado en su escrito de alegaciones que no se les ha dado traslado del Informe del Inspector de 09/12/2014 al que se hace referencia en la propuesta, sin considerar que la citada propuesta acompañó un índice de documentos y que en escrito de 14/04/2015 se advirtió a los mismos que esta relación se remite a fin de que puedan obtener copia de los que estimasen convenientes. En este caso, esta Agencia no ha recibido petición alguna de los denunciantes en este sentido>>>.*

#### IV

Según ha quedado expuesto, el escrito de recurso reproduce de forma literal las alegaciones formuladas por los denunciantes a la propuesta de resolución, que ya fueron analizadas y desestimadas en los Fundamentos de Derecho transcritos.

Por tanto, se concluye que, en el recurso interpuesto, los denunciantes no han aportado nuevos hechos o argumentos jurídicos que permitan reconsiderar la validez de la resolución impugnada, procediendo a la desestimación del mismo.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: DESESTIMAR** el recurso de reposición interpuesto por D. **A.A.A.**, en representación de D. **B.B.B.** y D<sup>ña</sup>. **C.C.C.**, contra la Resolución de esta Agencia Española de Protección de Datos dictada con fecha 12 de mayo de 2015, en el procedimiento sancionador PS/00617/2014.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a D. **A.A.A.**, en representación de D. **B.B.B.** y D<sup>ña</sup>. **C.C.C.**.

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 de 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

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

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 textolegal.



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Publicación de fotos de menores en youtube, fb y en web. RESOLUCIÓN: R/02252/2015**

En el procedimiento sancionador PS/00214/2015, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad ECOLE, S.A., vista la denuncia presentada por D<sup>a</sup>. **A.A.A.** y en virtud de lossiguientes,

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO:** Con fecha 20 de mayo y 22 de junio de 2014, tienen entrada en esta Agencia sendos escritos de D<sup>a</sup>. **A.A.A.**, en el que exponeque:

En diversos canales de comunicación del Colegio ECOLE, del que son alumnos sus hijos, en concreto en la página web del colegio, su perfil de Facebook y su blog, así como en YOUTUBE, se han publicado fotografías de sus hijos sin su consentimiento.

Tras ponerse en contacto con la Directora del Colegio, en fecha 22 de junio de 2014, continúanpublicados.

En ningún momento el Colegio ha recabado su consentimiento. Se adjuntan copias de todas las fotografíaspublicadas.

Asimismo, manifiesta que el Colegio no tiene establecido ningún procedimiento para el ejercicio de los derechosARCO.

**SEGUNDO:** Tras la recepción de la denuncia la Subdirección General de Inspección de Datos procedió a la realización de actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

1. Con fecha 8 de enero de 2015, se recibe en esta Agencia escrito de la Directora de la sociedad ECOLE, S.A., en el que se pone de manifiesto, entre otros, que:

1.1. En las actuales matrículas aparece el consentimiento para la publicación de las fotos, no obstante, para los alumnos matriculados con anterioridad, se remitió a los padres el consentimiento, en este caso concreto, se enviaron dos consentimientos diferentes, cuyas copias se adjuntan.

1.2. Uno de ellos se refiere a fotos concretas, y están marcados con "no" la autorización para que se disponga de las fotos en todos los medios que se relacionan. El segundo, solo autoriza a que se publiquen fotografías

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



en el Boletín informativo del Colegio, Paneles del Colegio y Anuario.

1.3. Tras conversaciones con la madre se procedió al borrado de las fotos.

1.4. Con relación al procedimiento establecido para el ejercicio de los derechos ARCO, se adjunta copia del impreso de Reserva de plaza en el Colegio, donde consta una leyenda en su pie de página, con relación al artículo 5 de la LOPD, así como para obtener el consentimiento para la publicación de fotos.

**TERCERO:** Con fecha 23 de abril de 2015, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos acordó iniciar, procedimiento sancionador a **ECOLE, S.A.**, por presunta infracción de los artículos 6.1 y 10 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13/12, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD), tipificadas como graves en los artículos 44.3.b) y 44.3.d) de dicha norma, pudiendo ser sancionada cada una, con multa de 40.001€ a 300.000€, de acuerdo con el artículo 45.2 de la citada Ley Orgánica.

**CUARTO:** Notificado el acuerdo de inicio la entidad ECOLE, S.A.. formuló alegaciones, significando, que:

*" Que disconforme con el mismo paso a formular las siguientes, (...)*

*Es importante señalar, de cara a posibles responsabilidades, que el comportamiento del colegio frente a la reclamación efectuada fue de total diligencia. La madre se comunicó con el centro de manera informal (en el sentido de que no ejercita sus derechos ARCO mediante un escrito como el que fácilmente puede encontrarse en la página web de la Agencia Española de protección de datos), ante eso las fotos se retiran en un plazo razonable de tiempo, máxime teniendo en cuenta que la afectada no ha seguido los trámites previstos por la propia ley.*

*Por otra parte, las fotos se publicaron por un error humano consideramos que es entendible puesto que se trata de fotografías de grupo en las que los menores no se ven claramente y es fácil confundirlos con otros alumnos del centro. Estas fotografías colectivas no permiten una fácil identificación de los alumnos, por lo que incluso podrían no estar sujetas a la normativa de protección de datos pues las imágenes que tienen consideración de datos de carácter personal a los efectos de la ley son aquellas que permiten la identificación de las personas que en ellas aparecen. (...)*

*En este caso si bien es cierto que las fotos estuvieron publicadas hasta el momento en el que la madre advirtió al centro de su disconformidad en la publicación de una serie de fotografías que en ningún momento relacionó, esa fecha no puede tomarse para el cómputo de la prescripción, debiendo acreditarse en qué momento se produjo la publicación de las fotografías, pues de no ser así entendemos que se produce una indefensión que por sí misma supone el archivo del presente expediente sancionador, pues de no poder acreditarse el momento en el que se produjo la supuesta sanción esta debe entenderse prescrita. (...)*

*Recordemos que las fotos que publicó el centro eran en todo caso fotos de grupo*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

tomadas desde varios metros de distancia, realizando actividades en las que no siempre era visible la totalidad de la cara (de ahí que por error pasaran el filtro y fueran publicadas).

Por otra parte, actualmente existen numerosas publicaciones en las que puede verse perfectamente la cara de la menor y estas ni han sido publicadas ni provienen del colegio, sino de la cuenta personal que la menor tiene en varias redes sociales.(...)

Entendemos que en todo caso procedería (de no estimarse la alegación relativa a la prescripción), conforme al artículo 45.6 de la LOPD, realizar un apercibimiento y, si se estimara oportuno realizar más correcciones a las ya realizadas voluntariamente por el centro escolar (y las indicadas por la consultora externa), se indicaran la adopción de las medidas correctoras que en cada caso resultasen pertinentes. Ello puesto que se cumplen los requisitos recogidos en el apartado sexto del artículo 45 al tratarse de una infracción calificada como grave y no haber sido el COLEGIO ECOLE sancionado ni apercibido con anterioridad."

Concluyen las alegaciones solicitando el archivo del procedimiento sancionador o en su caso que se proceda a acordar el apercibimiento.

**QUINTO:** Con fecha 12 de junio de 2015 se inició el período de práctica de pruebas, acordándose practicar las siguientes:

1. Se dan por reproducidos a efectos probatorios la denuncia interpuesta por D<sup>a</sup>. **A.A.A.** y su documentación, los documentos obtenidos y generados por los Servicios de Inspección ante la entidad ECOLE, S.A. y el Informe de actuaciones previas de Inspección que forman parte del expediente E/03679/2014.

2. Asimismo, se da por reproducido a efectos probatorios, las alegaciones al acuerdo de inicio PS/00214/2015 presentadas por la entidad ECOLE, S.A., y la documentación que a ellas acompaña.

**SEXTO:** Con fecha 21 de agosto de 2015 se formuló propuesta de resolución, proponiendo la imposición de una sanción de 6.000 € a la entidad ECOLE, S.A., por la comisión de una infracción del artículo 6.1 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.b) de dicha Ley.

**SÉPTIMO:** Notificada la propuesta de resolución, la entidad ECOLE, S.A. presentó escrito de alegaciones frente a la misma en las que comunica:

"...La supuesta infracción se habría cometido al verter las fotografías en internet, la difusión es un efecto de la infracción no el resultado directa de que el agente continúe realizando la acción. El responsable de los datos no realiza una pluralidad de omisiones del deber de guardar secreto sino que esta se consume y se agota en el momento en el que se produce la publicación en la web. En este caso si bien es cierto que las fotos estuvieron publicadas hasta el momento en el que la madre advirtió al centro de su disconformidad en la publicación de una serie de fotografías que en ningún momento

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*relacionó, esa fecha no puede tomarse para el cómputo de la prescripción, debiendo acreditarse en qué momento se produjo la publicación de las fotografías, pues de no ser así entendemos que se produce una indefensión que por sí misma supone el archivo del presente expediente sancionador, pues de no poder acreditarse el momento en el que se produjo la supuesta sanción esta debe entenderse prescrita.(...)*

*Teniendo en cuenta que se dan prácticamente la totalidad de los atenuantes, en casode ser impuesta sanción económica alguna esta debe ser cuantificada en su gradomínimo.*

*En este caso, puesto que hay que aplicar la horquilla de las infracciones leves, serían 900euros.”*

Concluyen las alegaciones solicitando que se acuerde el archivo del expediente sancionadoroensucaso,laimposicióndesanciónenlacuantiade900euros.

### **HECHOSPROBADOS**

**PRIMERO:** Se ha presentado un escrito en esta Agencia comunicando que se han publicado fotografías de los hijos de la denunciante sin su consentimiento en diversos canales de comunicación del Colegio ECOLE del que son alumnos, en concreto en la página web del colegio, superfil de Facebook, sublogyen YOUTUBE.

Manifiesta la denunciante que las fotografías continúan publicadas tras ponerse en contacto con la Directora del Colegio en fecha 22 de junio de 2014. Adjunta copias de todas las fotografías publicadas y manifiesta que el Colegio no tiene establecido ningún procedimiento para el ejercicio de los derechos ARCO.

**SEGUNDO:** A solicitud de esta Agencia la entidad ECOLE, S.A.. ha informado, respecto de los hechos denunciados, lo siguiente:

En las matrículas en la actualidad, se incluye la solicitud del consentimiento para la publicación de las fotos. Para los alumnos matriculados con anterioridad, se remite a los padres el consentimiento, en este caso se enviaron dos consentimientos diferentes. Uno de ellos se marca con un “no” la autorización para disponer de las fotos en todos los medios que se relacionan. El segundo consentimiento, solo autoriza a que se publiquen fotografías en el Boletín informativo del Colegio, Paneles del Colegio y Anuario.

Manifiesta la directora del colegio que son conscientes del error en las fotos publicadas en la web y en el Facebook del colegio donde aparecían los menores porque debido al volumen de fotos y la cantidad de niños que aparecen, el filtrado es bastante complicado.

Expone también que tras conversaciones con la madre se procedió al borrado de las fotos.

**TERCERO:** Con relación al procedimiento para el ejercicio de los derechos ARCO, se

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

adjunta copia del impreso de Reserva de plaza en el Colegio, donde consta una leyenda en su pie de página, con relación al artículo 5 de la LOPD, así como para obtener el consentimiento para la publicación de fotografías.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **I**

Es competente para resolver este procedimiento la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37. g)

en relación con el artículo 36 de la LOPD.

### **II**

Por lo que respecta a la alegación hecha por la entidad ECOLE, S.A. sobre la apreciación de la prescripción de la infracción imputada, habrá que estar a lo dispuesto en el artículo 47 de la LOPD, que establece, en sus apartados 1, 2 y 3 lo siguiente:

*"1. Las infracciones muy graves prescribirán a los tres años, las graves a los dos años y las leves a un año.*

*2. El plazo de prescripción comenzará a contarse desde el día en que la infracción se hubiera cometido.*

*3. Interrumpirá la prescripción la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento sancionador, reanudándose el plazo de prescripción si el expediente sancionador estuviere paralizado durante más de seis meses por causas no imputables al presunto infractor".*

Dado que las infracciones imputadas son constitutivas de una infracción denominada permanente, caracterizada porque la conducta merecedora de reproche administrativo se mantiene durante un espacio de tiempo prolongado, el cómputo del plazo de prescripción no llega a iniciarse hasta que dicha conducta se interrumpe.

En este caso, la lesión al bien jurídico protegido (tratamiento in consentido de datos personales y vulneración del deber de secreto) se prolonga en el tiempo, durante todo el periodo en el que las imágenes denunciadas permanecieron indebidamente publicadas. Tales infracciones se cometen mientras se mantienen los efectos lesivos de dicho eventual comportamiento infractor.

Alega la entidad denunciada en su escrito de respuesta a la propuesta de resolución, que el presente caso no constituye una infracción continuada y lo fundamenta con una sentencia del Tribunal Supremo de 16 de marzo de 2010 que define lo que se entiende por infracción continuada. Ante esta alegación cabe

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

exponer que la acción que se juzga en el presente procedimiento no se ha calificado de infracción continuada sino de infracción permanente y para valorar la diferencia entre ambos conceptos se puede recordar la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de noviembre de 2013:

*"En la aplicación del plazo de prescripción hemos de decidir la fecha de inicio del cómputo del plazo aplicable de 2 años, que de conformidad con el artículo 47.2 LOPD comenzará a contarse desde el día en que la infracción se hubiera cometido.*

*Tal regla, similar a la establecida con carácter general en el artículo 132 LRJPAC, es de aplicación en los casos de infracciones instantáneas ya finalizadas, pero obliga a efectuar algunas matizaciones, a fin de determinar cuándo se han de considerar cometidas las infracciones continuadas y las infracciones permanentes.*

*A la infracción continuada se refiere el artículo 4.6, párrafo 2º, del Reglamento de procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, aprobado por Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto (RPEPS), que establece que "... será sancionable, como infracción continuada, la realización de una pluralidad de acciones u omisiones que infrinjan el mismo o semejantes preceptos administrativos, en ejecución de un plan preconcebido o aprovechando idéntica ocasión".*

*A diferencia de la infracción continuada que exige pluralidad de acciones que infrinjan el mismo precepto, y por ello constituye un concurso real de ilícitos, la infracción permanente no requiere un concurso de ilícitos, sino una única acción de carácter duradero, cuyo contenido antijurídico se prolongue a lo largo del tiempo, en tanto el sujeto activo no decida cesar en la ejecución de su conducta.*

*En el ámbito del derecho penal la diferenciación entre las distintas clases de infracciones tiene trascendencia a los efectos de determinar la fecha inicial del cómputo del plazo de prescripción, como resulta del artículo 132.1 del Código Penal, que al lado de la regla general de que los plazos de prescripción se computarán desde el día en que se haya cometido la infracción, establece reglas específicas para los casos de delito continuado y delito permanente, en que los plazos se computarán, respectivamente, desde el día en que se realizó la última infracción o desde que cesó la conducta.*

*Estas reglas y criterios procedentes del Derecho Penal han tenido acogida en la jurisprudencia de esta Sala a la hora del cómputo de los plazos de prescripción de las infracciones. En materia de protección de datos como la que nos ocupa, esta Sala ha distinguido, en sentencias de 7 de marzo de 2006 (recurso 1728/2002 ) y 20 de noviembre de 2007 (recurso 170/2003 ), entre infracciones continuadas, en los términos que las define el artículo 4.6 del RPEPS antes citado, y las infracciones permanentes, entendiendo como tales "aquellas conductas antijurídicas que persisten en el tiempo y no se agotan con un sólo acto, determinando el mantenimiento de la situación antijurídica a voluntad del autor" , y la sentencia de 23 de mayo de 2011 (recurso 912/2011 ), también contempla un supuesto que califica como infracción permanente, derivada en ese caso de mantener los datos inexactos en el fichero de morosos tras la cancelación de la deuda, con la consecuencia de considerar que el plazo prescriptivo no empieza a computarse mientras se mantiene la infracción."*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Según este criterio sentado por el Tribunal Supremo, la infracción permanente requiere una única acción de carácter duradero con contenido antijurídico que se prolonga en el tiempo en tanto el sujeto activo no decida cesar en la ejecución de su conducta. Este criterio resulta determinante respecto del cómputo de los plazos de prescripción de las infracciones porque en una infracción permanente el plazo prescriptivo no empieza a computarse mientras se mantiene la infracción. En el presente caso, el plazo de prescripción no empieza a computarse mientras los datos de los hijos menores de la denunciante se mantienen publicados, sin su consentimiento, en la página web de la entidad denunciada.

Así, respecto de las infracciones imputadas a la entidad ECOLE, S.A., el plazo de prescripción de las mismas comenzaría a computarse desde el día en que los datos personales de los hijos menores de la denunciante dejaron de estar indebidamente publicados en la página web y el Facebook del colegio. La entidad ECOLE, S.A. ha manifestado que en el momento en que la madre envía el mail, 12 de mayo de 2014, se realizó un repaso de las fotografías eliminando todas en las que pudieran aparecer sus hijos, de forma que esta es la fecha a considerar como inicio del cómputo de la prescripción de la infracción, la fecha a partir de la cual el colegio reconoce que procedió a eliminar las fotos de los hijos de la denunciante.

De manera que la infracción imputada no habría prescrito el 27 de abril de 2015, cuando se comunicó al interesado la iniciación del presente procedimiento sancionador.

Por lo expuesto, hay que concluir que en la fecha de la notificación del Acuerdo de inicio del presente procedimiento sancionador no habían transcurrido los dos años de

prescripción señalados en el artículo transcrito para las infracciones graves. En consecuencia, las referidas alegaciones deben ser desestimadas.

### III

Se imputa a la entidad ECOLE, S.A. el tratamiento de los datos de los hijos menores de la denunciante sin su consentimiento. En este sentido, el artículo 6.1 y .2 dispone:

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

*2. 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*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*quenosevulnerenlosderechosyllibertadesfundamentalesdelinteresado”.*

Para que el tratamiento de los datos de los hijos menores de la denunciante realizado por la entidad ECOLE, S.A.. resultara conforme con los preceptos de la LOPD, hubiera debido concurrir alguno de los supuestos contemplados en el artículo 6 de la LOPD. Sin embargo, no se ha acreditado que la denunciante hubiera prestado el consentimiento para el tratamiento de los datos de sus hijos menores, y tampoco se ajusta el presente caso a ninguno de los supuestos exentos de tal consentimiento que recoge el apartado 2 del artículo 6 citado.

El artículo 3 de la LOPD define en su apartado h) como *“Consentimiento del interesado”* a *“Toda manifestación de voluntad, libre, inequívoca, específica e informada, mediante la que el interesado consienta el tratamiento de datos personales que le conciernen.”*

La LOPD no requiere que el consentimiento se preste por escrito o con formalidades determinadas, pero sí exige que el consentimiento de los afectados sea *“inequívoco”*.

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, Fundamento Jurídico 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.

Se ha alegado al acuerdo de inicio del presente procedimiento que *“La madre se comunica con el centro de manera informal (en el sentido de que no ejercita sus derechos ARCO mediante un escrito como el que fácilmente puede encontrarse en la página web de la Agencia Española de protección de datos), ante eso las fotos se retiran en un plazo razonable de tiempo, máxime teniendo en cuenta que la afectada no ha seguido los trámites previstos por la propia ley.”* En un caso como el presente, en el que no se dispone del consentimiento para el tratamiento de los datos personales, no cabe solicitar el derecho de cancelación de los mismos toda vez que la cuestión es que nunca debieron haberse publicado. Los derechos ARCO se ejercen respecto de datos personales de los que se dispone de consentimiento para su tratamiento.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

El concepto de dato de carácter personal se define en el apartado a) del artículo 3 de la LOPD, como *“Cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*.

El artículo 5.1. f) del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, define datos de carácter personal como: *“Cualquier información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo, concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*.

El artículo 3 de la LOPD define en su letra c) el tratamiento de datos como aquellas *“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”*.

De lo anteriormente expuesto se desprende que el concepto de dato personal, según la definición de la LOPD, requiere la concurrencia de un doble elemento: por una parte, la existencia de una información o dato y, por otra, que dicho dato pueda vincularse a una persona física identificada o identificable, por lo que la imagen de una persona física identificada o identificable constituye un dato de carácter personal.

La imagen de una persona constituye un dato de carácter personal, toda vez que la información captada concierne a personas que las hacen identificadas o identificables y suministra información sobre la imagen personal de éstas, el lugar de su captación y la actividad desarrollada por el individuo al que la imagen se refiere.

La publicación, en una página web, de la imagen de una persona identificada o identificable constituye un tratamiento de datos de carácter personal que tiene que contar con el consentimiento del afectado o, en su defecto, debe acreditarse que los datos provienen de fuentes accesibles al público, que existe una Ley que ampara ese tratamiento o una relación contractual o comercial entre el titular de los datos y el responsable del tratamiento que sea necesaria para el mantenimiento del contrato.

#### IV

El artículo 2.1 de la LOPD define su ámbito de aplicación:

*“1. 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...”*

El artículo 3 de la LOPD define en su apartado c) como *“Tratamiento de datos: Operaciones y procedimientos técnicos de carácter automatizado o no, que permitan la recogida, grabación, conservación, elaboración, modificación, bloqueo y*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



cancelación, así como las cesiones de datos que resulten de comunicaciones, consultas, interconexiones y transferencias.”

Asimismo, dicho artículo 3 define en su apartado b) como *“Fichero: Todo conjunto organizado de datos de carácter personal, cualquiera que fuere la forma o modalidad de su creación, almacenamiento, organización y acceso.”*

En el presente caso, ha quedado acreditado que se publicaron fotografías de los hijos menores de la denunciante en la página web y en el Facebook del colegio ECOLE, sin su consentimiento.

La Sentencia de la Audiencia Nacional de 17/03/2007, Recurso 621/2004 señala en su Fundamento de Derecho Cuarto que *“...un sitio Web exige siempre cualquiera que sea su finalidad una organización o estructura que permita el acceso a la información en él contenida por terceros. Cumpliría así la primera de las exigencias de un fichero, la estructural u organizativa. Pero es que además, y esto es obvio, el sitio Web XXXXXXXX contuvo datos de carácter personal, precisamente los referidos al denunciante, que fueron difundidos a través de dicho sitio, lo que supone tratamiento... si hubo tratamiento de datos de carácter personal consistente en la incorporación y difusión de éstos desde una estructura organizada (fichero) como era el sitio Web, es indudable que el régimen de protección contenido en la Ley Orgánica 15/1999 es plenamente aplicable, sin que altere la anterior conclusión el hecho de los datos tratados se refieran a una sola persona pues la ley no exige en ningún caso la existencia de una pluralidad de personas afectadas para que podamos hablar de tratamiento y fichero...”* y, continúa, citando la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 06/11/2003, caso Lingvist. Asunto C-101/01, que señalaba *“Por tanto, procede responder a la primera cuestión que la conducta que consiste en hacer referencia, en una página web, a diversas personas y en identificarlas por su nombre o por otros medios, como su número de teléfono o información relativa a sus condiciones de trabajo y a sus aficiones, constituye un “tratamiento total o parcialmente automatizado de datos personales” en el sentido del artículo 93, apartado 1 de la Directiva 95/46.”*

Por tanto, para el caso del actual procedimiento, se realizó un tratamiento con los datos personales de los hijos de la denunciante, al incluir fotografías suyas en los medios digitales del colegio sin su consentimiento, sin que se haya acreditado que se contara con el consentimiento de la denunciante para ello, infringiendo así el artículo 6.1 de la LOPD.

## V

El artículo 44.3.b) de la LOPD, dispone que es infracción grave:

*“b) Tratar datos de carácter personal sin recabar el consentimiento de las personas afectadas, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley y sus disposiciones de desarrollo.”*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

En el presente caso, la descripción de conductas que establece el artículo 44.3.b) de la LOPD cumple las exigencias derivadas del principio de tipicidad, toda vez que del expresado precepto se desprende con claridad cuál es la conducta prohibida. El tipo aplicable considera infracción grave *"b) Tratar datos de carácter personal sin recabar el consentimiento de las personas afectadas, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley y sus disposiciones de desarrollo"*, por tanto, se está describiendo una conducta, el tratamiento automatizado de datos personales o su uso posterior, que precisa, para configurar el tipo, que dicha conducta haya vulnerado los principios que establece la LOPD.

El principio del consentimiento se configura como principio básico en materia de protección de datos y así se recoge en la doctrina y jurisprudencia de los Tribunales Ordinarios como del Tribunal Constitucional (STC292/2002).

Concretamente, por lo que ahora interesa, el artículo 6 de la LOPD recoge el citado principio que exige la necesidad de consentimiento del afectado para que puedan tratarse sus datos de carácter personal.

Por tanto, la conducta ilícita por la que se sanciona a la entidad denunciada vulnera el citado principio, toda vez que ha quedado acreditado el tratamiento de los datos personales de los hijos de la denunciante sin su consentimiento, al publicar su imagen en la página web y el Facebook del colegio, sin su consentimiento.

## VI

El artículo 10 de la LOPD establece: *"El responsable del fichero y quienes intervengan en cualquier fase del tratamiento de los datos de carácter personal están obligados al secreto profesional respecto de los mismos y al deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aún después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo"*.

El deber de secreto profesional que incumbe a los responsables de los ficheros y a todos aquellos que intervengan en cualquier fase del tratamiento de los datos de carácter personal, recogido en el artículo 10 de la LOPD, comporta su obligación de no revelar ni dar a conocer su contenido, así como *"deber de guardarlos"*. Continúa dicho artículo añadiendo: *"obligaciones que subsistirán aún después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo"*. Este deber es una exigencia elemental y anterior al propio reconocimiento del derecho fundamental a la libertad informática, a que se refiere la Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30 de noviembre, y por lo que ahora interesa, comporta que los datos tratados no pueden ser conocidos por ninguna persona o entidad ajena fuera de los casos autorizados por la Ley, pues en eso consiste, precisamente, el secreto.

Este deber de sigilo resulta esencial en la sociedad contemporánea, cada vez

más compleja, en las que los avances de la técnica sitúan a la persona en zonas de riesgo para la protección de los derechos fundamentales, como el derecho a la protección de los datos personales, que recoge el artículo 18.4 de la Constitución Española. En efecto, este precepto contiene un *"instituto de garantía de los derechos de los ciudadanos que, además, es en sí mismo un derecho o libertad fundamental, el*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*derecho a la libertad frente a las potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de la persona provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos*" (Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000). Este derecho fundamental a la protección de datos persigue garantizar a la persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino que impida que se produzcan situaciones atentatorias de la dignidad de la persona.

En este caso concreto, se han difundido datos personales de los hijos menores de la denunciante por parte de la entidad ECOLE, S.A..

Se trata de valorar si se ha vulnerado el principio del deber de secreto, consagrado en el artículo 10 de la LOPD, que obliga al responsable del fichero y a quienes intervengan en cualquier fase del tratamiento de los datos de carácter personal.

En este caso ha quedado acreditado que en la página web y el Facebook del colegio ECOLE se publicaron fotografías de los hijos de la denunciante.

La directora del colegio ha manifestado en las alegaciones al acuerdo de inicio que son conscientes del error en las fotos publicadas en la web y en el Facebook del colegio donde aparecían los menores porque debido al volumen de fotos y la cantidad de niños que aparecen, el filtrado es bastante complicado.

Expone también que tras conversaciones con la madre se procedió al borrado de las fotos.

## VII

La conducta de la denunciada se incardina en el artículo 44.3.d) de la LOPD que indica como tal: *"La vulneración del deber de guardar secreto acerca del tratamiento de los datos de carácter personal al que se refiere el artículo 10 de la presente Ley."*

De acuerdo con los fundamentos anteriores, hay que entender que por parte de la entidad ECOLE, S.A.. se ha producido una vulneración del deber de secreto, dado que se han difundido los datos de carácter personal concernientes a sus alumnos, y que procede calificar la infracción como infracción grave.

El hecho constatado de la difusión de datos personales fuera del ámbito de los afectados, establece la base de facto para fundamentar la imputación de la infracción del artículo 10 de la LOPD.

## VIII

El hecho constatado del tratamiento in consentido de los datos personales y la vulneración del deber de secreto por parte de la entidad ECOLE, S.A., establece la base de facto para fundamentar la imputación de las infracciones de los artículos 6.1 y

10 de la LOPD.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

No obstante, nos encontramos ante un supuesto en el que un mismo hecho deriva en dos infracciones, dándose la circunstancia que la comisión de una implica necesariamente la comisión de la otra. Esto es, con la publicación de las fotografías de los menores, se produce un tratamiento in consentido de datos personales por la entidad responsable de los mismos que a su vez deriva en una vulneración del deber de secreto.

Por lo tanto, aplicando el artículo 4.4 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora que señala que: *"en defecto de regulación específica establecida en la norma correspondiente, cuando de la comisión de una infracción derive necesariamente la comisión de otra u otras, se deberá imponer únicamente la sanción correspondiente a la infracción más grave cometida"*, procede subsumir ambas infracciones en una. Dado que, en este caso, se ha producido una vulneración del principio del consentimiento, calificada como grave por el artículo 44.3.b) de la LOPD y también un incumplimiento del deber de guardar secreto calificado como grave en el artículo 44.3.d) de la misma norma, procede imputar únicamente la infracción del artículo

6.1 de la LOPD por tratarse de la infracción originaria que ha dado lugar a la comisión de la otra.

## IX

Se solicita en el escrito de alegaciones al acuerdo de inicio la posibilidad de la aplicación de lo establecido en el nuevo régimen sancionador de la LOPD dado que, a su parecer, se cumplen los presupuestos del artículo 45.6 de la ley para apercibir en lugar de acordar la apertura de un procedimiento sancionador.

Del análisis de la concurrencia de los criterios establecidos en dicho precepto, se concluye que, atendida la naturaleza de los hechos constatados, debe valorarse que en un caso como el presente de una entidad con una actividad relacionada con el tratamiento de datos personales de menores, un colegio, y teniendo en cuenta el tipo de datos que se tratan, datos de carácter personal de menores de edad, esta Agencia entiende que no procede la aplicación de la previsión contenida en el apartado 6 del artículo 45 LOPD, que permite no acordar la apertura de un procedimiento sancionador, y en su lugar, apercibir al sujeto responsable. Por lo que cabe desestimar lo alegado.

## X

El artículo 45 de la LOPD, apartados 1 a 5, según redacción introducida por la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, establece:

*"1. Las infracciones leves serán sancionadas con multa de 900 a 40.000 euros.*

*2. Las infracciones graves serán sancionadas con multa de 40.001 a 300.000 euros.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

3. Las infracciones muy graves serán sancionadas con multa de 300.001 a 600.000

euros.

4. La cuantía de las sanciones se graduará atendiendo a los siguientes criterios:

- a) El carácter continuado de la infracción.
- b) El volumen de los tratamientos efectuados.
- c) La vinculación de la actividad del infractor con la realización de tratamientos de datos de carácter personal.
- d) El volumen de negocio o actividad del infractor.
- e) Los beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción.
- f) El grado de intencionalidad.
- g) La reincidencia por comisión de infracciones de la misma naturaleza.
- h) La naturaleza de los perjuicios causados a las personas interesadas o a terceras personas.
- i) La acreditación de que con anterioridad a los hechos constitutivos de infracción la entidad imputada tenía implantados procedimientos adecuados de actuación en la recogida y tratamiento de los datos de carácter personal, siendo la infracción consecuencia de una anomalía en el funcionamiento de dichos procedimientos no debida a una falta de diligencia exigible al infractor.
- j) Cualquier otra circunstancia que sea relevante para determinar el grado de antijuridicidad y de culpabilidad presentes en la concreta actuación infractora.

5. El órgano sancionador establecerá la cuantía de la sanción aplicando la escala relativa a la clase de infracciones que preceda inmediatamente en gravedad a aquella en que se integra la considerada en el caso de que se trate, en los siguientes supuestos:

- a) Cuando se aprecie una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado o de la antijuridicidad del hecho como consecuencia de la concurrencia significativa de varios de los criterios enunciados en el apartado 4 de este artículo.
- b) Cuando la entidad infractora haya regularizado la situación irregular de forma diligente.
- c) Cuando pueda apreciarse que la conducta del afectado ha podido inducir a la comisión de la infracción.
- d) Cuando el infractor haya reconocido espontáneamente su culpabilidad.
- e) Cuando se haya producido un proceso de fusión por absorción y la infracción fuese anterior a dicho proceso, no siendo imputable a la entidad absorbente."

Expone la entidad denunciada en sus alegaciones que una vez comunicado el malestar de la madre, se procedió a la inmediata retirada de las fotografías que resultó ser unatarealaboriosayconsideraqueconcurrenteloscriteriosa,b,c,ydelartículo 45.5 para la graduación de las sanciones.

El citado apartado 45.5 de la LOPD deriva del principio de proporcionalidad de la sanción y permite establecer "la cuantía de la sanción aplicando la escala relativa a la

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*clase de infracciones que preceda inmediatamente en gravedad a aquella en que se integra la considerada en el caso de que se trate", pero para ello es necesario la concurrencia de una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado, o bien de la antijuridicidad del hecho, o bien alguna otra de las circunstancias que el mismo precepto cita. Así, el citado artículo debe aplicarse de forma excepcional y cuando se den suficientes circunstancias para ello.*

En el presente caso de los supuestos previstos en el artículo 45.5 puede estimarse la concurrencia de los puntos b y c porque se regularizó la situación irregular de forma diligente y porque se reconoció espontáneamente su culpabilidad por lo que debe entenderse que operan dichas circunstancias atenuantes de la responsabilidad.

En segundo lugar, el art. 45.4 recoge una serie de criterios relativos a la aplicación del principio de proporcionalidad en la graduación del importe de la sanción, según las indicaciones del art. 131.3 de la LRJPAC (Ley 30/92 de 26 de noviembre), que establece: *"en la determinación normativa del régimen sancionador, así como en la imposición de sanciones por las Administraciones Públicas se deberá guardar la debida adecuación entre la gravedad del hecho constitutivo de la infracción y la sanción aplicada, considerándose especialmente los siguientes criterios para la graduación de la sanción a aplicar: a) la existencia de intencionalidad o reiteración, b) la naturaleza de los perjuicios causados, c) la reincidencia"*. Pues bien la secuencia de hechos expuesta en este caso, valoradas en aplicación de dichos criterios, permiten, que en este caso, se considere procedente que se fije la cuantía de la sanción en 1.000 euros, al haberse constatado una disminución cualificada de la culpabilidad.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos **RESUELVE:**

**PRIMERO: IMPONER** a la entidad ECOLE, S.A., por una infracción del artículo 6.1 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.b) de dicha norma, una multa de 1.000 € (mil euros) de conformidad con lo establecido en el artículo 45.1.2.4 y .5 de la citada Ley Orgánica.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a la entidad ECOLE, S.A. y a D<sup>a</sup>. A.A.A..

**TERCERO:** Advertir al sancionado que la sanción impuesta deberá hacerla efectiva en el plazo de pago voluntario que señala el artículo 68 del Reglamento General de Recaudación, aprobado por Real Decreto 939/2005, de 29 de julio, en relación con el art. 62 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, mediante su ingreso en la cuenta restringida nº ES00 0000 0000 0000 0000 0000 abierta a nombre de la Agencia Española de Protección de Datos en el Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A. o en caso contrario, se procederá a su recaudación en período ejecutivo. Si recibe la notificación entre los días 1 y 15 de cada mes, ambos inclusive, el plazo para efectuar el pago voluntario será hasta el día 20 del mes siguiente o inmediato hábil posterior, y si recibe

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

la notificación entre los días 16 y último de cada mes, ambos inclusive, el plazo de pago será hasta el 5 del segundo mes siguiente o inmediato hábil posterior.

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 (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, 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 del referido texto legal.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 415 de 732**

**Publicación de fotos en fb pese a ejercicio de derecho de cancelación.  
RESOLUCIÓN: R/02706/2015**

En el procedimiento de Declaración de Infracción de Administraciones Públicas **AP/00027/2015**, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad **IES XXXXX**, vista la denuncia presentada por **A.A.A.**, y en virtud de lossiguientes,

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO:** Con fecha 12/05/2014, tiene entrada en esta Agencia un escrito de **Dña. A.A.A.**, en el que expone que su hija menor de edad, **B.B.B.** estuvo matriculada en el curso **\*\*\*CURSO.1**, aunque rectifica su denuncia el 24/02/2015 y corrige que fue en **el curso AA1/AA2**, en 1º de ESO, en el INSTITUTO DE ENSEÑANZA SECUNDARIA**XXXXX** de Huelva, (en lo sucesivo IES). Denuncia al Institutoporque:

A) Expuso en su página de FACEBOOK imágenes de su hija y de ella que no consintió, y después ejercitó el 2/04/2014 el derecho de cancelación a todas las imágenes, retirándose solo una. La denunciante hace referencia a fotos expuestas en distintas fechas y diferentes eventos que aparecen en dicha página.

Aporta:

- Copia de Acta notarial de 18/03/2014 en la que da fé accediendo a la página FACEBOOK del IES respecto a la comprobación de las imágenes que se relacionan, verificando, que se hallan en concordancia con las imágenes aportadas por la denunciante al Notario de lassiguientes:

.19/03/2012, antes de que su hija estuviera matriculada en el Instituto, con el título "*Nos visitaron alumnos y tutores del Colegio Príncipe de España*", identificando a su hija con la misma foto a color que aporta la denunciante.

. Referencia identificando a la hija de la denunciante en noticia del FACEBOOK de 5/11/2012, a la que se cita con su nombre y apellidos, no su imagen, como alumnado candidato al Consejo Escolar. La denunciante declara que no se autorizó a exponer dato alguno sobre ella. Aporta copia de impreso de 5/11/2012 en que se informa a madres y alumnos en relación con los candidatos al Consejo Escolar que se van a tomar algunas fotografías el 5/11 que se publicaran en los canales de difusión que el centro tiene (web, Facebook), figurando un apartado para cumplimentar autorizando, que en este caso no está cumplimentado.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo,28.046, Madrid



.17/12/2012 "leemos a #####" aparecen los datos de la denunciante en forma de imagen.

. 30/01/2013, "Día #####" con fotografía de la hija de la denunciante.

. 27/02/2013, video del "himno de #####" con la imagen de la hija de la denunciante y la denunciante también aparece en esa misma fecha en una foto del "Día de#####"

B) Además, sin relación con FACEBOOK, con motivo del Proyecto **XXXX**, su profesora de **\*\*\*ASIGNATURA.1** proyectó su imagen en el XXXXXXXXXXXXX el DD/MM/AA en los salones de la Fundación Caja Sol en Sevilla, a pesar de constar por escrito la no autorización aportándose copia de dicho ejemplar fechado el DD1/MM1/AA1. En el mismo consta manuscrito que no autoriza a que se exponga la imagen de su hija en dicho encuentro, "anula la anterior autorización", sin que figure fecha de presentación o sello de recepción. Aporta una copia al acta notarial en la que se ve una presentación titulada "\*\*\*TÍTULO.1" en la que figura la imagen de la hija de la denunciante.

C) Copia de escrito de 2/04/2014 solicitando que del FACEBOOK del Instituto se cancelaran todas las imágenes y datos de su hija y suyos dado que no autorizó su exposición, incidiendo también en las imágenes del **PROYECTO XXXX**. Según manifiesta la denunciante, solo se quitó una foto del FACEBOOK, la de 17/12/2012.

D) Con fecha 24/04/2014, según consta en otra Acta Notarial, el Notario da fé de que solo se había retirado una de las fotografías, la referenciada "Leemos a #####".

**SEGUNDO:** A la vista de los hechos denunciados, en fase de actuaciones previas, por los Servicios de Inspección de esta Agencia se solicita información, con el siguiente resultado

1. Con fecha 2/01/2015, se solicita al IES que acredite el consentimiento otorgado por la exalumna **B.B.B.** matriculada durante el curso **\*\*\*CURSO.1** (era AA1/AA2) para la publicación de fotografías en FACEBOOK y los motivos por los que tras la cancelación solo se retiró una imagen. Se recibe en esta Agencia escrito del IES, en el que se pone de manifiesto, entre otros, que:

1.1. La alumna **B.B.B.** fue matriculada en el curso **\*\*\*CURSO.1** "de oficio" por el Centro. En el periodo del 1 a 10/07, la responsable legal de la alumna no se personó en el Centro.

1.2. Al matricularla de oficio, queda sin rellenar la documentación habitual (entre la que se encuentra el consentimiento).

1.3. Las imágenes de actividades del Centro, intentan reflejar la vida académica y evita primeros planos, primando lo general.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

1.4. Habiendo recibido petición de eliminar las imágenes, que **no se concretaron**, en la que aparece la alumna, se hizo una búsqueda y se eliminaron las que encontraron. Si quedó alguna fue algo fortuito e inintencionado.

**TERCERO:** Con fecha 11/05/2015, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos acordó iniciar procedimiento de declaración de infracción de las Administraciones Públicas al **IES XXXXX** por una infracción de los artículos 6.1 y 10 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13/12, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD), tipificadas como graves en los artículos 44.3.b) y 44.3.d) de dicha norma.

**CUARTO:** Notificado el acuerdo de inicio, mediante escrito de fecha 11/06/2015, la denunciante se persona en el procedimiento, nombra representante con el que se han de seguir las actuaciones. Añade que aportará documentación de daños y perjuicios sufridos

La denunciada manifiesta el 17/06/2015:

1) En ningún momento el Centro se ha negado a eliminar imágenes a solicitud de algún usuario. En este momento ninguna de las imágenes de la que se habla en el escrito está publicada.

2) En ningún momento del período de tiempo en el que la alumna perteneció al Centro hubo petición de retirada de las imágenes publicadas. Las autorizaciones que las familias dan para permitir la publicación es un documento interno del centro que se destruye, si no ha habido ningún tipo de reclamación, al acabar el curso. Habiendo recibido petición de eliminar unas imágenes (que no se concretaron) en las que aparecía la alumna, se hizo la búsqueda pertinente y se eliminó las que se encontraron. Si quedó alguna, que ya no fue comunicado tras la primera petición, fue algo fortuito e inintencionado,

3) Lo que se solicitó, en relación con nuestra participación en el XXXXXXXXXXXXXXX (06/06/13), fue —adjunta escrito entregado el 05/06/13- que dos alumnos, con los que había trabajado en grupo para elaborar una presentación, no expusieran la parte que, presuntamente, había elaborado ella sola. Según la hoja aportada, fechada el 4/06/2013 firmada por la denunciante indica que *"Por la conducta poco respetuosa de la profesora...hacia su alumna - su hija- no autoriza a la citada alumna a participar en el XXXXXXXXXXXXXXX de Andalucita que se celebrara los días 5 a 7/06/2013 en Sevilla. Asimismo como representante de la alumna-su hija- a petición de esta, no autoriza a que la parte elaborada por ella en el trabajo en grupo y que representa al Centro en dicho encuentro sea utilizado para cualquier fin por el Instituto XXXXX"*. Figura anotado a mano recibido 4/06/2013 por persona sin identificar con firma y un sello de entrada en el IES de 5/06/2013.

Con fecha 23/06/2015 la denunciante solicita que se le remita cualquier cuestión del procedimiento a un domicilio que señala.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**QUINTO:** La denunciante alega el 14/07/2015:

a) En los impresos que se incluían en el sobre de matrícula para el curso AA1/AA2 no se solicitaba a las familias una autorización formal con respecto a la publicación de las imágenes de los alumnos. Si era obligatorio entregar un impreso cumplimentado y firmado que hacía referencia a las normas de convivencia del centro, como así consta en el punto 7 de las instrucciones para la matrícula, aporta relación de documentos, apareciendo al final de este impreso un anexo con dos casillas en blanco que hacía referencia a autorizaciones de datos y publicaciones de imágenes de los alumnos, donde no se exigía nombre ni firma. *"Las dos casillas las dejé en blanco", aunque esta parte del impreso era fácil de manipular, el centro no me ha facilitado copia del mismo.*

b) Refiere y aporta documentos que revelan el malestar por problemas con profesores y compañeros aludiendo a "acoso escolar" y copia de escritos dirigidos al IES y a la Inspección de Educación.

**SEXTO:** El representante de la denunciante alega el 17/07/2015:

1) Solicita una indemnización por daños y perjuicios de la denunciante y su hija por las publicaciones de datos y fotografías en FACEBOOK. Acompaña informes médicos de denunciante y su hija.

**SÉPTIMO:** Con fecha 10/09/2015 se accede a la red, y en GOOGLE se entra en IES XXXXX, apartado de FACEBOOK. Se acude al visionado de año 2012 y 2013 por si hubiera alguna foto objeto de la denuncia, y salvo omisión, no se visiona ninguna relacionada con las denunciadas.

**OCTAVO:** Con fecha 15/09/2015 se emitió la siguiente propuesta de resolución:

**PRIMERO:** Declarar que el INSTITUTO DE ENSEÑANZA SECUNDARIA XXXXX ha infringido lo dispuesto en el artículo 6.1 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.b) de dicha norma.

**SEGUNDO:** Declarar el ARCHIVO de la infracción del artículo 10 de la LOPD imputada al INSTITUTO DE ENSEÑANZA SECUNDARIA XXXXX, tipificada como grave en el artículo 44.3.d) de dicha norma.

**TERCERO:** Requerir al INSTITUTO DE ENSEÑANZA SECUNDARIA XXXXX, para que adopte las medidas de orden interno que impidan que en el futuro pueda producirse una nueva infracción del citado artículo 6.1 de la LOPD."

**NOVENO:** Con fecha 29/09/2015 la denunciante solicita absoluta reserva en los datos médicos aportados, ejercitando el derecho de cancelación a los mismos, trasladándose

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

por el Instructor la petición a la Secretaría General, competente para su respuesta y tomando medidas para no entregar dichos documentos a terceros por no tener relación alguna con el derecho a defensa.

Por parte de la denunciada no se recibieron alegaciones.

**DÉCIMO:** La denunciante en escrito de 15/10/2015 reitera que pese a que no dio el consentimiento para la exposición de la fotografía de su hija en el Proyecto **XXXX**, se proyectó la misma, con su nombre y apellidos.

### **HECHOS PROBADOS**

1. **B.B.B.**, hija de la denunciante estuvo matriculada en el IES XXXXX, curso \*\*\*CURSO.1 (1, 2, 5, 6, 47), 1º de ESO.

2. Con fecha 18/03/2014 un notario a requerimiento de la denunciante plasma en un acta de manifestación y requerimiento las siguientes imágenes en que se puede visionar la cara de la hija de la denunciante o la de esta, y para las que la

denunciante manifiesta no dio su consentimiento.

a. Imagen impresa el 7/03 en la página FACEBOOK del IES en que se visiona 19/03/2012 "Nos visitaron alumnos y tutores del Colegio Príncipe de España" (10,22) momento en que la hija de la denunciante no estaba matriculada en el IES.

b. Imagen impresa el 7/03 en página FACEBOOK del IES "Día #####", cinco fotos en el que en una de ellas figura la imagen de la hija de la denunciante (10, 19,20).

c. Imagen impresa el 8/03 en página FACEBOOK del IES "Himno #####, 2013", 27/02(10,21) video en el que aparece la hija de la denunciante.

d. Imagen impresa el 8/03 en página FACEBOOK del IES "Leemos a #####" 17/12/2012 (10,21, 23) en la que aparece la imagen de la denunciante.

e. Imagen impresa de 24/04 en la que se lee una noticia con el título 5/11/2012 relacionada con el Consejo Escolar, candidatas, con la foto de tres de ellas, y la referencia a **B.B.B., 1 ESO** que no ha podido asistir. No consta que la denunciante diera autorización para la exposición de su nombre y apellido y curso que la hacía identificable (8, 15,31).

3. La hija de la denunciante participó en un trabajo conjunto de su clase para representar al Centro en el XXXXXXXXXXXXX en Sevilla del 5 a 7/06/2013 (8 a 10). En el trabajo que se proyectó en una sala, figuraba la fotografía y el nombre de la hija de la denunciante (17, 18). La denunciante aporta un impreso de autorización para participar en la actividad, y a mano consta "No autoriza a que se exponga la imagen de su hija en dicho encuentro" "anula la anterior autorización", fechada a

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

DD1/MM1/AA1(16).

4.La denunciante ejercitó el derecho de cancelación de los datos que figuraban en FACEBOOK del IES el 2/04/2014 (33). Según el acta notarial de manifestaciones y requerimiento de 24/04/2014, el Notario comprobó que todas las imágenes permanecían en FACEBOOK a excepción de la de "leemos a #####" (26, 29,31).

5.Mediante acceso el 10/09/2015 a la página web del IES, en FACEBOOK, no se obtuvieron las imágenes objeto de la denuncia en el rastreoefectuado.(111-121).

## **FUNDAMENTOS DEDERECHO**

### **I**

Es competente para resolver este procedimiento la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37. g) enrelaciónconelartículo36delaLOPD.

### **II**

En lo que respecta a la petición de la denunciante referida a la indemnización, el artículo 19 de la LOPD,señala

*" 1. Los interesados que, como consecuencia del incumplimiento de lo dispuesto en la presente Ley por el responsable o el encargado del tratamiento, sufran daño o lesión en sus bienes o derechos tendrán derecho a serindemnizados.*

*2. Cuando se trate de ficheros de titularidad pública, la responsabilidad se exigirá de acuerdo con la legislación reguladora del régimen de responsabilidad de las AdministracionesPúblicas.*

*3. En el caso de los ficheros de titularidad privada, la acción se ejercerá ante los órganos de la jurisdicciónordinaria."*

La reclamación se encuadra en el artículo 106.2 de la Constitución Española, que desglosa sus efectos en el concepto de funcionamiento anormal de la Administración de los servicios públicos del 139 y siguientes de la LRJPAC y en el Real Decreto 429/1993 de 26/03 por el que se aprueba el reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia deresponsabilidad.

La Sentencia de la Audiencia Nacional sección 1, de 18/05/2001, rec. 856/19999 señaló que estas indemnizaciones no las declara la Agencia, sino que el afectado que sufra la lesión o daño en sus bienes o derechos podrá reclamarla en la vía judicial civil o administrativa, y como indicaba la sentencia del Tribunal Supremo sala 3ª de 28/12/2004, rec. 3020/20011, "la prosperabilidad de dicha indemnización no queda

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo,28.046, Madrid

*supeditada o condicionada a la imposición de una previa sanción a la denunciada"*

### III

El artículo 2.1 de la LOPD señala que *"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"*; definiéndose el concepto de dato de carácter personal en el apartado a) del artículo 3 de la LOPD, como *"Cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables"*.

Asimismo, el artículo 3.a) de la LOPD, define los datos de carácter personal como: *"Cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables"* y, el artículo 3. b) de la LOPD define el concepto de fichero como *" todo conjunto organizado de datos de carácter personal, cualquiera que fuere la forma o modalidad de su creación, almacenamiento, organización y acceso"*. El artículo 3.c) de la LOPD define el tratamiento de datos como las *"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"*.

A su vez, el artículo 2.e) de la Directiva 95/46, entiende por dato personal *"toda información sobre una persona física identificada o identificable; se considerará identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un número de identificación o uno o varios elementos específicos, característicos de su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social"*.

Y de acuerdo con el mismo, el Reglamento de la LOPD, aprobado por el R.D. 1720/2007 en su artículo 5, f) *considera dato personal cualquier información gráfica o fotográfica concerniente a personas físicas identificadas o identificables, y en su apartado o), define como persona identificable: toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, mediante cualquier información referida a su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social. Una persona física no se considerará identificable si dicha identificación requiere plazos o actividades desproporcionados.*

### IV

La STC 292/2000 señala que *"... el contenido del derecho fundamental de protección de datos consiste en un poder de disposición y control sobre los datos personales que faculta a la persona para decidir cuáles de sus datos proporciona a un tercero (...) estos poderes de disposición y control sobre los datos personales, que constituyen parte del derecho fundamental a la protección de datos se concreta 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*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

tercero, sea el Estado o unparticular".

Así pues, las imágenes expuestas en FACEBOOK del IES son datos personales y sobre ellos se ha efectuado un tratamiento automatizado siendo posible la búsqueda mediante año y fechas. Por ello, se imputa a la denunciada la infracción del artículo 6.1 de la LOPD que indica:

*"El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la ley disponga otra cosa."*

El consentimiento permite así al afectado ejercer el control sobre sus datos de carácter personal (la autodeterminación informativa), ya que es el propio interesado quien tiene que otorgar su consentimiento para que se pueda realizar el tratamiento de los citados datos.

Se trata de una garantía fundamental que solo encuentra como excepciones a ese consentimiento del afectado, las establecidas en una ley, recogiendo en el apartado 2 del citado artículo 6 LOPD una serie de excepciones a la prestación del citado consentimiento.

El término "*inequívoco*", conforme al Diccionario de la Real Academia de la Lengua, es lo 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.

Si bien no puede exigirse para la obtención del consentimiento, a la hora de tratar o ceder sus datos personales, que tal consentimiento se otorgue de forma expresa o por escrito, como sería para el caso de datos especialmente sensibles, al no estipularlo así ningún precepto de la normativa de aplicación, se debe señalar que la persona física o jurídica que pretenda obtener tal consentimiento sí deberá arbitrar los medios necesarios para que no quepa ninguna duda de que, efectivamente, tal

consentimiento ha sido prestado, es decir, que la cesión de los datos personales ha sido consentida de modo claro y terminante.

Interpretación ésta que es la que más se acomoda a lo dispuesto, no sólo en el repetido artículo 6.1 de la LOPD, sino también en la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 24/10/1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de esos datos, que en su artículo 7 preceptúa que los Estados miembros dispondrán que el tratamiento de datos personales sólo pueda efectuarse si el interesado ha dado su consentimiento de forma inequívoca, añadiendo en el apartado h) de su artículo 2 como "*consentimiento del interesado: toda manifestación de voluntad, libre, específica e informada, mediante la que el interesado consienta el tratamiento de datos personales que le conciernan*". Definición que asimismo ha sido incorporada al apartado h) del artículo 3 de la LOPD, legislación interna que además, y con mayor

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

énfasis, entre los adjetivos "libre", "informada" y "específica" añade el de "inequívoca".

En consecuencia, correspondía a la denunciada verificar antes de la exposición en su página que había obtenido el consentimiento de la denunciante, esto es, comprobar si dicho consentimiento se había obtenido de forma clara y terminante sin que hubiera posibilidad de duda alguna en cuanto a su interpretación.

Correspondiendo a la denunciada la acreditación y conservación del deber de haber obtenido el consentimiento, esta no aporta documento, prueba o evidencia alguna que antes de exponer las imágenes hubiera obtenido el consentimiento requerido. Por ello, se acredita por la denunciada la comisión de la infracción del artículo 6.1 de la LOPD, que figura tipificada como grave en el artículo 44.3.b) de dicha LOPD que determina: "*Tratar datos de carácter personal sin recabar el consentimiento de las personas afectadas, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley y sus disposiciones de desarrollo.*"

## V

Otra de las infracciones imputadas al IES es la del artículo 10 de la LOPD que indica: "*El responsable del fichero y quienes intervengan en cualquier fase del tratamiento de los datos de carácter personal están obligados al secreto profesional respecto de los mismos y al deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aun después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo.*"

Tal obligación comporta, en lo que hace al caso, que los datos almacenados puestos de manifiesto para su nombramiento, no deban ser revelados ni dados a conocer a terceros teniendo el deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aun después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero automatizado o, en su caso, con el responsable del mismo (artículo 10 citado). Este deber es una exigencia elemental y anterior al propio reconocimiento del derecho fundamental a la libertad informática a que se refiere la STC 292/2000, y por lo que ahora interesa, comporta que los datos tratados automatizadamente o no, no pueden ser conocidos por ninguna persona o entidad ajena fuera de los casos autorizados por ley, pues en eso consiste precisamente el secreto.

Este deber de sigilo, como venimos declarando desde nuestra Sentencia de 14 de septiembre de 2001 (recaída en el recurso nº 196/2000) resulta esencial en las

sociedades actuales cada vez más complejas, en las que los avances de la técnica sitúan a la persona en zonas de riesgo para la protección de derechos fundamentales, como la intimidad o el derecho a la protección de los datos que recoge el artículo 18.4 de la CE. En efecto, este precepto contiene un "*instituto de garantía de los derechos a la intimidad y al honor y del pleno disfrute de los derechos de los ciudadanos que, además, es en sí mismo un derecho o libertad fundamental, el derecho a la libertad frente a las potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de la persona provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos*" (STC 292/2000). Este derecho fundamental a la protección de los datos "*persigue garantizar a esa persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino*"

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



(STC 292/2000) que impida que se produzcan situaciones atentatorias con la dignidad de la persona, "es decir, el poder de resguardar su vida privada de una publicidad no querida" (STC de tantacita).

Como resultado de la exposición en la web de datos se llega al conocimiento de los mismos, constituyendo una puesta a disposición a terceros que accedan a la página.

El artículo 4.4 del Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora aprobado por Real Decreto 1398/1993 (REPEPOS) dispone "*En defecto de regulación específica establecida en la norma correspondiente, cuando de la comisión de una infracción derive necesariamente la comisión de otra u otras, se deberá imponer únicamente la sanción correspondiente a la infracción más grave cometida*".

La STS de 8/03/999 (Rec. 9/1996) interpreta dicho precepto en el sentido que, "*exige para la aplicación del concurso medial, una necesaria derivación de unas infracciones respecto de las demás y viceversa, por lo que es indispensable que las unas no puedan cometerse sin ejecutar las otras*". Sin embargo, en el caso de autos considera la Sala que no cabe aplicar el citado precepto ni en definitiva el concurso medial, al no concurrir los presupuestos establecidos para ello, por cuanto el tratamiento de datos del afectado sin su consentimiento pudo llevarse a cabo sin necesidad de comunicar los datos del afectado asociados a una deuda inexistente al fichero Asnef."

Aplicando esta doctrina al presente caso, se trata de dos infracciones, siendo una resultado de la otra, y vehículo para su producción. Existe conexión necesaria que implica que la comisión del tratamiento a través de la web deriva sin necesidad de cumplimentar ningún otro acto, en el conocimiento de los datos secretos a terceros, es decir, una deriva en la comisión de la otra, así pues, se debe seleccionar la más grave, y siendo el tratamiento previo al secreto, se archiva la del artículo 10 de la LOPD, subsistiendo la del tratamiento, art 6LOPD.

También ha quedado acreditado que no se han encontrado las imágenes objeto de la denuncia en la búsqueda de FACEBOOK de IES.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos **RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLARAR** que IES XXXXX ha infringido lo dispuesto en el artículo 6.1 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.b) de la citada Ley Orgánica.

**SEGUNDO: DECLARAR** el ARCHIVO de la infracción del artículo 10 de la LOPD imputado al IES XXXXX.

**TERCERO: NOTIFICAR** la presente resolución al IES XXXXX y a A.A.A..

**CUARTO: COMUNICAR** la presente resolución al DEFENSOR DEL PUEBLO, de

<http://www.govartis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 de laLOPD.

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 30/12, 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 22/12, 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 21/12, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido en el artículo 116 de la Ley 30/1992, de 26/11, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, se podrá 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 13/07, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (en lo sucesivo LJCA), 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 del referido textolegal.

Sin embargo, el responsable del fichero de titularidad pública, de acuerdo con el artículo 44.1 de la LJCA, sólo podrá interponer 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 LJCA, 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 del referido textolegal.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

# TÍTULO III-

# ARCHIVO Y GOVERTIS SOBRESEIMIENTO

Advisory Services

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

## RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DEACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante el COLEGIOSANPATRICIO (INSDE, S.L.)-FUNDACIONSANPATRICIO, en virtud de denuncia presentada ante la misma por DOÑA A.A.A., y en base a los siguientes

### **HECHOS**

**PRIMERO:** Con fecha 11 de mayo de 2009, tuvo entrada en esta Agencia un escrito remitido por Doña A.A.A., en el que declara que en febrero de 2009 ha tenido conocimiento de que en la publicación del centro FUNDACIÓN SAN PATRICIO, editada en septiembre de 200\*, para conmemorar su 50 aniversario, aparece a página completa y con absoluta nitidez la fotografía de su hija.

La denunciante y su esposo reservaron en dicho centro una plaza escolar para el curso 200\*-200\* dando autorización para utilizar la fotografía de su hija en tanto estuviera escolarizada en el centro. Sin embargo, finalmente no formalizaron la matrícula dando de baja a su hija para el citado curso en el mes de julio de 200\*.

**SEGUNDO:** Tras la recepción de la denuncia, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos ordenó a la Subdirección General de Inspección de Datos la realización de las actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

- Tras solicitar a la Fundación San Patricio información en relación con los hechos denunciados, el representante de la Fundación San Patricio y del Colegio San Patricio, expuso lo siguiente:

1. El documento que nos ocupa, y al que pertenece la fotografía que acompañan, no es un simple anuario, sino el "Libro Conmemorativo del 50º Aniversario del Colegio San Patricio". Su elaboración comienza en septiembre del año 200\*, fecha a partir de la cual se empieza a recopilar la información, documentos, fotografías, etc.... que finalmente compondrán el contenido del mismo. La fecha de cierre de la recopilación de toda la documentación es el mes de diciembre de 200\*. Adjuntan 2 correos electrónicos de esas fechas en los que se habla de la fecha límite para poder empezar las maquetaciones.

2. Por otra parte, adjuntan copia de las Hojas de Reserva de Plaza del Colegio de los cursos 0\*-0\* y 0\*-0\*, en las que consta el consentimiento firmado por los padres de la menor que figura en la fotografía publicada.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

3. Dado el volumen y complejidad de la publicación, hacen hincapié en que toda la documentación empleada en la elaboración de la misma tuvo que ser recopilada necesariamente en fechas muy anteriores a su distribución y que, en el caso que nos ocupa, la última fecha de recopilación de documentación, tal y como señalamos anteriormente, fue diciembre de 200\*, y la fecha de última corrección fijada por la imprenta para poder proceder a la posterior edición, montaje e impresión de la misma y cumplir, de este modo, con su compromiso de entrega para su posterior distribución a partir de septiembre de 200\*, fue marzo de 200\*. Por otra parte, la solicitud de baja de la alumna efectuada por los padres de la menor tiene lugar verbalmente en septiembre de 200\*, no en julio de 200\* como recogen en su escrito. La no publicación de la foto, por todo lo anteriormente expuesto, es materialmente imposible cuando la fecha prevista de distribución del libro, como es sabido, era septiembre de 200\*.

4. Se adjunta un original del *Libro Conmemorativo del 50º Aniversario del Colegio San Patricio* (publicación) para que se pueda entender su complejidad y la necesidad de los plazos de los que se habla.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

GOVERTIS

Advisory Services

Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

## II

El artículo 6 de la LOPD regula el principio del consentimiento del interesado para el tratamiento de sus datos. En sus apartados 1 y 2 dispone:

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

*"2. 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*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*el ámbito de sus competencias; cuando se refieran a las partes de un contrato o precontrato de una relación negocial, 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."*

En el presente caso, ha quedado acreditado que los padres habían consentido expresamente, y así se reconoce en la propia denuncia, la publicación de la fotografía de su hija en el anuario del Colegio, si bien habían limitado el consentimiento al período durante el cual estuviera escolarizada. La inclusión de la fotografía se produjo durante ese período, si bien cuando se entregó fue en el mismo mes en que los padres renunciaron a la plaza del colegio de su hija menor. En consecuencia, no se aprecia vulneración de la normativa de protección de datos.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

**Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, SEACUERDA:**

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución a COLEGIO SAN PATRICIO (INSDE, S.L.), - FUNDACION SAN PATRICIO y a DOÑAA.A.A..

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer,

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 del referido textolegal.



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DEACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante las entidades APYMA DEL COLEGIO PUBLICO PATXI LARRAINZAR, ESCUELA PUBLICA PATXI LARRAINZAR, FEDERACIÓN SORTZEN-IKASBATUAZ, e INSTITUTO DEESTADÍSTICA DE NAVARRA, en virtud de denuncia presentada ante la misma por DONA.A.A., y en base a lossiguientes

**HECHOS**

**PRIMERO:** Con fecha 14 de abril de 2009, tuvo entrada en esta Agencia un escrito remitido por Don **A.A.A.**, en el que declara que, en marzo de 2009, recibió una carta, con membrete oficial del Gobierno de Navarra, a nombre de su hijo de dos años de edad. Denuncia la utilización de datos personales de niños de dos años sin el consentimiento de los padres por parte de la Escuela Publica Patxi Larrainzar de Pamplona.

**SEGUNDO:** Tras la recepción de la denuncia, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos ordenó a la Subdirección General de Inspección de Datos la realización de las actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

1. El denunciante aporta el sobre original de la carta que manifiesta haber recibido, y que va dirigida a **B.B.B.**, calle (C/.....C1). El sobre contiene un folleto en el que se informa de las ventajas de matricularse en el centro en la opción de Euskera. Aporta además copia del libro de familia en el que consta la fecha de nacimiento de **B.B.B.**, en \*\*\*MES1 de 2006.

2. El día 1 de marzo de 2009 se realizó visita de inspección en las dependencias del colegio público Patxi Larrainzar, poniéndose de manifiesto los siguientes hechos:

a. La Directora del centro manifestó que la Asociación de Padres y Madres del Colegio (APYMA) colabora con el centro mediante campañas informativas, vía postal, en los periodos de prematriculación. Dichas campañas tienen como finalidad la difusión del modelo de enseñanza "D" (matriculación en la lengua euskera).

b. Para la realización de la campaña, el colegio facilitó a la APYMA sobres con el anagrama del colegio y una invitación a una reunión informativa. Estas campañas cuentan con la aprobación del Consejo Escolar del Colegio Patxi Larrainzar.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



c. Desconoce el origen de los datos utilizados por la APYMA para el envío de las cartas informativas, ni del resto de los documentos informativos que ésta hubiera incluido además del referido anteriormente.

d. **B.B.B.** no es, ni ha sido alumno del centro.

3. El día 1 de marzo de 2009 se realizó visita de inspección en las dependencias de la APYMA del colegio público Patxi Larrainzar, poniéndose de manifiesto los siguientes hechos:

a. La APYMA colabora con el colegio PATXI LARRAINZAR mediante campañas informativas, vía postal, en los periodos de prematriculación. Dichas campañas tienen como finalidad la difusión del modelo de enseñanza "D" (matriculación en la lengua euskera). Para la realización de la campaña, el colegio facilitó a la APYMA sobres con el anagrama del colegio y una invitación a una reunión informativa. La APYMA incluyó además un tríptico informativo sobre la matriculación en el modelo "D". Los datos de los destinatarios de la campaña han sido facilitados por la Federación SORTZEN-IKASBATUAZ, de la cual la APYMA es miembro. Las etiquetas fueron elaboradas por algún miembro de la APYMA con sus propios medios, ya que la APYMA solo dispone de un ordenador inoperativo desde el año 2007.

b. La APYMA no conserva los listados facilitados por la Federación SORTZEN-IKASBATUAZ

4. El día 10 de marzo de 2009 se realizó visita de inspección en las dependencias de la Federación SORTZEN-IKASBATUAZ, poniéndose de manifiesto los siguientes hechos:

a. La Federación SORTZEN-IKASBATUAZ la componen Asociaciones de Padres y Madres de Alumnos de Colegios Públicos de Navarra (APIMAS) y algunos Centros Escolares, y también profesores. La APIMA del colegio Paxi Larrainzar es socio de pleno derecho de la Federación. La Federación tiene como objeto promover el modelo de enseñanza en euskera y una enseñanza de calidad.

b. El Presidente de la Federación SORTZEN-IKASBATUAZ manifestó que en cada curso escolar, cuando se inicia la campaña de matriculación en los centros públicos, la Federación solicita, mediante correo electrónico, al Instituto de Estadística del Gobierno de Navarra, el censo de los niños nacidos en el año al que corresponda la escolarización (niños de 3 años). Dicho censo es remitido por el Instituto de Estadística del Gobierno de Navarra mediante correo electrónico en formato de hoja de cálculo Excel. La dirección de correo electrónico a la que se remite la solicitud es la que consta en la página web del Instituto de Estadística de Navarra ([estadistica@cfnavarra.es](mailto:estadistica@cfnavarra.es)).

c. Posteriormente, la Federación facilita una copia de dicho censo a todas las Asociaciones de Padres y Madres de los colegios públicos que lo solicitan. Se les hace entrega en mano, bien en soporte CD-ROM o en PEN-DRIVE.

d. Una vez facilitado el censo a todas las Asociaciones que lo han solicitado se procede a la destrucción de todas las copias del mismo.

e. La Federación SORTZEN-IKASBATUAZ no conserva copia de datos remitidos por el INSTITUTO DE ESTADISTICA NAVARRO, ya que han sido eliminadas todas las copias.

5. El día 10 de marzo de 2009 se giró visita de inspección en las dependencias del INSTITUTO DE ESTADISTICA DE NAVARRA, poniéndose de manifiesto los siguientes hechos:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

a. El INSTITUTO DE ESTADISTICA DE NAVARRA recibe por distintas vías solicitudes de datos del padrón, siendo una de ellas a través de la dirección de correo electrónico estadistica@cfnavarra.es. Todas las solicitudes se analizan y solo en el caso que legalmente esté permitido, se facilitan los datos solicitados.

b. Cada año, cuando se inicia el periodo de matriculación de enseñanza oficial, se reciben peticiones de colegios públicos de Navarra de los datos de los niños que inician la enseñanza oficial (3 años). Por este motivo y al respecto, El INSTITUTO DE ESTADISTICA DE NAVARRA solicitó un informe jurídico, cuya copia ya ha sido aportada a la Inspección de Datos, entendiéndose que se encuentra habilitado para facilitar los datos solicitados por los colegios públicos.

c. Los datos son facilitados a través de correo electrónico a la dirección facilitada por el colegio solicitante, en formato de hoja de cálculo EXCEL.

d. No le consta haber recibido peticiones de datos del censo por la Federación SORTZEN-IKASBATUAZ, ni haber facilitado a la misma datos personales.

e. El representante del INSTITUTO DE ESTADISTICA DE NAVARRA manifiesta que en dicho buzón estadistica@cfnavarra.es no se conservan las peticiones, pero se imprimen y se conservan en formato papel.

f. Se ha verificado que las solicitudes de peticiones de datos recibidas en el año 2009, comprobando que constan trece solicitudes, todas ellas tienen dirección de correo de origen en el dominio "cfnavarra.es". Se ha comprobado que una de las solicitudes corresponde al colegio público Patxi Larraizar, de fecha 29 de enero de 2009, solicitando el censo de los nacidos en el año 2006 y la contestación de fecha 3 de febrero de 2009 remitiéndole la información solicitada.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 434 de 732**

Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

## II

La denuncia se concreta en el tratamiento de los datos de un menor sin el consentimiento de sus padres. El artículo 6 de la LOPD dispone: *“1. El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la Ley disponga otracosa.*

Añadiendo el apartado 2 del citado artículo 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”.*

GOVERTIS  
Advisory Services

El tratamiento de datos de carácter personal tiene que contar con el consentimiento del afectado o, en su defecto, debe acreditarse que los datos provienen de fuentes accesibles al público, que existe una Ley que ampara ese tratamiento o una relación contractual o comercial entre el titular de los datos y el responsable del tratamiento que sea necesaria para el mantenimiento del contrato.

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*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*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.

### III

La Agencia Española de Protección de Datos contestó, a través del Gabinete Jurídico, una consulta acerca del mismo asunto que los hechos denunciados, sobre si resultaría conforme a lo dispuesto en la LOPD, la obtención de datos del Padrón Municipal de Habitantes por un centro público de enseñanza para realizar un envío de información referida al mismo a los hogares en que residan niños en edad de escolarización. El informe indicaba lo siguiente:

*La comunicación de datos solicitada constituye, conforme a lo dispuesto en el artículo 3 i) de la citada Ley Orgánica, una cesión de datos de carácter personal, definida como "Toda revelación de datos efectuada a persona distinta del interesado".*

*Tal y como determina el artículo 11.1 de la Ley Orgánica 15/1999, "los datos de carácter personal objeto del tratamiento sólo podrán ser comunicados a un tercero para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones legítimas del cedente y del cesionario con el previo consentimiento del interesado". Esta regla de consentimiento sólo se verá exceptuada en los supuestos contemplados en el artículo 11.2, entre los que cabe destacar aquellos casos en que una norma con rango de Ley dé cobertura a la cesión. Por ello, deberá determinarse si la legislación reguladora de los ficheros a los que la consulta se refiere permite esa transmisión de sus datos.*

*Por otro lado, siendo el Padrón un fichero de titularidad pública, debe partirse, del principio de delimitación de la finalidad en las cesiones entre Administraciones Públicas consagrado por el artículo 21 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal, al exigir que si los datos*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

son cedidos a otras Administraciones Públicas sirvan sólo para el ejercicio de competencias iguales o que versen sobre materias semejantes, con la única excepción, tras la Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30 de noviembre, de que el cambio de finalidad de éstos fundado en una de las causas contenidas en el artículo 11 de la propia Ley Orgánica, pudiendo ser sustituida la necesidad del consentimiento para el cambio de finalidad por una previsión realizada en una disposición con rango de Ley (art.11.2a).

En cuanto al Padrón municipal, el artículo 16.3 de la Ley reguladora de las bases del régimen local, redactado conforme a lo establecido en la Ley Orgánica 14/2003, de 20 de noviembre, dispone que "los datos del Padrón municipal se cederán a otras Administraciones Públicas que lo soliciten sin consentimiento previo del afectado solamente cuando les sean necesarios para el ejercicio de sus respectivas competencias, y exclusivamente para asuntos en los que la residencia o el domicilio sean datos relevantes. También pueden servir para elaborar estadísticas oficiales sometidas al secreto estadístico, en los términos previstos en la Ley 12/1989, de 9 de mayo, de la Función Estadística Pública".

Fuera de estos supuestos, los datos del Padrón son confidenciales y el acceso a los mismos se rige por lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal y en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

A la vista de lo dispuesto en el precepto transcrito y el artículo 27.5 de la Constitución Española que dispone "Los poderes públicos garantizarán el derecho de todos a la educación mediante un programación general de la enseñanza con participación efectiva de todos los afectados y la creación de centros docentes", podemos concluir que la comunicación de los datos a los que se refiere la consulta dado que se efectuará a un colegio público, que depende de la consejería de educación del Ayuntamiento consultante y siendo el domicilio un requisito fundamental a la hora de escolarizar a los niños, dicha comunicación podrá considerarse amparada en lo dispuesto en el artículo 11.2 a) de la Ley Orgánica 15/1999".

Por tanto, la cesión realizada por el Instituto de Estadística de Navarra a la

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Escuela Pública Patxi Larrainzar se encuentra amparada por la normativa reseñada y, en consecuencia, el envío que realizó la Escuela a la familia con un niño que iniciaría su escolarización también cumple la normativa de protección de datos ya que el consentimiento para dicho tratamiento está habilitado en una Ley, no siendo necesario el consentimiento del afectado.

Durante las actuaciones previas de investigación efectuadas, se han recogido múltiples manifestaciones, algunas de ellas contradictorias, pero las únicas acreditaciones documentales que se han constatado son que el Instituto de Estadística de Navarra envió el censo de los nacidos en el año 2006 a la Escuela Pública Patxi Larrainzar y que el denunciante recibió en su domicilio un sobre con el membrete del Gobierno de Navarra y del Colegio Público de Educación Infantil y Primaria Patxi Larrainzar, con un tríptico de la educación en el mencionado Centro Público. Como se ha señalado, la cesión y el tratamiento realizado cumplen las obligaciones establecidas en la LOPD.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

**Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos,**

**SE ACUERDA:**

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.

2. **NOTIFICAR** la presente Resolución a la APYMA COLEGIO PUBLICO PATXI LARRAINZAR, a la ESCUELA PUBLICA PATXI LARRAINZAR, a la FEDERACIÓN SORTZENIKASBATUAZ, al INSTITUTO DE ESTADÍSTICA DE NAVARRA y a DONA.A.A..

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido en el artículo 116 de la Ley 30/1992,

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 438 de 732**

de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 del referido textolegal.

Sin embargo, el responsable del fichero de titularidad pública, de acuerdo con el artículo 44.1 de la citada LJCA, sólo podrá interponer 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 LJCA, 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 del referido textolegal.



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 439 de 732**

## Fotografiar a un menor. Expediente Nº: E/00153/2010

### RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante el **COLEGIO MONTE CAXADO DE AS PONTES**, en virtud de denuncia presentada ante la misma por Doña **B.B.B.** y Don **A.A.A.**, y en base a los siguientes,

#### HECHOS

**PRIMERO:** Con fecha 11 de enero de 2010, tuvo entrada en esta Agencia un escrito remitido por **A.A.A.**, en el que declara que en el Colegio Público "MONTE CAXADO", del fue alumna su hija C.C.C., durante el año 2007, el profesor de inglés procedió a fotografiar a la niña.

Asimismo, adjuntan varios escritos fechados todos ellos en octubre de 2009, en los que manifiestan su oposición al registro, distribución y utilización de las citadas fotografías, así como la solicitud de devolución de las fotografías aportadas en las diferentes matrículas realizadas a la niña en el colegio durante el periodo comprendido entre el año 2002 al 2008.

**SEGUNDO:** Tras la recepción de la denuncia, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos ordenó a la Subdirección General de Inspección de Datos la realización de las actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

1. Con fecha 30 de marzo de 2010, se recibió en esta Agencia escrito del Centro Público Integrado "MONTE CAXADO", en el que se pone de manifiesto que:

a. El citado profesor de inglés se encontraba realizando una sustitución de la profesora titular, la cual se encontraba de baja.

b. El motivo de la realización de las fotos, fu exclusivamente didáctico para que el alumnado tomase conciencia de la importancia de las TIC`s (Tecnología de Información y Comunicación), y despertar su interés.

c. Las fotos estuvieron en una carpeta del ordenador de la sala de profesores para ser visionadas por los alumnos de este curso en concreto. Con posterioridad, ese ordenador, el único existente en la sala de profesores de primaria, fue formateado.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



d. Asimismo, en la página web del colegio <http://centros.edu.xunta.es/cpimontecaxado>, no se publica absolutamente nada que no tenga una finalidad educativa y con el consentimiento de las familias. Dichos consentimiento por escrito se encuentran incluidos en varios listados que obran en poder del Centro.

e. La dirección siempre ha tenido informado siempre al Servicios de Inspección Educativa de este y otros temas relativos a la citada alumna.

f. Con fecha 2 de septiembre de 2008, el Centro remitió escrito a los padres, en el que le comunicaban que los hechos se habían puesto en conocimiento de la Inspección Educativa.

g. No existe constancia de contestación por parte del citado Servicio al Centro, con relación a estos hechos.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I

Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

II

El artículo 6 de la LOPD dispone: "1. El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la Ley disponga otra cosa.

Añadiendo el apartado 2 del citado artículo 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

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*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 de carácter personal tiene que contar con el consentimiento del afectado o, en su defecto, debe acreditarse que los datos provienen de fuentes accesibles al público, que existe una Ley que ampara ese tratamiento o una relación contractual o negocial entre el titular de los datos y el responsable del tratamiento que sea necesaria para el mantenimiento del contrato.

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.

### III

La Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, en su Disposición Adicional Vigésimotercera, recoge las referencias al tratamiento de datos personales de los alumnos, señalando:

1. *Los centros docentes podrán recabar los datos personales de su alumnado que sean necesarios para el ejercicio de su función educativa. Dichos datos podrán hacer referencia al origen y ambiente familiar y social, a*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

características o condiciones personales, al desarrollo y resultados de su escolarización, así como a aquellas otras circunstancias cuyo conocimiento sea necesario para la educación y orientación de los alumnos.

2. Los padres o tutores y los propios alumnos deberán colaborar en la obtención de la información a la que hace referencia este artículo. La incorporación de un alumno a un centro docente supondrá el consentimiento para el tratamiento de sus datos y, en su caso, la cesión de datos procedentes del centro en el que hubiera estado escolarizado con anterioridad, en los términos establecidos en la legislación sobre protección de datos. En todo caso, la información a la que se refiere este apartado será la estrictamente necesaria para la función docente y orientadora, no pudiendo tratarse con fines diferentes del educativo sin consentimiento expreso.

3. En el tratamiento de los datos del alumnado se aplicarán normas técnicas y organizativas que garanticen su seguridad y confidencialidad. El profesorado y el resto del personal que, en el ejercicio de sus funciones, acceda a datos personales y familiares o que afecten al honor e intimidad de los menores o sus familias quedará sujeto al deber de sigilo.

4. La cesión de los datos, incluidos los de carácter reservado, necesarios para el sistema educativo, se realizará preferentemente por vía telemática y estará sujeta a la legislación en materia de protección de datos de carácter personal, y las condiciones mínimas serán acordadas por el Gobierno con las Comunidades Autónomas en el seno de la Conferencia Sectorial de Educación.

En el supuesto denunciado, el profesor suplente de inglés hizo unas fotos a los alumnos con finalidad exclusivamente didáctica, para que el alumnado adquiriese conciencia de la importancia de las TIC,s y despertar el interés del grupo-clase. Estas fotos se incluyeron en una carpeta del ordenador de la sala de profesores para que las utilizaran los alumnos de ese curso en concreto. Estuvieron en el ordenador menos de un mes durante el año 2007. Existe la habilitación para el tratamiento de los datos de los menores sin contar con el consentimiento de ellos (en el caso de tener más de 14 años) o de los padres (si fueran menores de esa edad) ya que la imagen era un necesarios para el ejercicio de su función educativa, efectuado por una administración pública en el ejercicio de sus competencias.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

**Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, SE ACUERDA:**

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución al **COLEGIO MONTE CAXADO DE AS PONTES**

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

y a Doña **B.B.B.** y Don**A.A.A.**.

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 del referido textolegal.

Sin embargo, el responsable del fichero de titularidad pública, de acuerdo con el artículo 44.1 de la citada LJCA, sólo podrá interponer 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 LJCA, 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 del referido textolegal.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 444 de 732**

# GO)ERTIS

Advisory Services

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 445 de 732**

Procedimiento nº.:E/00153/2010

**Ausencia de análisis de los documentos aportados. : Recurso de Reposición  
NºRR/00437/2010**

Examinado el recurso de reposición interpuesto por Doña **B.B.B.** y Don **A.A.A.**, contra la resolución dictada por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el expediente de actuaciones previas de investigación, E/00153/2010, y en base a lossiguientes,

**HECHOS**

**PRIMERO:** Con fecha 14 de mayo de 2010, se dictó resolución por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el expediente de actuaciones previas de investigación, E/00153/2010, procediéndose al archivo de actuaciones al no apreciar vulneración de la normativa de protección dedatos.

Dicha resolución, que fue notificada al recurrente en fecha 24 de mayo de 2010, según aviso de recibo que figura en el expediente.

**SEGUNDO:** Doña **B.B.B.** y Don **A.A.A.** han presentado en fecha 24 de junio de 2010, por correo certificado, con entrada en esta Agencia Española de Protección de Datos el día 19 de julio de 2010, recurso de reposición fundamentándolo, básicamente, en que la Resolución es nula de pleno derecho ya que no se analiza la trascendencia de los documentos aportados; no se han verificado por la Agencia los hechos que sorprendentemente considera verificados; no se ha dado audiencia a los denunciantes de acuerdo con el artículo 78 de la Ley 30/1992; se ha infringido la LOE y el artículo 6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de Diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

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

Los recurrentes basan el recurso de reposición en los motivos siguientes: que la Resolución es nula de pleno derecho ya que no se analiza la trascendencia de los documentos aportados; no se han verificado por la Agencia los hechos que sorprendentemente considera verificados; no se ha dado audiencia a los denunciante de acuerdo con el artículo 78 de la Ley 30/1992; se ha infringido la LOE y el artículo 6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de Diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

Advisory Services

En relación a la falta de análisis de los documentos enviados, los recurrentes adjuntaban junto con su denuncia varios escritos, fechados todos ellos en octubre de 2009, en los que manifestaban su oposición al registro, distribución y utilización de las citadas fotografías, así como la solicitud de devolución de las fotografías aportadas en las diferentes matrículas realizadas a la niña en el colegio durante el periodo comprendido entre el año 2002 al 2008. En los hechos ya se indicaba que el ordenador había sido formateado y ya no estaban las fotos que había realizado el profesor de inglés. En cuanto a la devolución de las fotografías que se habían facilitado para la matriculación, tanto su devolución como la negativa a ello no es cuestión de protección de datos.

En segundo lugar indican que no se han verificado por la Agencia los hechos que sorprendentemente considera verificados. Al realizar las actuaciones previas de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 447 de 732**

investigación, tendentes a verificar los hechos denunciados, el Inspector de Datos responsable de las mismas solicitó información a la entidad denunciada. La contestación del Centro Público no se ha verificado mediante inspección en el mismo, pero no existen elementos que presuman que sus manifestaciones no seanciertas.

Alegan que no se ha dado Audiencia a los denunciantes y no se han seguido los principios de instrucción del procedimiento administrativo que deben respetarse conforme establece el artículo 78 y siguientes de la Ley 30/1992. En el supuesto recurrido, no se ha iniciado un procedimiento administrativo, sino que es la fase previa a ello. Así, el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, en su artículo 122señala:

*1. Con anterioridad a la iniciación del procedimiento sancionador, se podrán realizar actuaciones previas con objeto de determinar si concurren circunstancias que justifiquen tal iniciación. En especial, estas actuaciones se orientarán a determinar, con la mayor precisión posible, los hechos que pudieran justificar la incoación del procedimiento, identificar la persona u órgano que pudiera resultar responsable y fijar las circunstancias relevantes que pudieran concurrir en el caso.*

*2. Las actuaciones previas se llevarán a cabo de oficio por la Agencia Española de Protección de Datos, bien por iniciativa propia o como consecuencia de la existencia de una denuncia o una petición razonada de otro órgano.*

*3. Cuando las actuaciones se lleven a cabo como consecuencia de la existencia de una denuncia o de una petición razonada de otro órgano, la Agencia Española de Protección de Datos acusará recibo de la denuncia o petición, pudiendo solicitar cuanta documentación se estime oportuna para poder comprobar los hechos susceptibles de motivar la incoación del procedimiento sancionador.*

*4. Estas actuaciones previas tendrán una duración máxima de doce meses a contar desde la fecha en la que la denuncia o petición razonada a las que se refiere el apartado 2 hubieran tenido entrada en la Agencia Española de Protección de Datos o, en caso de no existir aquéllas, desde que el Director de la Agencia acordase la realización de dichas actuaciones.*

*El vencimiento del plazo sin que haya sido dictado y notificado acuerdo de inicio de procedimiento sancionador producirá la caducidad de las actuaciones previas.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 448 de 732**



Si como consecuencia de estas actuaciones, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos acuerda el inicio de procedimiento sancionador o de infracción de administraciones públicas, se sigue el procedimiento que establece la mencionada Ley 30/1992.

### III

Las últimas alegaciones fueron rebatidas en la Resolución ahora recurrida en sus Fundamentos de Derecho, que se incorporan a continuación:

*“El artículo 6 de la LOPD dispone: “1. El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la Ley disponga otra cosa.*

*Añadiendo el apartado 2 del citado artículo 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 de carácter personal tiene que contar con el consentimiento del afectado o, en su defecto, debe acreditarse que los datos provienen de fuentes accesibles al público, que existe una Ley que ampara ese tratamiento o una relación contractual o comercial entre el titular de los datos y el responsable del tratamiento que sea necesaria para el mantenimiento del contrato.*

*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*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

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 de la afectado a consentir sobre la recogida y uso de sus datos personales y a saber de los mismos.

### III

La Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, en su Disposición Adicional Vigésimotercera, recoge las referencias al tratamiento de datos personales de los alumnos, señalando:

1. Los centros docentes podrán recabar los datos personales de su alumnado que sean necesarios para el ejercicio de su función educativa. Dichos datos podrán hacer referencia al origen y ambiente familiar y social, a características o condiciones personales, al desarrollo y resultados de su escolarización, así como a aquellas otras circunstancias cuyo conocimiento sea necesario para la educación y orientación de los alumnos.

2. Los padres o tutores y los propios alumnos deberán colaborar en la obtención de la información a la que hace referencia este artículo. La incorporación de un alumno a un centro docente supondrá el consentimiento para el tratamiento de sus datos y, en su caso, la cesión de datos procedentes del centro en el que hubiera estado escolarizado con anterioridad, en los términos establecidos en la legislación sobre protección de datos. En todo caso, la información a la que se refiere este apartado será la estrictamente necesaria para la función docente y orientadora, no pudiendo tratarse con fines diferentes del educativo sin consentimiento expreso.

3. En el tratamiento de los datos del alumnado se aplicarán normas técnicas y organizativas que garanticen su seguridad y confidencialidad. El profesorado y el resto del personal que, en el ejercicio de sus funciones, acceda a datos personales y familiares o que afecten al honor e intimidad de los menores o sus familias quedarán sujetos al deber de sigilo.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 450 de 732**

4. La cesión de los datos, incluidos los de carácter reservado, necesarios para el sistema educativo, se realizará preferentemente por vía telemática y estará sujeta a la legislación en materia de protección de datos de carácter personal, y las condiciones mínimas serán acordadas por el Gobierno con las Comunidades Autónomas en el seno de la Conferencia Sectorial de Educación.

En el supuesto denunciado, el profesor suplente de inglés hizo unas fotos a los alumnos con finalidad exclusivamente didáctica, para que el alumnado adquiriese conciencia de la importancia de las TIC,s y despertar el interés del grupo-clase. Estas fotos se incluyeron en una carpeta del ordenador de la sala de profesores para que las utilizaran los alumnos de ese curso en concreto. Estuvieron en el ordenador menos de un mes durante el año 2007. Existía la habilitación para el tratamiento de los datos de los menores sin contar con el consentimiento de ellos (en el caso de tener más de 14 años) o de los padres (si fueran menores de esa edad) ya que la imagen era un necesario para el ejercicio de su función educativa, efectuado por una administración pública en el ejercicio de sus competencias.

#### IV

Por lo tanto, en el presente recurso de reposición, Doña **B.B.B.** y Don **A.A.A.**, no han 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 Doña **B.B.B.** y Don

**A.A.A.**, contra la Resolución de esta Agencia Española de Protección de Datos dictada con fecha 14 de mayo de 2010, en el expediente de actuaciones previas de investigación E/00153/2010.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a Doña **B.B.B.** y Don **A.A.A.**.

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con <http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

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 laLOPD.

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 deeste 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 textolegal.

Existencia de cámaras de videovigilancia sin cartel. Expediente N°:E/03633/2009

## RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DEACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante el **F.F.F. A.A.A.** en virtud de denuncia presentada ante la misma por DOÑA **B.B.B.** y en base a los siguientes,

### HECHOS

**PRIMERO** Con fecha 27 de octubre de 2009, tuvo entrada en esta Agencia escrito remitido por DOÑA **B.B.B.** (en adelante denunciante) comunicando posible infracción a la Ley Orgánica 15/1999 motivada por la existencia de cámaras de videovigilancia en el **F.F.F.**

**A.A.A.** (en adelante denunciado), ubicado en la **C.C.C. D.D.D.** .

En la citada denuncia, la denunciante expuso los siguientes hechos:

- Existe en el centro denunciado una cámara panorámica que ofrece una visión completa del vestíbulo del centro y de un amplio espacio exterior de la calle y de la escalera de acceso al colegio.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

- Se han instalado dos monitores para la visualización de las imágenes, uno en el despacho del Director y otro en el despacho de la Secretaría.
- No existen carteles informativos que adviertan a las personas de la existencia de la cámara.

**SEGUNDO** Tras la recepción de la denuncia, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos ordenó a la Subdirección General de Inspección de Datos la realización de las actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos según las manifestaciones y documentación aportada por el responsable de establecimiento:

- No existen en el centro ninguna cámara de video grabación que conste a la dirección del centro, ni jamás existieron, desde la inauguración del centro, en enero del 2005.
- La distribución del centro, ubicada a la secretaria/dirección, en el segundo piso, y hace prácticamente imposible, observar y saber quien llama a la puerta, en ausencia del conserje, por enfermedad o ausencia justificada
- La Comunidad Educativa, ante tal hecho, aprobó en Consejo Escolar, del 28 de enero de 2005, la instalación de una cámara que sirviera de video-portero, con absoluta prohibición de grabación de cualquier imagen, y que fuera utilizada únicamente en los casos de ausencia del conserje, para no entorpecer el trabajo y la administración del centro, que obligaría a suspender clases y actividades con alumnos.

Adjunta copia del acta del consejo escolar del día 28 de enero, punto 3.2 del presupuesto económico, y además una aclaración sobre el mismo al finalizar el acta, en ruegos y preguntas.

- Adjunta certificación de la empresa instaladora sobre el funcionamiento y características de la instalación que demuestra el uso real del mismo, en casos excepcionales
- Aporta imagen del campo de visión del video-portero en los casos que se conecta, por ausencia del conserje.
- Señala que se informó a la Dirección Territorial de Educación de Castellón en aquellos días, y se dio el visto bueno a su funcionamiento, una vez comprobado que no atentaba contra la privacidad de nadie.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

I

Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

II

El artículo 1 de la LOPD, dispone:

*“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”.*

El artículo 2.1 y 2 a) de la LOPD, establece lo siguiente:

*“1. 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.”*

*“2. El régimen de protección de los datos de carácter personal que se establece en la presente Ley Orgánica no será de aplicación:*

*a) A los ficheros mantenidos por personas físicas en el ejercicio de actividades exclusivamente personales domésticas”.*

El Considerando 12 de la citada Directiva 95/46, señala lo siguiente:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*“Considerando que los principios de la protección deben aplicarse a todos los tratamientos de datos personales cuando las actividades del responsable del tratamiento entren en el ámbito de aplicación del Derecho Comunitario; quedebe excluirse el tratamiento de datos efectuado por una persona física en el ejercicio de actividades exclusivamente personales o domésticas, como la correspondencia y la llevanza de un repertorio de direcciones”* (el subrayado es de la Agencia Española de Protección de Datos).

En este sentido, el artículo 3 de la citada Directiva 95/46, relativo a su ámbito de aplicación, dispone:

*“1. Las disposiciones de la presente Directiva se aplicarán al tratamiento total o parcialmente automatizado de datos personales, así como al tratamiento no automatizado de datos personales contenidos o destinados a ser incluidos en un fichero.*

*2. Las disposiciones de la presente Directiva no se aplicarán al tratamiento de datos personales:*

- *efectuado en el ejercicio de actividades no comprendidas en el ámbito de aplicación del Derecho comunitario, como las previstas por las disposiciones de los títulos V Y VI del Tratado de la Unión Europea y, en cualquier caso, al tratamiento de datos que tenga por objeto la seguridad pública, la defensa, la seguridad del Estado (incluido el bienestar económico del Estado cuando dicho tratamiento esté relacionado con la seguridad del Estado) y las actividades del Estado en materia penal;*

- *efectuado por una persona física en el ejercicio de actividades exclusivamente personales o domésticas”* (el subrayado es de la Agencia Española de Protección de Datos).

De conformidad con lo dispuesto en la LOPD, la Instrucción 1/2006, de 8 de noviembre, de la Agencia Española de Protección de Datos, sobre el tratamiento de datos personales con fines de vigilancia a través de sistemas de cámaras o videocámaras, excluye de su ámbito de aplicación el *“tratamiento de imágenes*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 455 de 732**

*en el ámbito personal y doméstico, entendiéndose por tal el realizado por una persona física en el marco de una actividad exclusivamente privada ofamiliar”*

### III

A tenor de lo establecido en la normativa transcrita, la captación de imágenes a través de un video-portero ha de considerarse actividad doméstica y, en consecuencia, excluida del ámbito de aplicación de la LOPD

En el presente caso, se captan imágenes a través de un video-portero por lo que la finalidad de la instalación no es de vigilancia.

En conclusión, en el presente caso, la actividad de la videocámara se encuentra amparada en la excepción indicada en el artículo 2.2.a) de la LOPD, toda vez que el tratamiento resultante de las imágenes captadas se circunscribe al ejercicio exclusivo de actividades domésticas, cumpliendo los requisitos de finalidad y proporcionalidad exigidos por la actual normativa en materia de protección de datos.

Sin embargo, ha de destacarse que sería conveniente que se informara a las personas que acceden al local de la existencia de la videocámara y del tratamiento de datos que esta realiza mediante un cartel informativo colocado la entrada del citado local.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

**Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, SE ACUERDA:**

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución al **F.F.F. A.A.A.** y a **DOÑA B.B.B.**

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.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el plazo de un mes a contarse 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 del referido textollegal.



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 457 de 732**

Firma de impreso para otorgar autorización de comunicación de datos personales. Expediente N°:E/02383/2010

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante el CENTRO PRIVADO COLEGIO ALARCÓN, en virtud de denuncia presentada ante la misma por Don **B.B.B.** y Doña **A.A.A.**, y en base a los siguientes,

**HECHOS**

**PRIMERO:** Con fecha 12 de julio de 2010, tuvo entrada en esta Agencia un escrito remitido por Don **B.B.B.** y Doña **A.A.A.**, en el que declaran que su hija Beatriz García-Morato Sesmero, estaba matriculada en el curso 2009-2010 en Educación Infantil en el Centro Privado Colegio Alarcón

Con fecha 8 de junio, el Colegio Alarcón, les hace entrega de una carta, por medio de su hija, adjuntando un impreso para que lo rellenen y lo firmen. Dicho impreso, era para autorizar al Colegio a utilizar el nombre y la imagen de nuestra hija en sus actividades diarias.

Con fecha 11 de junio, les reiteran mediante otro comunicado, la necesidad de que entreguen dicha autorización al colegio, poniéndoles como fecha límite el día 14 de junio.

El día 14 de junio, hicieron entrega de la carta del primer comunicado, donde exponían que no autorizaban al centro a utilizar la imagen ni el nombre de su hija.

El día 18 de junio, les hacen entrega (al mediodía) del programa para el festival de fin de curso, que se iba a celebrar esa misma tarde y en el cual su hija participaba. En dicho programa, se refleja el nombre y los apellidos de su hija en el apartado de Educación Infantil - Alumnos de 4 y 5 años Baile: "Homenaje a Michael Jackson" ED. Infantil 4 años-C.

**SEGUNDO:** Tras la recepción de la denuncia, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos ordenó a la Subdirección General de Inspección de Datos la realización de las actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

1. Los representantes del Centro Educativo expusieron que, unos días antes de la fiesta fin de curso, se pidió autorización a los padres y tutores de los alumnos para el tratamiento de los datos personales con las finalidades de publicación de fotografías o imágenes y del nombre del alumno/a en los tablones de anuncios del colegio, la página web y en la publicación gráfica del mismo y al tratamiento

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

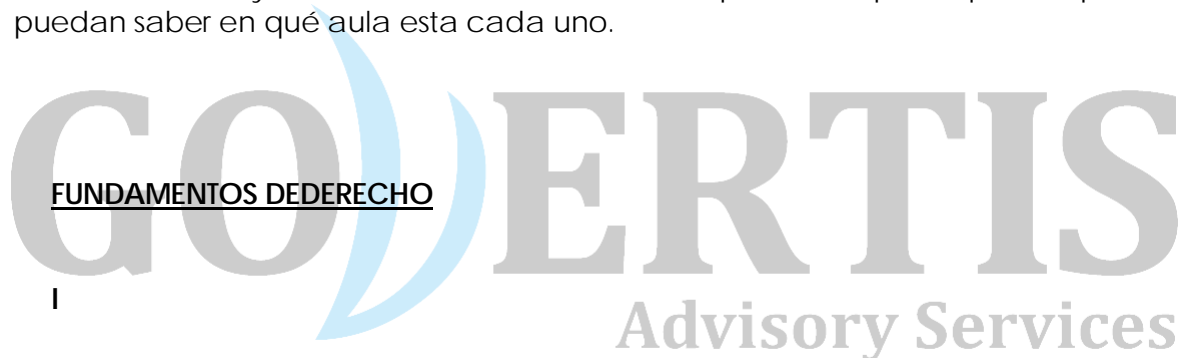
informático de dichos datos.

2. El Centro Escolar, ante la negativa minoritaria de algunos padres a dar el mencionado consentimiento tomó la decisión de renunciar a todos los tratamientos previstos.

3. En cuanto al documento informativo de las actuaciones de los alumnos en el mencionado festival de fin de curso, el colegio envió, por carta entregada en mano a cada alumno, el programa de actuaciones del festival, para que cada padre pudiera saber cuándo y dónde actuaba su hijo.

El programa de actuaciones de los alumnos en el festival fin de curso, no se publicó ni en la web, ni se puso en el tablón de anuncios, por lo que no hubo una comunicación pública de los mismos, sino una simple información por carta privada al grupo de padres, dirigida exclusivamente a los padres de los alumnos implicados.

A juicio de los representantes del colegio, esta documentación no supone la comunicación de ningún dato de los alumnos que ya no pudiera ser conocido por los padres con anterioridad, puesto que al inicio de curso se exponen las listas de los alumnos y la distribución de los mismos por aulas para que los padres puedan saber en qué aula está cada uno.



Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

## II

En orden a precisar el alcance antijurídico de los referidos hechos, procede analizar, en primer lugar, el principio de consentimiento consagrado en el artículo 6 de la LOPD, según el cual:

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

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

2. 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 negocial, 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”.

A este respecto, debe señalarse que el artículo 3.c) de la LOPD define el tratamiento de datos 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 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 proporciona 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.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 460 de 732**

Por tanto, para que el tratamiento de datos de la menor por parte del Colegio Alarcón resultara conforme con los preceptos de la LOPD hubieran debido concurrir en el supuesto examinado los requisitos contemplados en el artículo 6 de la mencionada norma.

La Disposición adicional vigesimotercera de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación establece, en relación con los datos personales de los alumnos, lo siguiente:

1. Los centros docentes podrán recabar los datos personales de su alumnado que sean necesarios para el ejercicio de su función educativa. Dichos datos podrán hacer referencia al origen y ambiente familiar y social, a características o condiciones personales, al desarrollo y resultados de su escolarización, así como a aquellas otras circunstancias cuyo conocimiento sea necesario para la educación y orientación de los alumnos.

2. Los padres o tutores y los propios alumnos deberán colaborar en la obtención de la información a la que hace referencia este artículo. La incorporación de un alumno a un centro docente supondrá el consentimiento para el tratamiento de sus datos y, en su caso, la cesión de datos procedentes del centro en el que hubiera estado escolarizado con anterioridad, en los términos establecidos en la legislación sobre protección de datos. En todo caso, la información a la que se refiere este apartado será la estrictamente necesaria para la función docente y orientadora, no pudiendo tratarse con fines diferentes del educativo sin consentimiento expreso.

3. En el tratamiento de los datos del alumnado se aplicarán normas técnicas y organizativas que garanticen su seguridad y confidencialidad. El profesorado y el resto del personal que, en el ejercicio de sus funciones, acceda a datos personales y familiares o que afecten al honor e intimidad de los menores o sus familias quedará sujeto al deber de sigilo.

4. La cesión de los datos, incluidos los de carácter reservado, necesarios para el sistema educativo, se realizará preferentemente por vía telemática y estará sujeta a la legislación en materia de protección de datos de carácter personal, y las condiciones mínimas serán acordadas por el Gobierno con las Comunidades Autónomas en el seno de la Conferencia Sectorial de Educación.

El artículo 2 de la misma Ley Orgánica indica, entre los fines de la educación, lo siguiente:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 461 de 732**

1. El sistema educativo español se orientará a la consecución de los siguientes fines:

h) La adquisición de hábitos intelectuales y técnicas de trabajo, de conocimientos científicos, técnicos, humanísticos, históricos y artísticos, así como el desarrollo de hábitos saludables, el ejercicio físico y el deporte.

En el presente caso, el Colegio Alarcón estaría exceptuado de la solicitud de consentimiento para el tratamiento de los datos de la menor ya que la Ley Orgánica de Educación habilita a los colegios al tratamiento de los datos de sus alumnos necesarios para el ejercicio de su función educativa. Debemos considerar si incluir el nombre de la menor en un impreso referido al Festival de Fin de Curso y que se entregó, exclusivamente, a los niños participantes para que los facilitaran a los padres se encuentra incluido en tales funciones educativas.

En un sentido amplio, la participación de los niños en el festival de fin de Curso supone la demostración de la expresión artística que es el baile, y además, en grupo al participar la clase, por lo que el tratamiento de los datos de los niños participantes no requeriría el consentimiento expreso de los padres.

El Colegio Alarcón solicitó, por escrito, el consentimiento a los padres de sus alumnos, en los términos siguientes:

Que se AUTORIZA a: a la Publicación de fotografías o imágenes y nombre del alumno/a en los tabloneros de anuncios del colegio, la página web y en la publicación gráfica del mismo y al tratamiento informático de dichos datos, que se facilitan con previo consentimiento de quien firma el presente documento, para su tratamiento en los ficheros de EL COLEGIO.

Asimismo, el firmante del presente documento, declara que ha sido previamente informado por el Responsable o Representante de EL COLEGIO de:

I. Que EL COLEGIO dispone de un FICHERO/S, cuya finalidad es servir como soporte de Información a la gestión de las imágenes de la revista, tabloneros de anuncios y página web de mismo, que permiten optimizar el servicio prestado por EL COLEGIO.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

II. Que los datos de carácter personal facilitados van a ser incorporados a dicho FICHERO y pueden ser tratados de manera automatizada.

III. Que EL COLEGIO dispone de todas las medidas de seguridad en materia de protección de datos de carácter personal recogidas en el Real Decreto 1720/2007 de 21 de diciembre.

IV. Que EL COLEGIO podrá ceder a terceros los datos personales facilitados por el abajo firmante únicamente con objeto de que se realicen determinados tratamientos para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones legítimas del cedente y del cesionario.

V. Que puede ejercitar, en todo momento, los derechos reconocidos en la LOPD, de acceso, rectificación, cancelación y oposición, en los términos y condiciones que la normativa aplicable establece, ante el Responsable del Fichero.

Y en prueba de conformidad, el abajo firmante da su aceptación y consentimiento para que los datos referentes a su persona sean incluidos en el mencionado FICHERO, haciéndose responsable de la veracidad de los datos facilitados y de las modificaciones que sufran en el futuro."

En consecuencia, la autorización para el tratamiento de los datos de su hija a la que se opusieron los denunciados no se refiere al realizado para el Festival fin de Curso, sino para otros tratamientos de imágenes, principalmente, ajenos a la labor docente.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

**Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos,**

**SE ACUERDA:**

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución al CENTRO PRIVADO COLEGIO ALARCÓN

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

y a Don **B.B.B.** y Doña **A.A.A.**.

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 del referido textolegal.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 464 de 732**



RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DEACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante las entidades GRUPO MOLINER CONSULTORES, S.A., MULTISAMPLINGWELCOME

PACK, S.L. en virtud de denuncia presentada ante la misma por **COLEGIO PUBLICO MONTELINDO, DEFENSOR DEL MENOR DE LA COMUNIDAD DE MADRID** y en base a los siguientes:

**HECHOS**

**PRIMERO:** Con fecha 29 de enero de 2010, tuvo entrada en esta Agencia escrito del

**COLEGIOPUBLICOMONTELINDOyDEFENSORDELMENORDELA COMUNIDADDE**

**MADRID** (en lo sucesivo los denunciados) en el que denuncian los siguientes:

*Se ha dirigido a esta Institución, mediante escrito que tuvo entrada el día 5 de enero de 2010, el Equipo Directivo del Colegio Público de Educación Infantil y Primaria Montelindo (en adelante COLEGIO MONTELINDO) en el que exponen su queja respecto a lo que consideran pudiera ser un supuesto de práctica publicitaria abusiva sobre sus alumnos.*

*Según manifiestan, el pasado 22 de diciembre de 2009, un servicio de paquetería llevó al centro, ocho cajas en cuyo exterior figuraba el texto "Proyecto educativo para la Paz" por lo que las recibieron creyendo que se trataba de algún material didáctico remitido desde la Consejería de Educación.*

*En su interior encontraron veinticuatro paquetes por lo que se les enviaba uno para cada uno de los 200 alumnos del colegio. A pesar de que en la solapa de cada una de las cajas se indica "no me abras hasta llegar a casa", examinaron el contenido antes de dárselo a los alumnos comprobando que básicamente se trataba de publicidad de varios productos, de dos de los cuales además se incluían muestras.*

*Junto con su escrito los responsables del Centro enviaron a esta Institución uno de los paquetes objeto de su queja en el que, entre otros objetos, se incluye un folleto publicitario*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

o del videojuego "Eye Pet", en el que se solicita el envío de datos personales del niño y de los padres para participar en un supuesto sorteo.

En el referido documento, no aparece indicación acerca de la preceptiva autorización de los representantes legales exigida para los menores de 14 años ni las informaciones previstas en el artículo 5 de la Ley Orgánica 15/1999, de Protección de Datos de carácter personal

De todo ello le damos traslado, a los efectos que esa Agencia estime pertinente, en virtud del previsto en el artículo 20.1 de la Ley 5/1996, de 8 de julio, del Defensor del Menor en la Comunidad de Madrid, en cuanto consideramos que de lo expuesto podría derivarse la vulneración del derecho a la información en la recogida de datos y del artículo 13 de Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la citada Ley Orgánica 15/1999.

Con el escrito se acompaña el albarán de entrega de la mercancía en el que como remitente figura ANTARIA SERVICIOS GRUPO MOLINER (en adelante GRUPO MOLINER) y como destinatario COLEGIO MONTELINDO, figura el texto "entregar el lunes sin falta. Att

\*\*\*NOMBRE.1", número de bultos "8" y fecha 18 de diciembre de 2009. También, se aporta un folleto publicitario del videojuego "Eye Pet", en el que se figura dos cupones para el envío de datos personales del niño y de los padres para participar en sorteos, así como la copia del frontal y trasera del paquete recibido en los que figuran los textos "Proyecto didáctico sobre el concepto de la paz" y "Ciudadanos del Futuro" y "Los escolares y la educación para la paz".

**SEGUNDO:** Tras la recepción de la denuncia, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos ordenó a la Subdirección General de Inspección de Datos la realización de las actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

1 Del análisis de la documentación aportada por el Defensor del Menor de la Comunidad de Madrid se comprueba que el folleto publicitario del videojuego "Eye Pet", figura un cupón para la recogida de "Tus datos" y el siguiente texto "rellena tus datos personales y los datos de tus padres. Recorta esta página por la línea de puntos, métela en un sobre y envíalo al apartado de correos 3017 de Madrid". En concreto los datos a cumplimentar eran nombre, apellidos y dirección del niño y nombre y apellidos de los padres. En el citado cupón no constan los aspectos contemplados en el artículo 5 de la Ley Orgánica 15/1999 ni en el artículo 13 del Reglamento de desarrollo de la citada norma.

2 Solicitada por la Inspección de Datos información a la Sociedad Estatal

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 466 de 732**

Correos y Telégrafos, S.A. comunican que el titular del Apartado de Correos 3017 es la sociedad GRUPO MOLINER, con CIF.: A28719060 y domicilio en la calle General Moscardo 6 de Madrid.

3 El representante del COLEGIO MONTELINDO ha informado a la Inspección de Datos que no distribuyeron los paquetes recibidos sobre *"Proyecto didáctico sobre el concepto de la Paz"*, que tienen conocimiento de que otros colegios públicos y privados han recibido también los mismos paquetes y que posteriormente se le envió una *"Guía del Profesor. Los escolares y la educación para la paz"*. El original de dicha guía ha sido remitido a la AEPD y fue realizada por la Asociación Mundial de Educadores Infantiles.

4 De las actuaciones realizadas por la Inspección de Datos en la sede de las empresas GRUPO MOLINER (en adelante GRUPO MOLINER) y MULTISAMPLING WELCOMEPACK, S.L. (en adelante MULTISAMPLING) se desprende lo siguiente:

- GRUPO MOLINER presta diversos servicios a la empresa MULTISAMPLING, ambas sociedades tienen como actividad principal los servicios de comunicación y marketing a nivel nacional y comparten la misma sede.

- El *"Proyecto Didáctico de Educación para la Paz"* denominado internamente por la empresa *"Proyecto Scholl Wellcome Pack 2009"* fue planificado, diseñado y realizado por la empresa MULTISAMPLING y patrocinado por diversas marcas comerciales. Para ello MULTISAMPLING remitió a unos 500 Centros Educativos, que imparten educación primaria a nivel nacional, públicos y privados, un impreso para ser cumplimentado por los Centros que voluntariamente desearan participar en el Proyecto.

El impreso debía ser remitido al nº de fax o a la dirección de correo electrónico especificada en el mismo, antes del 15 de noviembre de 2009, entre los datos a cumplimentar se encontraba el número total de alumnos por cada uno de los tres ciclos de educación primaria del Centro Educativo, así como la identidad del Director y de la persona que recepcionará el mismo.

- Las empresas patrocinadoras del Proyecto fueron las siguientes: Omnicom Mediagroup, S.L. (SONY), Unilever España, S.A. (KNORR), Kimberly Clark, S.L. (KLEENEX) y Henkel Ibérica (WIPP EXPRESS y LEJÍA ESTRELLA). A dichas empresas MULTISAMPLING emitió la correspondiente factura para el cobro de los servicios, cuya copia se anexa al Acta de Inspección, aunque no ha suscrito ningún contrato.

Tampoco existe contrato entre GRUPO MOLINER y MULTISAMPLING, pero sí figura factura de fecha 31 de diciembre de 2009.

- En el mes de diciembre fueron enviados los paquetes a los Centros que lo habían solicitado, para su distribución a los alumnos, y que contenían diversos productos de las marcas patrocinadoras y dos folletos publicitarios de una video-consola de juegos de la marca Sony en los que figuran cupones para cumplimentar los datos personales de los niños y de los padres: nombre, apellidos y dirección postal. Dichos cupones debían ser remitidos al Apartado de Correos 3017 de Madrid (28080), contratado a la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, S.A. por GRUPO MOLINER, pero es utilizado también por MULTISAMPLING en el marco de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

los servicios que GRUPO MOLINER le presta.

- En la sede de MULTISAMPLING han sido recibidos "872" cupones que se encuentran custodiados en la misma y que según las bases del concurso fueron abiertos por dicha compañía exclusivamente los "20" sobres seleccionados al azar que resultaron ser los ganadores del premio, a los cuales se les remitió desde MULTISAMPLING la videoconsola.

También fue remitido a los Centros Educativos que habían participado en el proyecto la "GUÍA DEL PROFESOR", la cual fue elaborada por la Asociación Mundial de Educadores Infantiles a petición de MULTISAMPLING, emitiéndole la correspondiente factura cuya copia se adjunta al Acta de Inspección.

- Los inspectores de la AEPD han verificado que en un archivo manual de MULTISAMPLING se almacena la documentación referente a los impresos remitidos por los Centros Educativos clasificados por comunidad autónoma. Se adjunta copia de seis de ellos anexos al Acta de Inspección. No disponen del impreso de participación en el Proyecto del CENTROMONTELINDO.

- Los inspectores de la AEPD han verificado que los impresos remitidos por los alumnos de los distintos Centros Educativos se encuentran almacenados en dos cajas, comprobándose que la mayoría de los sobres se encuentran cerrados y algunos de ellos están abiertos y los cupones fuera del sobre. Se adjunta al Acta de Inspección copia de seis cupones, en los que constan los datos personales de

los participantes, niños y padres y de dos sobres, en los que se han anonimizado parte de la información.

- GRUPO MOLINER tiene inscrito en el Registro General de Protección de Datos el fichero denominado "BASE DE DATOS DEL GRUPO MOLINER", con el código de inscripción \*\*\*COD.1, cuyo titular es GRUPO MOLINER, en el que se incluyen los datos personales de sus clientes y potenciales clientes, según manifiesta el representante de dicha entidad no han sido incluidos en dicho fichero los datos remitidos en los cupones del "Proyecto Didáctico de Educación para la Paz".

Por parte de la Inspección de Datos se ha verificado que no constan en el citado fichero datos personales de las seis personas que figuran en los cupones y en los dos sobres descritos en el apartado anterior, según figura en las impresiones de pantalla que se adjuntan al Acta de Inspección.

Añade el representante de MULTISAMPLING que dicha compañía no es responsable de ficheros automatizados ni ha creado ninguno en el ámbito del "Proyecto Didáctico de Educación para la Paz".

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

I

Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

II

La LOPD, establece en su artículo 2.1, respecto de su ámbito de aplicación, lo siguiente:

*“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”.*

En el caso que nos ocupa se puso a disposición del Colegio que denuncia publicidad no nominativa que contenía un cupón de recogida de datos, para que los cupones se entregaran a los niños, si bien con la salvedad *“no me abra hasta llegar a casa”*.

En el presente caso, examinado el acta previa de inspección, hemos de indicar que no existe constancia de la existencia de tratamiento automatizado de los datos obtenidos de los citados cupones en los que constan datos personales de los participantes ni que se hayan incorporado a fichero papel dichos datos.

Según el citado informe, la compañía sólo llegó a abrir 20 sobres de los 872 recibidos.

Así mismo seis cupones de los abiertos con datos personales de los participantes (niños y padres) y dos sobres han sido verificados por la inspección y no constan en fichero alguno de datos personales.

Por lo que ha de entenderse que la LOPD no resulta de aplicación a los tratamientos de datos no automatizados que no se conserven en ficheros organizados.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 469 de 732**

Este criterio ha sido mantenido por la Audiencia Nacional, entre otras, en sus Sentencias de 09/11/2005 y 16/02/2006.

*Pues bien, para que una actuación manual sobre datos personales tenga la consideración de "tratamiento de datos" sujeto al sistema de protección de la Ley Orgánica 15/1999 es necesario que dichos datos estén contenidos o destinados a ser incluidos en un fichero, esto es, en un conjunto estructurado u organizados de datos con arreglo a criterios determinados. Si no es así, el tratamiento manual de datos personales quedará fuera del ámbito de aplicación de la ley, no será un "tratamiento de datos personales" según el concepto normativo que la ley proporciona.*

Por todo ello, de acuerdo con lo señalado, los tratamientos de datos no automatizados o manuales quedan comprendidos en el ámbito de protección de la LOPD en la medida en que los datos de carácter personal se encuentren contenidos en un fichero estructurado.



En orden a precisar el alcance de los referidos hechos, procede analizar, en segundo lugar, el principio de consentimiento consagrado en el artículo 6 de la LOPD, cuyo apartado 1 dispone: " *El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la Ley disponga otra cosa*". A este respecto, debe señalarse que el artículo 3.c) de la LOPD define el tratamiento de datos 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 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*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 470 de 732**

*proporciona 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.

**Así mismo hay que tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 5 sobre el derecho de información en la recogida de datos:**

*1. Los interesados a los que se soliciten datos personales deberán ser previamente informados de modo expreso, preciso e inequívoco:*

*a. De la existencia de un fichero o tratamiento de datos de carácter personal, de la finalidad de la recogida de éstos y de los destinatarios de la información.*

*b. Del carácter obligatorio o facultativo de su respuesta a las preguntas que les sean planteadas.*

*c. De las consecuencias de la obtención de los datos o de la negativa a suministrarlos.*

*d. De la posibilidad de ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición.*

*e. De la identidad y dirección del responsable del tratamiento o, en su caso, de su representante.*

.....

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 471 de 732**

2. Cuando se utilicen cuestionarios u otros impresos para la recogida, figurarán en los mismos, en forma claramente legible, las advertencias a que se refiere el apartado anterior...

Por tanto y relacionando el artículo 6 de la LOPD con el artículo 5, hay que advertir a las entidades denunciadas que no se podrá someter a tratamiento automatizado, ni crear ningún fichero con los datos recabados a través de los cupones, ya que no informan en su recogida de las estipulaciones establecidas en el artículo 5 de la LOPD y por tanto no se obtuvo válidamente el consentimiento.

Para concluir hay que indicar que aunque no se aplique la LOPD porque no existe fichero y tratamiento automatizado de los datos personales que aparecen en los cupones, tampoco se podrán someter a tratamiento automatizado dichos datos, ya que la obtención del consentimiento no cumple con los requisitos del artículo 5.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

**Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, SE ACUERDA:**

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.

2. **NOTIFICAR** la presente Resolución a GRUPO MOLINER CONSULTORES, S.A., MULTISAMPLINGWELCOMEPACK, S.L. y a **COLEGIO PUBLICO MONTELINDO, DEFENSOR DEL MENOR DE LA COMUNIDAD DE MADRID.**

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 (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 472 de 732**



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 del referido textollegal.



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 473 de 732**

## RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DEACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad COLEGIO ALEMÁN DE MADRID, en virtud de denuncia presentada ante la misma por Don **A.A.A.** en representación de **B.B.B.**, y en base a los siguientes

### HECHOS

**PRIMERO:** Con fecha 20 de abril y 18 de mayo de 2010, tuvieron entrada en esta Agencia dos escritos de **D. A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciante), en los que denuncia que su hija, **B.B.B.**, que hasta abril de 2010 estuvo matriculada en el Kindergarten del Colegio Alemán de Madrid (en lo sucesivo COLEGIO ALEMÁN DE MADRID), fue sometida a unas pruebas psicomotrices y a un test escrito por parte de la psicóloga del Colegio, sin consentimiento de los padres, que dieron lugar a la exclusión de la niña del Colegio. Dichas pruebas fueron realizadas en el mes de octubre de 2009 y marzo de 2010.

Adjunta un documento que, según indica, le fue entregado a posteriori, en el que figura información relativa al consentimiento. En relación con dicho documento, que aparece sin firmar, el denunciante manifiesta que no fue devuelto al Colegio citado. Asimismo, añade que no recibieron ningún informe sobre el resultado de las pruebas realizadas.

**SEGUNDO:** A la vista de los hechos denunciados, en fase de actuaciones previas, por los Servicios de Inspección de esta Agencia se solicitó información al COLEGIO ALEMÁN DE MADRID, que consta en el Acta de Inspección de fecha 22 de septiembre de 2010, en la que se ponen de manifiesto los siguientes extremos:

1. La Psicóloga del Colegio realizó las siguientes manifestaciones ante las preguntas realizadas por los Servicios de Inspección, en relación con los hechos denunciados:

- Entre sus funciones en el Colegio, y más concretamente en el

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Kindergarten, se encuentra la de asesoramiento a los educadores sobre la evolución de los niños en sus respectivos cursos escolares de cara a su paso a Primaria, ya que el Colegio tiene dos requisitos, que todos los niños han de cumplir para su paso a dicho ciclo: Manejo del Idioma y que cumplan el requisito de "Madurez Escolar". Dichos requisitos constan en el contrato que firman los padres al ingresar del niño en el Colegio.

- Para la evaluación de dichos requisitos, hasta el curso 2008/2009, hacia el mes de marzo de cada año se realizaban una serie de pruebas a todos los alumnos que accedían a Primaria. No obstante, a partir del curso 2009/2010, dichas pruebas solo se realizan a los niños que se considera que pueden presentar alguna dificultad que impida el ingreso en Primaria, ya que durante todo el curso se realizan evaluaciones continuas a todos los alumnos y comunicaciones a los padres mediante Tutorías.

- En el caso de B.B.B., a comienzos del primer año se detectaron una serie de dificultades que se fueron comunicando a los padres con el objeto de poder resolver estos problemas de cara al paso de la niña a Primaria.

2. La educadora de B.B.B. realizó las siguientes declaraciones, a la vista del expediente de la niña, el cual fue revisado por las inspectoras:

- Con fecha 2 de septiembre de 2008, B.B.B. ingresó en el Kindergarten del Colegio Alemán.

- Durante este curso 2008/2009, la educadora citó a los padres a una Tutoría en la que les manifestó que sería recomendable que llevaran la niña a un logopeda para su evaluación, dado que habían detectado alguna dificultad en este campo, dicha Tutoría es firmada por los padres.

- Con fecha 14 de enero de 2009, los padres firman un documento en el que autorizan al Colegio a solicitar la colaboración de los terapeutas, si bien los padres han de ser informados con anterioridad, tal como consta en el documento anexo al Acta de inspección. En dicho documento se indica lo siguiente: *"Por la presente doy mi consentimiento para que la maestra... pueda hablar de mi hij@... con los terapeutas puestos previamente en mi conocimiento.*

*Las conversaciones serán sobre la evolución de mi hij@ para su bien y posibles decisiones pedagógicas que se han de tomar; éstas nunca se realizarán antes de haber un acuerdo previo con los padres".*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 475 de 732**

- Con fecha 3 de junio de 2009, se realizó otra Tutoría con los padres, para la evaluación del primer año de escolarización de la niña. En dicho documento consta que siguen existiendo dificultades por parte de la niña y se recomienda consultar a la psicóloga escolar. El Informe de dicha Tutoría junto con un escrito de recomendaciones, les fue entregado a los padres, mediante firma del correspondiente "recibí" con fecha 24 de junio de 2009, el cual se adjunta al Acta de inspección.

- Tras diversas conversaciones con los padres de B.B.B., con fecha 14 de octubre de 2009, se realizó a la niña una prueba de motricidad y lateralidad; dicha prueba fue realizada por la psicóloga del Colegio, la cual previamente, había acudido a las clases para observar a la niña, con conocimiento de los padres, que expresaron de forma verbal su conformidad para la realización de la prueba. Días antes de la misma, les fue entregado a los padres un documento para que firmaran el consentimiento para su realización, no obstante éste nunca fue devuelto firmado por los mismos, a pesar de haber mostrado su acuerdo verbalmente.

- Después de la realización de la prueba, la profesora se reunió con los padres para darles una serie de pautas ante los resultados de la misma.

- Con fecha 18 de diciembre de 2009, se remitió una comunicación a todos los padres de los niños que han de realizar en el mes de marzo el test para evaluación de paso al ciclo de Primaria.

- Con fecha 11 de febrero de 2010, se convocó a los padres para otra Tutoría, donde se les hace entrega de una evaluación de la niña, reflejando las mejoras realizadas por

B.B.B. y donde figura que en el mes de octubre de 2009 se le realizó un test de capacidades motrices y lateralidad.

- Con fecha 26 de marzo de 2010, recibieron un e-mail del padre de B.B.B., que solicitaba la baja de la niña en el Colegio, tras haber sido informados telefónicamente de la admisión de la misma para el ciclo de Primaria.

3. En relación con la reunión mantenida con los padres tras la prueba, la psicóloga del Colegio manifestó lo siguiente:

- Con fecha 4 de noviembre de 2009 tuvo lugar una reunión con los padres de B.B.B., en el transcurso de la cual se les informó sobre el resultado de la prueba y las pautas a

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

seguir con la niña. No obstante, no se le hizo entrega de ningún Informe ya que no fue solicitado por los mismos y además no ha sido elaborado nunca un informe sobre dicha prueba. El resultado de la misma se encuentra únicamente en el archivo de la psicóloga. Se comprueba por parte de las inspectoras que en el expediente de B.B.B. no existe ningún documento relacionado con dicho test.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I

Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

II

En orden a precisar el alcance antijurídico de los referidos hechos, procede analizar, en primer lugar, el principio de consentimiento consagrado en el artículo 6 de la LOPD, según el cual:

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

*2. 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".*

A este respecto, debe señalarse que el artículo 3.c) de la LOPD define el tratamiento de datos como *"Operaciones y procedimientos técnicos de carácter automatizado o no, que permitan la recogida, grabación, conservación,*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*elaboración, modificación, bloqueo y cancelación, así como las cesiones de datos que resulten de comunicaciones, consultas, interconexiones y transferencias”.*

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 proporciona 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 tanto, para que el tratamiento de datos de la menor por parte del Colegio Alemán de Madrid resultara conforme con los preceptos de la LOPD deberían concurrir, en el supuesto examinado, los requisitos contemplados en el artículo 6 de la mencionada norma.

### III

La Ley Orgánica 2/2006, de Educación establece, en relación con la educación infantil, y en los artículos 13 y 14 lo siguiente:

*“Artículo 13. Objetivos.*

*La educación infantil contribuirá a desarrollar en las niñas y niños las capacidades que les permitan:*

a) *Conocer su propio cuerpo y el de los otros, sus posibilidades de acción y aprender a respetar las diferencias.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

- b) Observar y explorar su entorno familiar, natural y social.
- c) Adquirir progresivamente autonomía en sus actividades habituales.
- d) Desarrollar sus capacidades afectivas.
- e) Relacionarse con los demás y adquirir progresivamente pautas elementales de convivencia y relación social, así como ejercitarse en la resolución pacífica de conflictos.
- f) Desarrollar habilidades comunicativas en diferentes lenguajes y formas de expresión.
- g) Iniciarse en las habilidades lógico-matemáticas, en la lecto-escritura y en el movimiento, el gesto y el ritmo.

#### Artículo 14. Ordenación y principios pedagógicos.

1. La etapa de educación infantil se ordena en dos ciclos. El primero comprende hasta los tres años, y el segundo, desde los tres a los seis años de edad.

2. El carácter educativo de uno y otro ciclo será recogido por los centros educativos en una propuesta pedagógica.

3. En ambos ciclos de la educación infantil se atenderá progresivamente al desarrollo afectivo, al movimiento y los hábitos de control corporal, a las manifestaciones de la comunicación y del lenguaje, a las pautas elementales de convivencia y relación social, así como al descubrimiento de las características físicas y sociales del medio en el que viven. Además se facilitará que niñas y niños elaboren una imagen de sí mismos positiva y equilibrada y adquieran autonomía personal.

4. Los contenidos educativos de la educación infantil se organizarán en áreas correspondientes a ámbitos propios de la experiencia y del desarrollo infantil y se abordarán por medio de actividades globalizadas que tengan interés y significado para los niños.

5. Corresponde a las Administraciones educativas fomentar una primera aproximación a la lengua extranjera en los aprendizajes del segundo ciclo de la educación infantil, especialmente en el último año. Asimismo, fomentarán una primera aproximación a la lectura y a la escritura, así como experiencias de iniciación temprana en habilidades numéricas básicas, en las tecnologías de la información y la comunicación y en la expresión visual y musical.

6. Los métodos de trabajo en ambos ciclos se basarán en las experiencias, las actividades y el juego y se aplicarán en un ambiente de afecto y confianza, para potenciar su autoestima e integración social.

7. Las Administraciones educativas determinarán los contenidos educativos del primer ciclo de la educación infantil de acuerdo con lo previsto en el presente capítulo. Asimismo, regularán los requisitos que hayan de cumplir los centros que impartan dicho ciclo, relativos, en todo caso, a la relación numérica alumno-profesor, a las instalaciones y al número de puestos escolares.

Las funciones del profesorado, se incluyen en el artículo 91 de la misma Ley:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

1. Las funciones del profesorado son, entre otras, las siguientes:
  - a) La programación y la enseñanza de las áreas, materias y módulos que tengan encomendados.
  - b) La evaluación del proceso de aprendizaje del alumnado, así como la evaluación de los procesos de enseñanza.
  - c) La tutoría de los alumnos, la dirección y la orientación de su aprendizaje y el apoyo en su proceso educativo, en colaboración con las familias.
  - d) La orientación educativa, académica y profesional de los alumnos, en colaboración, en su caso, con los servicios de departamentos especializados.
  - e) La atención al desarrollo intelectual, afectivo, psicomotriz, social y moral del alumnado.
  - f) La promoción, organización y participación en las actividades complementarias, dentro o fuera del recinto educativo, programadas por los centros.
  - g) La contribución a que las actividades del centro se desarrollen en un clima de respeto, de tolerancia, de participación y de libertad para fomentar en los alumnos los valores de la ciudadanía democrática.
  - h) La información periódica a las familias sobre el proceso de aprendizaje de sus hijos e hijas, así como la orientación para su cooperación en el mismo.
  - i) La coordinación de las actividades docentes, de gestión y de dirección que les sean encomendadas.
  - j) La participación en la actividad general del centro.
  - k) La participación en los planes de evaluación que determinen las Administraciones educativas o los propios centros.
  - l) La investigación, la experimentación y la mejora continua de los procesos de enseñanza correspondiente.
2. Los profesores realizarán las funciones expresadas en el apartado anterior bajo el principio de colaboración y trabajo en equipo.

La Agencia Española de Protección de Datos realizó un plan de oficios sobre los centros de enseñanzas, públicos, privados y concertados, en el que acerca del consentimiento, se indica lo siguiente: "Los centros escolares realizan tratamientos que abarcan todo el ciclo escolar y que se encuentran regulados en la legislación vigente en materia educativa tanto nacional como autonómica. Estos tratamientos son necesarios para poder cubrir todo el servicio educativo, completar los ciclos educativos y emitir las titulaciones correspondientes. No obstante, no todos los tratamientos precisan contar con el consentimiento del alumno o de su familia, ya que algunos están habilitados por la normativa educativa que tiene rango de ley, por lo que, según el artículo 6.1 de la LOPD, no precisan del consentimiento citado.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 480 de 732**



*A modo de ejemplo, los siguientes tratamientos no necesitarían consentimiento: solicitud de plaza escolar, del libro de escolaridad, gestionar las solicitudes de becas o la expedición de los títulos académicos. Mención aparte merece el consentimiento necesario para realizar otro tipo de tratamientos, tales como la publicación de fotos en los anuarios, o la entrega de datos de alumnos a los museos cuando se plantea su visita como una actividad*

*extraescolar, en cuyo caso, es necesario contar con el consentimiento exigido por la LOPD."*

En consecuencia, el tratamiento de los datos realizado por el Colegio tiene como finalidad valorar los objetivos que se deben alcanzar en la enseñanza primaria, tal como está previsto en la Ley Orgánica de Educación, por lo que no requerirían un consentimiento específico de los padres o tutores, si bien es recomendable que los colegios cuenten con ellos y les participen de las pruebas que van a realizar y la finalidad de su realización.

Por otro lado, el Colegio Alemán no tiene en sus ficheros el informe que la psicóloga realizó a la menor; hecho que comprobaron las inspectoras de datos durante la visita de inspección realizada al Colegio mencionado, en la que no encontraron ningún documento relacionado con el test, incumpliendo así el requisito exigido por la jurisprudencia de que los tratamientos no automatizados quedan comprendidos en el ámbito de la protección de la LOPD en la medida que los datos de carácter personal se encuentren en un fichero estructurado (STS de 19 de septiembre y de 1 de octubre de 2008 y Sentencias de la Audiencia Nacional de 22 de abril y de 9 de julio de 2009).

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

**Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, SE ACUERDA:**

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución al COLEGIO ALEMÁN DE MADRID y a Don **A.A.A.**, en nombre de **B.B.B.**

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

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

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 (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 del referido textolegal.



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 482 de 732**

**Publicación imagen de un menor en el cuaderno informativo del colegio sin consentimiento. Expediente N°:E/02987/2010**

**RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DEACTUACIONES**

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad MIRABAL SCHOOL SOC. COOP. LTDA (COLEGIO MIRABAL), en virtud de denuncia presentada ante la misma por Doña **A.A.A.**, y en base a lossiguientes

**HECHOS**

**PRIMERO:** Con fecha 7 de septiembre de 2010, tuvo entrada en esta Agencia un escrito remitido por Doña **A.A.A.**, con fecha de nacimiento de 4 de abril de 1995, en el que declara haber sido alumna del Colegio Mirabal hasta el curso2009/2010.

En el cuaderno informativo del colegio, correspondiente al año 2010/2011 aparece en el apartado de venta de uniformes una fotografía suya junto con otros tres niños. Dicha fotografía ha sido incluida en el cuaderno sin su autorización ni de la de sus padres.

Este cuaderno ha sido enviado por correo electrónico y correo postal a las familias de los alumnos del centro.

**SEGUNDO:** Tras la recepción de la denuncia, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos ordenó a la Subdirección General de Inspección de Datos la realización de las actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

1. Todos los años el Colegio Mirabal elabora un Cuaderno Informativo que se envía en julio a los padres de los alumnos matriculados.

Este documento contiene las normas generales de funcionamiento del centro como los libros de texto necesarios para el curso escolar, transportes, comedor, uniformes y otros temas de interés general.

Hasta el curso escolar 2009/2010, este Cuaderno Informativo se remitía por correo postal a la dirección facilitada en el impreso de matrícula. En el curso 2010/2011, además del envío postal, se ha remitido por correo electrónico, en formato PDF, y se ha publicado en la página Web del centro escolar.

Para los sucesivos cursos, la entidad tiene previsto utilizar solamente el formato electrónico y ponerlo en conocimiento de los interesados tanto por correo electrónico como publicándolo en la página Web.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

2. En la sección de uniformes del Cuaderno Informativo figuran diversas fotografías de alumnos del Colegio.

La inclusión de dichas fotografías se realiza con la finalidad de informar del modelo de uniforme en función de la etapa de escolarización de cada alumno.

Para realizar estas fotografías se seleccionaba alumnos hijos de trabajadores del centro y de familias con las que se tiene una estrecha relación, solicitando en todo caso el consentimiento de los padres de forma verbal, además de contar con un consentimiento para el tratamiento general de las imágenes de los alumnos y su publicación en la página web.

Los uniformes utilizados son piezas nuevas que proceden directamente de la tienda que los suministra. Todos los alumnos que participan se deben vestir con estas prendas antes del inicio de la sesión fotográfica.

El lugar donde se han tomado las fotografías son los jardines del centro y los alumnos han posado voluntariamente para el fotógrafo, cambiando de posturas y alternando las edades y tipos de uniforme.

Ninguna de las fotografías que figuran en la publicación ha sido instantánea tomada durante las actividades propias del colegio.

3. En relación al consentimiento de los alumnos a la realización de fotografías, los representantes de la entidad manifiestan que desde hace varios años cuando se formaliza la primera matriculación se recaba de los padres el consentimiento informando que *"las fotos de alumnos se incluirán en el anuario y en las fichas de los profesores. Se realizarán reportajes fotográficos en las distintas actividades del centro (excursiones, festivales, eventos deportivos, etc.) que se colgarán en la página web del colegio y proporcionarán a los padres que así lo soliciten"*.

4. En relación con el consentimiento recabado por el centro para la realización de fotografías a la alumna A.A.A., los representantes de la entidad manifiestan que debido a la antigüedad en el colegio, este documento no se firmó por su familia en el momento de la primera matriculación, si bien el 13 de noviembre de 2008 se remitió a todas las familias que no habían suscrito el consentimiento un nuevo documento en el que se recababa el consentimiento tácito, informando que *"el Colegio Mirabal realiza fotos de sus alumnos para incluirlas en el periódico mensual, anuario y en las fichas de los profesores. También realizamos reportajes fotográficos en las distintas actividades del centro (excursiones, festivales, eventos deportivos etc.) que colgamos en nuestra página web y que se proporcionan a los padres que así los solicitan."*

Este documento fue remitido a la familia de A.A.A. y no consta recibida su oposición al tratamiento de fotografías. Se ha comprobado que tan sólo se han recibido dos oposiciones a este tratamiento y que ninguna de ellas corresponde a la familia de la alumna citada anteriormente.

Los representantes de la entidad informan que tampoco consta la recepción del ejercicio de oposición a este tratamiento realizado conforme lo indicado en la Ley 15/1999 de 13 de diciembre de Protección de Datos de Carácter Personal.

5. El sistema de información de la entidad refleja que A.A.A. se dio de alta

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 484 de 732**

en el  
Colegio 15 de septiembre de 1997, y de baja en el centro escolar el 30 de junio de 2010.

Los representantes del Colegio indican que al haberse dado de baja no se ha remitido a su domicilio el Cuaderno Informativo 2010/2011 ni se ha enviado a su correo el formato electrónico del mismo.

6. El Cuaderno Informativo 2010/2011 fue publicado en la Web del colegio desde el 12 de julio de 2010 al 15 de septiembre de 2010, aproximadamente, y, en la actualidad, ha sido retirado.

7. En relación con los hechos denunciados, los representantes de la entidad manifiestan que el padre de la afectada, Don **B.B.B.**, fue Director Financiero y Responsable de Seguridad de los Datos Personales.

Como tal, realizaba la inscripción de ficheros en el Registro General de Protección de Datos y era el encargado de verificar el cumplimiento de las normas de Protección de Datos, incluidas las relacionadas con los consentimientos para el tratamiento de fotografías de alumnos, entre ellos su hija.

Don **B.B.B.** finalizó su relación laboral con el Colegio Mirabal, cesando como responsable de seguridad en febrero de 2010. La fotografía en que figura A.A.A. fue tomada con anterioridad a julio de 2009.

Además en el Cuaderno Informativo correspondiente al año 2009/2010 se incluyeron las mismas fotografías que fueron remitidas a su domicilio y del que no realizó ningún tipo de reclamación.

Como Director financiero los precios de los uniformes que figuran en el Cuaderno del año 2009/2010 justo bajo la fotografía de A.A.A. fueron supervisados directamente por él.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### I

Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

### II

En orden a precisar el alcance antijurídico de los referidos hechos, procede analizar, en primer lugar, el principio de consentimiento consagrado en el artículo 6 de la LOPD, según el cual:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 485 de 732**

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

*2. 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”.*

A este respecto, debe señalarse que el artículo 3.c) de la LOPD define el tratamiento de datos 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 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 proporciona 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.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 486 de 732**

Por tanto, para que el tratamiento de datos del denunciante por parte del Colegio Mirabal resultara conforme con los preceptos de la LOPD deberían concurrir, en el supuesto examinado, los requisitos contemplados en el artículo 6 de la mencionada norma.

### III

En relación con el consentimiento, la Audiencia Nacional ha venido considerando válido el consentimiento tácito para el tratamiento de los datos personales, siempre que se den circunstancias específicas que lleven al convencimiento de que el/la denunciante si ha prestado el consentimiento. Así en la Sentencia de 15 de julio de 2010, en el Recurso 570/2009, señala lo siguiente:

*"A la vista de lo expuesto y no habiéndose aportado efectivamente el contrato en cuestión, la actora alega que no ha podido localizarlo (es de 1992) y habiendo negado el denunciante la contratación con la entidad recurrente, no constando en definitiva un consentimiento expreso del Sr. \*\*\*NOMBRE.1 para el tratamiento de sus datos de carácter personal en relación con la citada póliza de préstamo, se suscita la cuestión de la existencia o no de un consentimiento tácito que ampare el citado tratamiento por parte de Santander Consumer.*

*A tal fin, no pueden obviarse los registros informáticos que de la operación obran en la entidad recurrente en la que constan unos datos del denunciante, cuya veracidad no se ha cuestionado, por lo que es razonable pensar que se facilitaron por el interesado con ocasión de la operación crediticia en cuestión cuando la entidad se denominaba Finamersa.*

*Consta también en dichos registros el abono de una serie de cuotas (hasta un total de*

*11) por parte del denunciante, extremo que no cuestiona la resolución recurrida y el impago de otras siendo dado de alta en 1993 -folios 27 y 28 - en el fichero Asnef (no constando la fecha en que se dio de baja, posiblemente con anterioridad a la entrada en vigor de la LOPD, según el informe de inspección - folio 11- emitido respecto de otras actuaciones seguidas a instancia del hoy denunciante contra el Banco de Santander PS/51/2004).*

*Según consta en la documentación remitida por Asnef, esta entidad remitió notificación al denunciante en fecha 29 de septiembre de 1993 -folio 28- para comunicarle su inclusión en el fichero, notificación que el denunciante no reconoce haber recibido por cuanto manifiesta en la denuncia -folio 1- que tuvo*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

conocimiento de dicha inclusión en 2004 en el curso del PS/51/2004 y que no le dio excesiva importancia al haber sido ya cancelada, no constando que efectuara gestión alguna al respecto o solicitara explicación sobre dicha inclusión a la entidad recurrente.

Así mismo se ha aportado por la entidad demandante (cuando se denominaba Finamersa) -folios 310 y 311- relación de las gestiones realizadas a lo largo de 1993 con el denunciante para el cobro de la deuda, entre las que figuran distintas llamadas telefónicas realizadas y los contactos en ellas mantenidas, en una de ellas de fecha 15/10/93 se dice "nos llama el día 29/10/93 para confirmar". En el día 26/11 "Cobrado 2...".

Es cierto que no constan otras gestiones realizadas hasta la reclamación judicial de la deuda en 2006 por parte de Santander Consumer, procedimiento en el que ante la incomparecencia de la entidad demandante a la vista del juicio verbal y al amparo del artículo

442.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se dictó auto por el Juzgado de Primera Instancia nº 11 de Palma de Mallorca) teniendo por desistida a dicha entidad con imposición de costas

-folios 52 y 53-. Desestimación que no implica la inexistencia de la deuda, como erróneamente se alega en la denuncia, cuestión sobre la que no se pronuncia el citado auto.

La Sala valorando el citado material probatorio y a la vista de las circunstancias concurrentes expuestas, considera que en el ámbito sancionador de protección de datos en que nos hallamos, ha quedado acreditado la existencia del consentimiento tácito del denunciante para el tratamiento de sus datos de carácter personal en relación con la operación de financiación en cuestión por parte de la entidad recurrente. Consentimiento puesto de relieve por el abono de hasta 11 cuotas del préstamo en cuestión, por los contactos mantenidos en el año 1993 para el cobro de las cuotas impagadas, lo que viene reforzado por la conducta mantenida por el denunciante al tener conocimiento de la inclusión de sus datos en el fichero Asnef.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 488 de 732**



*Por todo lo al no haberse producido la vulneración del principio del consentimiento consagrado en el artículo 6.1 LOPD procede anular la infracción apreciada y dejar sin efecto la sanción impuesta."*

En el supuesto denunciado se dan tales circunstancias que llevan al convencimiento de que la alumna había prestado el consentimiento. Se trata de una alumna que estuvo escolarizada en el Colegio Mirabal durante 13 años; su padre estaba contratado en dicho centro escolar como Director Financiero y Responsable de Seguridad de los datos; los niños tuvieron que probarse los uniformes nuevos para el posado; las fotografías se realizaron posando en el patio del Colegio, no durante la realización de ninguna actividad escolar. En consecuencia, se desprende que existía consentimiento por parte de la denunciante para el tratamiento de las fotografías que realizó el Colegio mencionado.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

**Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos,**

**SE ACUERDA:**

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.

2. **NOTIFICAR** la presente Resolución a MIRABAL SCHOOLSOC. COOP. LTDA (COLEGIO MIRABAL) y a Doña **A.A.A.**

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente a la

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 489 de 732**

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 del referido textol legal.



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 490 de 732**

## RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DEACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante el CEIP "CORTES DE ARAGON", en virtud de denuncia presentada ante la misma por Don **A.A.A.**, y en base a lossiguientes

### HECHOS

**PRIMERO:** Con fecha 24 de junio de 2011, tuvo entrada en esta Agencia un escrito remitido por **Don A.A.A.**, en el que denuncia que ha solicitado al Centro denunciado que le informara de las fechas exactas de la falta de asistencia de su hija al Colegio, así como la justificación de las mismas. Acompaña la contestación del CEIP en la cual le indican que las faltas de asistencias han quedado reflejadas en el boletín informativo de evaluación trimestral que se ha entregado a los padres y que él había recibido. Continúan señalando que todas las ausencias han sido justificadas porescrito.

Añade que en la página web del centro, del que es alumna su hija, han aparecidofotos de la menor sin su autorización, dichas imágenes corresponden a una carrera organizada por la firma HIPERCOR, además no forma parte de ninguna actividad educativa del citadoCentro.

Se adjunta impresión de la fotografía expuesta en la página web:.....1.

**SEGUNDO:** Tras la recepción de la denuncia, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos ordenó a la Subdirección General de Inspección de Datos la realización de las actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientesextremos:

1. Con fecha 2 de septiembre de 2011, se recibió un escrito remitido por el CEIP

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo,28.046, Madrid

Cortes de Aragón, con el que adjunta un documento firmado por la madre de la menor con fecha 10 de septiembre de 2010, por el cual autoriza al Colegio para la publicación en Internet de actividades realizadas por los niños, tanto fuera como dentro del Colegio.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

### **II**

El artículo 6. 1 y 2 de la LOPD disponen lo siguiente:

**1.** El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la ley disponga otra cosa.

**2.** 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 apartado 1 del artículo 13 del Reglamento de desarrollo de la LOPD, aprobado mediante Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, establece lo siguiente: "Podrá procederse al tratamiento de los datos de los mayores de catorce años con su consentimiento, salvo en aquellos casos en los que la Ley exija para su prestación la asistencia de los titulares de la patria potestad o tutela. En el caso de los menores de catorce años se requerirá el consentimiento de los padres o tutores."*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

En el caso denunciado, el CEIP Cortes de Aragón cuenta con el consentimiento de la madre de la menor cuya imagen estaba en la página web del colegio junto con una compañera del Centro que había quedado la tercera en una carrera organizada por una cadena comercial.

La difusión de la imagen de un menor de catorce años constituye un tratamiento de datos de carácter personal que, de conformidad con lo expuesto, requiere el consentimiento de los padres o tutores del menor afectado, por lo que si no se opusiera a dicho tratamiento no sería acorde con la normativa española vigente. Es habitual que el consentimiento para excursiones, firma de las calificaciones, etc... este firmado por el padre o madre del menor, no por ambos. De esta forma, si usted no desea que se publiquen las imágenes de su hija menor, deberá enviar un escrito al CEIP Cortes de Aragón indicando su oposición al mencionado tratamiento de datos de su hija.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

**Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos,**

**SE ACUERDA:**

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución al CEIP "CORTES DE ARAGON" y a Don **A.A.A.**

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director de la Agencia Española

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

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 del referido textolegal.

Sin embargo, el responsable del fichero de titularidad pública, de acuerdo con el artículo 44.1 de la citada LJCA, sólo podrá interponer 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 LJCA, 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 del referido textolegal.



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 494 de 732**

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DEACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante el Colegio La Salle y la Conselleria de Educacion e Ordenacion Universitaria, en virtud de denuncia presentada ante la misma por Don **A.A.A.**, y en base a lossiguientes

**HECHOS**

**PRIMERO:** Con fecha 28 de junio de 2011, tuvo entrada en esta Agencia un escrito remitido por Don **A.A.A.**, en el que denuncia que, con fecha 19 de mayo de 2011, le fue entregado un Documento de Evaluación de Diagnóstico (Cuestionario de Familias) por parte del Colegio La Salle, donde curso estudios su hija menor. Por otra parte, el colegio pasa también, entre otros, este tipo de cuestionario a los alumnos, y por las preguntas que se plantean en el mismo el se niega a que su hija realice la prueba, oposición que hace llegar al Colegio por medio de la niña. No obstante, el día 20 de mayo el Colegio le realiza la Prueba de Evaluación de Diagnóstico a suhija.

Con fecha 25 de mayo de 2011 ejerció derecho de oposición ante el Colegio, para que los datos de la prueba no fueran incluidas en la Base de Datos.

**SEGUNDO:** Tras la recepción de la denuncia, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos ordenó a la Subdirección General de Inspección de Datos la realización de las actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

1. Con fecha 28 de septiembre de 2011, tiene entrada en esta Agencia escrito del Colegio La Salle, en el que pone de manifiesto que:

a. La Prueba de Evaluación Diagnóstica está regulada en los artículos 21 y 29 de la Ley Orgánica 2/2006 de 3 de mayo de Educación. En Galicia, además, la regula la Orden de 6 de octubre de 2010 y la Resolución de 3 de diciembre de 2010.

b. Dicha legislación obliga a todos los centros educativos de la Comunidad Autónoma que escolaricen alumnos de las etapas señaladas para las pruebas, a realizar dicha Prueba.

c. Asimismo, en la citada normativa se citan posibles exclusiones de la misma, supuestos entre los que no se encuentran al hijo del denunciante.

d. El centro, en su condición de centro autorizado, no puede

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

negarse a realizar la prueba ni excusar a ningún alumno de la realización de la misma, a menos que se ajusten a los casos expresados en dicha normativa.

e. Por otro lado la Disposición Adicional 23 de la L.O 2/2006 establece que los

centros docentes podrán recabar los datos personales necesarios para el ejercicio de su función. Y obliga a padres o tutores y a los propios alumnos a colaborar en la aportación de dicha información, señalando que dichos datos podrán hacer referencia al origen y ambiente familiar y social o características personales, así como otras circunstancias cuyo conocimiento sea necesario para la educación y orientación de los alumnos.

f. No obstante, ante la solicitud presentada por el padre de la niña de que no se grabasen los datos correspondientes a su hija no fueron grabados.

2. Con fecha 28 de septiembre de 2011, se recibe en esta Agencia documentación e información desde la Conselleria de Educación y Ordenación Universitaria, a la vista de la cual se realiza inspección en los locales de dicha Conselleria, en fecha 7 de febrero de 2012, encontrándose presente en la misma el Jefe de estudios del Colegio La Salle, poniéndose de manifiesto los siguientes hechos en el transcurso de la misma:

a. La prueba de Evaluación Diagnóstica está regulada en los artículos 21 y 29 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, en la que se establece que se realizará una evaluación de las capacidades básicas del alumnado que cursa enseñanzas en cuarto de educación primaria y segundo de educación secundaria y será una evaluación de carácter censal. En la citada Ley, en su disposición adicional vigésimotercera se especifica el consentimiento para el tratamiento de los datos de los padres o tutores y de los propios alumnos.

b. Por otra parte, la Orden del 6 de octubre de 2010, regula el desarrollo de la evaluación diagnóstica en la Comunidad Autónoma de Galicia y la Resolución de 3 de diciembre de 2010, de la Dirección General de Educación, Formación Profesional e Innovación Educativa, dicta las instrucciones para el desarrollo de dicha prueba en los centros educativos de la Comunidad Autónoma de Galicia correspondiente al curso 2010-2011.

c. La finalidad de dicha prueba es contribuir a determinar el nivel de desarrollo de las competencias básicas del alumnado de cara a promover acciones de mejora del sistema educativo, según se especifica en el artículo 6.2 de la Orden de 6 de octubre de 2010. En el pasado curso, fueron evaluados en la Comunidad Autónoma de Galicia 45.000 alumnos. En el artículo 6 de dicha Resolución se establece la creación de una Comisión de coordinación de la

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



evaluación de diagnóstico del curso 2010-2011 en todos los centros educativos que impartan educación primaria y secundaria obligatoria.

d. Entre las funciones de dicha Comisión se encuentran informar a la comunidad educativa sobre el sentido y la finalidad de las pruebas.

e. La Consejería de Educación y Ordenación Universitaria cuenta con un fichero inscrito en el Registro General de Protección de Datos, con el código

###COD.1, denominado "Evaluación Del Sistema Educativo", donde son incluidos todos los datos referentes a la citada prueba.

f. Por parte del Colegio La Salle se informó de las pruebas en dos reuniones: las mantenidas con todos los padres de los alumnos del Colegio así como las realizadas por los tutores de los cursos afectados por las pruebas

Específicamente se comunica que la cumplimentación del cuestionario de familias es de carácter voluntario y se menciona la normativa en la cual se ampara estas pruebas. Dicha circunstancia es la causa por la cual algunas familias no entregan los cuestionarios cumplimentados, Dicha información se realizacada años siguiendo el guión que se adjunta al Acta.

g. Así mismo, en el documento de solicitud de admisión del Colegio La Salle se detalla diversos aspectos sobre el tratamiento de datos de carácter personal con el título "advertencias y salvedades legales". También, en la documentación de renovación de matrícula anual del Centro Educativo figuran dichos aspectos. El procedimiento para la admisión del alumnado en centros docentes sostenidos con fondos públicos, entre los que se encuentra el Colegio La Salle, se regula por Orden de 17 de marzo de 2007.

h. Con relación a la Prueba de Evaluación Diagnóstica, la Consejería de Educación y Ordenación Universitaria pone a disposición de los centros educativos una aplicación informática para la gestión del proceso relacionado con la prueba.

i. La Consejería elabora, para cada centro educativo, los listados de alumnos que deben realizar la citada prueba, los cuales se remiten con la aplicación junto con un código aleatorio asignado a cada uno de ellos. El Colegio La Salle accedió a la aplicación para emitir los cuestionarios así como los códigos correspondientes a cada uno de sus alumnos, no disponiendo de listados de alumnos en formato papel.

j. Una vez realizadas las pruebas, el personal autorizado para la carga de datos, cuyo perfil de acceso está establecido en la normativa, citada, procede a la inclusión de la información de los cuadernillos y cuestionarios mediante el código asignado, este proceso está activo durante un periodo determinado, no teniendo acceso posteriormente a dicha información. Una vez concluido dicho periodo, desde la Consejería se elabora un Informe por centro educativo, el cual es remitido mediante la aplicación a cada uno de los centros, con la finalidad de poder realizar las mejoras correspondientes.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

k. En el caso concreto de la alumna del Colegio La Salle, el cuestionario de familias no fue entregado en el centro; asimismo, la alumna comunicó a su profesor, mediante la Agenda escolar, la oposición del padre para la realización de la prueba. No obstante, al considerar que es una prueba obligatoria según se establece en la L.O. 2/2006, la alumna realizó la citada prueba.

l. Con fecha 25 de mayo de 2011, se recibe en el centro un escrito suscrito por el padre de la alumna, mediante el cual expresa su oposición a que los datos desuhijareferidosadichapruebaseanincludosenlabasededatos, motivo por el cual la alumna fueexcluida.

m. Mediante acceso al sistema informático, se comprueba que en la página inicial de la Intranet, a la que acceden todos los centros educativos, en el apartado política de privacidad, existe información relativa a la confidencialidad y protección de losdatos

n. Se comprueba, accediendo al apartado de cuestionarios correspondientes al Colegio La Salle, que no existe información, ya que una vez elaborados los Informes Globales son borrados todos losdatos.

Se accede al Informe emitido por la Consejería correspondiente a las pruebas durante el curso 2010-2011 del Colegio La Salle comprobándose que es un Informe global donde no consta ninguna referencia ni a datos personales ni a códigos dereferencia.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

II

La denuncia plantea una serie de dudas que se le han surgido al padre de una menor a la que se realizó la encuesta de Evaluación de Diagnóstico 2011, Educación Primaria. Tras haberse opuesto ante el Colegio La Salle a que su hija realizara la encuesta de Evaluación de Diagnóstico, se le facilitó y la rellenó. Secuestiona:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

1. Son constitutivas de presunto delito las preguntas de carácter personal en una encuesta de Evaluación de Diagnóstico en la que se identifica al menor. Señala preguntas como: Dónde naciste tú y tus padres; si no naciste en Galicia, cuantos años tenías al venir; qué estudios acabaron tus padres; situación laboral de tus padres....

2. De acuerdo con la Ley Orgánica 1/1996, de Protección Jurídica del menor se protege al menor y el considera que no se da esa protección por parte de la Administración Educativa.

3. Si el artículo 5 de la LOPD obliga a informar en la recogida de datos, por qué motivo no se notificó al padre/tutor de la realización de las pruebas de modo expreso, de si se tratarían los datos en una base de datos, quién es el responsable.

4. Se la evaluación viene determinada por el artículo 21 de la Ley Orgánica de Educación, y tiene una finalidad formativa y orientadora, podemos entender que tiene esa finalidad que se crucen los datos de un adulto y un menor sin autorización; su hija va a formarse no a contar su vida y milagros, que tiene de importante en un currículum el trabajo de los padres o si se descarga música en internet.

La Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, regula en su Artículo 21 la Evaluación de diagnóstico, señalando lo siguiente:

*"Al finalizar el segundo ciclo de la educación primaria todos los centros realizarán una evaluación de diagnóstico de las competencias básicas alcanzadas por sus alumnos. Esta evaluación, competencia de las Administraciones educativas, tendrá carácter formativo y orientador para los centros e informativo para las familias y para el conjunto de la comunidad educativa. Estas evaluaciones tendrán como marco de referencia las evaluaciones generales de diagnóstico que se establecen en el [artículo 144.1 de esta Ley](#)."*

El artículo 144. 1 establece:

*"Evaluaciones generales de diagnóstico. 1. El Instituto de Evaluación y los organismos correspondientes de las Administraciones educativas, en el marco de la evaluación general del sistema educativo que les compete, colaborarán en la realización de evaluaciones generales de diagnóstico, que permitan obtener datos representativos, tanto del alumnado y de los centros de las Comunidades Autónomas como del conjunto del Estado. Estas evaluaciones versarán sobre las competencias básicas del currículum, se realizarán en la enseñanza primaria y secundaria e incluirán, en todo caso, las previstas en los [artículos 21 y](#)*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Página 499 de 732

29. La Conferencia Sectorial de Educación velará para que esta evaluación se realice con criterios de homogeneidad”.

Por último, la disposición adicional vigesimotercera de la LOE, referida a los datos personales de los alumnos, determina:

“1. Los centros docentes podrán recabar los datos personales de su alumnado que sean necesarios para el ejercicio de su función educativa. Dichos datos podrán hacer referencia al origen y ambiente familiar y social, a características o condiciones personales, al desarrollo y resultados de su escolarización, así como a aquellas otras circunstancias cuyo conocimiento sea necesario para la educación y orientación de los alumnos.

2. Los padres o tutores y los propios alumnos deberán colaborar en la obtención de la información a la que hace referencia este artículo. La incorporación de un alumno a un centro docente supondrá el consentimiento para el tratamiento de sus datos y, en su caso, la cesión de datos procedentes del centro en el que hubiera estado escolarizado con anterioridad, en los términos establecidos en la legislación sobre protección de datos. En todo caso, la información a la que se refiere este apartado será la estrictamente necesaria para la función docente y orientadora, no pudiendo tratarse con fines diferentes del educativo sin consentimiento expreso.

3. En el tratamiento de los datos del alumnado se aplicarán normas técnicas y organizativas que garanticen su seguridad y confidencialidad. El profesorado y el resto del personal que, en el ejercicio de sus funciones, acceda a datos personales y familiares o que afecten al honor e intimidad de los menores o sus familias quedará sujeto al deber de sigilo.

4. La cesión de los datos, incluidos los de carácter reservado, necesarios para el sistema educativo, se realizará preferentemente por vía telemática y estará sujeta a la legislación en materia de protección de datos de carácter personal, y las condiciones mínimas serán acordadas por el Gobierno con las Comunidades Autónomas en el seno de la Conferencia Sectorial de Educación.”

Por tanto, la encuesta de Evaluación de Diagnóstico está prevista en la Ley Orgánica de Educación. Cada Comunidad Autónoma puede desarrollar la forma de hacerla. Así, la Orden de 6 de octubre de 2010, establece para la Comunidad Autónoma de Galicia lo siguiente: “Artículo 2:

1. Esta prueba se celebrará en todos los centros educativos de la comunidad autónoma que impartan enseñanzas correspondientes a cuarto curso de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

educación primaria y/o segundo curso de educación  
secundaria obligatoria.

2. Deberá ser realizada por todo el alumnado de los niveles referidos en el apartado anterior, excepto en aquellos casos que señale la Dirección General de Educación, Formación Profesional e Innovación Educativa.

El artículo 3, en su apartado 3 establece que la información que se obtenga de estas pruebas será tenida en cuenta por los centros para organizar las medidas necesarias para mejorar la atención del alumnado. Del mismo modo, será tenida en cuenta, junto con los demás datos obtenidos en la evaluación del proceso de enseñanza y aprendizaje, para analizar, valorar y reorientar, si procede, las actuaciones encaminadas al desarrollo del currículo de la etapa. Asimismo, el artículo 6 indica que: *“La elaboración de las pruebas correrá a cargo de un equipo de trabajo formado por profesionales especializados en el conocimiento de las diferentes competencias básicas. Las pruebas estarán constituidas por cuadernos para cada una de las competencias y cuestionarios de contexto dirigidos al profesorado, a la dirección del centro, al alumnado y, eventualmente, a sus familias.”*

Por último, el artículo 9 de la mencionada Orden, establece acerca de la confidencialidad de las pruebas lo siguiente:

1. En el uso de la información derivada de esta evaluación se tendrá en cuenta lo establecido en la Ley orgánica 15/1999, de 3 de diciembre, de protección de datos de carácter personal. En consecuencia, sólo serán recogidos aquellos datos que se consideren pertinentes para la finalidad de la misma.

2. Al objeto de preservar esta confidencialidad, se establecerá un sistema restringido de acceso a la información de la plataforma informática a través de la definición de perfiles de usuario, de tal manera que el acceso a los datos de cada centro quede reservado a la Administración educativa y al propio centro.

3. La dirección del centro educativo se responsabilizará de la custodia de los cuadernos y cuestionarios de las pruebas, que deberán ser conservados en tanto la Administración educativa no ordene su destrucción.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

La Resolución de 3 de diciembre de 2010 concreta que en la etapa de educación primaria se realizará la prueba de evaluación de diagnóstico a todo el alumnado que durante el curso 2010-2011 este escolarizado en el 4º curso de esa etapa, quedando exento de la celebración de la prueba el alumnado con discapacidad física o psíquica que represente un obstáculo insuperable para la realización de la misma.

En relación a las cuestiones planteadas por el denunciante, la Agencia Española de Protección de Datos no es competente para determinar el carácter presuntamente delictivo de las preguntas que se formulan en la encuesta.

Tampoco puede esta Agencia valorar si no se protege al menor por parte de la Administración Educativa. No obstante, si hay que tener en cuenta que la finalidad de la realización de la encuesta y los demás formularios, entre los que se encuentra otro formulario sobre comunicación lingüística y otro sobre el conocimiento e interacción con el mundo físico, no es el conocimiento del menor en particular sino elaborar un informe por cada centro educativo con la finalidad de realizar las mejoras correspondientes. De hecho, el personal que carga los datos de los formularios incluye un código aleatorio asignado a cada alumno y una vez que se elabora el informe se borra la información de los formularios, como comprobaron las Inspectoras de Datos que realizaron la inspección.

### III

El artículo 5 de la LOPD del artículo 5 de la LOPD, que dispone lo siguiente:

*"1. Los interesados a los que se soliciten datos personales deberán ser previamente informados de modo expreso, preciso e inequívoco:*

*a) De la existencia de un fichero o tratamiento de datos de carácter personal, de la finalidad de la recogida de éstos y de los destinatarios de la información.*

*b) Del carácter obligatorio o facultativo de su respuesta a las preguntas que les sean planteadas.*

*c) De las consecuencias de la obtención de los datos o de la negativa a suministrarlos*

*d) De la posibilidad de ejercer los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición.*

*e) De la identidad y dirección del responsable del tratamiento o, en su caso, de su representante.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*Cuando el responsable del tratamiento no esté establecido en el territorio de la Unión Europea y utilice en el tratamiento de datos medios situados en territorio español, deberá designar, salvo que tales medios se utilicen con fines de tránsito, un representante en España, sin perjuicio de las acciones que pudieran emprenderse contra el propio responsable del tratamiento.*

*2. Cuando se utilicen cuestionarios u otros impresos para la recogida, figurarán en los mismos, en forma claramente legible, las advertencias a que se refiere el apartado anterior.*

De acuerdo con lo establecido en el citado artículo 5 de la LOPD, se debe informar en el momento de la recogida de los datos de los extremos establecidos en el citado artículo. La información a la que se refiere el citado artículo debe suministrarse a los afectados previamente a la recogida de sus datos personales, y deberá ser expresa, precisa e inequívoca.

El número 2 del mismo precepto establece una regla especial para los supuestos en que se utilicen cuestionarios u otros impresos, para la recogida de la información, *exigiendo que "figurarán en los mismos, en forma claramente legible, las advertencias a que se refiere el apartado anterior."*

La LOPD ha querido, por tanto, imponer una formalidad específica en la recogida de datos a través de cuestionarios u otros impresos, que garantice el derecho a la información de los afectados. A tal efecto, impone la obligación de que la información figure en los propios cuestionarios e impresos, y la refuerza exigiendo que conste de forma claramente legible.

En todos los cuestionarios que se facilitan a los padres, tutores, profesores y alumnos de todos los centros educativos de la Comunidad de Galicia no constan los datos personales de la persona que los rellena sino un código aleatorio, siendo posteriormente destruidos cuando se han efectuado los informes de orientación. No obstante, y siguiendo las recomendaciones del Plan de Oficio de Enseñanza, se recomienda que en todos los formularios de recogida de datos se incluya, por escrito, la información exigida en el artículo 5 de la LOPD.

Por último, el denunciante señala que si la evaluación viene determinada por el artículo 21 de la Ley Orgánica de Educación con una finalidad formativa y orientadora, no puede entender que cruzar datos entre un adulto y un menor sin consentimiento tenga esa finalidad. Como se ha señalado, la cumplimentación del cuestionario de familia es voluntaria, y no se precisa el consentimiento del menor porque una Ley Orgánica determina que los alumnos de cuarto de primaria deben cumplimentarlo, salvo que tengan una incapacidad que impida que lo hagan, en el caso de los colegios situados en la Comunidad de Galicia.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 503 de 732**

#### IV

Sobre la necesidad del consentimiento de los padres o tutores para el tratamiento de los datos de los alumnos, el Gabinete Jurídico de esta Agencia ha emitido varios informes en el sentido siguiente:

*“La primera de las cuestiones se refiere a la aplicación de la disposición adicional vigésimo tercera de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo de educación, haciéndose referencia a su apartado 2.*

*La citada disposición adicional establece, con carácter general, en su apartado 1 que “los centros docentes podrán recabar los datos personales de su alumnado que sean necesarios para el ejercicio de su función educativa. Dichos datos podrán hacer referencia al origen y ambiente familiar y social, a características o condiciones personales, al desarrollo y resultados de su escolarización, así como a aquellas otras circunstancias cuyo conocimiento sea necesario para la educación y orientación de los alumnos”.*

*Añade el apartado 2 al que se refiere la consulta que “los padres o tutores y los propios alumnos deberán colaborar en la obtención de la información a la que hace referencia este artículo. La incorporación de un alumno a un centro docente supondrá el consentimiento para el tratamiento de sus datos y, en su caso, la cesión de datos procedentes del centro en el que hubiera estado escolarizado con anterioridad, en los términos establecidos en la legislación sobre protección de datos. En todo caso, la información a la que se refiere este apartado será la estrictamente necesaria para la función docente y orientadora, no pudiendo tratarse con fines diferentes del educativo sin consentimiento expreso”.*

*De lo previsto en ambos apartados se desprende la existencia de una habilitación legal para el tratamiento por los centros educativos de los datos de los alumnos y de los relacionados con su entorno familiar y social que sean necesarios para el adecuado cumplimiento de la función educativa, descrita por el apartado 2 en sus vertientes docente y orientadora.*

*El artículo 6.1 de la Ley Orgánica 15/1999 establece como principio general que “el tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la Ley disponga otra cosa”. En relación con los datos relacionados con la salud de los afectados, aclara el artículo 7.3 que “Los datos de carácter personal que hagan referencia al origen racial, a la salud y a la vida sexual sólo podrán ser*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



recabados, tratados y cedidos cuando, por razones de interés general, así lo disponga una Ley o el afectado consienta expresamente”.

Pues bien, como se ha indicado, la disposición adicional vigésimo tercera de la Ley Orgánica 2/2006 establece una habilitación legal para el tratamiento de los datos que excluye la necesidad de que el afectado o su representante legal otorgue el consentimiento para el tratamiento de cuantos datos sean necesarios para el desempeño de las funciones docente y orientadora, siempre que el tratamiento resulte efectivamente necesario para el ejercicio de tales funciones.

De este modo, dado que no será preciso el consentimiento ni del alumno ni de sus padres o tutores para el tratamiento de los datos, no podrán éstos manifestar su negativa al tratamiento. Por el contrario la propia Ley impone a los padres y alumnos un deber de cooperación en la obtención y tratamiento de los datos que podrá ser directamente invocado por el Centro en caso de existir resistencia a facilitar las citadas informaciones.

En todo caso, debe reiterarse que la propia Ley Orgánica limita el alcance de los datos que habrán de ser objeto de tratamiento a los que resulten estrictamente necesarios para la función docente y orientadora, no pudiendo tratarse con fines diferentes del educativo sin consentimiento expreso.

Con ello, se reflejan en el ámbito educativo los principios consagrados por los apartados 1 y 2 del artículo 4 de la Ley Orgánica 15/1999. Según el primer de ellos “los datos de carácter personal sólo se podrán recoger para su tratamiento, así como someterlos a dicho tratamiento, cuando sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido”.

A tenor del segundo de los preceptos citados “los datos de carácter personal objeto de tratamiento no podrán usarse para finalidades incompatibles con aquellas para las que los datos hubieran sido recogidos”.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

**Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, SE ACUERDA:**

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución al Colegio La Salle, a la Conselleria de Educación e Ordenación Universitaria, y a Don **A.A.A.**

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

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 (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 del referido textolegal.

Sin embargo, el responsable del fichero de titularidad pública, de acuerdo con el artículo 44.1 de la citada LJCA, sólo podrá interponer 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 LJCA, 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 del referido textolegal.

Madrid, 23 de febrero de 2012

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 506 de 732**

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DEACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante el Centro Educativo Ábaco, S.L.U., (Colegio Ábaco), en virtud de denuncia presentada ante la misma por Don **A.A.A.**, y en base a los siguientes

**HECHOS**

**PRIMERO:** Con fecha 21 de marzo de 2012, tuvo entrada en esta Agencia un escrito remitido por Don **A.A.A.**, en el que declara que el Colegio Ábaco está utilizando imágenes de sus dos hijos sin su consentimiento y sin hacer caso a sus quejas realizadas por medio de la Inspección de Educación.

Según indica en su reclamación, su intención no es retirar las fotos de sus hijos, si no que se pongan en contacto con él para firmar un documento que lo autorice.

Las imágenes aportadas por el denunciante fueron recabadas de la página web del centro educativo en fecha 16 de febrero de 2012.

Las reclamaciones presentadas ante la Inspección de Educación se realizaron en fechas 19 de mayo y 13 de septiembre de 2011 y en ellas se hacía constar que no se opone a que se utilicen las imágenes de sus hijos por parte del colegio, pero que no le han pedido el consentimiento.

**SEGUNDO:** Tras la recepción de la denuncia, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos ordenó a la Subdirección General de Inspección de Datos la realización de las actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

Según manifiestan los representantes del Centro Educativo Abaco, las imágenes de los alumnos las toman los propios profesores del centro cuando se realizan determinadas actividades. Para ello en Centro Educativo Ábaco dispone de una serie de cámaras que se entregan al inicio de la actividad.

Al finalizar, estas cámaras son devueltas al personal responsable de la actualización de la página Web, que realiza una selección de las imágenes y las publica. La referida selección se limita a eliminar aquellas imágenes que aparecen movidas, borrosas o no se identifican correctamente la actividad que están realizando los alumnos.

Hasta la fecha, tan sólo un padre no ha facilitado su consentimiento al centro para realizar fotografías de su hijo. Para dar cumplimiento a este derecho, siempre que se van a tomar fotografías se tiene la precaución de informar a este niño que

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

no debe aparecer en la imagen.

En relación al consentimiento para la realización de fotografías a los alumnos y su publicación en la página web, publicaciones escolares, presentaciones audiovisuales y artículos de prensa, se recaba de todos los padres al realizar la matrícula. Para ello, cuando se presentan en el centro para entregar la documentación necesaria para la matrícula, se les solicita el consentimiento por escrito mediante un formulario.

Este consentimiento se recaba la primera A.A.A. que el alumno se matricula en el centro y se conserva junto con los datos de la matrícula.

Las fotografías que se publican en la página web corresponden a las actividades realizadas el presente curso escolar y el anterior.

Para facilitar el acceso de los padres a las imágenes, se agrupan en álbumes por actividad y curso. Cuando el número de imágenes aumenta, se van retirando las más antiguas.

En relación al consentimiento para el tratamiento de las imágenes de los niños

, M.M.M. y O.O.O., los representantes del centro educativo manifiestan que el consentimiento para la toma de fotografías y su publicación se recabó junto con la matrícula en el año 2008, siendo éste suscrito por la madre.

Con motivo de un robo que se produjo en el centro en fecha 13 de mayo de 2010 se sustrajeron solicitudes de petición de plazas concertadas y no concertadas, autorizaciones, certificados médicos y matrículas.

Junto con esta documentación estaba el consentimiento para el tratamiento de las imágenes de estos alumnos.

Los representantes del colegio aportan copia de la denuncia del robo.

En mayo y septiembre de 2011, el padre de estos alumnos, Don A.A.A. realizó dos reclamaciones ante la Inspección de Educación, indicando que pese a que en su opinión se opone a la publicación de las imágenes de sus hijos, el centro escolar nunca le ha pedido consentimiento.

Al tener conocimiento de esta reclamación los representantes del centro manifiestan que borraron de la página web todos los álbumes que contenían imágenes de sus hijos.

En la página web de Centro Educativo Ábaco, no se ha encontrado ninguna imagen en los mismos en fecha 10 de mayo de 2012.

Los representantes del centro escolar manifiestan haber tenido recientemente una conversación con el padre de los alumnos en la que ha manifestado que nunca ha tenido intención de denunciar al centro y que tan sólo quería expresar su queja de que el consentimiento se haya solicitado solamente a la madre. Del mismo modo ha expresado que no desea que sus hijos sean excluidos de las imágenes de las actividades y ha firmado un documento con el consentimiento expreso en fecha 9 de mayo de 2012.

Ante esta cuestión, los representantes de Centro Educativo Ábaco manifiestan que han realizado una consulta telefónica a la Agencia Española de Protección de Datos en relación a los consentimientos necesarios para el tratamiento de imágenes de menores en caso de padres divorciados, habiendo recibido como

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

respuesta que es necesario solamente el consentimiento del padre que ostente la patria potestad.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **I**

Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

### **II**

En orden a precisar el alcance antijurídico de los referidos hechos, procede analizar, en primer lugar, el principio de consentimiento consagrado en el artículo 6 de la LOPD, según el cual:

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

*2. 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".*

A este respecto, debe señalarse que el artículo 3.c) de la LOPD define el tratamiento de datos 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".

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 509 de 732**



1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.

2. **NOTIFICAR** la presente Resolución al Centro Educativo Ábaco, S.L.U., (Colegio Ábaco), y a Don **A.A.A.**.

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una A.A.A. 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 (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 del 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 del referido texto legal.

Madrid, 5 de junio de 2012

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 511 de 732**

Procedimiento nº.:E/02726/2012

### Solicitud de sanción: Recurso de Reposición NºRR/00522/2012

Examinado el recurso de reposición interpuesto por Don **B.B.B.**, contra la resolución dictada por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el expediente de actuaciones previas de inspección E/02726/2012, y en base a lossiguientes

#### HECHOS

**PRIMERO:** Con fecha 5 de junio de 2012, se dictó resolución por el Director de la Agencia en el expediente de actuaciones previas de inspección E/02726/2012, procediéndose al archivo de actuaciones en aplicación del principio de presunción de inocencia.

Dicha resolución, que fue notificada al recurrente en fecha 6 de junio de 2012, según aviso de recibo que figura en el expediente.

**SEGUNDO:** Don **B.B.B.** ha presentado por correo certificado en fecha 26 de junio de 2012, con entrada en esta Agencia, el 4 de julio de 2012, recurso de reposición, fundamentándolo básicamente en que el Colegio Ábaco ha mentido y que el Inspector que ha efectuado las Actuaciones Previas de Investigación se ha creído lo que le han contado sin verificarlo. Tras sus denuncias en la Inspección de Educación no cancelaron las fotos como si no incluyeran nuevas fotos de sus hijos correspondientes al festival de villancicos. Han tardado cuatro años en pedirle el consentimiento para publicar las fotos de sus hijos y lo va a retirar. Solicita que se sancione al Colegio Ábaco.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Página 512 de 732



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

Las manifestaciones de los representantes del Centro Educativo Abaco se resumen en que las imágenes de los alumnos las toman los propios profesores del centro cuando se realizan determinadas actividades. Para ello en Centro Educativo Ábaco dispone de una serie de cámaras que se entregan al inicio de la actividad.

Al finalizar, estas cámaras son devueltas al personal responsable de la actualización de la página Web, que realiza una selección de las imágenes y las publica. La referida selección se limita a eliminar aquellas imágenes que aparecen movidas, borrosas o no se identifica correctamente la actividad que están realizando los alumnos.

Hasta la fecha, tan sólo un padre no ha facilitado su consentimiento al centro para realizar fotografías de su hijo. Para dar cumplimiento a este derecho, siempre que se van a tomar fotografías se tiene la precaución de informar a este niño que no debe aparecer en la imagen.

En relación al consentimiento para la realización de fotografías a los alumnos y su publicación en la página web, publicaciones escolares, presentaciones audiovisuales y artículos de prensa, se recaba de todos los padres al realizar la matrícula. Para ello, cuando se presentan en el centro para entregar la documentación necesaria para la matrícula, se les solicita el consentimiento por escrito mediante un formulario.

Este consentimiento se recaba la primera vez que el alumno se matricula en el centro y se conserva junto con los datos de la matrícula.

Las fotografías que se publican en la página web corresponden a las actividades realizadas el presente curso escolar y el anterior.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Para facilitar el acceso de los padres a las imágenes, se agrupan en álbumes por actividad y curso. Cuando el número de imágenes aumenta, se van retirando las más antiguas.

En relación al consentimiento para el tratamiento de las imágenes de los niños **A.A.A.**, los representantes del centro educativo indicaron que el consentimiento para la toma de fotografías y su publicación se recabó junto con la matrícula en el año 2008, siendo éste suscrito por la madre.

En mayo y septiembre de 2011, el padre de estos alumnos, Don **B.B.B.** realizó dos reclamaciones ante la Inspección de Educación, indicando que pese a que no se opone a la publicación de las imágenes de sus hijos, el centro escolar nunca le ha pedido consentimiento.

Al tener conocimiento de esta reclamación los representantes del centro manifiestan que borraron de la página web todos los álbumes que contenían imágenes de sus hijos.

Los representantes del centro escolar manifestaron haber tenido recientemente una conversación con el padre de los alumnos en la que indicó que nunca había tenido intención de denunciar al centro y que tan sólo quería expresar su queja de que el consentimiento se hubiera solicitado solamente a la madre. Del mismo modo expresó que no desea que sus hijos fueran excluidos de las imágenes de las actividades y firmó un documento con el consentimiento expreso en fecha 9 de mayo de 2012.

Los representantes de Centro Educativo Ábaco realizaron una consulta telefónica a la Agencia Española de Protección de Datos en relación a los consentimientos necesarios para el tratamiento de imágenes de menores en caso de padres divorciados, habiendo recibido como respuesta que es necesario solamente el consentimiento del padre que ostente la patria potestad.

### III

El Inspector de Datos responsable de la investigación verificó que en la página web del Centro Educativo Ábaco, no se ha encontrado ninguna imagen en los mismos en fecha 10 de mayo de 2012.

En el recurso de reposición el ahora recurrente expone como fundamento principal que el Centro Ábaco ha mentado, ya que indicó que había borrado las

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

fotos de sus hijos y las mantuvo después de su reclamación. Las reclamaciones fueron efectuadas ante la Inspección de Educación, desconociendo el momento en el que el Centro tuvo conocimiento de las mismas. Lo que sí se verificó es que en el mes de mayo ya no estaban.

El artículo 6 de la LOPD, dispone:

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

*2. 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".*

**GOVERTIS**  
Advisory Services

A este respecto, debe señalarse que el artículo 3.c) de la LOPD define el tratamiento de datos 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 tratamiento de datos sin consentimiento de los afectados constituye un límite a un 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 proporciona 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*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 515 de 732**

*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 tanto, para que el tratamiento de datos de los hijos menores del denunciante resultara conforme con los preceptos de la LOPD hubieran debido concurrir en el supuesto examinado los requisitos contemplados en el artículo 6 de la mencionada norma.

En el presente caso, la denuncia se concreta en la inclusión de las fotos de los hijos menores del denunciante en la página web del colegio al que acuden, tratamiento al que no se opone pero si desea que se le pida el consentimiento a él.

El Colegio Ábaco solicita el consentimiento al padre o la madre que formaliza la matrícula de los menores. En el caso denunciado, contaba con el consentimiento por escrito de la madre de los niños. No obstante, ha cambiado el modelo de solicitud de consentimiento incluyendo, desde mayo de 2012, la firma de los dos progenitores.

En consecuencia, el Colegio Ábaco que publicó las fotos de los menores contaba con el consentimiento expreso y por escrito de la madre de ambos, habiéndose solicitado y obtenido, como se ha expuesto, el del padre (que puede revocarlo en cualquier momento), no observándose infracción a la normativa de protección de datos.

#### IV

Por tanto, dado que, en el presente recurso de reposición, no se han aportado nuevos hechos o argumentos jurídicos que permitan reconsiderar la validez de la resolución impugnada, procede acordar su desestimación.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**PRIMERO: DESESTIMAR** el recurso de reposición interpuesto por Don **B.B.B.** contra la resolución de esta Agencia dictada con fecha 5 de junio de 2012, en el expediente de actuaciones previas de inspección E/02726/2012.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a Don **B.B.B.**.

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 de 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.

Madrid, 24 de julio de 2012

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 517 de 732**

**Creación de un perfil de un menor sin consentimiento: Recurso de Reposición  
NºRR/00588/2012**

Examinado el recurso de reposición interpuesto por don **A.A.A.** contra la resolución dictada por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el expediente de actuaciones previas de inspección E/04001/2011, y en base a los siguientes

**HECHOS**

**PRIMERO:** Con fecha de 4 de octubre de 2011 tiene entrada en esta Agencia un escrito de don **A.A.A.** en representación de su hijo de 15 años, **B.B.B.**, en el que denuncia la creación no consentida de un perfil en la red social *Tuenti* asociado al centro educativo

**\*\*\*COLEGIO.1** y a los datos de carácter personal del menor de edad, que figuraba como titular del perfil y al que el resto de usuarios podían atribuir las declaraciones o acciones efectuadas en la red por la persona que creó y actualizó el perfil.

**SEGUNDO:** Tras la recepción de la denuncia, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos ordenó a la Subdirección General de Inspección de Datos la realización de las actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

1. De la documentación aportada junto a la denuncia y de la remitida a la Agencia por Tuenti Technologies, S.L., propietaria de la red social *Tuenti*, se desprende que el nombre del perfil creado era "**B.B.B.**" y tenía asociada la dirección electrónica **\*\*\*CORREO.1@hotmail.es**.

2. A partir de la información suministrada se ha logrado acreditar que el citado perfil se creó por invitación de un usuario al que a su vez había invitado el usuario con nombre "**C.C.C.**". Asimismo, se ha logrado constatar que el perfil fue creado, el 22 de junio pasado, desde un equipo conectado a internet a través de una línea telefónica de la que es titular don **D.D.D.**, a través de la cual se realizaron posteriores conexiones al perfil, en particular los días 22 y 23 de septiembre. Asimismo, se ha logrado constatar que también se realizaron conexiones al perfil, en particular los días 1 de julio y 3 de agosto, desde un equipo conectado a internet a través de una segunda línea telefónica, de la que es titular don **E.E.E.**.

3. En respuesta al requerimiento de la Inspección don **D.D.D.** ha declarado: "**C.C.C.** (de 15 años) es mi nieto y [...] en ocasiones se entretiene con los juegos del ordenador en mi casa".

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

4 Por su parte, don **E.E.E.** ha manifestado: "la conexión de Internet en mi domicilio es usada por todos los miembros de mi familia así como por amigos de mis hijos que comparten en nuestro domicilio su tiempo de ocio". Asimismo ha declarado: "Nuestro hijo menor de edad **C.C.C.**, ante esta demanda de información, reconoció haber consentido la creación del perfil a nombre de **B.B.B.** desde el ordenador y la conexión familiar, aunque no identificó a la persona que lo hizo. El es usuario de la red social Tuenti desde hace meses y tiene multitud de contactos en la misma, no pudiendo diferenciar, en este momento, a cuáles de ellos invitó. Al reconocer su consentimiento en la creación del perfil, insistió en que se hizo sin ninguna intención de perjuicio hacia la persona o figura de **B.B.B.** y sin valorar las posibles

consecuencias que este acto pudieran tener."

**TERCERO:** En fecha 22 de junio de 2012 se dictó resolución por el Director de la Agencia procediéndose al archivo de actuaciones en aplicación del principio de presunción de inocencia. La resolución fue notificada al recurrente el 28 de junio de 2012, según avisos de recibidos del servicio de Correos, que figura en el expediente.

**CUARTO:** En fecha 25 de julio de 2012 don **A.A.A.** ha presentado recurso de reposición a la resolución, argumentando que antes de que le fuese notificada la resolución no había tenido acceso al expediente, no pudiendo por ello completar la relación de individuos que utilizaron la red social para continuar por ese medio el acoso escolar a su hijo, circunstancia esta que no había sido puesta en conocimiento de la Agencia con anterioridad. El recurrente interpreta que la vinculación del perfil suplantador con el nombre del centro educativo trasciende el ámbito doméstico. El recurrente entiende asimismo que, al archivar las actuaciones, se está dando a entender, con carácter general, que este tipo de conductas quedan impunes.

## **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

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

sucesivoLRJPAC).

## II

En primer lugar, procede poner en conocimiento del recurrente que las actuaciones de inspección que han sido archivadas se llevaron a cabo de conformidad con lo previsto en los artículos 122 y siguientes del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, aprobado mediante Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, no habiéndose acordado como consecuencia de las mismas la incoación de ningún procedimiento sancionador, circunstancia por la que no ha tenido lugar el trámite de audiencia previa al que se refiere el Real Decreto 1398/1993. A lo largo de las actuaciones practicadas, tampoco se ha recibido por la Inspección de Datos ninguna solicitud en este sentido procedente del recurrente.

## III

Entrando en el fondo del asunto, tal y como se exponía en la resolución recurrida, en Sentencia de 20/10/2011 la Audiencia Nacional confirmaba la sanción impuesta por la Agencia al titular de una línea telefónica desde la que se había colgado un video en internet. En esta Sentencia se argumentaba: *"En este caso, quien incluye el video en YouTube es el responsable del tratamiento pues decide, a través de dicha inclusión en Internet, sobre la publicación y difusión del citado video, y en definitiva sobre la finalidad del tratamiento, ostentando la condición de responsable del tratamiento. Puesto que, como se ha expuesto anteriormente de forma detallada, el video fue incluido en la cuenta de usuario utilizando la 'Contraseña' de YouTube y la cuenta y contraseña fueron creadas desde la línea titularidad del recurrente instalada en su domicilio, debe considerarse al recurrente responsable del tratamiento y, por tanto, responsable de la infracción por el tratamiento in consentido de datos consecuencia de la inclusión del video en YouTube."*

De acuerdo con la resolución recurrida, en el presente caso se ha logrado acreditar por la Inspección de Datos que desde las líneas de las que son titulares los dos investigados se creó y actualizó un perfil en la red social *Tuenti* con los datos de carácter personal del hijo menor de edad del denunciante, por lo que, en caso de que a ese tratamiento le fuera aplicable la normativa de protección de datos y de acuerdo con la referida Sentencia, la responsabilidad por el tratamiento cabría ser imputada a ambos titulares, habida cuenta de que no se ha concretado la

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



identidad del autor material de los hechos, si bien los indicios apuntan a la participación en los mismos de un menor de edad, hijo y nieto, respectivamente, de ambostitulares.

#### IV

El artículo 6.2 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal establece 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."*

Por otra parte, el Tribunal Supremo, en una reciente sentencia de la Sala de lo Contencioso, de fecha 8 de febrero de 2012, ha declarado el requisito de que los datos personales figuren en fuentes accesibles al público contrario a derecho, concretamente, al artículo 7 letra f) de la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995. Este último, si bien requiere que el tratamiento sea necesario para la satisfacción del interés legítimo perseguido y que no prevalezca el interés o los derechos y libertades fundamentales del interesado, no exige que los datos personales figuren en fuentes accesibles al público.

El Grupo de Trabajo del artículo 29 (GT29), órgano consultivo europeo independiente establecido en virtud del artículo 29 de la Directiva 95/46/CE, adoptó el 12 de junio de 2009 el Dictamen 5/2009, sobre las redes sociales en línea. Este documento se centra en cómo el funcionamiento de los servicios de redes sociales (SRS) puede satisfacer los requisitos de la legislación sobre protección de datos de la Unión Europea.

En particular, en el documento se destaca cómo muchos usuarios de las redes sociales se mueven dentro de una esfera puramente personal, poniéndose en contacto con gente como parte de la gestión de sus asuntos personales, familiares o domésticos. Según destaca el GT29, la citada Directiva no impone las obligaciones de un responsable de datos a un individuo que procesa datos personales *"en el transcurso de actividades estrictamente personales o domésticas"*. Siguiendo este precepto, el GT29 estima que, con carácter general, en la mayor parte de las actividades realizadas por los usuarios de un SRS debe aplicarse lo que denomina *"exención doméstica"*, en lugar de la normativa de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

protección de datos.

Ahora bien, en el Dictamen se especifican así mismo tres supuestos en los que tales actividades no estarían cubiertas por la "exención doméstica". El primer supuesto se refiere a los casos en los que se utiliza el SRS como plataforma de colaboración para una asociación o una empresa. Si un usuario de SRS actúa en nombre de una sociedad o asociación, o utiliza el SRS principalmente como una plataforma para conseguir objetivos comerciales, políticos o benéficos, la exención no se aplica. En este caso, el usuario asume todas las obligaciones de un responsable de datos que está revelando datos personales a otro responsable de datos (el SRS) y a terceros (otros usuarios del SRS o, potencialmente, otros responsables de datos con acceso a los mismos). En estas circunstancias, el usuario necesita el consentimiento de las personas concernidas o algún otro fundamento legítimo dispuesto en la Directiva de Protección de Datos.

El GT29 expone que los prestadores del SRS deben garantizar la instauración de configuraciones por defecto gratuitas y que respeten la privacidad, restringiendo el acceso a los contactos seleccionados. En estas condiciones, cuando el acceso a la información del perfil se amplía hasta más allá de los contactos seleccionados, como cuando se facilita el acceso al perfil a todos los miembros del SRS o cuando los datos son indexables por motores de búsqueda, el acceso se sale de la esfera personal o doméstica. De igual manera, si un usuario toma una decisión informada de ampliar el acceso más allá de los "amigos" seleccionados, las responsabilidades inherentes a un responsable de datos se activan. Efectivamente, se aplicará el mismo régimen legal que cuando cualquier persona utiliza otras plataformas tecnológicas para divulgar datos personales en Internet. En varios Estados Miembros, la falta de restricciones de acceso (y así el carácter público) significa que la Directiva de Protección de Datos se aplica en el sentido de que el usuario de Internet adquiere responsabilidades de un responsable de datos. No obstante, el GT29 hace constar que, aunque la exención doméstica no se aplique, el usuario de SRS puede beneficiarse de otras exenciones como la exención con fines periodísticos o de expresión literaria o artística. En dichos casos, se ha de llegar a un equilibrio entre la libertad de expresión y el derecho a la privacidad.

Finalmente, el GT29 aborda un tercer escenario en que la "exención doméstica" no sería aplicable. Se trata de aquellos supuestos en los que es preciso garantizar los derechos de terceros, particularmente en relación con datos sensibles. No obstante, se hace constar que, aun cuando se aplique la "exención doméstica", un usuario podría ser responsable de acuerdo con las disposiciones generales de la legislación civil o penal nacional en cuestión (por ejemplo, por difamación, responsabilidad civil extracontractual por suplantación de personalidad, responsabilidad penal).

En el Dictamen se aclara el concepto de "datos sensibles". Así, los datos que revelan el origen racial o étnico, opiniones políticas, creencias religiosas o filosóficas, la pertenencia a un sindicato o datos relativos a la salud o a la vida sexual se consideran sensibles. Los datos personales sensibles solo se pueden publicar en Internet con el consentimiento explícito del sujeto de datos o si el

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 522 de 732**

sujeto de datos ha hecho que los datos sean manifiestamente públicos élmismo.

El GT29 expone que en algunos Estados Miembros de la UE, las imágenes de los sujetos de datos se consideran una categoría especial de datos personales, ya que se pueden utilizar para distinguir entre orígenes raciales/étnicos o pueden utilizarse para deducir las creencias religiosas o los datos sobre la salud. El GT29, en general, no considera que las imágenes en Internet sean datos sensibles, a menos que éstas se utilicen claramente para revelar datos sensibles acerca de los individuos.

En consecuencia, de conformidad con el criterio interpretativo mantenido por el GT29, es preciso que concurra alguno de los escenarios expuestos, en los que la "exención doméstica" no resulta de aplicación, para que sean aplicables los requisitos previstos en la LOPD.

En la resolución recurrida se valoraba que la red social *Tuenti* es una red cerrada cuyos contenidos no son accesibles para usuarios que no forman parte de la misma. No son accesibles, en particular, por los motores de búsqueda, por lo que tampoco son indexados por estos y consecuentemente no resultan localizables a través de los buscadores. Por otra parte, de las actuaciones practicadas por la Inspección de Datos al respecto del perfil denunciado con los datos del hijo del denunciante, no se desprendía que tales datos hubieran sido accedidos por un elevado número de usuarios de la red social, no habiéndose acreditado tampoco el número concreto de "amigos" asociados a dicho perfil o si la configuración de privacidad por defecto que ofrece la red social fue restringida. En consecuencia, se exponía en la resolución que la Agencia no disponía de elementos probatorios suficientes para determinar que al tratamiento no consentido de los datos del menor de edad afectado no le fuera de aplicación la "exención doméstica" a la que se refiere el GT29.

## V

Al Derecho Administrativo Sancionador, por su especialidad, le son de aplicación, con alguna matización pero sin excepciones, los principios inspiradores del orden penal, resultando clara la plena virtualidad del principio de presunción de inocencia.

En tal sentido, el Tribunal Constitucional, en Sentencia 76/1990 considera que el derecho a la presunción de inocencia comporta "que la sanción esté basada en actos o medios probatorios de cargo o incriminadores de la conducta reprochada; que la carga de la prueba corresponda a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia; y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio". De acuerdo con este planteamiento, el artículo 130.1 de la Ley 30/1992, de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en lo sucesivo LRJPAC), establece que *“Sólo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos aun a título de simple inobservancia.”*

La Sentencia del Tribunal Constitucional de 20/02/1989 indica que *“Nuestra doctrina y jurisprudencia penal han venido sosteniendo que, aunque ambos puedan considerarse como manifestaciones de un genérico favor rei, existe una diferencia sustancial entre el derecho a la presunción de inocencia, que desenvuelve su eficacia cuando existe una falta absoluta de pruebas o cuando las practicadas no reúnen las garantías procesales y el principio jurisprudencial in dubio pro reo que pertenece al momento de la valoración o apreciación probatoria, y que ha de juzgar cuando, concurre aquella actividad probatoria indispensable, exista una duda racional sobre la real concurrencia de los elementos objetivos y subjetivos que integran el tipo penal de que se trate.”*

Asimismo, se debe tener en cuenta, en relación con el principio de presunción de inocencia lo que establece el art. 137 de LRJPAC: *“1. Los procedimientos sancionadores respetarán la presunción de no existencia de responsabilidad administrativa mientras no se demuestre lo contrario.”*

En definitiva, la aplicación del principio de presunción de inocencia impide imputar una infracción administrativa cuando no se haya obtenido y comprobado la existencia de una prueba de cargo acreditativa de los hechos que motivan esta imputación.

Aunque en la resolución recurrida se argumentaba que no se habían hallado por la Inspección elementos probatorios suficientes que permitieran determinar que la conducta denunciada pudiera constituir una infracción a la normativa española de protección de datos, se valoraba que los hechos constatados invitaban a realizar una reflexión acerca de la responsabilidad que atañe a los progenitores y tutores, respecto de la necesidad de establecer límites eficaces, respetuosos con los derechos de terceros, a las actividades que los menores de 18 años desarrollan en internet, en particular, en las redes sociales.

Se recordaba asimismo que, aunque la potestad sancionadora de la Agencia no pudiera ser desplegada en el presente caso, el denunciante y su hijo tenían la posibilidad de acudir ante la instancia jurisdiccional competente para ejercitar los derechos que les otorga la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.

En el recurso de reposición planteado no se ha aportado ningún tipo de documentación adicional que permita acreditar el número de personas que habrían tenido acceso al perfil creado en la red social *Tuenti* con el nombre y primer apellido del hijo del recurrente, por lo que, al margen de que el perfil esté vinculado con el centro educativo al que asistía el afectado, no existen elementos probatorios suficientes que impidan la aplicación, en el presente caso, de la

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 524 de 732**

"*exención doméstica*", no resultando aplicable, por tanto, la normativa española de protección de datos, al no deducirse de esa vinculación un acceso indiscriminado por los alumnos del centro educativo. No existiendo nuevos hechos o argumentos jurídicos que permitan reconsiderar la validez de la resolución impugnada, procede acordar la desestimación del recurso.

No obstante, conviene recordar al recurrente que, de acuerdo con el criterio expuesto del GT29, aun cuando no resulte de aplicación al presente caso la normativa de protección de datos, cabría reclamar, en vía civil o penal, la responsabilidad que en su caso proceda por la suplantación de la personalidad del menor afectado.

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 don **A.A.A.** contra la resolución de esta Agencia dictada con fecha 22 de junio de 2012, en el expediente de actuaciones previas de inspección E/04001/2011.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a don **A.A.A.**

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la notificación de este acto según lo previsto en el artículo 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, recurso contencioso administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 25 y en el apartado 5 de la disposición adicional cuarta del referido texto legal.

Madrid, 13 de agosto de 2012

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 525 de 732**

Procedimiento nº.:E/06537/2012

## Impugnación de un documento creado a posteriori a la denuncia: Recurso de Reposición NºRR/00625/2013

Examinado el recurso de reposición interpuesto por Don **A.A.A.**, contra la resolución dictada por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el expediente de actuaciones previas de inspección E/06537/2012, y en base a los siguientes

### HECHOS

**PRIMERO:** Con fecha 19 de junio de 2013, se dictó resolución por el Director de la Agencia en el expediente de actuaciones previas de inspección E/06537/2012, procediéndose al archivo de actuaciones.

Dicha resolución, que fue notificada al recurrente en fecha 26 de junio de 2013, según aviso de recibo que figura en el expediente.

**SEGUNDO:** Don **A.A.A.** (en lo sucesivo el recurrente) ha presentado en fecha 25 de julio de 2013, con entrada en esta Agencia el día 30 de julio de 2013, recurso de reposición, fundamentándolo básicamente en que el documento aportado por el Colegio Enrique de Ossó es un documento "ad Hoc" creado con fecha posterior a la denuncia, al cual no ha tenido acceso, desconociendo si tiene sello de entrada, registro... al tratarse de un Colegio concertado está sujeto, en parte, al derecho administrativo. Por otro lado, entiende que el documento no habilita a que la abuela de las menores reciba información sobre él. Esa información que le han facilitado es excesiva.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 526 de 732**

Es competente para resolver el presente recurso el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 116 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en lo sucesivo LRJPAC).

## II

El recurso de reposición se fundamenta en varios hechos. En primer lugar, que el documento aportado por el Colegio Enrique de Ossó se ha elaborado con posterioridad a la denuncia. El documento aportado por el Colegio y firmado por la madre de las menores tiene fecha de 11 de junio de 2011, y en él autoriza a su madre para que actúe como si de ella misma se tratara. Por tanto, al facilitar la información solicitada en diciembre de 2011 por la abuela de las menores, el Colegio contaba con el consentimiento escrito de la madre de las menores.

El artículo 6, apartados 1 y 2 de la LOPD, relativo al consentimiento, dispone lo siguiente:

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

*2. 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 competencia; 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 apartado 1 del artículo 13 del Reglamento de desarrollo de la LOPD, aprobado mediante Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, establece lo siguiente: *"Podrá procederse al tratamiento de los datos de los mayores de catorce años con su consentimiento, salvo en aquellos casos en los que la Ley exija para su prestación la asistencia de los titulares de la patria potestad o tutela. En el caso de*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*los menores de catorce años se requerirá el consentimiento de los padres tutores.”*

En el caso denunciado, Colegio Enrique de Ossó contaba con un consentimiento por escrito de la madre de las menores para que su madre la representase y sustituyera en todo lo relativo a la escolarización de sus dos hijas María del Pino y Luz Hill Galván, cuando ella no pueda, ejercitando los mismos derechos que ella ostenta, es decir tenía un consentimiento reforzado cuando no era exigible.

El acceso al documento de consentimiento puede solicitarlo bien al Colegio o a esta Agencia. El hecho de que carezca de registro de entrada no lo invalida desde la perspectiva de la normativa de protección de datos. En cuanto al alcance del consentimiento, el mismo expresa que podrá actuar la abuela como si fuese la propia madre.

### III

Por tanto, dado que, en el presente recurso de reposición, no se han aportado nuevos hechos o argumentos jurídicos que permitan reconsiderar la validez de la resolución impugnada, procede acordar su desestimación.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

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

**PRIMERO: DESESTIMAR** el recurso de reposición interpuesto por Don **A.A.A.**, contra la resolución de esta Agencia dictada con fecha 19 de junio de 2013, en el expediente de actuaciones previas de inspección E/06537/2012.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a Don **A.A.A.**.

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



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 laLOPD.

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.



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 529 de 732**

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la Fundación Escuela Teresiana, Colegio XXXXXXXXXXXXXXX, en virtud de denuncia presentada por Don **A.A.A.**, y teniendo como base los siguientes

**HECHOS**

**PRIMERO:** Con fecha 24 de septiembre de 2012, tuvo entrada en esta Agencia un escrito remitido por Don **A.A.A.**, en el que denuncia que el Colegio XXXXXXXXXXXXXXX (Fundación Escuela Teresiana), donde cursan estudios de Infantil y Primaria sus dos hijas menores, ha proporcionado, sin su autorización, un Informe solicitado por la abuela materna de las niñas, donde consta información relativa a la relación entre el denunciante y el Colegio.

Se adjunta copia del Informe, de fecha 20 de diciembre de 2011, donde constan una serie de datos relativos al denunciante con relación a su comunicación con el Colegio, en dicho Informe figura que ha sido solicitado por la abuela materna.

**SEGUNDO:** Tras la recepción de la denuncia, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos ordenó a la Subdirección General de Inspección de Datos la realización de las actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

1. Con fecha 14 de febrero de 2013 se recibió en esta Agencia escrito del Colegio XXXXXXXXXXXXXXX, en el que se pone de manifiesto, entre otros, que:

El informe, de fecha 20 de diciembre de 2011, fue emitido por la entonces Directora del mismo, a petición expresa de la abuela materna de las alumnas, la cual está autorizada por la madre de las menores, como persona encargada de todas las cuestiones relativas a las relaciones familia-escuela en sustitución suya, y que asuma los compromisos de tales relaciones.

El motivo de la petición de su expedición fue, según indicó la abuela materna, la presentación en una causa judicial, y la anterior Directora consideró que se trataba de un documento vinculado al proceso escolar y educativo de las alumnas.

Se acompaña autorización suscrita por la madre de las alumnas.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO I**

Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

II

El artículo 6, apartados 1 y 2 de la LOPD, relativo al consentimiento, dispone lo siguiente:

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

2. 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 competencia; 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 apartado 1 del artículo 13 del Reglamento de desarrollo de la LOPD, aprobado mediante Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, establece lo siguiente: "*Podrá procederse al tratamiento de los datos de los mayores de catorce años con su consentimiento, salvo en aquellos casos en los que la Ley exija para su prestación la asistencia de los titulares de la patria potestad o tutela. En el caso de los menores de catorce años se requerirá el consentimiento de los padres otutores.*"

En el caso denunciado, Colegio XXXXXXXXXXXXXXX cuenta con el consentimiento por escrito de la madre de las menores para que su madre la represente y sustituya en todo lo relativo a la escolarización de sus dos hijas **C.C.C.** y **B.B.B.**, cuando ellas no pueda ejercitar los mismos derechos que ella tiene.

Con ese consentimiento, la abuela de las menores solicitó al Colegio denunciado un informe sobre las comunicaciones de las tutoras de las niñas y su padre. El Colegio facilitó el informe escolar solicitado, para lo que contaba con el consentimiento por escrito de la madre de las menores.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

**Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, SE ACUERDA:**

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

2. **NOTIFICAR** la presente Resolución a la Fundación Escuela Teresiana, Colegio XXXXXXXXXXXXX y a Don**A.A.A.**

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de laLOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 del referido textolegal.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo,28.046, Madrid

**Página 532 de 732**

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DEACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad **ALCENES, SL** en virtud de denuncia presentada por D<sup>a</sup>. **A.A.A.** y teniendo como base los siguientes

**HECHOS**

**PRIMERO:** Con fecha 5 de diciembre de 2012 tienen entrada en esta Agencia escrito remitido por Dña. **A.A.A.** (en adelante la denunciante) comunicando posible infracción a la Ley Orgánica 15/1999 motivada por la existencia de cámaras de videovigilancia en el **CENTRO ESCOLAR "COLEGIO XXXXXXXX"** sito en (C/.....1) de **MÁLAGA**

cuyo titular es la sociedad **ALCENES S.L** (en adelante el denunciado).

En su escrito la denunciante manifiesta la instalación de un sistema de videovigilancia en las dependencias del Centro Escolar "Colegio XXXXXXXX", sin haber sido informado el personal que presta sus servicios en el mismo o en su defecto los representantes de los trabajadores. Se desconoce la existencia de carteles informativos de zona videovigilada, modelos de formularios para el ejercicio de los derechos ARCO ni fichero inscrito en el Registro General de Protección de Datos. Asimismo solicita se investigue sobre la existencia de cámaras en el comedor del centro.

**SEGUNDO:** Tras la recepción de la denuncia la Subdirección General de Inspección de Datos procedió a la realización de actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

**1.** Con fecha 11 de marzo de 2013 se solicita información al responsable del sistema. Teniendo entrada en esta Agencia con fecha 2 de abril de 2013 escrito en el que el representante de la sociedad **ALCENES S.L** manifiesta:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

La mercantil denunciada es la responsable del sistema de videovigilancia instalado en el **CENTRO ESCOLAR "COLEGIO XXXXXXXX"** (en adelante CentroEscolar).

La empresa **LOAD S.L** realizó la instalación del sistema.

Se adjunta en documento Anexo 1 copia de la factura de leasing de instalación de fecha 26 de junio de 2007.

La instalación del sistema de videovigilancia se decidió con objeto de garantizar la seguridad y el correcto funcionamiento de los servicios.

En el escrito se incorpora: (1) reportaje fotográfico de los carteles informativos ubicados según se indica, en la Puerta Principal y Puerta de Proveedores y (2) una reproducción del texto del modelo informativo a disposición de los ciudadanos en el que se hace referencia a los datos del responsable del sistema y del fichero denominado "Cámaras de Videovigilancia".

Actualmente hay operativas 59 cámaras de las 66 instaladas inicialmente. Ninguna cámara dispone de zoom o posibilidad de movimiento.

Se incorporan cuatro planos de situación del sistema de cámaras.

En documento gráfico Anexo 2 se adjunta relación de fotografías de cada una de las cámaras operativas, de la imagen que capturan y una breve descripción de las mismas.

Así, cabe distinguir:

- o La existencia de 27 cámaras exteriores, de las cuales 14 se encuentran averiadas y el resto permanecen en funcionamiento. Los dispositivos recogen distintas áreas del perímetro externo del recinto (escalera exterior, pabellones, aulas, depósito, entrada proveedores, pista polideportivo, cancela polideportivo, entrada y escalera trasera).

- o Existen 32 cámaras que captan espacios particulares del recinto (Salas de estar, sala de formación, entradas a Pabellones, despacho de orientación, ciclos, accesos a aulas, pasillos, entrada a Secretaría, Recepción), de las cuales ocho se encuentran averiadas.

Se adjuntan fotografías de tres monitores de visualización y se incorpora un plano de situación de los mismos.

El personal con acceso al sistema está limitado al Jefe de Secretaría, Director del Centro y personal auxiliar administrativo.

El sistema de grabación utilizado se denomina **PRO SURVEILLANCE SYSTEM**, con un tiempo de conservación de imágenes establecido en quince días. Existe fichero inscrito con código **COD.1**.

El sistema de videovigilancia no está conectado a central de alarmas.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 534 de 732**

Los trabajadores del Centro Escolar han sido informados del sistema de videovigilancia instalado, mediante los correspondientes carteles informativos ubicados en puntos de acceso al edificio. No se ha incluido información personalizada ya que la finalidad de la instalación de las cámaras no es el control de la actividad laboral. Nunca se han utilizado las imágenes con este fin, sino con el de controlar la seguridad y el correcto funcionamiento de los servicios; finalidad que por otro lado figura en el fichero denominado CÁMARAS DE VIDEOVIGILANCIA, inscrito en el Registro General de Protección de Datos.

**2** Con fecha 22 de mayo de 2013 y previa diligencia telefónica de inspección, se solicita al titular del sistema información complementaria.

Teniendo entrada con fecha 10 de junio de 2013 escrito, en el que el representante de la sociedad denunciada comunica:

*Al igual que otras muchas estancias del Centro Escolar el área de comedor, en aras de un correcto funcionamiento de los servicios, se encuentra vigilada por personal del Colegio; por lo que no se precisa del apoyo del sistema de cámaras.*

Incorpora reportaje fotográfico acreditativo.

Adjunta al escrito fotografías de un primer plano de las imágenes captadas por las cámaras exteriores: Cámara 5 (indicada en documento Anexo 2 como "Exterior Aula B1 II") Cámara 10 y Cámara 22; de cuyo análisis se observa que los citados dispositivos recogen espacios exteriores, incluidos en el perímetro privativo del recinto.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO I**

Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

## **II**

En primer lugar procede situar el contexto normativo en materia de videovigilancia. Así el artículo 1 de la LOPD dispone: "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"

En cuanto al ámbito de aplicación de la LOPD, el artículo 2.1 de la misma señala: "La presente Ley Orgánica será de aplicación a los datos de carácter

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*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”, definiéndose el concepto de dato de carácter personal en el apartado a) del artículo 3 de la LOPD, como “Cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”.*

El artículo 3 de la LOPD define en su letra c) el tratamiento de datos como aquellas *“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 artículo 5.1. f) del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, define datos de carácter personal como: *“Cualquier información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo, concerniente a personas físicas identificadas o identificables”.*

En este mismo sentido se pronuncia el artículo 2.a) de la Directiva 95/46/CE del Parlamento y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la Protección de las Personas Físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, según el cual, a efectos de dicha Directiva, se entiende por dato personal *“toda información sobre una persona física identificada o identificable; se considerará identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un número de identificación o uno o varios elementos específicos, característicos de su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social”.* Asimismo, el Considerando 26 de esta Directiva se refiere a esta cuestión señalando que, para determinar si una persona es identificable, hay que considerar el conjunto de los medios que puedan ser razonablemente utilizados por el responsable del tratamiento o por cualquier otra persona para identificar a aquella.

La Exposición de Motivos de la Instrucción 1/2006, de 8 de noviembre, de esta Agencia Española de Protección de Datos, relativa al tratamiento de los datos con fines de videovigilancia señala que: *“La seguridad y la vigilancia, elementos presentes en la sociedad actual, no son incompatibles con el derecho*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



*fundamental a la protección de la imagen como dato personal, lo que en consecuencia exige respetar la normativa existente en materia de protección de datos, para de esta manera mantener la confianza de la ciudadanía en el sistema democrático". Sigue señalando: "Las imágenes se consideran un dato de carácter personal, en virtud de lo establecido en el artículo 3 de la Ley Orgánica 15/1999..."*

La garantía del derecho a la protección de datos, conferida por la normativa de referencia, requiere que exista una actuación que constituya un tratamiento de datos personales en el sentido expresado. En otro caso las mencionadas disposiciones no serán de aplicación.

Por su parte, la citada Instrucción 1/2006, dispone en su artículo 1.1 lo siguiente:

*"1. La presente Instrucción se aplica al tratamiento de datos personales de imágenes de personas físicas identificadas o identificables, con fines de vigilancia a través de sistemas de cámaras y videocámaras.*

*El tratamiento objeto de esta Instrucción comprende la grabación, captación, transmisión, conservación, y almacenamiento de imágenes, incluida su reproducción o emisión en tiempo real, así como el tratamiento que resulte de los datos personales relacionados con aquéllas.*

*Se considerará identificable una persona cuando su identidad pueda determinarse mediante los tratamientos a los que se refiere la presente instrucción, sin que ello requiera plazos o actividades desproporcionadas.*

*Las referencias contenidas en esta Instrucción a videocámaras y cámaras se entenderán hechas también a cualquier medio técnico análogo y, en general, a cualquier sistema que permita los tratamientos previstos en la misma." (el subrayado es de la Agencia Española de Protección de Datos).*

La Instrucción 1/2006 en su artículo 2 establece lo siguiente:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*"1. Sólo será posible el tratamiento de los datos objeto de la presente instrucción, cuando se encuentre amparado por lo dispuesto en el artículo 6.1 y 2 y el artículo 11.1 y 2 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.*

*2. Sin perjuicio de lo establecido en el apartado anterior la instalación de cámaras y videocámaras deberá respetar en todo caso los requisitos exigidos por la legislación vigente en la materia."*

De lo anteriormente expuesto se desprende que el concepto de dato personal, según la definición de la LOPD, requiere la concurrencia de un doble elemento: por una parte, la existencia de una información o dato y, por otra, que dicho dato pueda vincularse a una persona física identificada o identificable, por lo que la imagen de una persona física identificada o identificable constituye un dato de carácter personal.

De acuerdo con los preceptos transcritos, la cámara reproduce la imagen de los afectados por este tipo de tratamientos y, a efectos de la LOPD, la imagen de una persona constituye un dato de carácter personal, toda vez que la información que capta concierne a personas que las hacen identificadas o identificables y suministra información sobre la imagen personal de éstas, el lugar de su captación y la actividad desarrollada por el individuo al que la imagen se refiere.

**Advisory Services**

### III

En el presente expediente se denuncia por parte de D<sup>a</sup>. **A.A.A.**, la existencia de un sistema de videovigilancia instalado en el centro escolar conocido como "COLEGIO XXXXXXXX", sin haber informado a sus trabajadores, pudiendo vulnerar el deber de informar e inscripción deficheros.

En primer lugar, procede analizar el apartado 1 y 2 del artículo 6 de la LOPD, que disponen:

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

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

2. 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 vulnere los derechos y libertades fundamentales del interesado.

Respecto a la legitimación en el tratamiento de las imágenes, la respuesta se encuentra en el artículo 2 de la Instrucción 1/2006, que establece que: "1. Sólo será posible el tratamiento de los datos objeto de la presente instrucción, cuando se encuentre amparado por lo dispuesto en el artículo 6.1 y 2 y el artículo 11.1 y 2 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. 2. Sin perjuicio de lo establecido en el apartado anterior la instalación de cámaras y videocámaras deberá respetar en todo caso los requisitos exigidos por la legislación vigente en la materia".

Así, hasta la entrada en vigor, el pasado 27 de diciembre de 2009, de la Ley 25/2009, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio (conocida como "Ley Ómnibus"), la legitimación del tratamiento de los datos de carácter personal en materia de videovigilancia, a excepción de los casos, prácticamente imposibles dada su dificultad práctica, en los que se hubiera obtenido el consentimiento inequívoco de cada una de las personas que resulten captadas o grabadas como consecuencia del uso de las cámaras, puede proceder, en función del ámbito de aplicación, bien de la Ley 23/1992, de 30 de julio, de Seguridad Privada (en adelante LSP), o bien de la Ley Orgánica 4/1997, de 4 de agosto, por la que se regula la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos.

Así hasta la entrada en vigor de la citada Ley 25/2009, la legitimación para el tratamiento la legitimación para el tratamiento por particulares y empresas de imágenes captadas a través de dispositivos de videovigilancia sólo era posible en caso de que dichos sistemas hubieran sido contratados con empresas de seguridad privada, debidamente acreditadas ante el Ministerio del Interior, al que además debía notificarse el contrato que se hubiese celebrado, conforme a lo exigido por la Ley 23/1992, de 30 de julio de Seguridad Privada.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 539 de 732**

La Ley 25/2009 ha suprimido para la mayor parte de los casos estas exigencias, al liberalizar la comercialización, entrega, instalación y mantenimiento de estos dispositivos, de forma que ya no será necesario acudir para su puesta en funcionamiento a una empresa de seguridad privada ni cumplir las obligaciones de notificación del contrato al Ministerio del Interior.

En concreto el artículo 14 de la nueva Ley modifica el artículo 5.1 e) de la Ley 23/1992, de 30 de julio de Seguridad Privada, añadiendo una Disposición Adicional Sexta a la Ley de Seguridad Privada con la siguiente redacción:

“Disposición Adicional Sexta. Exclusión de las empresas relacionadas con equipos técnicos de seguridad:

*Los prestadores de servicios y las filiales de empresas de seguridad que vendan, entreguen, instalen o mantengan equipos técnicos de seguridad, siempre que no incluyan la prestación de servicios de conexión con centrales de alarma, quedan excluidas de la legislación de seguridad privada, siempre y cuando no se dediquen a ninguno de los otros fines definidos en el artículo 5, sin perjuicio de otras legislaciones específicas que pudieran resultarles de aplicación.”*

La interpretación de la mencionada disposición determina que cualquier particular o empresa cuya actividad no sea la propia de una empresa de seguridad privada podrá; “vender, entregar, instalar y mantener equipos técnicos de seguridad” sin necesidad de cumplir las exigencias previstas en la Ley de Seguridad Privada para tales empresas. De este modo, dado que la Ley permite la instalación y mantenimiento de dichos equipos por empresas distintas a las de seguridad privada, legitima a quienes adquieran de estos dispositivos para tratar los datos personales derivado de la captación de las imágenes sin necesidad de acudir a empresas de seguridad privada, siendo dicho tratamiento conforme a lo previsto en la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal.

No obstante, la instalación de un sistema de videovigilancia conectado a una central de alarma, que no es el caso que nos ocupa, sí seguirá requiriendo la concurrencia de los requisitos exigidos hasta ahora; esto es, que el dispositivo sea contratado, instalado y mantenido por una empresa de seguridad privada autorizada por el Ministerio del Interior y que el contrato sea notificado a dicho Departamento.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

En todo caso, el tratamiento de las imágenes deberá cumplir los restantes requisitos exigibles en materia de protección de datos de Carácter Personal, recogidos en la Ley Orgánica y, en particular, en la Instrucción 1/2006 de la Agencia Española de Protección de Datos, como son, entre otros, los relativos a que las imágenes que se capten sean las necesarias y no excesivas para la finalidad perseguida; el deber de informar a los interesados, tanto a través de la colocación de carteles informativos como mediante la puesta a disposición de aquéllos de impresos en que se detalle la información; la notificación de la existencia de los ficheros a la Agencia Española de Protección de Datos; o la implantación de medidas de seguridad.

Por lo tanto tras la aplicación de la Ley 25/2009, no se requeriría que los dispositivos de videovigilancia, sean instalados por una empresa de seguridad autorizada, pudiendo tratar los datos personales derivados de la captación de las imágenes resultantes, siendo dicho tratamiento conforme a lo previsto en la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal, siempre que se cumplan el resto de requisitos exigidos en materia de protección de datos enumerados "ut supra".

En el caso que nos ocupa, la empresa **LOAD S.L.**, realizó la instalación del sistema.

#### IV

En segundo lugar, se debe analizar el cumplimiento del deber de información e inscripción de ficheros por parte de la entidad denunciada.

Ahora bien, en esta cuestión, se plantea si es necesario el consentimiento inequívoco de los trabajadores cuando se instalan cámaras de videovigilancia en el centro de trabajo, al amparo del artículo 6.1 de la LOPD.

A este respecto es necesario realizar varias aclaraciones respecto al consentimiento en el ámbito laboral. Así, el consentimiento, elemento base en el tratamiento de los datos, entraña cierta complejidad, especialmente cuando nos referimos al ámbito laboral, dado que resulta de difícil cumplimiento que en ese ámbito concurren los requisitos legalmente previstos para considerar que se ha obtenido libremente el consentimiento. El artículo 3 h) de la LOPD lo define como *"Toda manifestación de voluntad libre, inequívoca, específica e informada"*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*mediante la que el interesado consienta el tratamiento de datos personales que el conciernen”.*

Del concepto de consentimiento se desprende la necesaria concurrencia para que el mismo pueda ser considerado conforme a derecho de los cuatro requisitos enumerados en dicho precepto. Un adecuado análisis del concepto exigirá poner de manifiesto cuál es la interpretación que ha de darse a estas cuatro notas características del consentimiento, tal y como la misma ha indicado en numerosas Resoluciones de la AEPD, siguiendo a tal efecto los criterios sentados en las diversas recomendaciones emitidas por el Comité de Ministros del Consejo de Europa en relación con la materia que nos ocupa. Al luz de dichas recomendaciones, el consentimiento habrá de ser:

a) Libre, lo que supone que el mismo deberá haber sido obtenido sin la intervención de vicio alguno del consentimiento en los términos regulados por el Código Civil.

b) Específico, es decir referido a un determinado tratamiento o serie de tratamientos concretos y en el ámbito de las finalidades determinadas, explícitas y legítimas del responsable del tratamiento, tal y como impone el artículo 4.2 de la LOPD.

c) Informado, es decir que el afectado conozca con anterioridad al tratamiento la existencia del mismo y las finalidades para las que el mismo se produce. Precisamente por ello el artículo 5.1 de la LOPD impone el deber de informar a los interesados de una serie de extremos que en el mismo se contienen.

d) Inequívoco, lo que implica que no resulta admisible deducir el consentimiento de los meros actos realizados por el afectado (consentimiento presunto), siendo preciso que exista expresamente una acción u omisión que implique la existencia del consentimiento.

La concurrencia de estos requisitos resulta de difícil cumplimiento en el ámbito laboral. En consecuencia, vista la dificultad que entraña obtener el consentimiento, la Agencia Española de Protección de Datos, ha entendido que lo procedente es acudir a las normas que legitimen el tratamiento de los datos. Por tanto, en el ámbito laboral, el Ordenamiento Jurídico Español, regula en el Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo de 24 de Octubre de 1995, los poderes de Dirección del empresario y es en éste articulado donde hallamos la oportuna legitimación.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

El artículo 20.3 del Estatuto de los Trabajadores (ET) dispone que *“El empresario podrá adoptar las medidas que estime más oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, guardando en su adopción y aplicación la consideración debida a su dignidad humana y teniendo en cuenta la capacidad real de los trabajadores disminuidos, en su caso”*.

De todo ello se desprende que el empresario, en este caso la entidad denunciada, se haya legitimada para tratar las imágenes de los trabajadores en el ámbito laboral, al amparo del artículo 20.3 del ET. Ahora bien, esta legitimación no es absoluta y exige por parte del empresario la obligación de informar de dicho tratamiento a los trabajadores (cumpliendo así con el deber de informar previsto tanto en el artículo 10 de la Directiva 95/46/CE como en el artículo 5 de la LOPD.).

Sin embargo, en el caso que nos ocupa, la entidad denunciada ha manifestado que la finalidad del sistema de videovigilancia es garantizar la seguridad y el correcto funcionamiento de los servicios, sin que conste ni se aporten pruebas al respecto que acrediten que el sistema de videovigilancia es utilizado para fines distintos que no sean los de seguridad de las instalaciones y del personal de la misma. A este respecto, la entidad denunciada ha manifestado que la finalidad de la instalación de las cámaras no es el control de la actividad laboral y que nunca se han utilizado las imágenes con este fin, sino con el de controlar la seguridad y correcto funcionamiento de los servicios, finalidad que por otro lado, figura en el fichero denominado CÁMARAS DE VIDEOVIGILANCIA, inscrito en el Registro General de Protección de Datos.

Es necesario en este punto diferenciar si la instalación de la cámara en el centro de trabajo es como medida de vigilancia y control del empresario, para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales o si es una medida de seguridad para proteger la instalación y sus empleados (como es el caso que nos ocupa).

En el primer caso, es decir cuando el objetivo de la instalación de las cámaras va dirigido al cumplimiento por los trabajadores de sus deberes laborales, se aplicaría toda la normativa y jurisprudencia recogida *“ut supra”*, es decir sería necesario por parte del empresario, garantizar el derecho de información en la

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

recogida de las imágenes, mediante información a los trabajadores del alcance específico que se va a dar a las mismas para el control laboral.

En el segundo caso, es decir cuando la finalidad es de vigilancia y protección de las instalaciones y personal de la empresa, es necesario el cumplimiento de la LOPD, el Reglamento de Desarrollo de la LOPD y la Instrucción 1/2006. Por lo tanto, debería cumplirse, entre otros, el deber de información recogido en el artículo 5 de la LOPD, disponiendo de distintivos informativos de zona de videovigilancia acordes a la Instrucción 1/2006 e impresos informativos.

Por lo tanto, el tratamiento de las imágenes por parte del responsable, obliga a que se cumpla con el deber de informar a los afectados, en los términos establecidos en el artículo 5.1 de la LOPD el cual reza lo siguiente:

*"1. Los interesados a los que se soliciten datos personales deberán ser previamente informados de modo expreso, preciso e inequívoco:*

*a) De la existencia de un fichero o tratamiento de datos de carácter personal, de la finalidad de la recogida de éstos y de los destinatarios de la información.*

*b) Del carácter obligatorio o facultativo de su respuesta a las preguntas que les sean planteadas.*

*c) De las consecuencias de la obtención de los datos o de la negativa a suministrarlos.*

*d) De la posibilidad de ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición.*

*e) De la identidad y dirección del responsable del tratamiento o, en su caso, de su representante".*

En cuanto al modo en que hay de facilitarse la información recogida en el

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



artículo

5 de la LOPD, debe tenerse en cuenta el artículo 3 de la Instrucción 1/2006, que establece lo siguiente:

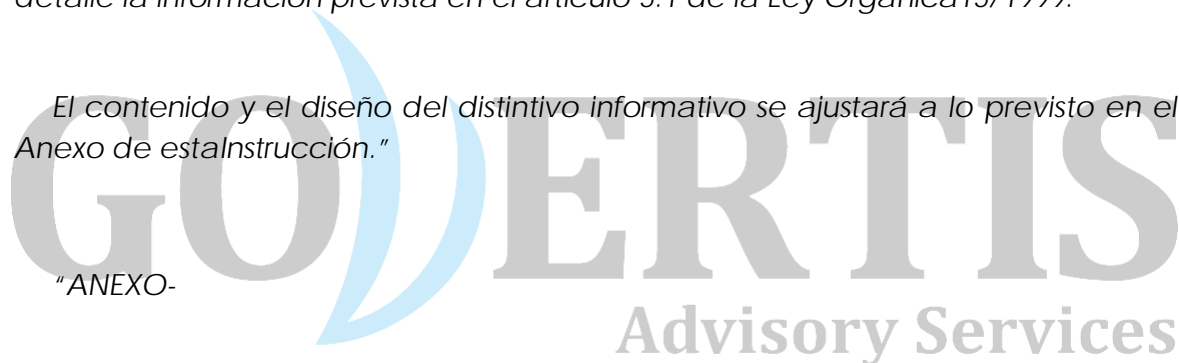
*“Los responsables que cuenten con sistemas de videovigilancia deberán cumplir con el deber de información previsto en el artículo 5 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre. A tal fin deberán:*

*a) Colocar, en las zonas videovigiladas, al menos un distintivo informativo ubicado en lugar suficientemente visible, tanto en espacios abiertos como cerrados y*

*b) Tener a disposición de los/las interesados/as impresos en los que se detalle la información prevista en el artículo 5.1 de la Ley Orgánica 15/1999.*

*El contenido y el diseño del distintivo informativo se ajustará a lo previsto en el Anexo de esta Instrucción.”*

“ANEXO-



*1. El distintivo informativo a que se refiere el artículo 3.a) de la presente Instrucción deberá de incluir una referencia a la «LEY ORGÁNICA 15/1999, DE PROTECCIÓN DE DATOS», incluirá una mención a la finalidad para la que se tratan los datos («ZONA VIDEOVIGILADA»), y una mención expresa a la identificación del responsable ante quien puedan ejercitarse los derechos a los que se refieren los artículos 15 y siguientes de la Ley Orgánica 15/1999, de Protección de Datos de Carácter Personal.”*

En el caso que nos ocupa, la entidad denunciada, ha aportado fotografías de los carteles informativos de la existencia de las cámaras, ubicados en la Puerta Principal y Puerta de Proveedores, acordes al que hace referencia el citado artículo 3.a) de la Instrucción 1/2006, en relación al artículo 5 de la LOPD. Asimismo aporta una reproducción del texto del modelo informativo a disposición de los ciudadanos en el que se hace referencia a los datos del responsable del

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 545 de 732**

sistema y del fichero denominado "Cámaras de Videovigilancia".

Por lo tanto la entidad denunciada cumple el deber de información recogido en el artículo 3.a) de la Instrucción 1/2006, en relación al artículo 5 de la LOPD, dado que la finalidad del sistema de videovigilancia no es el control de los trabajadores sino la vigilancia y seguridad de las instalaciones.

Respecto al cumplimiento de la inscripción de ficheros, el artículo 26.1 de la LOPD, recoge lo siguiente:

*"1. Toda persona o entidad que proceda a la creación de ficheros de datos de carácter personal lo notificará previamente a la Agencia de Protección de Datos"*

El responsable del fichero es el titular del fichero que contiene datos de carácter personal. Sobre él van a recaer las obligaciones que establece la LOPD. . El responsable del fichero, antes de disponerse a someter datos personales a tratamiento, deberá cumplir con los requisitos de la normativa de protección de datos, teniendo en cuenta su naturaleza y la naturaleza de los datos que va a someter a tratamiento.

El apartado d) del artículo 3 de la LOPD define al responsable del fichero o tratamiento como aquella persona física o jurídica, de naturaleza pública o privada, u órgano administrativo que decida sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento. El artículo 43 de la LOPD sujeta a su régimen sancionador precisamente al responsable del fichero o tratamiento.

El reglamento de desarrollo de la LOPD, aprobado por RD 1720/2007, de 21 de diciembre, complementa esta definición en el apartado q) del artículo 5, en el que señala lo siguiente:

*"q) Responsable del fichero o del tratamiento: Persona física o jurídica, de naturaleza pública o privada, u órgano administrativo, que solo o conjuntamente con otros decida sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento, aunque no lo realizase materialmente.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*Podrán ser también responsables del fichero o del tratamiento los entes sin personalidad jurídica que actúen en el tráfico como sujetos diferenciados”.*

El responsable del fichero es, en suma, quien debe garantizar el derecho fundamental de protección de datos personales de todas las personas cuyos datos almacena. Por ello, va a estar obligado a llevar a cabo una serie de actuaciones dirigidas a la protección de los datos, a su integridad y a su seguridad.

El responsable debe notificar su fichero a la Agencia Española de Protección de Datos, que dispondrá inscribirlo en el Registro General de Protección de Datos. La notificación de inscripción del fichero facilitará que terceros puedan conocer que se está produciendo un tratamiento con una finalidad determinada y los afectados tendrán la oportunidad de ejercitar sus derechos ante el responsable.

Además este es el criterio que se hace constar en la Instrucción 1/2006, al señalar en su artículo 7 que *“1-La persona o entidad que prevea la creación de ficheros de videovigilancia deberá notificarlo previamente a la Agencia Española de Protección de Datos, para su inscripción en el Registro General de la misma.*

*Tratándose de ficheros de titularidad pública deberá estarse a lo establecido en el artículo 20 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre de Protección de Datos de Carácter Personal.*

*2.-A estos efectos, no se considerará fichero el tratamiento consistente exclusivamente en la reproducción o emisión de imágenes en tiempo real.”*

En el caso que nos ocupa, consta la inscripción en el Registro General de la Agencia Española de Protección de Datos, por parte de la entidad denunciada, del fichero denominado “CÁMARAS DE VIDEOVIGILANCIA”, cuya finalidad es garantizar la seguridad y el correcto funcionamiento de los servicios.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 547 de 732**

Asimismo, las imágenes se conservan por un periodo de 15 días, de conformidad con el artículo 6 de la citada Instrucción 1/2006, que recoge: “Los datos serán cancelados en el plazo máximo de un mes desde su captación”.

## V

Por último, respecto a la manifestaciones de la denunciante relativas a que se investigue la existencia de cámaras en el comedor del centro, cabe decir que solicitada información al respecto a la entidad denunciada, ésta manifiesta que al igual que otras muchas estancias del Centro Escolar el área de comedor, en aras de un correctofuncionamiento de los servicios, se encuentra vigilada por personal del Colegio; por lo que no se precisa del apoyo del sistema de cámaras. Incorpora reportaje fotográfico acreditativo.

A este respecto no se aportan pruebas por la denunciante que desvirtúen dicha afirmación. Hemos de tener en cuenta, a su vez, que, en nuestro derecho, el principio de la carga de la prueba de los hechos denunciados le corresponde al denunciante, al que le corresponde probar los hechos en que sustenta sus peticiones, para así permitir iniciar actuaciones que pudieran concretarse en un procedimiento sancionador. El propio Tribunal Constitucional, en su sentencia 76/1990, considera que para quebrar el derecho a la presunción de inocencia aplicable a todo sujeto de derecho, es necesario “ que la carga de la prueba corresponda a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia; y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio”. De acuerdo con este planteamiento, el artículo 130.1 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), establece que: “Sólo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos aun a título de simple observancia.”

A la vista de todo lo expuesto se procede al archivo del presente expediente de actuaciones previas.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

**Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, SEACUERDA:**

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

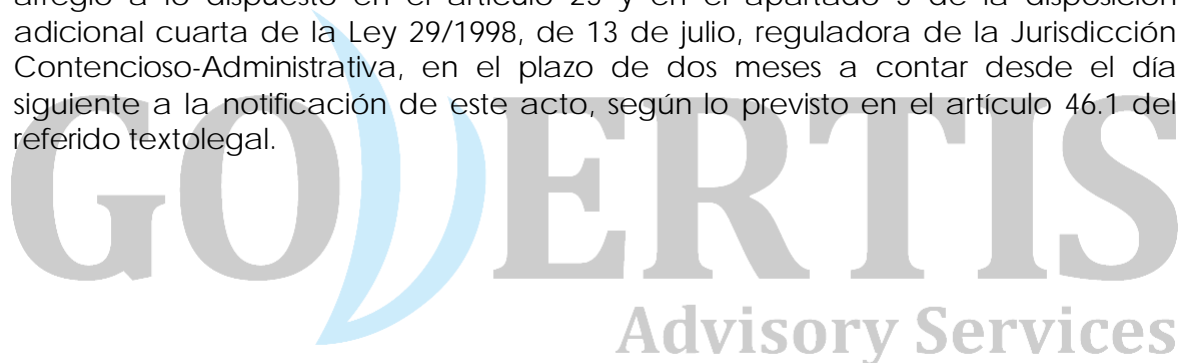
Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**2. NOTIFICAR** la presente Resolución a **ALCENES, SL** y a D<sup>a</sup>. **A.A.A.**.

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 del referido textolegal.



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8<sup>a</sup>-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 549 de 732**

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la AMPA DEL CEIP XXXXXXXXXXXXXXXX, en virtud de denuncia presentada por Don **D.D.D.**, y teniendo como base los siguientes

**HECHOS**

**PRIMERO:** Con fecha 2 de abril de 2013, tuvo entrada en esta Agencia un escrito remitido por Don **D.D.D.**, en el que declara lo siguiente:

Poco antes de una votación sobre la Jornada Continua en el CEIP XXXXXXXXXXXXXXXX, recibió en su teléfono un mensaje de WHATSAPP del número **F.F.F.**, número desconocido para el denunciante, en el que se le instaba a no participar en la votación.

El denunciante mantuvo una reunión con el remitente del mensaje y la Dirección del Centro, en la cual el remitente reconoció haber obtenido los números de teléfono de los padres del ordenador de su cónyuge, en el que se encontraba la base de datos "Papas comensales" perteneciente al AMPA del Centro.

El denunciante aporta copia de una circular remitida por la Dirección del Centro a las familias de los alumnos, de fecha 20 de marzo de 2013, en la que se informa de que la votación celebrada el día anterior ha sido impugnada y que se repetirá con fecha 11 de abril. *"Tras una incidencia grave a través de la cual un padre de la comunidad educativa ha mandado un mensaje a varios padres del colegio el día de la votación vulnerando la ley de privatización de datos (al no ser un conocido para los destinatarios), e incitándoles a la no participación en el proceso de votación, la mesa electoral, por mayoría y antes de hacer el recuento, decide impugnar la votación ya que cree que este hecho ha repercutido en la decisión y participación de los votantes"*.

Así mismo, aporta un escrito firmado por la Directora del Centro, de fecha 21 de marzo de 2013, en el que confirma que en una reunión mantenida, entre otros, con la persona responsable de los mensajes, éste confesó haber utilizado el ordenador de su mujer en el que se encontraba la base de datos de "papás comensales" del Centro.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**SEGUNDO:** Tras la recepción de la denuncia la Subdirección General de Inspección de Datos procedió a la realización de actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

1. Con fecha 24 de junio de 2013, la presidenta del AMPA del CEIP Agustín Rodríguez Sahagún ha remitido a esta Agencia la siguiente información en relación con los hechos denunciados:

**1.** Dña. **C.C.C.**, miembro del AMPA disponía en su ordenador de un listado en el que figuraban los números de teléfono de los padres a los que se remitió un mensaje desde el número **F.F.F.**.

**2.** Desconocen el motivo por el que la citada miembro del AMPA disponía en su ordenador personal del citado listado, ya que por parte del AMPA no se le facilitó ningún fichero informatizado.

**3.** No obstante, manifiestan que para la gestión de la actividad "Papa comensal", el AMPA facilitó a la Sra. **C.C.C.**, en formato papel, las inscripciones de aquellos padres y madres que habían resultado seleccionados para participar en la actividad, destruyendo el resto que no habían sido seleccionados.

**2.** Con fecha 26 de septiembre de 2013, XFERA MOVILES S.A., ha facilitado a esta Agencia los siguientes datos del titular del número de teléfono **F.F.F.:** Don **B.B.B.**, con domicilio en la c **A.A.A.**.

**3.** Con fecha 26 de septiembre de 2013, Doña **C.C.C.**, ha remitido a esta Agencia la siguiente información en relación con los hechos denunciados:

**1.** En Noviembre de 2011, fue elegida como Vocal del AMPA del CEIP Agustín Rodríguez Sahagún.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 551 de 732**

2. En calidad de Vocal y la de su marido, Don **B.B.B.**, como colaborador del AMPA, se encargaron de distintas actividades promovidas y organizadas por el AMPA contando con la conformidad de su Junta.

3. En particular, les encargaron la organización de la actividad "Papa Comensal", que consiste en que un padre o madre del Centro, pueda comer un día en semana con los niños en el Comedor.

4. Los padres o madres interesados en la actividad, debían cumplimentar una hoja de inscripción con sus datos.

5. Las Hojas de inscripción se entregaban en el buzón del AMPA, cuya llave le fue entregada a su marido para que pudiera recogerlas en el periodo de inscripción y también se entregaban a cualquier miembro del AMPA.

6. Finalizado el plazo de inscripción, se realizó un sorteo de los seleccionados y para la organización de la actividad, se les entregó a ella y a su marido los datos de los seleccionados.

7. Semanalmente, ella se encargaba de enviar un correo electrónico a los seleccionados y en el caso de que no contestaran su marido se encargaba de contactar con ellos por teléfono para confirmar la asistencia.

8. Los datos no se encontraban en su ordenador, sino que disponía de ellos en formato papel, tal y como le fueron entregados.

9. Los citados datos, les fueron facilitados sin autorización por escrito, pero sí verbal, para que su marido pudiera utilizarlos en la gestión de la actividad desde octubre de 2012.

10. Por último, manifiesta que en el Acta de la reunión del AMPA de fecha 5 de abril de 2013, se hace referencia expresa a la colaboración de su marido en distintas actividades de la Asociación.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO I**

Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

II

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 552 de 732**



Los hechos denunciados se concretan en la recepción de un mensaje de Whatsapp, en el que le instaban a que no participara en una votación en el CEIP Agustín Rodríguez Sahagún referida a la propuesta de Jornada Continua en el Centro.

Con carácter previo procede señalar que el artículo 6.1 de la LOPD dispone que *“El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la Ley disponga otra cosa”*. El apartado 2 del mencionado artículo contiene una serie de excepciones a la regla general contenida en el 6.1 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...”*

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.

### III

La LOPD además de sentar el anterior principio de consentimiento, regula en su artículo 4 el principio de calidad de datos. El apartado 2 del citado artículo 4, dispone: *“Los datos de carácter personal objeto de tratamiento no podrán usarse para finalidades incompatibles con aquellas para las que los datos*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

hubieran sido recogidos. No se considerará incompatible el tratamiento posterior de éstos con fines históricos, estadísticos o científicos." Las "finalidades" a las que alude este apartado 2 han de ligarse o conectarse siempre con el principio de pertinencia o limitación en la recogida de datos regulado en el artículo 4.1 de la misma Ley. Conforme a dicho precepto los datos sólo podrán tratarse cuando "sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido." En consecuencia, si el tratamiento del dato ha de ser "pertinente" al fin perseguido y la finalidad ha de estar "determinada", difícilmente se puede encontrar un uso del dato para una finalidad "distinta" sin incurrir en la prohibición del artículo 4.2 aunque emplee el término "incompatible".

La citada Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, se ha pronunciado sobre la vinculación entre el consentimiento y la finalidad para el tratamiento de los datos personales, en los siguientes términos: "el derecho a consentir la recogida y el tratamiento de los datos personales (Art. 6 LOPD) no implica en modo alguno consentir la cesión de tales datos a terceros, pues constituye una facultad específica que también forma parte del contenido del derecho fundamental a la protección de datos. Y, por tanto, la cesión de los mismos a un tercero para proceder a un tratamiento con fines distintos de los que originaron su recogida, aún cuando puedan ser compatibles con estos (Art. 4.2 LOPD), supone una nueva posesión y uso que requiere el consentimiento del interesado. Una facultad que sólo cabe limitar en atención a derechos y bienes de relevancia constitucional y, por tanto, esté justificada, sea proporcionada y, además, se establezca por ley, pues el derecho fundamental a la protección de datos personales no admite otros límites. De otro lado, es evidente que el interesado debe ser informado tanto de la posibilidad de cesión de sus datos personales y sus circunstancias como del destino de éstos, pues sólo así será eficaz su derecho a consentir, en cuanto facultad esencial de su derecho a controlar y disponer de sus datos personales. Para lo que no basta que conozca que tal cesión es posible según la disposición que ha creado o modificado el fichero, sino también las circunstancias de cada cesión concreta. Pues en otro caso sería fácil al responsable del fichero soslayar el consentimiento del interesado mediante la genérica información de que sus datos pueden ser cedidos. De suerte que, sin la garantía que supone el derecho a una información apropiada mediante el cumplimiento de determinados requisitos legales (Art. 5 LOPD) quedaría sin duda frustrado el derecho del interesado a controlar y disponer de sus datos personales, pues es claro que le impedirían ejercer otras facultades que se integran en el contenido del derecho fundamental al que estamos haciendo referencia."

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 554 de 732**

La Audiencia Nacional, en diferentes Sentencias, considera que el artículo 4 de la LOPD establece una sutil distinción entre finalidad de la recogida y finalidad del tratamiento, *“pues la recogida sólo puede hacerse con fines determinados, explícitos y legítimos, y el tratamiento posterior no puede hacerse de manera incompatible con dichos fines. Así pues, y de acuerdo con el artículo 1.b) de la Directiva 95/46/CE de 24 de octubre de 1995 (en cuya redacción se inspira el repetido artículo 4.2 de nuestra LOPD), si la recogida se hizo con fines determinados, cualquier uso o tratamiento posterior con finalidad distinta es incompatible con la primera finalidad que determinó la captura por lo que, en este contexto, diferente o incompatible significan lo mismo.”*

De lo expuesto cabe concluir que la vigente LOPD ha acentuado las garantías precisas para el tratamiento de los datos personales en lo relativo a los requisitos del consentimiento, de la información previa a éste y de las finalidades para las que los datos pueden ser recabados y tratados.

En definitiva, los datos no pueden ser tratados para fines distintos a los que motivaron su recogida, pues esto supondría un nuevo uso que requiere el consentimiento del interesado.

En el caso presente, el denunciante facilitó sus datos al AMPA para participar en una actividad relacionada con el comedor escolar, denominada “papás comensales”. Un miembro colaborador del AMPA envió al denunciante un mensaje de Whatsapp en el que le indicaba que no acudiera a votar la propuesta de Jornada Continua del Centro. Si en el centro se opta por dicha Jornada, una de las consecuencias es que los niños no tendrían el servicio de comedor escolar

Por tanto, de la documentación aportada con su denuncia y tras las actuaciones previas de investigación realizadas, se ha obtenido acreditación de la participación del denunciante en actividades del AMPA referidas al comedor escolar al que acude su hijo, por lo que indicarle que no acudiera a la votación estaba íntimamente relacionado con el consentimiento efectuado para participar en las actividades de comedor, no apreciándose la utilización del dato de su teléfono para una finalidad incompatible para la cual se facilitó.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 555 de 732**

**Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, SE ACUERDA:**

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.

2. **NOTIFICAR** la presente Resolución a AMPA DEL CEIP XXXXXXXXXXXXXXX, y a Don **D.D.D.**.

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 (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 del referido texto legal.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 556 de 732**

Procedimiento nº.: E/07111/2013

**Creación y "subida" de videos de menores a youtube: Recurso de Reposición  
Nº RR/00464/2014**

Examinado el recurso de reposición interpuesto por Don A.A.A., contra la resolución dictada por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el expediente de actuaciones previas de inspección E/07111/2013, y en base a los siguientes

**HECHOS**

**PRIMERO:** Con fecha 6 de mayo de 2014, se dictó resolución por el Director de la Agencia en el expediente de actuaciones previas de inspección E/07111/2013, procediéndose al archivo de actuaciones en aplicación del principio de presunción de inocencia.

Dicha resolución, que fue notificada al recurrente en fecha DD de MM de AA, según aviso de recibo que figura en el expediente.

**SEGUNDO:** Don A.A.A., ha presentado en esta Agencia, en fecha DD de MM de AA, recurso de reposición, fundamentándolo básicamente en las alegaciones siguientes, además de reiterar las incluidas en su escrito de denuncia:

1. Debían haberse trasladado las manifestaciones del Instituto denunciado al Sr. A.A.A., de conformidad con los términos previstos en la normativa sancionadora.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 557 de 732**

2. La práctica de fomentar la subida de imágenes en YouTube está desaconsejada expresamente por la Agencia Española de Protección de Datos. En la Resolución se indica expresamente: “Con fecha DD de MM de AA, se realizan diferentes búsquedas en internet a través del buscador “Google”, y en el buscador de YouTube, utilizando como cadenas de búsqueda: I.E.S.

XXXXXXX, XXXXXXX y videosclases.....XXXXXXX@gmail.com, no obteniendo constancia de la existencia de vídeos que coincidan con los aportados por el denunciante relativos a su hijo.

No obstante, se han encontrado 2 vídeos relativos a la clase de XXXX del IES XXXXXXX. Así mismo, se han encontrado algunos vídeos que hacen referencia al IES XXXXXXX, pero no a la asignatura de XXXX. Todos los vídeos encontrados constan publicados por diferentes usuarios”. Una búsqueda similar arroja 53 resultados, acompañando un listado de resultados de vídeos subidos, en su gran mayoría, por B.B.B. y en muchos casos relacionados con graduaciones, bailes y trabajos de XXXX

3. El centro no creo un área privada para subir los vídeos. Existe un servicio de asesoramiento específico para los centros educativos permitiendo que los trabajos de los alumnos se puedan presentar en cualquier formato físico.

4. El consentimiento para subir los vídeos no fue específico, ni libre (ya que hay un elemento de temor y disuasión entre profesor y alumno) ni informado. La política del IES indica que no se publicaran imágenes de los alumnos y sus datos sin consentimiento. Sin embargo indica dos vídeos que han subido a YouTube C.C.C. y D.D.D..

5. El tratamiento ordenado por el Centro infringe la proporcionalidad recogida en el artículo 4 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

6. La práctica del Instituto y la resolución sancionadora pueden tener graves repercusiones sobre el interés superior de los menores españoles. Solicita que se practiquen nuevas pruebas.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 558 de 732**

## 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 la primera de las alegaciones planteadas en su escrito de recurso, afirma que debían haberse trasladado las manifestaciones del Instituto denunciado al Sr. A.A.A., de conformidad con los términos previstos en la normativa sancionadora.

La Agencia Española de Protección de Datos determinó, tras recibir la denuncia, iniciar Actuaciones Previas de Investigación, de conformidad con lo establecido en el artículo 122 y 126 del Real Decreto 1720/2007, que establece lo siguiente:

*"1. Con anterioridad a la iniciación del procedimiento sancionador, se podrán realizar actuaciones previas con objeto de determinar si concurren circunstancias que justifiquen tal iniciación. En especial, estas actuaciones se orientarán a determinar, con la mayor precisión posible, los hechos que pudieran justificar la incoación del procedimiento, identificar la persona u órgano que pudiera resultar responsable y fijar las circunstancias relevantes que pudieran concurrir en el caso.*

*2. Las actuaciones previas se llevarán a cabo de oficio por la Agencia Española de Protección de Datos, bien por iniciativa propia o como*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

consecuencia de la existencia de una denuncia o una petición razonada de otro órgano.

3. Cuando las actuaciones se lleven a cabo como consecuencia de la existencia de una denuncia o de una petición razonada de otro órgano, la Agencia Española de Protección de Datos acusará recibo de la denuncia o petición, pudiendo solicitar cuanta documentación se estime oportuna para poder comprobar los hechos susceptibles de motivar la incoación del procedimiento sancionador.

4. Estas actuaciones previas tendrán una duración máxima de doce meses a contar desde la fecha en la que la denuncia o petición razonada a las que se refiere el apartado 2 hubieran tenido entrada en la Agencia Española de Protección de Datos o, en caso de no existir aquéllas, desde que el Director de la Agencia acordase la realización de dichas actuaciones.

El vencimiento del plazo sin que haya sido dictado y notificado acuerdo de inicio de procedimiento sancionador producirá la caducidad de las actuaciones previas.”

Artículo 126. 1. Finalizadas las actuaciones previas, éstas se someterán a la decisión del Director de la Agencia Española de Protección de Datos.

Si de las actuaciones no se derivasen hechos susceptibles de motivar la imputación de infracción alguna, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos dictará resolución de archivo que se notificará al investigado y al denunciante, en su caso.

2. En caso de apreciarse la existencia de indicios susceptibles de motivar la imputación de una infracción, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos dictará acuerdo de inicio de procedimiento sancionador o de infracción de las Administraciones públicas, que se tramitarán conforme a lo dispuesto, respectivamente, en las secciones tercera y cuarta del presente capítulo.”

No procede el traslado de las alegaciones del centro denunciado al recabarse en el trámite previo de realización de actuaciones previas de investigación.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 560 de 732**



El artículo 69 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común establece lo siguiente:

*“Iniciación de oficio. 1. Los procedimientos se iniciarán de oficio por acuerdo del órgano competente, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, a petición razonada de otros órganos o por denuncia (127).*

*2. Con anterioridad al acuerdo de iniciación, podrá el órgano competente abrir un período de información previa con el fin de conocer las circunstancias del caso concreto y la conveniencia o no de iniciar el procedimiento”.*

En consecuencia, en fase de investigación no resultan aplicables los artículos 35e y 84 de la citada Ley al no haberse incoado procedimiento alguno.

Tampoco resulta aplicable el artículo 19 del Real Decreto 1398/1993 cuyo contenido se incardina en la tramitación de un procedimiento sancionador que en el presente caso no se inicia.

III

Cuestiona por otra parte el resultado del número de videos recogido en la resolución recurrida.

El número de vídeos –mayor o menor- incluidos en YouTube así como su vinculación o no con el término “XXXX” no resultan relevantes si no se cumplen las circunstancias expuestas en la resolución que permitan concluir en la inexistencia de una actuación libre.

No obstante, se vuelve a constatar que los ejemplos planteados se refieren de nuevo a alumnos que suben vídeos, no constando que haya sido realizado

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 561 de 732**

por el IES XXXXXXX, y que muchos de ellos no hacen referencia a la asignatura de XXXX.

Debe subrayarse por otra parte que la existencia de otros formatos más adecuados sugeridos en el recurso no reviste –salvo prueba en contra– relevancia suficiente a efectos sancionadores.

Se comparten las consideraciones del recurrente respecto a la existencia de formatos disponibles que permiten conciliar en mayor medida el objeto académico con la protección de datos personales de los menores circunstancia que, no obstante, no permite su traslado al ámbito sancionador desde el carácter excepcional que éste ostenta y su activación únicamente en supuestos en que el hecho cometido no se adecúa de forma indubitada al precepto infringido.

IV

Alega asimismo que el centro no creó un área privada para subir los vídeos, aún existiendo un servicio de asesoramiento específico para los centros educativos permitiendo que los trabajos de los alumnos se puedan presentar en cualquier formato físico.

Durante la visita de Inspección se mostró a los representantes del Centro el video remitido a la Agencia por el denunciante en el que se pueden ver los vídeos tal y como estaban publicados en YouTube, ante lo que los representantes del Centro manifestaron que una de las personas que aparece en los vídeos es el alumno citado, y que tal y como se aprecia sus vídeos se publicaron en un entorno privado de YouTube. El enlace a los mismos, tal y como consta en la publicación, se remitió a la dirección [videoclases.....XXXXXXX@gmail.com](mailto:videoclases.....XXXXXXX@gmail.com), para que el usuario de esta cuenta pudiera acceder a su contenido.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 562 de 732**

No obstante, la existencia o no de un área privada no resulta relevante acerca de la incoación de un procedimiento sancionador

La clave a dilucidar, se clarificaba en la resolución recurrida:

*"En consecuencia, la cuestión a dilucidar se encuentra en la delimitación del alcance de la divulgación de la imagen del menor como actividad vinculada al desarrollo de la función educativa del Centro que suponga un tratamiento proporcionado*

*Y en tal sentido hay dos situaciones que hay que delimitar*

*En los supuestos de área privada en la que la imagen del menor no desborda, en principio, el ámbito de divulgación del propio Centro su sometimiento al consentimiento puede afectar no únicamente al desarrollo de la función educativa, sino al derecho a su recepción por el resto de los menores afectados. Tal circunstancia afecta a la inclusión de videos en el área privada de youtube descrito los Hechos. La existencia de otra alternativa planteada en el apartado III a de la denuncia puede resultarmás o menos adecuado pero no lo convierte en un tratamiento indebido de datos al continuar limitando su alcance, variando únicamente en la forma en que se lleva a cabo (aula virtual, entrega de CD, zona privada...)*

*Cuestión distinta es el requerimiento de una actividad escolar que implique el tratamiento de la imagen en Internet en abierto.*

La profundización en la prueba de existencia de un área privada no reviste relevancia a efectos sancionadores. Como se ha expuesto, el tratamiento de la imagen del menor en una intranet del Centro o en un entorno cerrado en youtube se trataría en todo caso de una esfera en que el tratamiento resulta correcto por lo que su prueba no tendría en ningún caso trascendencia a efectos de la activación de un procedimiento sancionador.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 563 de 732**

V

Respecto las observaciones manifestadas con relación al consentimiento se cuestionan en primer lugar unos apartados de la descripción de los hechos que se limitan a recoger manifestaciones del Centro.

Posteriormente se insiste en la inexistencia de consentimiento informado para el tratamiento de los datos en internet al constar nombre, apellidos, asignatura, centro escolar y sexo y edad del menor.

Debiéndose reiterar de nuevo las dos circunstancias reiteradamente expuestas: la identidad del que cuelga el video no es el Centro –sin perjuicio de que pueda realizar la persona responsable sus estudios en el mismo- y, en su caso, no se ha acreditado que se hiciera bajo una presión que enervara la libertad necesaria para poder considerar como libre el consentimiento.

Tales consideraciones ya se recogían en la resolución recurrida con el siguiente tenor:

*(...) el análisis de los videos en abierto en youtube de IES XXXXXXXX no permite comprobar que los mismos hayan sido insertados por el propio Instituto. Han sido insertados por terceros –presumiblemente alumnos- sin que quepa deducir que con ello se ha violentado el principio de consentimiento de los mismos más allá de las declaraciones del denunciante.*

En consecuencia, no se ha podido probar con la certeza necesaria para incoar un procedimiento sancionador lo descrito en la denuncia inicial como una "orden de subir a youtube un video raya en la intimidación..." que, por otra parte, cabe deducir hubiera derivado en una inserción masiva, centralizada y ordenada que no se ha acreditado.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 564 de 732**

Respecto a la primacía de la ley \*\*\*AUTONÓMICA como ley especial en materia de consentimiento es suficientemente conocido el artículo 13.1 del Reglamento de la LOPD establece lo siguiente:

*Art. 13. "Consentimiento para el tratamiento de datos de menores de edad.*

*Podrá procederse al tratamiento de los datos de los mayores de catorce años con su consentimiento, salvo en aquellos casos en los que la Ley exija para su prestación la asistencia de los titulares de la patria potestad o tutela. En el caso de los menores de catorce años se requerirá el consentimiento de los padres o tutores".*

Con independencia de la consideración de la normativa de protección de datos o la Ley 12/2008 como normativa especial debe subrayarse que incluso esta ley en su artículo 5.2 dispone que *"todas las medidas previstas en la presente ley que puedan afectar a la limitación de la capacidad de obrar de los menores se interpretarán de forma restrictiva"*.

Es más, es doctrina reiterada de esta agencia lo siguiente (informe 2000/0000).

*También se ha planteado en diversas ocasiones qué requisitos deberá reunir el consentimiento otorgado por menores de edad, lo que exige analizar en qué supuestos se considerará que los mismos ostentan pleno discernimiento para prestar ese consentimiento y en cuáles aquél habrá de completarse con el de su representante legal.*

*A nuestro juicio, con carácter general, deben diferenciarse dos supuestos básicos, el primero referido a los mayores de 14 años, a los que la Ley atribuye capacidad para la realización de determinados negocios jurídicos, y el consentimiento que pudieran dar los menores de dicha edad.*

*Respecto de los mayores de catorce años, debe recordarse en primer término, que el artículo 162.1º del Código Civil exceptúa de la representación*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

legal del titular de la patria potestad a “los actos referidos a derechos de la personalidad u otros que el hijo, de acuerdo con las leyes y con sus condiciones de madurez, pueda realizar por sí mismo”. La Dirección General de Registros y del Notariado, en resolución de 3 de marzo de 1989, “no existe una norma que, de modo expreso, declare su incapacidad para actuar válidamente en el orden civil, norma respecto de la cual habrían de considerarse como excepcionales todas las hipótesis en que se autorizase a aquél para obrar por sí; y no cabe derivar esa incapacidad ni del artículo 322 del Código Civil, en el que se establece el límite de edad a partir del cual se es capaz para todos los actos de la vida civil, ni tampoco de la representación legal que corresponde a los padres o tutores respecto de los hijos menores no emancipados”. En resumen, la minoría de edad no supone una causa de incapacitación (de las reguladas en el artículo 200 del Código Civil), por lo que aquélla habrá de ser analizada en cada caso concreto a los efectos de calificar la suficiencia en la prestación del consentimiento en atención a la transcendencia del acto de disposición y a la madurez del disponente. Lo referente a la prestación del consentimiento para la cesión, debe recordarse que, conforme dispone el artículo 4.3 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, “se considera intromisión ilegítima en el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen del menor, cualquier utilización de su imagen o su nombre en los medios de comunicación que pueda implicar menoscabo de su honra o reputación, o que sea contraria a sus intereses incluso si consta el consentimiento del menor o de sus representantes legales”. Del tenor de esta disposición se deriva la posibilidad de que haya sido el propio menor quien, por sí mismo, haya prestado su consentimiento a la utilización de su propia imagen, sin precisar para ello la asistencia de su representante legal, lo que no hace sino ahondar en la conclusión ya referida anteriormente, a partir de lo dispuesto en el artículo 162 del Código Civil.

En consecuencia, a tenor de las normas referidas, cabe considerar que los mayores de catorce años disponen de las condiciones de madurez precisas para consentir, por sí mismo, el tratamiento automatizado de sus datos de carácter personal.

Respecto de los restantes menores de edad, no puede ofrecerse una solución claramente favorable a la posibilidad de que por los mismos pueda prestarse el consentimiento al tratamiento, por lo que la referencia deberá buscarse en el

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 566 de 732**

artículo 162 1º del Código Civil, tomando en cuenta, fundamentalmente, sus condiciones de madurez.

En consecuencia, a la vista de lo anteriormente señalado, será necesario recabar el consentimiento de los menores para la recogida de sus datos, con expresa información de la totalidad de los extremos contenidos en el artículo 5.1 de la Ley, recabándose, en caso de menores de catorce años cuyas condiciones de madurez no garanticen la plena comprensión por los mismos del consentimiento prestado, el consentimiento de sus representantes legales.

A mayor abundamiento, y en lo referente a la prestación del consentimiento para la cesión, debe recordarse que, conforme dispone el artículo 4.3 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, "se considera intromisión ilegítima en el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen del menor, cualquier utilización de su imagen o su nombre en los medios de comunicación que pueda implicar menoscabo de su honra o reputación, o que sea contraria a sus intereses incluso si consta el consentimiento del menor o de sus representantes legales". Del tenor de esta disposición se deriva la posibilidad de que haya sido el propio menor quien, por sí mismo, haya prestado su consentimiento a la utilización de su propia imagen, sin precisar para ello la asistencia de su representante legal, lo que no hace sino ahondar en la conclusión ya referida anteriormente, a partir de lo dispuesto en el artículo 162 del Código Civil.

En consecuencia, a tenor de las normas referidas, cabe considerar que los mayores de catorce años disponen de las condiciones de madurez precisas para consentir, por sí mismo, el tratamiento automatizado de sus datos de carácter personal.

Respecto de los restantes menores de edad, no puede ofrecerse una solución claramente favorable a la posibilidad de que por los mismos pueda prestarse el consentimiento al tratamiento, por lo que la referencia deberá buscarse en el artículo 162 1º del Código Civil, tomando en cuenta, fundamentalmente, sus condiciones de madurez.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 567 de 732**

*En consecuencia, a la vista de lo anteriormente señalado, será necesario recabar el consentimiento de los menores para la recogida de sus datos, con expresa información de la totalidad de los extremos contenidos en el artículo 5.1 de la Ley, recabándose, en caso de menores de catorce años cuyas condiciones de madurez no garanticen la plena comprensión por los mismos del consentimiento prestado, el consentimiento de sus representantes legales.*

En todo caso, la eventual vulneración de lo establecido en la Ley 12/2008 debiera sustanciarse en la vía correspondiente.

Tampoco las recomendaciones del Grupo del artículo 29 –que revisten carácter interpretativo como se recoge en el recurso- ostentan la tipicidad necesaria para proceder a la imposición de sanción alguna.

De hecho, como es sabido, las medidas adoptadas por esta Agencia respecto de las redes sociales van encaminadas a establecer sistemas de verificación de la edad y evitar el acceso únicamente de los menores de 14 años.

De nuevo la Agencia comparte las percepciones del recurrente acerca de la importancia del papel que deben asumir los padres, tutores y profesores en recordar a los niños que sus datos personales son importantes, que deben protegerlos y cuidarlos, y sensibilizarles de que deben hacer un uso responsable de sus datos en Internet.

Son varias las iniciativas de la AEPD en tal sentido a través de varios formatos pudiéndose destacar los recogidos en la página web como recomendaciones a menores, padres y tutores o campañas divulgativas.

En este sentido se ha manifestado esta Agencia en el reciente informe 197/2013:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



*Esta Agencia ha publicado unas recomendaciones para la protección de datos de los menores, en las que se señalaba que deben extremarse las precauciones en Internet y, en particular, se indicaba que “no es aconsejable publicar fotos que identifiquen a un niño, por ejemplo situándole en el contexto de un colegio y/o actividad determinados.”*

*De este modo para que fuera compatible dicha consideración con la actividad, señalada en la consulta, de enlace de los vídeos subidos a otros canales como Youtube, debería recomendarse a los usuarios que eviten subir a dichos canales videos o fotografías de menores, salvo en el caso de que no permitan la identificación de éstos, bien por la distancia con que se tomen las imágenes o bien mediante la utilización de técnicas de distorsión u ocultamiento del rostro.*

*Resultan especialmente de interés en el caso de los menores las recomendaciones del Grupo de Trabajo del 29 en el Dictamen 5/2009 a que se ha venido haciendo referencia, relativas a las advertencias que se deben efectuar a los usuarios de la red sobre los riesgos de ataque a su intimidad y a la de otros cuando ponen información en línea en redes sociales, y se recuerde que difundir videos o fotografías de otras personas sin su consentimiento puede infringirse el derecho a la protección de datos o los derechos al honor, a la intimidad o a la propia imagen.*

*Asimismo, resultan plenamente de aplicación, dentro ya del ámbito de la red social deportiva a que la consulta se refiere, las recomendaciones sobre el establecimiento de parámetros respetuosos del derecho a la protección de datos desde el diseño mismo de la red social estableciendo mecanismos en que por defecto los datos personales no sean accesibles a un número indeterminado de personas.*

Consideraciones y recomendaciones que únicamente pueden traducirse en la activación de un procedimiento sancionador en el supuesto de que hayan sido trasladados de manera indubitada a la normativa aplicable en consonancia con los principios de legalidad, tipicidad y excepcionalidad del procedimiento sancionador

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 569 de 732**

VI

Las consideraciones acerca de la necesidad de articulación de un sistema proporcional en el que el tratamiento de datos resulte lo menos invasivo posible, aún compartiéndose, de nuevo decaen ante la reiteradamente citada falta de constatación de que el consentimiento para subir los vídeos no fue ni informado, ni específico, ni libre al no quedar probado tras las investigaciones realizadas que hubiera un elemento de temor y disuasión entre profesor y alumno sin que se haya acreditado consecuencia negativa alguna sobre alumnos que no publicaran la grabación de XXXX en abierto.

Por otra parte, la política del IES señala que no se publicaran imágenes de los alumnos y sus datos sin consentimiento.

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 Don A.A.A. contra la resolución de esta Agencia dictada con fecha 6 de mayo de 2014, en el expediente de actuaciones previas de inspección E/07111/2013.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a Don A.A.A..

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

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.



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 571 de 732**

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

Examinado el escrito presentado por el COLEGIO BRITANICO DE SEVILLA, S.L., relativo a la ejecución del requerimiento de la resolución de referencia R/01806/2014 dictada por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el procedimiento de apercibimiento A/00148/2014, seguido en su contra, y en virtud de los siguientes

**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO: En esta Agencia Española de Protección de Datos se tramitó el procedimiento de apercibimiento de referencia A/00148/2014, a instancia de Don A.A.A., con Resolución del Director de la Agencia Española de Protección de Datos por infracción del artículo 6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de los Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD). Dicho procedimiento concluyó mediante resolución R/01806/2014, de fecha 11 de septiembre de 2014 por la que se resolvía *"REQUERIR a COLEGIO BRITANICO DE SEVILLA, S.L. para que retire todas las fotografías de las hijas menores del denunciante de su página web y que no aparezcan en otras páginas web de otros Centros, de acuerdo con lo establecido en el apartado 6 del artículo 45 de la LOPD, debiéndolo acreditarlo ante esta Agencia en el plazo de UN MES desde este acto de notificación, para lo que se abre expediente de actuaciones previas E/04730/2014, advirtiéndole que en caso contrario se procederá a acordar la apertura de un procedimiento sancionador."*

Con objeto de realizar el seguimiento de las medidas a adoptar el Director de la Agencia Española de Protección de Datos insto a la Subdirección General de Inspección de Datos la apertura del expediente de actuaciones previas de referencia E/04730/2014.

SEGUNDO: Con motivo de lo instado en la resolución, el denunciado remitió a esta Agencia, con fecha de entrada 28 de octubre de 2014, escrito en el que informaba a esta Agencia en los siguientes términos:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*“Se han llevado a cabo todas las medidas necesarias para su eliminación (de las fotografías), tanto de la web propia como de terceros. Hemos solicitado constancia notarial de la no aparición de ninguna imagen en las mencionadas webs y links s sin embargo nos ha sido comunicado por la Notaria D<sup>a</sup> B.B.B. que no resulta posible el levantamiento de un acta negativa sobre tales aspectos, no obstante lo cual reiteramos nuestra mejor disposición a colaborar con esta Agencia en todo aquello que considere necesario o conveniente”.*

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I

Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la LOPD.

II

El artículo 6 de la LOPD exige el consentimiento de los afectados para el tratamiento de sus datos personales salvo que la Ley determine otra cosa o cuando concurra alguna de las circunstancias previstas en el apartado 2 del citado artículo 6.

En todo caso, el tratamiento de las imágenes deberá cumplir los restantes requisitos exigibles en materia de protección de datos de Carácter Personal, recogidos en la Ley Orgánica y, en particular, en la instrucción 1/2006 de la Agencia Española de Protección de Datos. Así, el artículo 3 de la citada instrucción, recoge el deber de informar a los interesados, tanto a través de la colocación de carteles informativos como mediante la puesta a disposición de aquéllos de impresos en que se detalle la información; el artículo 4 recoge que las imágenes que se capten serán las necesarias y no excesivas para la finalidad perseguida; el artículo 7 obliga a notificar de la existencia de los ficheros a la

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8<sup>a</sup>-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Agencia Española de Protección de Datos y el artículo 8 obliga a implantar de medidas de seguridad.

III

En supuesto presente, del examen de las medidas adoptadas por COLEGIO BRITANICO DE SEVILLA, S.L., se constata que las medidas consistentes en la retirada de las imágenes de las hijas del denunciante de la página web del Colegio y de otras webs reúnen los requisitos anteriormente descritos.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, **SE ACUERDA:**

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución al COLEGIO BRITANICO DE SEVILLA, S.L., y a Don A.A.A..

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido en el artículo 116 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 574 de 732**

Públicas y del procedimiento Administrativo Común, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 lo sucesivo LJCA), 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 del referido texto legal.



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 575 de 732**

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DEACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante el **COLEGIO XXXX**, en virtud de denuncia presentada por Don **A.A.A.**, Doña **B.B.B.**, y Doña **C.C.C.**, y teniendo como base los siguientes

**HECHOS**

**PRIMERO:** Con fecha 4 de junio de 2014, tuvo entrada en esta Agencia un escrito remitido por el Juzgado de Instrucción número 11 de Málaga trasladando la denuncia de padres de menores.

En la denuncia, Don **A.A.A.**, Doña **B.B.B.**, y Doña **C.C.C.** declaran los siguientes:

Que entre septiembre de 2013 y enero de 2014 Don **D.D.D.**, profesor de yoga del COLEGIO PRIVADO XXXX ha realizado fotografías a diversos alumnos de primer curso de primaria (8 años) de dicho centro.

Al parecer las fotos fueron tomadas con el teléfono móvil del mencionado profesor, y las envió al ordenador de la jefa de estudios **Dª E.E.E.**, quien a su vez se las mostró a diversos padres.

Que fotografías de estos alumnos siguen apareciendo en un anuario publicado por el Centro en su página web, en la página web oficial del Centro en Facebook sin que en ningún caso se haya recabado el correspondiente consentimiento de los tutores de los chicos.

Entre los alumnos fotografiados figuran **F.F.F.**, **G.G.G.** Y **H.H.H. (hijos de I.I.I.)**.

Junto a la denuncia aporta la siguiente documentación:

- Copia de la denuncia de fecha 24/2/2014 interpuesta ante la Fiscalía cuyo resumen es el siguiente:

- o Doña **C.C.C.** madre de **F.F.F.** (nacida en el AA) y **G.G.G.** (\*\* años): el profesor de yoga hace fotografías y presenta un trato preferencial hacia determinadas niñas.

- o Don **A.A.A.** padre de **J.J.J.** (DD/MM/AA) Y **K.K.K.** (28/2/2006): Él mismo era tutor en el colegio de 1º ESO. Sus alumnos le comentaron que el profesor de yoga daba un trato preferente a las alumnas y que algunas de ellas se llegaban a sentir incómodas por continuos tocamientos.

- o Doña **B.B.B.**, madre de **L.L.L.** (DD/MM/AA): El profesor de yoga las hace fotografías constantemente de forma individual.

- o Que si bien no pueden aportar fotografías les consta que la Jefa de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



Estudios del Centro, D<sup>a</sup> **E.E.E.** dispone de fotografías ya que el mismo Centro inició una investigación.

o Don **A.A.A.** señala que aunque dejó de ser profesor del Centro sus claves de acceso al sistema informático siguen activas por lo que presupone que las



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8<sup>a</sup>-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 577 de 732**

del profesor de yoga Don **D.D.D.**, que también causó baja en el Centro pueden seguir activas y con acceso a los datos de alumnos incluidos los domicilios.

o Finalmente señalan que intentando buscar información en Internet acerca del profesor de yoga Don **D.D.D.** obtuvieron que una persona con el mismo nombre y apellidos, de 34 años de edad, aparece en una noticia de enero de 2007 por que llevaba cápsulas de heroína en su estómago hacia la Republica Dominicana, creyendo que se trataba del profesor de yoga del Centro asociado piensan que si estaba relacionado con redes de tráfico de drogas podría también estar relacionado con redes de tráfico de menores, ya que desconocen la finalidad con la que hacia las fotografías a sus hijos.

**SEGUNDO:** Tras la recepción de la denuncia la Subdirección General de Inspección de Datos procedió a la realización de actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

1. En fecha de 26/2/2015 y 3/2/2015 se solicitó a Doña **C.C.C.** que aportara las imágenes de su hija que según ella figuran en las distintas fuentes publicadas por el Colegio ya para cuya publicación no se recabó el correspondiente consentimiento. Ambos escritos fueron devueltos por el servicio postal de correos con la indicación de que pese a dejar aviso de la notificación el destinatario no los recogió.

2. En fecha de 23/3/2015 se practicó una inspección al colegio averiguándose lo siguiente:

2.1. El Colegio inició su actividad en septiembre de 2010 como centro privado que imparte el ciclo formativo desde infantil hasta bachillerato ambos incluidos, contando con algo más de 400 alumnos.

2.2. En 2013 el Colegio contrató una empresa de consultoría al objeto de adecuar los procedimientos del centro a la normativa de protección de datos implantándose, entre otros aspectos, un procedimiento para recabar el consentimiento de los padres para el tratamiento de imágenes de los alumnos por parte del centro con el fin de poder utilizar dichas imágenes con fines publicitarios del centro así como su publicación en la página web del centro.

2.3. Como parte de dicho procedimiento, se ha adoptado un formulario que firman los padres al realizar la matrícula del alumno y en el que se recaba el consentimiento para el tratamiento de las imágenes del alumno para su publicación en la página web del centro.

2.4. Entre Octubre de 2013 y enero de 2014 el Colegio contrató los servicios de Don

**D.D.D.** como profesor de yoga del centro cesando su actividad por incompatibilidad horaria del profesor al ser modificado dicho horario por imperativo de la Consejería de Educación que exigió realizar dichas clases fuera

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

del horario lectivo.

2.5. Durante los tres meses en los que Don **D.D.D.** impartió las clases de yoga varios padres se quejaron de que dicho profesor realizaba fotografías a alumnos, lo que dio lugar a que desde el centro se llevara a cabo una investigación que culminó con el informe elaborado por **E.E.E.**, jefa de estudios de Colegio, en el que se recoge que Don **D.D.D.** procedió al borrado de las



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 579 de 732**

imágenes que había tomado de algunos alumnos con fines didácticos, al objeto de que los propios alumnos observaran las posiciones que adoptaban durante los ejercicios de yoga y pudieran corregirlas. Consta como documento número 2 adjunto al acta de inspección copia de dicho informe de fecha 29 de enero de 2014.

2.6. Como consecuencia de la investigación anterior, se averiguó que dos profesores, el de yoga y el de educación física, realizaban fotografías de alumnos con el fin de publicarlas en blogs que ambos profesores tenían en Internet, por lo que desde el Colegio se dio orden a los profesores para que borrarán las citadas fotografías y cesaran en dicha actividad, remitiéndose una circular a todos los profesores para que ninguno realizara dichas actividades. Consta como documento número 3 adjunto al acta de inspección copia de la circular remitida a los profesores en fecha de 27 de enero de 2014 y como documento número 4 copia de la circular remitida a los padres informando de los hechos anteriores.

2.7. Que tras cesar el profesor de yoga Don **D.D.D.** su actividad docente en el Colegio han perdido contacto con dicha persona si bien desde la Policía se les requirió información sobre él ya que querían localizar su paradero. Consta como documento número 5 adjunto al acta de inspección copia de los correos intercambiados con la policía y relativos a Don **D.D.D.**. En el consta la profunda formación como profesor que tiene el Sr. **A.A.A.**; las aclaraciones a las posturas que hacían los niños, normales para las clases que recibían, etc.

2.8. Don **M.M.M.**, gerente del colegio, manifestó durante la inspección que no han recibido ninguna solicitud de ejercicio de derechos de cancelación por parte de los padres **N.N.N.**, **O.O.O.**, **P.P.P.**, **Q.Q.Q.** Y **R.R.R.**. También manifiesta que ninguno de estos padres mantiene actualmente a ningún hijo en el centro y que no disponen de imágenes de ninguno de sus hijos publicadas en Internet ya que no constan imágenes de alumnos matriculados en el centro con anterioridad a septiembre de 2014. Durante la inspección se comprobó mediante un acceso a la página de Facebook del centro ([www.facebook.com/mitschoolmalaga](http://www.facebook.com/mitschoolmalaga)) que la fotografías más antigua publicada data de fecha 15/9/2014, recabándose copia impresa de dicha consulta como documento número 6 adjunto al acta de inspección.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO I**

Es competente para resolver el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

## **II**

En orden a precisar el alcance antijurídico de los referidos hechos, procede analizar, en primer lugar, el principio de consentimiento consagrado en el artículo 6 de la

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

LOPD, según el cual:

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

*2. 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.*

*3. El consentimiento a que se refiere el artículo podrá ser revocado cuando exista causa justificada para ello y no se le atribuyan efectos retroactivos".*

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 proporciona 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.

En el supuesto denunciado, se ha acreditado que las fotografías que efectuó el profesor de yoga (tras el exhaustivo informe efectuado por la Jefa de Estudios) las realizó para mostrar a los alumnos las posturas que debían hacer y los defectos en que incurrían. Las 3 fotografías que tenía se las facilitó a la Jefa de Estudios para que se las enseñara a los padres de los alumnos. Es decir, el tratamiento de datos realizado se incardinaría en la relación de enseñanza profesor-alumno, sin que se haya probado su difusión en ningún blog ni en la web del Colegio.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

**Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, SE ACUERDA:**

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.

2. **NOTIFICAR** la presente Resolución a **COLEGIO XXXX**, Don **A.A.A.**, Doña **B.B.B.**, y a Doña **C.C.C.**.

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 (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 del referido texto legal.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 582 de 732**

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DEACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la entidad **CP XXXX** en virtud de denuncia presentada por **CSIF ASTURIAS** y teniendo como base los siguientes

**HECHOS**

**PRIMERO:** Con fecha 3 de febrero de 2015 tiene entrada en esta Agencia escrita de D<sup>a</sup>.

**A.A.A.** en representación de **CSIF ASTURIAS** (en adelante el denunciante) comunicando posible infracción a la Ley Orgánica 15/1999 motivada por cámaras de videovigilancia cuyo titular es la entidad **CP XXXX** (en adelante el denunciado) instaladas en dicho centro educativo.

El denunciante manifiesta que ha tenido conocimiento que el **CP XXXX** tiene varias cámaras de seguridad situadas en las dependencias de cocina y anexos: puesto de cocina, comedor, almacén de congeladores, almacén de provisión y acceso de servicio de cocina y proveedores.

En respuesta a la solicitud de subsanación de la Inspección de Datos, el denunciante aporta un reportaje fotográfico de las cámaras denunciadas.

**SEGUNDO:** Tras la recepción de la denuncia la Subdirección General de Inspección de Datos procedió a la realización de actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

Con fecha 28 de mayo de 2015 se solicita información al responsable del Centro teniendo entrada en esta Agencia con fecha 16 de junio de 2015 escrito del Director del Centro Educativo en el que manifiesta que el sistema de videovigilancia no está operativo, está en proceso de instalación y a la espera de recibir las instrucciones oportunas por parte de la Consejería de Educación y Ciencia para su puesta en funcionamiento.

Aporta certificado de la empresa instaladora SAFER SEGURIDAD, S.L., inscrita en el Ministerio del Interior con el número 512, en el que consta lo siguiente:

*"Que con fecha 21-11-2014 hemos realizado la instalación de sistema de videovigilancia en el Colegio Público XXXX con domicilio en (C/.....1).*

*\*\*\*LOCALIDAD.1.*

*El sistema está compuesto de un videograbador y seis cámaras tipo domo.*

*El sistema no llegó a ponerse en funcionamiento pues antes de la puesta en*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

marcha recibimos orden de la Dirección del Colegio de no ponerlo en funcionamiento. Por lo tanto el sistema está instalado pero no cumple función alguna ni grabación ni visualización.

Por lo tanto a efectos de la solicitud de información de la Agencia Española de Protección de Datos donde se solicita información para aclarar una denuncia. Me parece que no procede, teniendo en cuenta que el sistema no está funcionando y no está dado de alta en La Agencia Española de Protección de Datos."

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **I**

Es competente para resolver la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

### **II**

Con carácter previo, procede situar la materia de videovigilancia en su contexto normativo. Así el artículo 1 de la LOPD dispone: *"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"*

En cuanto al ámbito de aplicación de la LOPD, el artículo 2.1 de la misma señala: *"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"*, definiéndose el concepto de dato de carácter personal en el apartado a) del artículo 3 de la LOPD, como *"Cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables"*.

El artículo 3 de la LOPD define en su letra c) el tratamiento de datos como *aquellas "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 artículo 5.1. f) del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, define datos de carácter personal como: *"Cualquier información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo, concerniente a personas físicas identificadas o identificables"*.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



En este mismo sentido se pronuncia el artículo 2.a) de la Directiva 95/46/CE del Parlamento y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la Protección de las Personas Físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, según el cual, a efectos de dicha Directiva, se entiende por dato personal *“toda información sobre una persona física identificada o identificable; se considerará identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un número de identificación o uno o varios elementos específicos, característicos de su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social”*. Asimismo, el Considerando 26 de esta Directiva se refiere



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 585 de 732**

a esta cuestión señalando que, para determinar si una persona es identificable, hay que considerar el conjunto de los medios que puedan ser razonablemente utilizados por el responsable del tratamiento o por cualquier otra persona para identificar a aquella.

La Exposición de Motivos de la Instrucción 1/2006, de 8 de noviembre, de esta Agencia Española de Protección de Datos, relativa al tratamiento de los datos con fines de videovigilancia señala que: *“La seguridad y la vigilancia, elementos presentes en la sociedad actual, no son incompatibles con el derecho fundamental a la protección de la imagen como dato personal, lo que en consecuencia exige respetar la normativa existente en materia de protección de datos, para de esta manera mantener la confianza de la ciudadanía en el sistema democrático”*. Sigue señalando: *“Las imágenes se consideran un dato de carácter personal, en virtud de lo establecido en el artículo 3 de la Ley Orgánica 15/1999...”*.

La garantía del derecho a la protección de datos, conferida por la normativa de referencia, requiere que exista una actuación que constituya un tratamiento de datos personales en el sentido expresado. En otro caso las mencionadas disposiciones no serán de aplicación.

Por su parte, la citada Instrucción 1/2006, dispone en su artículo 1.1 lo siguiente:

*“1. La presente Instrucción se aplica al tratamiento de datos personales de imágenes de personas físicas identificadas o identificables, con fines de vigilancia a través de sistemas de cámaras y videocámaras.”*

*El tratamiento objeto de esta Instrucción comprende la grabación, captación, transmisión, conservación, y almacenamiento de imágenes, incluida su reproducción o emisión en tiempo real, así como el tratamiento que resulte de los datos personales relacionados con ellas.*

*Se considerará identificable una persona cuando su identidad pueda determinarse mediante los tratamientos a los que se refiere la presente instrucción, sin que ello requiera plazos o actividades desproporcionadas.*

*Las referencias contenidas en esta Instrucción a videocámaras y cámaras se entenderán hechas también a cualquier medio técnico análogo y, en general, a cualquier sistema que permita los tratamientos previstos en la misma.”*

La Instrucción 1/2006 en su artículo 2 establece lo siguiente:

*“1. Sólo será posible el tratamiento de los datos objeto de la presente instrucción, cuando se encuentre amparado por lo dispuesto en el artículo 6.1 y 2 y el artículo 11.1 y 2 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

de Datos de Carácter Personal.

2. Sin perjuicio de lo establecido en el apartado anterior la instalación de cámaras y videocámaras deberá respetar en todo caso los requisitos exigidos por la legislación vigente en la materia."

De lo anteriormente expuesto se desprende que el concepto de dato personal, según la definición de la LOPD, requiere la concurrencia de un doble elemento: por una parte, la existencia de una información o dato y, por otra, que dicho dato pueda vincularse a una persona física identificada o identificable, por lo que la imagen de una



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 587 de 732**

persona física identificada o identificable constituye un dato de carácter personal.

De acuerdo con los preceptos transcritos, la cámara reproduce la imagen de los afectados por este tipo de tratamientos y, a efectos de la LOPD, la imagen de una persona constituye un dato de carácter personal, toda vez que la información que capta concierne a personas que las hacen identificadas o identificables y suministra información sobre la imagen personal de éstas, el lugar de su captación y la actividad desarrollada por el individuo al que la imagen se refiere.

### III

En el caso que nos ocupa, D<sup>a</sup>. **A.A.A.**, en representación de **CSIF ASTURIAS**, comunica posible infracción a la Ley Orgánica 15/1999 motivada por la instalación de cámaras de videovigilancia cuyo titular es la entidad **CP XXXX** instaladas en dicho centro educativo.

Así, solicitada información al responsable del Centro, por parte de los Servicios de Inspección de esta Agencia, para el esclarecimiento de los hechos denunciados, se recibe contestación del Director del Centro Educativo manifestando que el sistema de videovigilancia no está operativo, está en proceso de instalación y a la espera de recibir las instrucciones oportunas por parte de la Consejería de Educación y Ciencia para su puesta en funcionamiento.

En prueba de lo manifestado se aporta certificado de la empresa instaladora **SAFER SEGURIDAD, S.L.**, inscrita en el Ministerio del Interior con el número 512, en el que consta lo siguiente:

*"Que con fecha 21-11-2014 hemos realizado la instalación de sistema de videovigilancia en el Colegio Público XXXX con domicilio en (C/.....1).*

*\*\*\*LOCALIDAD.1.*

*El sistema está compuesto de un videograbador y seis cámaras tipo domo.*

*El sistema no llegó a ponerse en funcionamiento pues antes de la puesta en marcha recibimos orden de la Dirección del Colegio de no ponerlo en funcionamiento. Por lo tanto el sistema está instalado pero no cumple función alguna ni grabación ni visualización.*

*Por lo tanto a efectos de la solicitud de información de la Agencia Española de Protección de Datos donde se solicita información para aclarar una denuncia. Me parece que no procede, teniendo en cuenta que el sistema no está funcionando y no está dado de alta en La Agencia Española de Protección de Datos."*

Por lo tanto, no puede obviarse que al Derecho Administrativo Sancionador le son de aplicación, con alguna matización pero sin excepciones, los principios

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8<sup>a</sup>-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

inspiradores del orden penal, resultando clara la plena virtualidad de los principios de presunción de inocencia. La presunción de inocencia debe regir sin excepciones en el ordenamiento sancionador y ha de ser respetada en la imposición de cualesquiera sanciones, pues el ejercicio del *ius puniendi* en sus diversas manifestaciones está condicionado al juego de la prueba y a un procedimiento contradictorio en el que puedan defenderse las propias posiciones. En tal sentido, el Tribunal Constitucional, en Sentencia 76/1990 considera que el derecho a la presunción de inocencia comporta " *que la sanción esté basada en actos o medios probatorios de cargo o incriminadores de la conducta reprochada; que la*



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 589 de 732**

*carga de la prueba corresponda a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia; y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio". De acuerdo con este planteamiento, el artículo 130.1 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), establece que "Sólo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos aún a título de simple inobservancia."*

Conforme señala el Tribunal Supremo (STS 26/10/98) el derecho a la presunción de inocencia *"no se opone a que la convicción judicial en un proceso pueda formarse sobre la base de una prueba indiciaria, pero para que esta prueba pueda desvirtuar dicha presunción debe satisfacer las siguientes exigencias constitucionales: los indicios han de estar plenamente probados – no puede tratarse de meras sospechas – y tiene que explicitar el razonamiento en virtud del cual, partiendo de los indicios probados, ha llegado a la conclusión de que el imputado realizó la conducta infractora, pues, de otro modo, ni la subsunción estaría fundada en Derecho ni habría manera de determinar si el proceso deductivo es arbitrario, irracional o absurdo, es decir, si se ha vulnerado el derecho a la presunción de inocencia al estimar que la actividad probatoria pueda entenderse de cargo."*

El Tribunal Constitucional, en su Sentencia 24/1997, tiene establecido que *"los criterios para distinguir entre pruebas indiciarias capaces de desvirtuar la presunción de inocencia y las simples sospechas se apoyan en que:*

*a) La prueba indiciaria ha de partir de hechos plenamente probados.*

*b) Los hechos constitutivos de delito deben deducirse de esos indicios (hechos completamente probados) a través de un proceso mental razonado y acorde con las reglas del criterio humano, explicitado en la sentencia condenatoria (SSTC 174/1985, 175/1985, 229/1988, 107/1989, 384/1993 y 206/1994, entre otras)."*

La Sentencia del Tribunal Constitucional de 20/02/1989 indica que *"Nuestra doctrina y jurisprudencia penal han venido sosteniendo que, aunque ambos puedan considerarse como manifestaciones de un genérico favor rei, existe una diferencia sustancial entre el derecho a la presunción de inocencia, que desenvuelve su eficacia cuando existe una falta absoluta de pruebas o cuando las practicadas no reúnen las garantías procesales y el principio jurisprudencial in dubio pro reo que pertenece al momento de la valoración o apreciación probatoria, y que ha de juzgar cuando, concurre aquella actividad probatoria indispensable, exista una duda racional sobre la real concurrencia de los elementos objetivos y subjetivos que integran el tipo penal de que se trate."*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 590 de 732**

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

En el presente caso, no se ha podido acreditar la vulneración de la normativa de protección de datos, al no encontrarse todavía en funcionamiento el sistema de videovigilancia, por lo que se procede al archivo del presente expediente de actuaciones



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 591 de 732**

previas.

No obstante, a pesar de que se proceda al archivo del presente expediente por los motivos expresados, y que en la actualidad no se encuentre operativo el sistema, el denunciado debe tener en cuenta los siguientes requisitos básicos, además de los que puedan aplicarse al caso concreto, en materia de videovigilancia, para poner en funcionamiento el citado sistema.

En primer lugar, hay que señalar que las cámaras de videovigilancia aunque no graben, recogen imágenes, lo que en definitiva supone un tratamiento de datos, según lo dispuesto en el artículo 3. c) de la LOPD, donde se define el tratamiento de datos como *“operaciones y procedimientos técnicos de carácter automatizado o no, que permiten la recogida, grabación, conservación, elaboración, modificación, bloque y cancelación, así como las cesiones de datos que resulten de comunicaciones, consultas, interconexiones y transferencias”*.

Así el criterio establecido respecto a esta materia en la LOPD, se complementa con lo dispuesto en el artículo 1 de la Instrucción 1/2006 donde se delimita el ámbito subjetivo de ésta señalando que:

*“1. La presente Instrucción se aplica al tratamiento de datos personales de imágenes de personas físicas identificadas o identificables, con fines de vigilancia a través de sistemas de cámaras y videocámaras.*

*El tratamiento objeto de esta Instrucción comprende la grabación, captación, transmisión, conservación, y almacenamiento de imágenes, incluida su reproducción o emisión en tiempo real, así como el tratamiento que resulte de los datos personales relacionados con aquéllas”*.

Por ello, el tratamiento de las imágenes por parte del responsable, obliga a que se cumpla con el deber de informar a los afectados, en los términos establecidos en el artículo 5.1 de la LOPD el cual reza lo siguiente:

*“1. Los interesados a los que se soliciten datos personales deberán ser previamente informados de modo expreso, preciso e inequívoco:*

*a) De la existencia de un fichero o tratamiento de datos de carácter personal, de la finalidad de la recogida de éstos y de los destinatarios de la información.*

*b) Del carácter obligatorio o facultativo de su respuesta a las preguntas que les sean planteadas.*

*c) De las consecuencias de la obtención de los datos o de la negativa a suministrarlos.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



d) De la posibilidad de ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición.

e) De la identidad y dirección del responsable del tratamiento o, en su caso, de su representante”.

En cuanto al modo en que haya de facilitarse dicha información, debe tenerse en cuenta el artículo 3 de la Instrucción 1/2006 que establece que “Los responsables que



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 593 de 732**

cuenten con sistemas de videovigilancia deberán cumplir con el deber de información previsto en el artículo 5 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre. A tal fin deberán:

a) Colocar, en las zonas videovigiladas, al menos un distintivo informativo ubicado en lugar suficientemente visible, tanto en espacios abiertos como cerrados y

b) Tener a disposición de los/las interesados/as impresos en los que se detalle la información prevista en el artículo 5.1 de la Ley Orgánica 15/1999.

El contenido y el diseño del distintivo informativo se ajustará a lo previsto en el Anexo de esta Instrucción".

"ANEXO. 1. El distintivo informativo a que se refiere el artículo 3.a) de la presente Instrucción deberá incluir una referencia a la <<LEY ORGÁNICA 15/1999, DE PROTECCIÓN DE DATOS>>, incluirá una mención a la finalidad para la que se tratan los datos (<<ZONA VIDEOVIGILADA>>), y una mención expresa a la identificación del responsable ante quien pueden ejercitarse los derechos a los que se refieren los artículos 15 y siguientes de la Ley Orgánica 15/1999, de Protección de Datos de Carácter Personal."

Por tanto la reproducción de imágenes a tiempo real, suponen un tratamiento de datos personales al amparo no sólo desde el ámbito de aplicación de la Instrucción 1/2006, sino de la Ley Orgánica 15/1999. Ahora bien, sobre la cuestión sobre si este tipo de tratamiento, genera o no fichero, es preciso indicar que el artículo 7.2 de la Instrucción 1/2006, establece: "A estos efectos, no se considerará fichero el tratamiento consistente exclusivamente en la reproducción o emisión de imágenes en tiempo real".

En consecuencia, al amparo de lo dispuesto en los artículos 3 y 7.2 de la Instrucción 1/2006, la utilización de sistemas de videocámaras con fines de seguridad, que no graban imágenes, constituyen un tratamiento de datos que obliga a informar del mismo, pero no genera ningún fichero, si bien esto no exime del cumplimiento del resto de deberes establecidos por la LOPD y la Instrucción 1/2006. No obstante, en el caso de que el denunciado decidiera proceder a la grabación de las imágenes captadas por las cámaras, deberá previamente proceder a la inscripción de dicho fichero, en el Registro General de Protección de Datos de esta Agencia.

Asimismo, cuando la finalidad es de vigilancia y protección de las instalaciones y personal de la empresa, es necesario el cumplimiento de la LOPD, el Reglamento de Desarrollo de la LOPD y la Instrucción 1/2006. Por lo tanto, debería cumplirse, entre otros, el deber de información recogido en el artículo 5 de la LOPD, disponiendo de distintivos informativos de zona de videovigilancia acordes a la Instrucción 1/2006 e impresos informativos.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

En esta cuestión del deber de información debe tenerse en cuenta que cuando el objetivo de la instalación de las cámaras va dirigido al cumplimiento por los trabajadores de sus deberes laborales, sería necesario por parte del empresario, garantizar el derecho de información en la recogida de las imágenes, mediante información a los trabajadores del alcance específico que se va a dar a las mismas para el control laboral, como establece la Sentencia del Tribunal Constitucional 29/2013, de 11 de febrero de 2013, debe ir precedido de *“una información previa y expresa, precisa, clara e inequívoca a los trabadores de la finalidad de control de la actividad laboral a la queesa*



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 595 de 732**

*captación podía ser dirigida. Una información que debía concretar las características y el alcance del tratamiento de datos que iba a realizarse, esto es, en qué casos las grabaciones podían ser examinadas, durante cuánto tiempo y con qué propósitos, explicitando muy particularmente que podían utilizarse para la imposición de sanciones disciplinarias por incumplimientos del contrato de trabajo".*

Por otro lado, las videocámaras deberá orientarse de modo tal que su objeto de vigilancia principal sea el entorno privado y la captación de imágenes de la vía pública, en el caso que se produjera, sea la mínima imprescindible. No obstante, en algunas ocasiones la protección de los espacios privados sólo es posible si las cámaras se ubican en espacios como las fachadas. A veces, también resulta necesario captar los accesos, puertas o entradas, de modo que aunque la cámara se encuentre en el interior del edificio, resulta imposible no registrar parte de lo que sucede en la porción de vía pública que inevitablemente se capta.

Así, el artículo 4.1 y 2 de la LOPD, garantiza el cumplimiento del principio de proporcionalidad en todo tratamiento de datos personales, cuando señale que:

*"1. Los datos de carácter personal sólo se podrán recoger para su tratamiento, así como someterlos a dicho tratamiento, cuando sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido.*

*2. Los datos de carácter personal objeto de tratamiento no podrán usarse para finalidades incompatibles con aquellas para las que los datos hubieran sido recogidos. No se considerará incompatible el tratamiento posterior de éstos con fines históricos, estadísticos o científicos".*

En este sentido, se pronuncia la Instrucción 1/2006, cuando señala en el artículo 4, lo siguiente:

*1. De conformidad con el artículo 4 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, las imágenes sólo serán tratadas cuando sean adecuadas, pertinentes y no excesivas en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, legítimas y explícitas, que hayan justificado la instalación de las cámaras o videocámaras.*

*2. Sólo se considerará admisible la instalación de cámaras o videocámaras cuando la finalidad de vigilancia no pueda obtenerse mediante otros medios que, sin exigir esfuerzos desproporcionados, resulten menos intrusivos para la intimidad de las personas y para su derecho a la protección de datos de carácter personal.*

*3. Las cámaras y videocámaras instaladas en espacios privados no podrán obtener imágenes de espacios públicos salvo que resulte imprescindible*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 596 de 732**

*para la finalidad de vigilancia que se pretende, o resulte imposible evitarlo por razón de la ubicación de aquéllas. En todo caso deberá evitarse cualquier tratamiento de datos innecesario para la finalidadperseguida”.*

A la vista de lo expuesto, al no haberse acreditado, la captación o grabación de imágenes de datos personales, por parte de la denunciada, al margen de la normativa de protección de datos y atendiendo al principio de presunción de inocencia, procede el archivo del presente expediente de actuacionesprevias.

Por lo tanto, de acuerdo con loseñalado,



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo,28.046, Madrid

**Página 597 de 732**

**Por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, SEACUERDA:**

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución a **CP XXXX** y a **CSIFASTURIAS**.

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 (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, 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 del referido textolegal.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

# TÍTULO IV-



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 599 de 732**

Procedimiento N°:A/00003/2011

### Imágenes publicadas en la web del colegio. RESOLUCIÓN: R/01215/2011

Con fecha 5 de noviembre de 2010 presentó denuncia DÑA. **A.A.A.** por presuntas infracciones a la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y en base a lossiguientes

#### ANTECEDENTES

**PRIMERO:** Con fecha 05/11/2010, tuvo entrada en esta Agencia un escrito de DÑA. **A.A.A.** (en lo sucesivo la denunciante), en el que declara que el Colegio Nuestra Señora del Pilar, de Bilbao, ha hecho uso de unas imágenes relativas a sus hijos **B.B.B.** e **C.C.C.**, al publicarlas en la página web del colegio sin autorización de los padres. A este respecto, advierte que en septiembre de 2009 y septiembre de 2010 el colegio solicitó, mediante circular, permiso para poder fotografiar a los niños dentro de las actividades del colegio y publicarlas en su página web, que ellos no otorgaron.

Adjuntan las fotografías de sus hijos insertadas en la página web "www....1", obtenidas en unaccesorealizadoenfecha24/09/2010.

Asimismo, aporta una carta de reclamación dirigida al Colegio Nuestra Señora del Pilar, fechada el 17/06/2010, en la que manifiesta que adquirió un CD de los alumnos de 1º Infantil en el que aparecía su hijo con la cara oculta por una "mancha naranja", así como la respuesta efectuada por el citado Colegio, en la que señalan que la autorización solicitada a los representantes de los menores en relación con el uso de las fotografías de los mismos se refería a todas las actividades a llevar acabo.

**SEGUNDO:** A la vista de los hechos denunciados, en fase de actuaciones previas, por los Servicios de Inspección de esta Agencia se tiene conocimiento de lossiguientes extremos:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo,28.046, Madrid



1. Con fecha 7 de febrero de 2011, se recibe en esta Agencia escrito del Colegio Nuestra Señora del Pilar, en el que se pone de manifiesto lo siguiente:

a. En el año 2009 los padres de los niños B.B.B. e C.C.C. expresaron al centro su negativa para exponer fotos de sus hijos en las actividades que se realizan en el centro, según consta en el modelo que adjunta. Por dicho motivo las fotos en las que aparecían los niños se les tapó la cara, hecho que motivó una queja del padre del menor.

b. En septiembre de 2010, se vuelve a repetir la consulta, la madre dijo que no aparecieran fotos en la página web pero sí en los demás documentos, según consta en documento firmado que se adjunta. A partir de entonces se han revisado todas las fotos, pero parece ser que existió un error al revisar las dos fotografías que han aparecido en la web.

c. Los padres no se han dirigido al centro exponiendo esta cuestión.

El Colegio Nuestra Señora del Pilar aportó copia del formulario "Autorización para uso de la imagen del alumno en el entorno escolar" suscritos por la denunciante en fecha 14/09/2010 para cada uno de sus hijos, en los que señala que "NO" autoriza el uso de las fotografías de los mismos por parte del centro en la página Web.

**TERCERO:** Con fecha 29/03/2011, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, por virtud de lo dispuesto en el artículo 45.6 de la LOPD, aprobado por la disposición final quincuagésima sexta de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (BOE 5-3-2011), acordó someter a la entidad Colegio Nuestra Señora del Pilar a trámite de audiencia previa al apercibimiento, en relación con la denuncia por infracción del artículo 6 de la citada LOPD.

Con tal motivo, se concedió a la entidad Colegio Nuestra Señora del Pilar plazo para formular alegaciones, recibándose escrito de la misma en el que reitera las manifestaciones realizadas a los Servicios de Inspección, señalando que las imágenes fueron retiradas de la Web tan pronto conoció la incidencia y que ésta tuvo lugar debido a un error no intencionado de la persona encargada del mantenimiento de la web.

Por otra parte, la denunciante se personó en el procedimiento mediante escrito de fecha 26/04/2011, en el que señala que se dirigió al Colegio para informar sobre los hechos reseñados y que un mes después las fotografías permanecían en la Web. Por ello, se opone a la apertura del presente procedimiento, en el que se indica que el Colegio no tuvo intencionalidad y que las circunstancias concurrentes disminuyen la culpabilidad.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 601 de 732**

## HECHOS PROBADOS

**PRIMERO:** Con fecha 14/09/2010, la denunciante suscribió el formulario "Autorización para uso de la imagen del alumno en el entorno escolar" habilitado por el Colegio Nuestra Señora del Pilar, en el que cursaban estudios sus hijos menores de edad, señalando que "NO" autoriza el uso de las fotografías de los mismos por parte del centro en su página Web.

**SEGUNDO:** Con fecha 24/09/2010, la denunciante accedió al sitio Web "www....1", perteneciente al Colegio Nuestra Señora del Pilar, y obtuvo varias imágenes en las que aparecían sus hijos.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

El artículo 1 de la LOPD dispone: *"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"*.

En cuanto al ámbito de aplicación de la citada norma el artículo 2.1 de la misma señala: *"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"*; definiéndose el concepto de dato de carácter personal en el apartado a) del artículo 3 de la citada Ley Orgánica 15/1999, como *"Cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables"*, añadiendo el apartado 1.f) del artículo 5 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 concerniente a personas físicas identificadas o identificables"*.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

La definición de persona identificable aparece en la letra o) del citado artículo 5.1 del RLOPD, que considera como tal *“toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, mediante cualquier información referida a su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social. Una persona física no se considerará identificable si dicha identificación requiere plazos o actividades desproporcionados”*.

En este mismo sentido se pronuncia el artículo 2.a) de la Directiva 95/46/CE del Parlamento y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la Protección de las Personas Físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, según el cual, a efectos de dicha Directiva, se entiende por dato personal *“toda información sobre una persona física identificada o identificable; se considerará identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un número de identificación o uno o varios elementos específicos, característicos de su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social”*. Asimismo, el Considerando 26 de esta Directiva se refiere a esta cuestión señalando que, para determinar si una persona es identificable, hay que considerar el conjunto de los medios que puedan ser razonablemente utilizados por el responsable del tratamiento o por cualquier otra persona para identificar a aquélla.

## Advisory Services

Atendiendo a la definición contenida en las normas citadas, que consideran dato de carácter personal *“cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*, las fotografías objeto del presente procedimiento se ajustará a este concepto siempre que permita la identificación de las personas que aparecen en dicha imagen. La Directiva 95/46/CE en su Considerando 14 lo afirma expresamente al señalar lo siguiente:

*“Considerando que, habida cuenta de la importancia que, en el marco de la sociedad de la información, reviste el actual desarrollo de las técnicas para captar, transmitir, manejar, registrar, conservar o comunicar los datos relativos a las personas físicas constituidos por sonido e imagen, la presente Directiva habrá de aplicarse a los tratamientos que afectan a dichos datos”*.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 603 de 732**

Este concepto de dato personal no puede ser más amplio. La Audiencia Nacional en su sentencia de 08/03/2002, ha señalado que *para que exista dato de carácter personal (en contraposición con dato disociado) no es imprescindible una plena coincidencia entre el dato y una persona concreta, sino que es suficiente con que tal identificación pueda efectuarse sin esfuerzos desproporcionados, tal y como se desprende del mencionado artículo 3 de la Ley, en sus apartados a) y f) y también del Considerando 26 de la invocada Directiva 95/46/CE que expresamente señala que, para determinar si una persona es identificable, hay que considerar el conjunto de los medios que puedan ser razonablemente utilizados por el responsable del tratamiento o por cualquier otra persona, para identificar a dicha persona; que los principios de la protección no se aplicarán a aquellos datos hechos anónimos de manera tal que ya no sea posible identificar al interesado*".

Por otra parte, la aplicabilidad de la normativa de protección de datos de carácter personal, de acuerdo con lo indicado en el citado artículo 2.1 de la LOPD, requiere que dichos datos aparezcan registrados en un soporte físico que los haga susceptibles de tratamiento.

El artículo 3 de la LOPD define en su letra c) el tratamiento de datos como aquellas *"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"*.

Por tanto, la garantía del derecho a la protección de datos conferida por la normativa de referencia requiere que exista una actuación que constituya un tratamiento de datos personales en el sentido expresado.

De acuerdo con aquella definición de tratamiento de datos personales, la mera captación de imágenes de las personas puede considerarse un tratamiento de datos personales incluido en el ámbito de aplicación de la normativa citada, debiendo analizarse en cada caso si este tratamiento se efectúa sobre información concerniente a personas físicas identificadas o identificables.

Así, en el presente supuesto, considerando que la fotografía tomada de los hijos de la denunciante permite la identificación de éstos, debe concluirse la existencia de datos de carácter personal y la plena aplicabilidad de los principios y garantías

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 604 de 732**

expuestos en la normativa de protección de datos de carácter personal.

## II

El artículo 6.1 de la LOPD dispone lo siguiente: *“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”*.

**GOVERTIS**  
Advisory Services

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(...)”*.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 605 de 732**

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. A este respecto, la Audiencia Nacional, en sentencia de fecha 31/05/2006 señaló lo siguiente: *“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”.*

En el presente caso, consta acreditado que el Colegio Nuestra Señora del Pilar es responsable de la web “www....1”. Asimismo, consta que en fecha 24/09/2010 aparecían insertadas en dicha página Web varias fotografías de los hijos de la denunciante, menores de edad, a pesar de que ésta había suscrito con anterioridad el formulario “Autorización para uso de la imagen del alumno en el entorno escolar” habilitado por el Colegio Nuestra Señora del Pilar, negando su autorización para el uso de las fotografías de sus hijos por parte del centro en su página Web.

Por tanto, resulta que el Colegio Nuestra Señora del Pilar no disponía del consentimiento de la representante legal de los menores afectados para el tratamiento de datos realizado, consistente en la utilización de sus imágenes en la citada Web, según el propio colegio ha reconocido.

Por todo lo que antecede, se considera infringido el artículo 6.1 de la LOPD por parte del denunciado, que es responsable de dicha infracción.

### III

El artículo 44.3.d) de la LOPD considera infracción grave *“Tratar los datos de carácter personal o usarlos posteriormente con conculcación de los principios y garantías establecidos en la presente Ley o con incumplimiento de los preceptos de protección que impongan las disposiciones reglamentarias de desarrollo, cuando no constituya infracción muy grave”.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

La Audiencia Nacional ha manifestado, en su sentencia de 22 de octubre de 2003, que *“la descripción de conductas que establece el artículo 44.3.d) de la Ley Orgánica 15/1999 cumple las exigencias derivadas del principio de tipicidad, a juicio de esta Sala, toda vez que del expresado precepto se desprende con claridad cuál es la conducta prohibida. En efecto, el tipo aplicable considera infracción grave “tratar de forma automatizada los datos de carácter personal o usarlos posteriormente con conculcación de los principios y garantías establecidos en la Ley”, por tanto, se está describiendo una conducta –el tratamiento automatizado de datos personales o su uso posterior- que precisa, para configurar el tipo, que dicha conducta haya vulnerado los principios que establece la Ley Orgánica. Ahora bien, estos principios no son de aquellos que deben inferirse de dicha regulación legal, sino que aparecen claramente determinados y relacionados en el título II de la Ley, concretamente, por lo que ahora interesa, en el artículo 6 se recoge un principio que resulta elemental en la materia, que es la necesidad de consentimiento del afectado para que puedan tratarse automatizadamente datos de carácter personal. Por tanto, la conducta ilícita por la que se sanciona a la parte recurrente como responsable del tratamiento consiste en usar datos sin consentimiento de los titulares de los mismos...”*

En el presente caso, el Colegio Nuestra Señora del Pilar ha tratado los datos personales de los menores afectados sin el consentimiento de su representante legal, ya conculcando principio de consentimiento regulado en el artículo 6.1 de la LOPD que encuentra su tipificación en el artículo 44.3.d) de dicha norma.

#### IV

La disposición final quincuagésima sexta de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (BOE 5-3-2011), ha añadido un nuevo apartado 6 al artículo 45 de la LOPD, en lugar del existente hasta su promulgación del siguiente tenor:

*“Excepcionalmente el órgano sancionador podrá, previa audiencia de los interesados y atendida la naturaleza de los hechos y la concurrencia significativa de los criterios establecidos en el apartado anterior, no acordar la apertura del procedimiento sancionador, y en su lugar, apercibir al sujeto responsable a fin de que, en el plazo que el órgano sancionador determine, acredite la adopción de*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 607 de 732**

las medidas correctoras que en cada caso resultasen pertinentes, siempre que concurren los siguientes presupuestos:

- a) que los hechos fuesen constitutivos de infracción leve o grave conforme a lo dispuesto en esta Ley.
- b) Que el infractor no hubiese sido sancionado o apercibido con anterioridad.

Si el apercibimiento no fuera atendido en el plazo que el órgano sancionador hubiera determinado procederá la apertura del correspondiente procedimiento sancionador por dicho incumplimiento".

La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común –que, al decir de su Exposición de Motivos (punto 17) recoge “los principios básicos a que debe someterse el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración y los correspondientes derechos que de tales principios se derivan para los ciudadanos extraídos del Texto Constitucional y de la ya consolidada jurisprudencia sobre la materia”- sanciona el principio de aplicación retroactiva de la norma más favorable estableciendo en el artículo 127.2 que “las disposiciones sancionadoras producirán efecto retroactivo en cuanto favorezcan al presunto infractor”.

Advisory Services

En el presente supuesto se cumplen los requisitos recogidos en los apartados a) y b) del citado apartado 6. Junto a ello se constata una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado teniendo en cuenta que con anterioridad a los hechos la entidad Colegio Nuestra Señora del Pilar, tenía implementados los procedimientos adecuados para atender las solicitudes de oposición al tratamiento que pudieran formular los representantes de sus alumnos, de modo que la supuesta infracción que se imputa resulta de una anomalía no intencionada, no constan beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción y por parte de la entidad imputada se han reconocido los hechos.

Mediante carta fechada el 17/06/2010, la denunciante se dirigió al Colegio Nuestra Señora del Pilar, manifestando que adquirió un CD de los alumnos de 1º Infantil en el que aparecía su hijo con la cara oculta por una “mancha naranja”. Ello demuestra que el Colegio ya disponía, con anterioridad a los hechos, de los procedimientos adecuados para atender a aquellos representantes de sus

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Página 608 de 732



alumnos que se opusieran a uso de las imágenes de los mismos, que son consultados expresamente sobre ello. Por tanto, se considera que la infracción cometida resulta de una anomalía puntual no intencionada, por lo que no se insta la adopción de medidas específicas.

De acuerdo con lo señalado,

**Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, SEACUERDA:**

**1. APERCIBIR (A/00003/2011)** a COLEGIO NUESTRA SEÑORA DEL PILAR con arreglo a lo dispuesto en el artículo 45.6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, en relación con la denuncia por infracción del artículo 6 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.d) de la citada Ley Orgánica y de conformidad con lo establecido en los artículos 36 y 37.a), f) y n) de la LOPD, que atribuye la competencia al **Director de la Agencia Española de Protección de Datos.**

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 esta acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido textollegal.

**2.- NOTIFICAR** el presente Acuerdo a COLEGIO NUESTRA SEÑORA DEL PILAR.

**3.- NOTIFICAR** el presente Acuerdo a DÑA.A.A.A..

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Cesión de datos bancarios sin autorización. RESOLUCIÓN: R/02408/2011**

En el procedimiento A/00295/2011, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad **CSAFA, S.L. (COLEGIO SAGRADA FAMILIA)**, vista la denuncia presentada por Doña **A.A.A.** y en base a los siguientes,

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO:** Con fecha 17 de marzo de 2011, tuvo entrada en esta Agencia un escrito de Doña **A.A.A.**, en el que denuncia que el Colegio Sagrada Familia, en el que cursa estudios su hijo menor, ha procedido a ceder sus datos bancarios a la Agrupación Deportiva Escolar Sagrada Familia con el fin de cargar los recibos correspondientes a una actividad que venía desarrollando su hijo sin su autorización, ya que en ningún momento se ha realizado la correspondiente solicitud para el desarrollo de ninguna actividad deportiva por el niño, hechos que han puesto en conocimiento del Colegio, procediendo a la devolución del citado recibo.

Asimismo, con fecha 18 de marzo de 2011 se recibe nuevo escrito con el que se adjunta una carta remitida por el Colegio a los padres, en la que les comunican que los datos del niño han sido borrados de los ficheros de la Agrupación Deportiva, que al parecer se inscribió por error a petición del propio niño. En cuanto al uso del número de cuenta bancaria consideran que puede deberse a un fallo humano o informático.

**SEGUNDO:** A la vista de los hechos denunciados, en fase de actuaciones previas, por los Servicios de Inspección de esta Agencia se solicitó información al Colegio Sagrada Familia, que manifestó lo siguiente:

- En Octubre de 2010 se entregó en las aulas fichas informativas de las actividades deportivas que llevaba a cabo la Agrupación Deportiva del Centro.

- En noviembre de 2010, el alumno **B.B.B.** sin entregar la ficha cumplimentada, informó a la Agrupación Deportiva su deseo de incorporarse a la actividad realizada en horario extraescolar.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

- Por todo ello se dedujo un conocimiento y autorización tácita por parte de la familia, tanto de la actividad a desarrollar, como de las gestiones llevadas a cabo por la Agrupación Deportiva y las condiciones económicas.

- El alumno participó en dicha actividad hasta la finalización del primer trimestre del curso 2010-2011.

- La información facilitada a la Agrupación Deportiva se concretó en lo referente al número de cuenta corriente en la que el Colegio está autorizado a girar los recibos correspondientes, y al titular que figura en la misma.

- En lo que se refiere al alumno, se facilitó el nombre y curso que seguía como alumno del Colegio. Toda la información fue facilitada por la gestión que lleva a cabo la Agrupación Deportiva en las instalaciones del Colegio.

- En cuanto a la acreditación del consentimiento otorgado por los padres, no les consta documentalmente autorización para el uso de la información por la Agrupación Deportiva.

**TERCERO:** Con fecha 26 de septiembre de 2011, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos acordó someter a trámite de audiencia previa el apercibimiento a la entidad CSAFA, S.L. (COLEGIO SAGRADA FAMILIA), con arreglo a lo dispuesto en el artículo

de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, con relación a la denuncia por infracción del artículo 11.1 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.k) de la citada Ley Orgánica, según redacción dada por la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible y de aplicación en virtud con lo establecido en el artículo 128.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC).

**CUARTO:** Notificado el trámite de audiencia, la entidad CSAFA, S.L. (COLEGIO SAGRADA FAMILIA), mediante escrito de fecha 17 de octubre de 2011, formuló alegaciones significando lo siguiente:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

1. "Que la entidad CSAFA S.L (COLEGIO SAGRADA FAMILIA), no ha sido sancionada ni

apercibida por parte de la Agencia Española de Protección de Datos de Carácter Personal, siendo esta la primera vez que por un error de apreciación por parte del Departamento de Administración de la entidad conlleva el inicio de un procedimiento en la AEPD

2. Que la entidad CSAFA S.L. (COLEGIO SAGRADA FAMILIA), no ha obtenido beneficio alguno de esta situación, más bien todo lo contrario.

3. No ha existido en ningún momento una intencionalidad de perjudicar al denunciante, y se da la circunstancia de que curso escolar 2010-2011, era el primer año en el que la gestión económica de las actividades deportivas se lleva desde la propia Agrupación, y no desde la Administración del Colegio como en años precedentes, lo cual no requería del traslado de información de ningún tipo entre el Colegio y la Agrupación.

4. Que la entidad CSAFA S.L. (COLEGIO SAGRADA FAMILIA), cumple con los requisitos exigidos por la normativa de protección de datos, entre ellos cuenta con ficheros inscritos en el Registro General de Protección de Datos, tiene implementado un Documento de Seguridad conforme a las exigencias recogidas en el artículo 88 del

Real Decreto 1720/2007. Esta documentación se encuentra a disposición del personal de Agencia Española de Protección de Datos por si fuerarequerido.

5. Que se procedió de manera de inmediata para subsanar dicho error, y el 18 de marzo de 2011 se comunicó por carta a los padres de dicho alumno que la Agrupación Deportiva había borrado cualquier dato de carácter personal de sus sistemas informáticos (anexo I), pues se comprobó que dicho alumno no tenía la autorización de sus padres para realizar dicha actividad deportiva (aunque había disfrutado gratuitamente de la misma durante el primer trimestre).

6. Que la entidad CSAFA S.L. (COLEGIO SAGRADA FAMILIA), había obtenido el consentimiento para el tratamiento de los datos de carácter personal del alumno ... (aunque reconociendo que no se había obtenido su autorización para trasladar la gestión de sus datos a la Agrupación Deportiva - (anexo II). Si bien debemos resaltar que en ningún momento, dicha información salió del ámbito de funcionamiento del Colegio en el cual se desarrollan las actividades de los alumnos y tiene ubicada sus oficinas la Agrupación Deportiva".

## **HECHOS PROBADOS**

**PRIMERO:** Con fecha 17 de marzo de 2011, tuvo entrada en esta Agencia un escrito de Doña **A.A.A.**, en el que denuncia que el Colegio Sagrada Familia, en el que cursa estudios su hijo menor, ha procedido a ceder sus datos bancarios a la

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Agrupación Deportiva Escolar Sagrada Familia con el fin de cargar los recibos correspondientes a una actividad que venía desarrollando su hijo sin su autorización, ya que en ningún momento se ha realizado la correspondiente solicitud para el desarrollo de ninguna actividad deportiva por el niño, hechos que han puesto en conocimiento del Colegio, procediendo a la devolución del citadorecibo.

**SEGUNDO:** Consta acreditado que en la cuenta núm. **D.D.D.** se cargaron, con fecha 3 de febrero de 2011, dos cuotas de 65,00€ cada una, en concepto de "Cuota escuela Agr. Deport **C.C.C.**".

**TERCERO:** La entidad CSAFA, S.L. (COLEGIO SAGRADA FAMILIA) ha reconocido que cedió los datos relativos a la cuenta bancaria de la denunciante a la Agrupación Deportiva sin consentimiento de los padres del menor, toda vez el alumno participó en dicha actividad hasta la finalización del primer trimestre del curso 2010-2011, después de que, en noviembre de 2010, el alumno **B.B.B.** sin entregar la ficha cumplimentada, informó a la Agrupación Deportiva su deseo de incorporarse a la actividad realizada en horarioextraescolar.

**CUARTO:** Que, aparte de lo expuesto, ni la entidad CSAFA, S.L. (COLEGIO SAGRADA FAMILIA) ni la Agrupación Deportiva Escolar Sagrada Familia han aportado a esta Agencia documentación que acredite que contaran con el consentimiento de los padres del menor

**B.B.B.** para la cesión y tratamiento de sus datos de carácter personal detallado en los puntos anteriores.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

GOVERTIS  
Advisory Services

I

Es competente para resolver este procedimiento el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37.g) en relación con el artículo 36 de la LOPD.

II

En el caso que nos ocupa, la infracción imputada a la entidad CSAFA S.L. (COLEGIO SAGRADA FAMILIA), resulta de la comunicación de datos de carácter personal de Doña **A.A.A.**, asociados a su cuenta bancaria, sin consentimiento previo por su parte, a la Agrupación Deportiva Escolar Sagrada Familia con el fin de cargar los recibos correspondientes a una actividad que venía desarrollando su hijo sin su autorización, ya que en ningún momento se ha realizado la correspondiente solicitud para el desarrollo de ninguna actividad deportiva por

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 613 de 732**

el niño

Por otra parte, la Agrupación Deportiva Escolar Sagrada Familia llevó a cabo ese tratamiento de datos, también sin consentimiento, en cuanto ha reconocido que utilizó los datos facilitados para cargar en dicha cuenta, los recibos correspondientes a dos cuotas por actividad deportiva que el alumno venía realizando sin el consentimiento y autorización de sus padres.

### III

Se imputa a la entidad CSAFA S.L. (COLEGIO SAGRADA FAMILIA) una infracción del artículo 11 de la LOPD que dispone lo siguiente:

*"1. Los datos de carácter personal objeto del tratamiento sólo podrán ser comunicados a un tercero para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones legítimas del cedente y del cesionario con el previo consentimiento del interesado.*

*2. El consentimiento exigido en el apartado anterior no será preciso:*

- a) Cuando la cesión está autorizada en una Ley.*
- b) Cuando se trate de datos recogidos de fuentes accesibles al público.*
- c) Cuando el tratamiento responda a la libre y legítima aceptación de una relación jurídica cuyo desarrollo, cumplimiento y control implique necesariamente la conexión de dicho tratamiento con ficheros de terceros. En este caso la comunicación sólo será legítima en cuanto se limite a la finalidad que la justifique...*

*3. Será nulo el consentimiento para la comunicación de los datos de carácter personal a un tercero cuando la información que se facilite al interesado no le permita conocer la finalidad a que destinarán los datos cuya comunicación se autoriza o el tipo de actividad de aquél a quien se pretende comunicar.*

*4. El consentimiento para la comunicación de los datos de carácter personal tiene también un carácter de revocable.*

*5. Aquél a quien se comuniquen los datos de carácter personal se obliga, por el solo hecho de la comunicación, a la observancia de las disposiciones de la presente Ley.*

*6. Si la comunicación se efectúa previo procedimiento de disociación, no será aplicable lo establecido en los apartados anteriores".*

En el presente caso, Doña **A.A.A.** declaró a esta Agencia que la entidad CSAFA S.L. (COLEGIO SAGRADA FAMILIA), en la que cursaba estudios su hijo, facilitó sin su consentimiento sus datos personales asociados a su cuenta bancaria de IBERCAJA a la Agrupación Deportiva Escolar Sagrada Familia, que procedió a cargar en

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

dicha cuenta las cuotas por actividad deportiva de su hijo que ellano había autorizado.

Ante ello, ambas entidades no han aportado, ni en las actuaciones previas de investigación ni en las alegaciones llevadas a cabo en el presente procedimiento sancionador, documentación acreditativa de disponer del consentimiento previo e inequívoco de la denunciante para la cesión y el tratamiento llevado a cabo.

*“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 equivoco, 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 debereunirlos requisitos previstos en el artículo 3h) y 6.1 de la LOPD”.*

Los hechos expuestos llevan a concluir que la entidad CSAFA S.L. (COLEGIO SAGRADA FAMILIA), facilitó a la Agrupación Deportiva Escolar Sagrada Familia datos personales de la denunciante sin su consentimiento inequívoco.

Por otra parte, el presente supuesto no se ajusta a los previstos en el apartado 2 del citado artículo 11 de la LOPD, en los cuales no se requiere el consentimiento del afectado para la comunicación de los datos a un tercero.

#### IV

La LOPD en su artículo 44.3.k), define en su nueva redacción como infracción grave la conducta siguiente:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*“La comunicación o cesión de los datos de carácter personal sin contar con legitimación para ello en los términos previstos en esta Ley y sus disposiciones reglamentarias de desarrollo, salvo que la misma sea constitutiva de infracción muy grave”.*

La entidad CSAFA S.L. (COLEGIO SAGRADA FAMILIA), facilitó a la entidad Agrupación Deportiva Escolar Sagrada Familia datos personales del denunciante sin su consentimiento, incurriendo en dicha infracción.

## V

La disposición final quincuagésima sexta de la Ley 2/2011 de 4 de marzo de Economía Sostenible (BOE 5-3-2011) ha añadido un nuevo apartado 6 al artículo 45 de la Ley 15/1999 de Protección de Datos en lugar del existente hasta su promulgación del siguiente tenor:

*“Excepcionalmente el órgano sancionador podrá, previa audiencia de los interesados y atendida la naturaleza de los hechos y la concurrencia significativa de los criterios establecidos en el apartado anterior, no acordar la apertura del procedimiento sancionador, y en su lugar, apercibir al sujeto responsable a fin de que, en el plazo que el órgano sancionador determine, acredite la adopción de las medidas correctoras que en cada caso resultasen pertinentes, siempre que concurren los siguientes presupuestos:*

- a) que los hechos fuesen constitutivos de infracción leve o grave conforme a lo dispuesto en esta Ley.*
- b) Que el infractor no hubiese sido sancionado o apercibido con anterioridad.*

*Si el apercibimiento no fuera atendido en el plazo que el órgano sancionador hubiera determinado procederá la apertura del correspondiente procedimiento sancionador por dicho incumplimiento”.*

La Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común –que, al decir de su Exposición de Motivos (punto 14) recoge “los principios básicos a que debe someterse el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración y los correspondientes derechos que de tales principios se derivan para los ciudadanos extraídos del Texto Constitucional y de la ya consolidada jurisprudencia sobre la materia”- sanciona el principio de aplicación retroactiva

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



de la norma más favorable estableciendo en el artículo 128.2 que *"las disposiciones sancionadoras producirán efecto retroactivo en cuanto favorezcan al presunto infractor"*.

En el presente supuesto se cumplen los requisitos recogidos en los apartados a) y b) del citado apartado 6. Junto a ello se constata una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado teniendo en cuenta que no consta vinculación relevante de la actividad del denunciado con la realización de tratamientos de datos de carácter personal, su volumen de negocio o actividad y no constan beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción.

Asimismo, la entidad denunciada ha manifestado durante el procedimiento que

*"procedió de manera inmediata para subsanar dicho error, y el 18 de marzo de 2011 se comunicó por carta a los padres de dicho alumno que la Agrupación Deportiva había borrado cualquier dato de carácter personal de sus sistemas informáticos (anexo I), pues se comprobó que dicho alumno no tenía la autorización de sus padres para realizar dicha actividad deportiva (aunque había disfrutado gratuitamente de la misma durante el primer trimestre)", por lo que no procede proponer la adopción de medidas.*

En el presente caso, ha quedado acreditado que la entidad denunciada ha comunicado a esta Agencia las medidas correctoras adoptadas. Teniendo en cuenta estas circunstancias, no procede requerimiento alguno.

De acuerdo con lo señalado,

**Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, SEACUERDA:**

**1. APERCIBIR (A/00295/2011)** a la entidad **CSAFA, S.L. (COLEGIO SAGRADA FAMILIA)**, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 45.6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, con relación a la denuncia por infracción del artículo 11 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.k), de la citada Ley Orgánica.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 617 de 732**

LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 del referido texto legal.

2.- Debido a la naturaleza de la infracción no se insta por parte de la Agencia la adopción de una concreta medida correctora, puesto que la entidad denunciada ha manifestado durante el transcurso del procedimiento sancionador que procedió de inmediato a subsanar dicho error.

3.- **NOTIFICAR** el presente Acuerdo a la entidad **CSAFA, S.L. (COLEGIO SAGRADA FAMILIA)**.

4.- **NOTIFICAR** el presente Acuerdo a Doña **A.A.A.**

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

Madrid, 13 de enero de 2012

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 618 de 732**

Procedimiento N°: A/00179/2012

**Publicación en Facebook de imágenes e insultos a profesores.RESOLUCIÓN:  
R/01994/2012**

En el procedimiento A/00179/2012, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a D. **C.C.C.**, vista la denuncia presentada por doña **E.E.E.**, don **A.A.A.**, doña **G.G.G.** y doña **D.D.D.** y en base a lossiguientes,

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO:** Con fecha de 27 de diciembre de 2011 tiene entrada en esta Agencia un escrito firmado por doña **E.E.E.**, don **A.A.A.**, doña **G.G.G.** y doña **D.D.D.** (en lo sucesivo, los denunciantes), profesores de un colegio rural de la provincia de Córdoba, denunciando la creación de un perfil en la red social Facebook a través del cual se han publicado, de forma no consentida, fotografías con la imagen de alguno de los profesores (obtenidas a partir de sus respectivos perfiles en la red social), acompañadas de distintos insultos y alusiones dirigidos a ellos, algunos de contenido sexual.

**SEGUNDO:** A la vista de los hechos denunciados, por la Subdirección de Inspección, se realizaron actuaciones de investigación solicitando información al denunciado, teniendo conocimiento de los siguientes hechos:

a) Los denunciantes han aportado a la Agencia copia de las respectivas diligencias de su comparecencia ante la Guardia Civil el 17 de diciembre de 2011 (atestado nº \*\*\*NÚMERO-ATESTADO.1), para denunciar los mismos hechos. Han aportado asimismo copia impresa de varias páginas de la red social Facebook reproduciendo el muro del perfil " **B.B.B.**", en el que figuran conversaciones mantenidas con otra usuaria, " **F.F.F.**", incluyendo alusiones despectivas a los cuatro profesores, así como fotografías de varias profesoras. Los nombres de ambos perfiles son identificados por los profesores como correspondientes a dos alumnas del centro educativo, si bien no tienen constancia de que los autores de ambos perfiles sean efectivamente esas alumnas.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 619 de 732**

b) En fecha 3 de enero de 2012 desde la Inspección se verificó que esos contenidos seguían siendo accesibles públicamente, para cualquier usuario de la red social Facebook, a través del perfil "**B.B.B.**".

c) A partir de las actuaciones practicadas por la Inspección se ha tenido conocimiento de que el citado perfil fue creado y actualizado entre los días 15 y 19 de diciembre de 2011 a través de 9 conexiones distintas realizadas desde un terminal conectado a una línea telefónica de la que es titular don**C.C.C.**.

d) En respuesta al requerimiento de la Inspección, en el que se indagaba sobre el perfil denunciado, don **C.C.C.** ha declarado que desconocía los hechos denunciados y que *"Una vez realizada las comprobaciones oportunas resulta que mi hija menor de edad, F.F.F. con D.N.I. [...] presuntamente creó dicho perfil, desconociendo si lo hizo sola o acompañada de otros compañeros"*. De acuerdo con la documentación aportada, la menor tenía diez años en el momento de producirse los hechos.

**TERCERO:** Con fecha 22 de junio de 2012, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos acordó someter a trámite de audiencia previa el presente procedimiento de apercibimiento A/00179/2012. Dicho acuerdo fue notificado a los denunciantes y al denunciado.

**CUARTO:** Con fecha 24/07/2012 se recibió en esta Agencia escrito del denunciado en el que comunica: *"...He procedido dar de baja el Internet de mi línea H.H.H., adjunto recibo de la compañía telefónica para comprobación."*

**SEGUNDO.-** *Tras multitud de intentos para eliminar el perfil, lo hemos conseguido con fecha actual, pudiéndolo comprobar por ustedes mismos.*

**TERCERO.-** *Le suplico adopte las medidas necesarias para solucionar este problema, y mereitero en mi desconocimiento en todo este asunto..."*

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

## I

Es competente para resolver este procedimiento el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37. g) en relación con el artículo 36 de la LOPD.

## II

Los hechos expuestos, tratamiento de los datos personales de los profesores en la red social Facebook, sin su consentimiento previo, suponen una infracción del artículo

de la LOPD, que señala que: *“el tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la ley disponga otra cosa”*, infracción tipificada como grave en el artículo 44.3.b) de dicha norma, que considera como tal: *“Tratar los datos de carácter personal sin recabar el consentimiento de las personas afectadas, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley y sus disposiciones de desarrollo”*. Dicha infracción podría ser sancionada con multa de 40.001 a 300.000 euros, de acuerdo con el artículo 45.2 de la LOPD.

## III

El artículo 6.2 de la LOPD establece 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 negocial, 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.”*

Por su parte, resulta necesario indicar que el Tribunal Supremo, en una reciente sentencia de la Sala de lo Contencioso, de fecha 8 de febrero de 2012 ha declarado el requisito de que los datos personales figuren en fuentes accesibles al

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 621 de 732**

público contrario a derecho, concretamente, al artículo 7 letra f) de la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995. Este último, si bien requiere que el tratamiento sea necesario para la satisfacción del interés legítimo perseguido y que no prevalezca el interés o los derechos y libertades fundamentales del interesado, no exige que los datos personales figuren en fuentes accesibles al público.

De acuerdo con el criterio mantenido por la Audiencia Nacional, al tratamiento de datos de carácter personal en Internet le resulta de aplicación la normativa española de protección de datos. En particular, resulta relevante la sentencia de 20/04/2009 (recurso 561/2007), donde el órgano judicial aplica los fundamentos de la sentencia de 7/11/2003, del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (caso Lindqvist. Asunto C- 101/01), al entender que *"la conducta que consiste en hacer referencia, en una página web, a diversas personas y en identificarlas por su nombre o por otros medios, como su número de teléfono o información relativa a sus condiciones de trabajo y a sus aficiones constituye un «tratamiento total o parcialmente automatizado de datos personales» en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 95/46."*



El Grupo de Trabajo del artículo 29 (GT29), órgano consultivo europeo independiente establecido en virtud del artículo 29 de la Directiva 95/46/CE, adoptó el 12 de junio de 2009 el Dictamen 5/2009, sobre las redes sociales en línea. Este documento se centra en cómo el funcionamiento de los servicios de redes sociales (SRS) puede satisfacer los requisitos de la legislación sobre protección de datos en la Unión Europea.

En particular, en el documento se destaca cómo muchos usuarios de las redes sociales se mueven dentro de una esfera puramente personal, poniéndose en contacto con gente como parte de la gestión de sus asuntos personales, familiares o domésticos. Según destaca el GT29, la citada Directiva no impone las obligaciones de un responsable de datos a un individuo que procesa datos personales *"en el transcurso de actividades estrictamente personales o domésticas"*. Siguiendo este precepto, el GT29 estima que, con carácter general, en la mayor parte de las actividades realizadas por los usuarios de un SRS debe aplicarse lo que denomina *"exención doméstica"*, en lugar de la normativa de protección de datos.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 622 de 732**

Ahora bien, en el Dictamen se especifican así mismo tres supuestos en los que tales actividades no estarían cubiertas por la "exención doméstica". El primer supuesto se refiere a los casos en los que se utiliza el SRS como plataforma de colaboración para una asociación o una empresa. Si un usuario de SRS actúa en nombre de una sociedad o asociación, o utiliza el SRS principalmente como una plataforma para conseguir objetivos comerciales, políticos o benéficos, la exención no se aplica. En este caso, el usuario asume todas las obligaciones de un responsable de datos que está revelando datos personales a otro responsable de datos (el SRS) y a terceros (otros usuarios del SRS o, potencialmente, otros responsables de datos con acceso a los mismos). En estas circunstancias, el usuario necesita el consentimiento de las personas concernidas o algún otro fundamento legítimo dispuesto en la Directiva de Protección de Datos.

El GT29 expone que los prestadores del SRS deben garantizar la instauración de configuraciones por defecto gratuitas y que respeten la privacidad, restringiendo el acceso a los contactos seleccionados. En estas condiciones, cuando el acceso a la información del perfil se amplía hasta más allá de los contactos seleccionados, como cuando se facilita el acceso al perfil a todos los miembros del SRS o cuando los datos son indexables por motores de búsqueda, el acceso se sale de la esfera personal o doméstica. De igual manera, si un usuario toma una decisión informada de ampliar el acceso más allá de los "amigos" seleccionados, las responsabilidades inherentes a un responsable de datos se activan. Efectivamente, se aplicará el mismo régimen legal que cuando cualquier persona utiliza otras plataformas tecnológicas para divulgar datos personales en Internet. En varios Estados Miembros, la falta de restricciones de acceso (y así el carácter público) significa que la Directiva de Protección de Datos se aplica en el sentido de que el usuario de Internet adquiere responsabilidades de un responsable de datos. No obstante, el GT29 hace constar que, aunque la exención doméstica no se aplique, el usuario de SRS puede beneficiarse de otras exenciones como la exención con fines periodísticos o de expresión literaria o artística. En dichos casos, se ha de llegar a un equilibrio entre la libertad de expresión y el derecho a la privacidad.

Finalmente, el GT29 aborda un tercer escenario en que la "exención doméstica" no sería aplicable. Se trata de aquellos supuestos en los que es preciso garantizar los derechos de terceros, particularmente en relación con datos sensibles. No obstante, se hace constar que, aun cuando se aplique la "exención doméstica", un usuario podría ser responsable de acuerdo con las disposiciones generales de la legislación civil o penal nacional en cuestión (por ejemplo, por difamación, responsabilidad civil extracontractual por suplantación de personalidad, responsabilidad penal).

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 623 de 732**

En el Dictamen se aclara el concepto de "datos sensibles". Así, los datos que revelan el origen racial o étnico, opiniones políticas, creencias religiosas o filosóficas, la pertenencia a un sindicato o datos relativos a la salud o a la vida sexual se consideran sensibles. Los datos personales sensibles solo se pueden publicar en Internet con el consentimiento explícito del sujeto de datos o si el sujeto de datos ha hecho que los datos sean manifiestamente públicos él mismo.

El GT29 expone que en algunos Estados Miembros de la UE, las imágenes de los sujetos de datos se consideran una categoría especial de datos personales, ya que se pueden utilizar para distinguir entre orígenes raciales/étnicos o pueden utilizarse para deducir las creencias religiosas o los datos sobre la salud. El GT29, en general, no considera que las imágenes en Internet sean datos sensibles, a menos que éstas se utilicen claramente para revelar datos sensibles acerca de los individuos.

En consecuencia, de conformidad con el criterio interpretativo mantenido por el GT29, es preciso que concurra alguno de los escenarios expuestos, en los que la "exención doméstica" no resulta de aplicación, para que sean aplicables los requisitos previstos en la LOPD.

No obstante, en el apartado 3.9 del Dictamen el GT29 aborda los derechos de los individuos afectados que, de acuerdo con las disposiciones expuestas en los artículos 12 y 14 de la Directiva 95/46/CE, deben respetar los SRS. Así, el GT29 concluye que los derechos de acceso, rectificación y cancelación no se limitan a los usuarios del servicio, sino a cualquier persona física cuyos datos se procesen. Los miembros y no miembros de los SRS deberán tener un medio de ejercitar tales derechos.

Una gran proporción de los servicios de los SRS son utilizados por niños o menores de edad. Un dictamen previo del GT29 se había centrado en la aplicación de los principios de protección de datos en el entorno escolar y educativo, enfatizando la necesidad de tener en cuenta el mejor interés del niño, como también se destaca en la Convención sobre los Derechos del Niño de la ONU. El GT29 subraya la importancia de este principio también en el contexto de los SRS.

Las Autoridades de Protección de Datos han acometido algunas iniciativas importantes en todo el mundo, que se centran principalmente en la concienciación sobre los SRS y sus posibles riesgos. El GT29 anima a que se investigue más cómo afrontar las dificultades relacionadas con la adecuada verificación de la edad

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 624 de 732**



y la obtención de pruebas del consentimiento informado, con el fin de gestionar mejor estos retos. Basándose en las consideraciones efectuadas hasta ahora, el GT29 considera que una estrategia diversificada sería apropiada para gestionar la protección de los datos de niños en el contexto de los SRS. Dicha estrategia se basaría en:

- iniciativas de concienciación, que son fundamentales para garantizar la implicación activa de los niños (a través de las escuelas, la inclusión de los elementos esenciales de la protección de datos en el currículo educativo, la creación de herramientas educativas específicas y la colaboración de los organismos nacionales competentes);
- un proceso justo y legítimo con relación a los menores, como no pedir datos sensibles en los formularios de suscripción, no utilizar marketing dirigido específicamente a menores, el consentimiento previo de los padres antes de suscribirse y grados adecuados de separación lógica entre las comunidades de niños y adultos;
- la implementación de Tecnologías de Mejora de la Privacidad (PET, por sus siglas en inglés) - por ejemplo, una configuración respetuosa con la privacidad por defecto, cuadros emergentes de advertencia en los pasos adecuados, software de verificación de la edad;
- la autorregulación de los proveedores, para fomentar la adopción de códigos de práctica, que se deberán equipar con medidas de aplicación efectivas, también disciplinarias en su naturaleza;
- si es necesario, medidas legislativas específicas para disuadir de prácticas engañosas o injustas en el contexto de los SRS.

En el presente caso, se ha constatado por la Inspección que los datos de carácter personal de los denunciantes, incluyendo fotografías con la imagen de alguno de ellos, han sido tratados en Facebook sin el consentimiento previo de los afectados, siendo accesibles por cualquier usuario de esta red social. En consecuencia, de acuerdo con los criterios expuestos, no resulta de aplicación la "exención doméstica", siendo plenamente aplicable a ese tratamiento la normativa de protección de datos.

## V

En Sentencia de 20/10/2011 la Audiencia Nacional confirmaba la sanción impuesta por la Agencia al titular de una línea telefónica desde la que se había colgado un video en internet. En esta Sentencia se argumentaba: "En este caso,

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

quien incluye el video en YouTube es el responsable del tratamiento pues decide, a través de dicha inclusión en Internet, sobre la publicación y difusión del citado video, y en definitiva sobre la finalidad del tratamiento, ostentando la condición de responsable del tratamiento. Puesto que, como se ha expuesto anteriormente de forma detallada, el video fue incluido en la cuenta de usuario utilizando la "Contraseña" de YouTube y la cuenta y contraseña fueron creadas desde la línea titularidad del recurrente instalada en su domicilio, debe considerarse al recurrente responsable del tratamiento y, por tanto, responsable de la infracción por el tratamiento in consentido de datos consecuencia de la inclusión del video en YouTube."

En el presente caso se ha logrado acreditar por la Inspección de Datos que desde la línea de la que es titular don C.C.C. se creó y actualizó un perfil en la red social Facebook con los datos de carácter personal de los denunciados, sin el consentimiento de estos, por lo que, de acuerdo con la referida Sentencia, la responsabilidad por el tratamiento ha de ser imputada a dicho titular, habida cuenta de que no se ha concretado la identidad del autor material de los hechos, si bien los indicios apuntan a la participación en los mismos de su hija menor de edad.

VI

The logo for GOVERTIS Advisory Services features the word "GOVERTIS" in a large, bold, sans-serif font. A blue curved line or swoosh is positioned behind the letters "O" and "V". Below "GOVERTIS", the words "Advisory Services" are written in a smaller, lighter font.

La disposición final quincuagésima sexta de la Ley 2/2011 de 4 de marzo de Economía Sostenible (BOE 5-3-2011) ha añadido un nuevo apartado 6 al artículo 45 de la LOPD, en lugar del existente hasta su promulgación del siguiente tenor:

*"Excepcionalmente el órgano sancionador podrá, previa audiencia de los interesados y atendida la naturaleza de los hechos y la concurrencia significativa de los criterios establecidos en el apartado anterior, no acordar la apertura del procedimiento sancionador, y en su lugar, apercibir al sujeto responsable a fin de que, en el plazo que el órgano sancionador determine, acredite la adopción de las medidas correctoras que en cada caso resultasen pertinentes, siempre que concurren los siguientes presupuestos:*

- a) que los hechos fuesen constitutivos de infracción leve o grave conforme a lo dispuesto en esta Ley.
- b) Que el infractor no hubiese sido sancionado o apercibido con anterioridad.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*Si el apercibimiento no fuera atendido en el plazo que el órgano sancionador hubiera determinado procederá la apertura del correspondiente procedimiento sancionador por dicho incumplimiento".*

La Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC), en su artículo 128. 1 establece: "1. Serán de aplicación las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de producirse los hechos que constituyan infracción administrativa."

No obstante, dicha ley que, al decir de su Exposición de Motivos (punto 14) recoge "los principios básicos a que debe someterse el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración y los correspondientes derechos que de tales principios se derivan para los ciudadanos extraídos del Texto Constitucional y de la ya consolidada jurisprudencia sobre la materia"- consagra el principio de aplicación retroactiva de la norma más favorable, estableciendo en el artículo 128.2 que "las disposiciones sancionadoras producirán efecto retroactivo en cuanto favorezcan al presunto infractor".

En el presente supuesto se cumplen los requisitos recogidos en los apartados a) y b) del citado apartado 6. Junto a ello se constata una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado teniendo en cuenta que no consta vinculación relevante de su actividad con la realización de tratamientos de datos de carácter personal, su volumen de negocio o actividad y no constan beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción.

En el presente caso, ha quedado acreditado que el denunciado ha comunicado a esta Agencia las medidas correctoras adoptadas. Desde esta Agencia se ha verificado la medida adoptada (baja del perfil en la red social Facebook del perfil " **B.B.B.**"). Teniendo en cuenta estas circunstancias, no procede requerimiento alguno.

De acuerdo con lo señalado,

**Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, SE ACUERDA:**

**1.- APERCIBIR (A/00179/2012) a D. C.C.C. con arreglo a lo dispuesto en el artículo**

45.6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, con relación a la denuncia por infracción del artículo 6.1 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.b) de la citada Ley Orgánica.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 esta acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido textolegal.

**2.- NOTIFICAR** el presente Acuerdo a D.**C.C.C.**.

**3.- NOTIFICAR** el presente Acuerdo a doña **E.E.E.**, don **A.A.A.**, doña **G.G.G.** y doña

**D.D.D.**

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 de diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 628 de 732**

Procedimiento N°: A/00165/2013

**Denuncia presentada por unos padres al colegio por diversos motivos: ausencia fichero, cámaras, fotos... RESOLUCIÓN:R/02906/2013**

En el procedimiento A/00165/2013, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos al **COLEGIO CORAZONINMACULADO**, vista la denuncia presentada por grupo de padres que no se identifican para proteger su intimidad y evitar represalias con sus hijos, alumnos del Centro denunciado, y en virtud de los siguientes

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO:** Con fecha de 22 de enero de 2013, tuvo entrada en esta Agencia un escrito de denuncia de procedencia anónima (manifiestan únicamente ser un grupo de padres de alumnos que mantienen el anonimato para evitar represalias con sus hijos, alumnos del centro denunciado) contra el Colegio Corazón Inmaculado, poniendo de manifiesto los siguientes hechos:

1. No facilitan información a las familias sobre el responsable de los ficheros automatizados creados, ni de sus finalidades, no existiendo, por tanto, consentimiento explícito para el tratamiento.

2. Publicación de fotos en revistas (anuario del colegio) sin solicitud previa de autorización para ello.

3. No existe un Documento de Seguridad según lo especificado en el artículo 88 del RDLOPD. No existen medidas de seguridad sobre los ficheros con datos de carácter personal, existiendo ficheros en papel en armarios sin control de acceso.

4. El centro dispone de un sistema de video vigilancia, desconociéndose las finalidades del mismo y sin distintivos informativos ubicados en lugar visible. Tampoco existen impresos a disposición de los interesados.

Aportan copia de una fotografía donde se aprecian un armario abierto conteniendo archivadores.

**SEGUNDO:** Realizada una inspección al Colegio Corazón Inmaculado, sus representantes realizaron las siguientes manifestaciones en respuesta a las

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

cuestiones planteadas por los inspectores:

### **SOBRE LA INFORMACION FACILITADA**

*“Durante el proceso de matriculación de los alumnos, que se realiza cada año, los padres o tutores rellenan una serie de formularios entre los que se encuentran la “HOJA DE MATRICULACION” y la “FICHA DE INSCRIPCION”.*



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 630 de 732**

Entre los datos recabados se encuentran los datos básicos del alumno, del padre y de la madre (o tutores) así como los datos bancarios para la domiciliación de los recibos.

Destacar que en la HOJA DE MATRICULACION figura <<Los datos personales reseñados se incorporaran a un fichero de datos del que es responsable el Titular del Centro y que tiene por objeto la adecuada organización y prestación de las actividades desarrolladas por este Centro Educativo. De conformidad con la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, usted tiene reconocido y podrá ejercitar gratuitamente los derechos de acceso cancelación y rectificación, contactando con el propio Centro>>.

Además, durante la jornada de puertas abiertas que se celebra cada año de forma previa al periodo de matriculación se ofrece información a los padres sobre el Ideario del Colegio, el carácter de Centro concertado, el Reglamento de Régimen Interno, la mecánica del proceso de matriculación y otros aspectos entre los que se incluye información sobre la protección de datos de carácter personal."

### **SOBRE LAS FOTOGRAFIAS**

"El COLEGIO edita cada año un anuario con algunas fotografías de las actividades que se han desarrollado durante el curso, así como fotos de los alumnos por agrupadas por cursos. Esta revista se edita por tradición en el Centro, y, si bien no se recababa por escrito el consentimiento de los padres para la publicación de las fotos de sus hijos, en toda la historia del Centro no se ha recibido ninguna reclamación o queja por parte de ningún padre o tutor.

No obstante, los padres son informados del día y hora que van a proceder a realizar la foto a sus hijos para ser publicada en la revista, y, si algún padre manifestara su oposición a la publicación de la fotografía de sus hijos, se atendería la misma.

Además, la edición y coordinación de la revista se realiza conjuntamente por la Dirección del Centro y la Asociación de Madres y Padres de Alumnos (AMPA)."

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

## **SOBRE LA SEGURIDAD DE LOS DATOS**

*“No existe, en el momento de realizar la inspección, ningún documento de seguridad como tal, que recoja las medidas de índole técnica y organizativas de seguridad aplicable a los ficheros que contienen datos de carácter personal.*

*No obstante el COLEGIO es respetuoso con la seguridad de los datos personales que maneja, de tal forma que solo un conjunto limitado del personal tiene acceso a los mismos, estando los Sistemas de Información automatizados (ordenadores) protegidos con contraseña y ubicándose los ficheros en papel en espacios protegidos y cerrados mediante llave.*



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 632 de 732**



*En concreto, existen dos ordenadores en Secretaria, uno en Administración y otro en el despacho del orientador.*

*EL COLEGIO tiene instalado un sistema de alarma que se activa por la noche."*

### **SOBRE EL SISTEMA DE VIDEOVIGILANCIA**

*"El COLEGIO instaló una única cámara de video vigilancia en el centro aproximadamente hace unos cuatro años, con la misión de controlar la puerta de entrada al patio y evitar posibles accidentes al accionarla a distancia desde la recepción del Centro.*

*La cámara se encuentra enfocando una zona que si bien es exterior, es propiedad del Centro.*

*No existe ningún dispositivo de grabación de imágenes asociado a la cámara, existiendo un único monitor para la visualización de las imágenes en tiempo real ubicado en la recepción.*

*La única persona que accede a las imágenes del es el personal de recepción con la finalidad descrita.*

*No existen carteles ni folletos informativos de la existencia de la cámara si bien por su propia ubicación es perfectamente visible."*

**TERCERO:** Durante la visita de inspección se recabaron ejemplares en blanco de la HOJA DE MATRICULACION y de la FICHA DE INSCRIPCION, un ejemplar de la circular de renovación de plaza para el próximo curso, así como un ejemplar de anuario (revista del colegio).

También se recabó un fragmento del Régimen interior, aplicable a profesores y alumnos, en el que se cita "NO PUEDES UTILIZAR EN EL COLEGIO ... NINGÚN INSTRUMENTO QUE NO TENGA QUE VER CON EL PROCESO DE APRENDIZAJE:

*MÓVILES, CÁMARAS, ..." así como "Todos tenemos derecho a preservar nuestra intimidad e imagen, POR ESO NO SE PUEDE REALIZA DENTRO DEL RECINTO NINGÚN TIPO DE GRABACIÓN AUDIOVISUAL"*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 633 de 732**

Durante la inspección se realizaron las siguientes comprobaciones:

## **SOBRE LA SEGURIDAD DE LOS DATOS**

1. Los inspectores de la Agencia mostraron al representante del COLEGIO copia de la fotografía aportada por los denunciados que muestra unos armarios abiertos, preguntando por su ubicación y solicitando el acceso a los mismos, comprobándose lo siguiente:

Se encuentran ubicados en la planta tercera en un pasillo de clases alumnos. Se verifica que los armarios son metálicos y dotados de cerradura. En el momento de realizar la inspección se encuentran cerrados con llave. Según manifestaciones de la Directora del Centro, por ese pasillo no circulan personas externas al Colegio conteniendo los armarios exclusivamente documentación de promociones muy antiguas.

2. Se realizan las siguientes comprobaciones en el Departamento de Administración:

Se verifica la existencia de un ordenador, que procediendo a su encendido, solicita la introducción de una contraseña.

Se verifica la existencia de un armario dotado de cerradura que contiene documentación relativa a los profesores del COLEGIO.

Según manifestaciones de los representantes del COLEGIO el despacho se encuentra cerrado con llave cuando se encuentra sin personal.

3. Se realizan las siguientes comprobaciones en la Secretaría del COLEGIO:

Se verifica la existencia de dos ordenadores, que procediendo a su encendido, solicitan ambos la introducción de una contraseña.

Uno de ellos se verifica que solicita una segunda contraseña para el acceso a la aplicación SIGMA, que gestiona los expedientes académicos de los alumnos.

El otro ordenador es utilizado para otro tipo de tareas tal como preparación de documentación que se remite a los padres.

Se verifica la existencia de varios armarios dotados de cerradura que contienen los expedientes de los alumnos.

Se verifica que la puerta de acceso al despacho es de hierro con tres cerraduras. Según manifestaciones de los representantes del COLEGIO el despacho se encuentra cerrado con llave cuando se encuentra sin personal.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

4. Se realizan las siguientes comprobaciones en el Gabinete Psicopedagógico:

Se verifica la existencia de un ordenador, que procediendo a su encendido, solicita la introducción de una contraseña.

Se verifica la existencia de un armario blindado dotado de una cerradura de seguridad que contiene los Informes de Evaluación Psicopedagógica.

Se verifica que la puerta de acceso al despacho esta reforzada con placas de metálicas. Según manifestaciones de los representantes del COLEGIO el despacho se encuentra cerrado con llave cuando se encuentra sin personal.

### **SOBRE EL SISTEMA DE VIDEOVIGILANCIA**

5. Se verifica que en la recepción existe un monitor que muestra la imagen captada por la cámara. Se comprueba que se trata de una imagen fija que recoge la puerta de entrada al patio. Dicha puerta se encuentra dentro del perímetro del COLEGIO una vez traspasada la verja que delimita el recinto.

Se comprueba que el monitor está situado debajo del mostrador de recepción de tal forma que las imágenes solo son visibles por el personal de recepción.

Se verifica la existencia de un botón al lado del monitor que una vez pulsado abre la puerta de acceso al patio.

No se encuentra ningún dispositivo de grabación de imágenes.

El sistema no permite la reorientación de la cámara ni realizar zoom de la imagen.

Se verifica que la cámara se encuentra ubicada en lo alto de un mástil, es decir, no se encuentra adosada a la fachada del edificio. Se encuentra situada dentro del recinto del COLEGIO.

Durante la inspección se realizaron fotografías de la cámara de video vigilancia y del monitor que muestra las imágenes, así como del armario blindado que contiene los datos del Gabinete Psicopedagógico, encontrándose todas ellas adjuntas al acta de inspección.

**CUARTO:** Con fecha 24 de octubre de 2013, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos acordó someter a trámite de audiencia previa el presente procedimiento de apercibimiento A/00165/2013. Dicho acuerdo fue notificado al denunciado.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**QUINTO:** Con fecha 18 de noviembre de 2013, se recibió en esta Agencia escrito del Colegio Corazón Inmaculado en el que comunica, en síntesis, lo siguiente: respecto a la posible infracción de lo establecido en el artículo 5 de la LOPD referente a la ausencia total del cartel de video vigilancia, exponen que ya han colocado el cartel informativo, acompañando fotografía del mismo. En lo referente a la posible infracción de lo dispuesto en el artículo 9 de la LOPD, el Colegio tenía incorporadas las medidas de seguridad, si bien no estaban recogidas en el preceptivo documento de seguridad; acompañan copia del documento de seguridad que han elaborado. Manifiestan, finalmente, su voluntad de seguir cualquier indicación o precisión que esta Agencia considere oportuna.

### **HECHOS PROBADOS**

**PRIMERO:** El Colegio Corazón Inmaculado, cuyas responsables son las Misioneras Corazón de María, trata datos de carácter personal de los alumnos y del personal que presta servicio en dicho colegio. En fecha 11 de noviembre de 2013, han procedido a la elaboración del documento de seguridad.

**SEGUNDO:** El Colegio Corazón Inmaculado tiene implantado un sistema de video vigilancia que funciona basándose en un cartel informativo.

**TERCERO:** El Colegio Corazón Inmaculado recoge datos personales de los alumnos y de sus padres en la hoja de matriculación y en la ficha de inscripción, incluyendo en el primer documento la siguiente cláusula informativa: <<Los datos personales reseñados se incorporarán a un fichero de datos del que es responsable el Titular del Centro y que tiene por objeto la adecuada organización y prestación de las actividades desarrolladas por este Centro Educativo. De conformidad con la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, usted tiene reconocido y podrá ejercitar gratuitamente los derechos de acceso, cancelación y rectificación, contactando con el propio Centro>>.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 636 de 732**

I

Es competente para resolver este procedimiento el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37. g) en relación con el artículo 36 de la LOPD.

II

El artículo 9 de la LOPD, referido a la seguridad de los datos, dispone lo siguiente:

*"1. El responsable del fichero, y, en su caso, el encargado del tratamiento, deberán adoptar las medidas de índole técnica y organizativas necesarias que garanticen la seguridad de los datos de carácter personal y eviten su alteración, pérdida, tratamiento o acceso no autorizado, habida cuenta del estado de la tecnología, la naturaleza de los datos almacenados y los riesgos a que están expuestos, ya provengan de la acción humana o del medio físico o natural.*

*2. No se registrarán datos de carácter personal en ficheros que no reúnan las condiciones que se determinen por vía reglamentaria con respecto a su integridad y seguridad y a las de los centros de tratamiento, locales, equipos, sistemas y programas.*

*3. Reglamentariamente se establecerán los requisitos y condiciones que deban reunir los ficheros y las personas que intervengan en el tratamiento de los datos a que se refiere el artículo 7 de esta Ley."*

El transcrito artículo 9 de la LOPD establece el principio de seguridad de los datos, imponiendo al responsable del fichero la obligación de adoptar las medidas de índole técnica y organizativa que garanticen tal seguridad, así como para impedir el acceso no autorizado a los mismos por ningún tercero.

Para poder delimitar cuáles son los accesos que la Ley pretende evitar, exigiendo las pertinentes medidas de seguridad, es preciso acudir a las definiciones de "fichero" y "tratamiento" contenidas en la LOPD.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 637 de 732**

En lo que respecta al concepto de "fichero" el artículo 3.b) de la LOPD lo define como "todo conjunto organizado de datos de carácter personal", con independencia de la modalidad de acceso al mismo.

Por su parte, el artículo 3.c) de la citada Ley Orgánica considera tratamiento de datos cualquier operación o procedimiento técnico que permita, en lo que se refiere al objeto del presente procedimiento, la "comunicación" o "consulta" de los datos personales tanto si las operaciones o procedimientos de acceso a los datos son automatizados como.

Por otro lado, hay que tener en consideración lo dispuesto en el Título VIII del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD, concretamente en el artículo 88, que establece lo siguiente:

*"Artículo 88 El documento de seguridad"*

1. El responsable del fichero o tratamiento elaborará un documento de seguridad que recogerá las medidas de índole técnica y organizativa acordadas a la normativa de seguridad vigente que será de obligado cumplimiento para el personal con acceso a los sistemas de información.

2. El documento de seguridad podrá ser único y comprensivo de todos los ficheros o tratamientos, o bien individualizado para cada fichero o tratamiento. También podrán elaborarse distintos documentos de seguridad agrupando ficheros o tratamientos según el sistema de tratamiento utilizado para su organización, o bien atendiendo a criterios organizativos del responsable. En todo caso, tendrá el carácter de documento interno de la organización.

3. El documento deberá contener, como mínimo, los siguientes aspectos:

a) *Ámbito de aplicación del documento con especificación detallada de los recursos protegidos.*

b) *Medidas, normas, procedimientos de actuación, reglas y estándares encaminados a garantizar el nivel de seguridad exigido en el reglamento.*

c) *Funciones y obligaciones del personal en relación con el tratamiento de los datos de carácter personal incluidos en los ficheros.*

d) *Estructura de los ficheros con datos de carácter personal y descripción de los sistemas de información que los tratan.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

- e) Procedimiento de notificación, gestión y respuesta ante las incidencias.
- f) Los procedimientos de realización de copias de respaldo y de recuperación de los datos en los ficheros o tratamientos automatizados.
- g) Las medidas que sea necesario adoptar para el transporte de soportes y documentos, así como para la destrucción de los documentos y soportes, o en su caso, la reutilización de estos últimos.

4. En caso de que fueran de aplicación a los ficheros las medidas de seguridad de nivel medio o las medidas de seguridad de nivel alto, previstas en este título, el documento de seguridad deberá contener además:

- a) La identificación del responsable o responsables de seguridad.
- b) Los controles periódicos que se deban realizar para verificar el cumplimiento de lo dispuesto en el propio documento.

5. Cuando exista un tratamiento de datos por cuenta de terceros, el documento de seguridad deberá contener la identificación de los ficheros o tratamientos que se traten en concepto de encargado con referencia expresa al contrato o documento que regule las condiciones del encargo, así como de la identificación del responsable y del período de vigencia del encargo.

6. En aquellos casos en los que datos personales de un fichero o tratamiento se incorporen y traten de modo exclusivo en los sistemas del encargado, el responsable deberá anotarlo en su documento de seguridad. Cuando tal circunstancia afectase a parte o a la totalidad de los ficheros o tratamientos del responsable, podrá delegarse en el encargado la llevanza del documento de seguridad, salvo en lo relativo a aquellos datos contenidos en recursos propios. Este hecho se indicará de modo expreso en el contrato celebrado al amparo del [artículo 12 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de -->diciembre](#), con especificación de los ficheros o tratamientos afectados.

En tal caso, se atenderá al documento de seguridad del encargado al efecto del cumplimiento de lo dispuesto por este reglamento.

7. El documento de seguridad deberá mantenerse en todo momento actualizado y será revisado siempre que se produzcan cambios relevantes en el sistema de información, en el sistema de tratamiento empleado, en su

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 639 de 732**

organización, en el contenido de la información incluida en los ficheros o tratamientos o, en su caso, como consecuencia de los controles periódicos realizados. En todo caso, se entenderá que un cambio es relevante cuando pueda repercutir en el cumplimiento de las medidas de seguridad implantadas.

8. El contenido del documento de seguridad deberá adecuarse, en todo momento, a las disposiciones vigentes en materia de seguridad de los datos de carácter personal.

Así, cualquier entidad que trate datos personales está obligada a adoptar, de manera efectiva, las medidas técnicas y organizativas necesarias previstas para los ficheros según la naturaleza de los datos incorporados, y, entre ellas, la de tener un documento de seguridad que los recoja.

En el presente caso, ha quedado acreditado y ha sido reconocido que el Colegio Corazón Inmaculado careció de documento de seguridad hasta el 11 de noviembre de 2013. Por tal motivo, dicha entidad incumplió las medidas de seguridad establecidas en la normativa de protección de datos.

### III

La denuncia también se refería a la existencia de unos armarios abiertos que contenían documentación. Durante la visita de inspección se preguntó a los representantes del Colegio acerca de su ubicación y se solicitó el acceso a los mismos, comprobándose que se encuentran ubicados en la planta tercera en un pasillo de clases. Se verificó que los armarios son metálicos y están dotados de cerradura. En el momento de realizar la inspección se encontraban cerrados con llave. Según manifestaciones de la Directora del Centro, por ese pasillo no circulan personas externas al Colegio conteniendo los armarios exclusivamente documentación de promociones muy antiguas.

### IV

El artículo 44.3.h) de la LOPD, considera infracción grave:

*“Mantener los ficheros, locales, programas o equipos que contengan datos de carácter personal sin las debidas condiciones de seguridad que por vía reglamentaria se determinen”.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



La carencia del documento de seguridad supone una vulneración del "principio de seguridad de los datos", por lo que se considera que el Colegio Corazón Inmaculado incurrió en la infracción gravedescrita.

No obstante, la entidad denunciada ya ha acreditado suconfección.

V

Se imputa, asimismo al denunciado la infracción del artículo 5 de la LOPD que dispone, en su apartado 1, losiguiente:

*"1. Los interesados a los que se soliciten datos personales deberán ser previamente informados de modo expreso, preciso e inequívoco:*

a) *De la existencia de un fichero o tratamiento de datos de carácter personal, de la finalidad de la recogida de éstos y de los destinatarios de la información.*

b) *Del carácter obligatorio o facultativo de su respuesta a las preguntas que les sean planteadas.*

c) *De las consecuencias de la obtención de los datos o de la negativa a suministrarlos.*

d) *De la posibilidad de ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición.*

e) *De la identidad y dirección del responsable del tratamiento o, en su caso, de su representante.*

La obligación que impone el artículo 5 es, por tanto, la de informar al afectado en la recogida de datos, pues sólo así queda garantizado el derecho del afectado a tener una apropiada información.

En cuanto al modo en que haya de facilitarse dicha información, en lo referente a la grabación de imágenes, debe tenerse en cuenta el artículo 3 de la

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 641 de 732**

Instrucción 1/2006 que establece que "Los responsables que cuenten con sistemas de video vigilancia deberán cumplir con el deber de información previsto en el artículo 5 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre. A tal fin deberán:

a) Colocar, en las zonas video vigiladas, al menos un distintivo informativo ubicado en lugar suficientemente visible, tanto en espacios abiertos como cerrados y

b) Tener a disposición de los/las interesados/as impresos en los que se detalle la información prevista en el artículo 5.1 de la Ley Orgánica 15/1999.

El contenido y el diseño del distintivo informativo se ajustará a lo previsto en el Anexo de esta Instrucción".

"ANEXO-

1. El distintivo informativo a que se refiere el artículo 3.a) de la presente Instrucción deberá de incluir una referencia a la «LEY ORGÁNICA 15/1999, DE PROTECCIÓN DE DATOS», incluirá una mención a la finalidad para la que se tratan los datos («ZONA VIDEOVIGILADA»), y una mención expresa a la identificación del responsable ante quien puedan ejercitarse los derechos a los que se refieren los artículos 15 y siguientes de la Ley Orgánica 15/1999, de Protección de Datos de Carácter Personal."

Conforme a lo expuesto, el deber de información, en el supuesto examinado, exige el cumplimiento de las condiciones antes señaladas.

En este caso, consta acreditado que en el Colegio Corazón Inmaculado no tenían carteles donde se informara a los afectados de la existencia de las cámaras de video vigilancia de conformidad con lo exigido en el Anexo de la Instrucción 1/2006, que resultaran visibles por las personas que acceden al establecimiento.

El artículo 44.2.c) de la Ley Orgánica 15/1999 considera infracción leve: "el incumplimiento del deber de información al afectado acerca del tratamiento de sus datos de carácter personal cuando los datos sean recabados del propio interesado."

En este caso el denunciado ha recabado datos personales sin facilitar a sus

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

titulares la información que señala el artículo 5 de la LOPD por lo que debe considerarse que ha incurrido en la infracción levedescrita.

En la actualidad ya consta la existencia de cartel informativo según las alegaciones y documentación aportada.

## VI

También se denunciaba la publicación de fotos de los alumnos en los anuarios del Colegio sin pedir consentimiento a los padres de los menores.

La Disposición Adicional Vigésimotercera de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (en adelante la LOE), recoge al respecto de los Datos personales de los alumnos lo siguiente:

*"1. Los centros docentes podrán recabar los datos personales de su alumnado que sean necesarios para el ejercicio de su función educativa. Dichos datos podrán hacer referencia al origen y ambiente familiar y social, a características o condiciones personales, al desarrollo y resultados de su escolarización, así como a aquellas otras circunstancias cuyo conocimiento sea necesario para la educación y orientación de los alumnos.*

*2 Los padres o tutores y los propios alumnos deberán colaborar en la obtención de la información a la que hace referencia este artículo. La incorporación de un alumno a un centro docente supondrá el consentimiento para el tratamiento de sus datos y, en su caso, la cesión de datos procedentes del centro en el que hubiera estado escolarizado con anterioridad, en los términos establecidos en la legislación sobre protección de datos. En todo caso, la información a la que se refiere este apartado será la estrictamente necesaria para la función docente y orientadora, no pudiendo tratarse con fines diferentes del educativo sin consentimiento expreso.*

*3 En el tratamiento de los datos del alumnado se aplicarán normas técnicas y organizativas que garanticen su seguridad y confidencialidad. El profesorado y el resto del personal que, en el ejercicio de sus funciones, acceda a datos personales y familiares o que afecten al honor e intimidad de los menores o sus familias quedará sujeto al deber de sigilo.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 643 de 732**

4 *La cesión de los datos, incluidos los de carácter reservado, necesarios para el sistema educativo, se realizará preferentemente por vía telemática y estará sujeta a la legislación en materia de protección de datos de carácter personal, y las condiciones mínimas serán acordadas por el Gobierno con las Comunidades Autónomas en el seno de la Conferencia Sectorial de Educación.*" (el subrayado es de la Agencia Española de Protección de Datos).

El Colegio indicó que se editaba cada año un anuario con algunas fotografías de las actividades que se han desarrollado durante el curso, así como fotos de los alumnos agrupadas por cursos. Añadían que si bien no se recababa *por escrito* el consentimiento de los padres para la publicación de las fotos de sus hijos, en toda la historia del Centro no se ha recibido ninguna reclamación o queja por parte de ningún padre o tutor, y se informaba a todos del día y hora en que se realizarían las fotografías para que pudieran manifestar su oposición.

En el presente caso, nos encontramos con la realización de una actividad vinculada al desarrollo de la función educativa del Centro en la que se realiza un tratamiento proporcionado de la imagen del menor que no desborda, en principio, el ámbito de divulgación del propio Centro y de la cual se ha informado a los padres o tutores que pueden manifestar su opinión.

En consecuencia, no se deduce de la actuación del colegio vulneración alguna.

## IX

La disposición final quincuagésima sexta de la Ley 2/2011 de 4 de marzo de Economía Sostenible (BOE 5-3-2011) ha añadido un nuevo apartado 6 al artículo 45 de la Ley 15/1999 de Protección de Datos en lugar del existente hasta su promulgación del siguiente tenor:

*"Excepcionalmente el órgano sancionador podrá, previa audiencia de los interesados y atendida la naturaleza de los hechos y la concurrencia significativa de los criterios establecidos en el apartado anterior, no acordar la apertura del procedimiento sancionador, y en su lugar, apercibir al sujeto responsable a fin de que, en el plazo que el órgano sancionador determine, acredite la adopción de las medidas correctoras que en cada caso resultasen pertinentes, siempre que concurren los siguientes presupuestos:*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

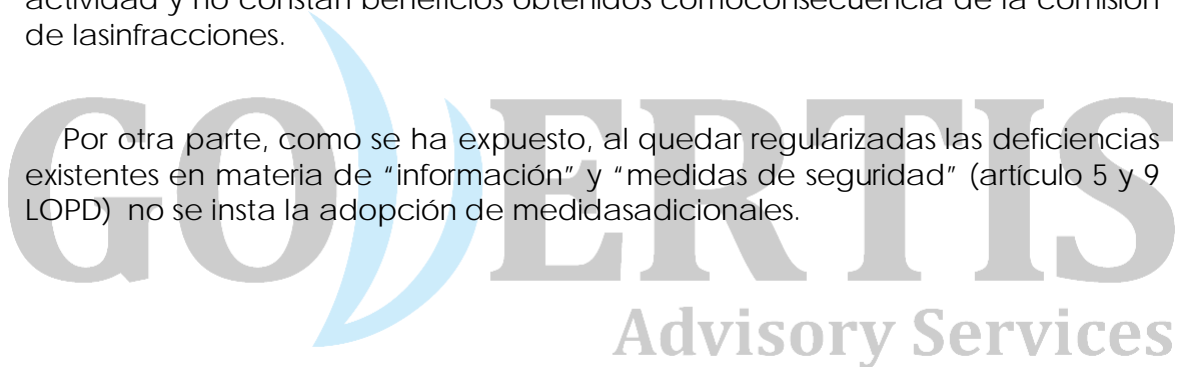
a) que los hechos fuesen constitutivos de infracción leve o grave conforme a lo dispuesto en esta Ley.

b) Que el infractor no hubiese sido sancionado o apercibido con anterioridad.

*Si el apercibimiento no fuera atendido en el plazo que el órgano sancionador hubiera determinado procederá la apertura del correspondiente procedimiento sancionador por dicho incumplimiento".*

En el presente supuesto se cumplen los requisitos recogidos en los apartados a) y b) del citado apartado 6. Junto a ello se constata una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado teniendo en cuenta que no consta vinculación relevante de la actividad del colegio denunciado con la realización de tratamientos de datos de carácter personal, su volumen de negocio o actividad y no constan beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de las infracciones.

Por otra parte, como se ha expuesto, al quedar regularizadas las deficiencias existentes en materia de "información" y "medidas de seguridad" (artículo 5 y 9 LOPD) no se insta la adopción de medidas adicionales.



De acuerdo con lo señalado,

Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, SE ACUERDA:

#### **1.- APERCIBIR(A/00165/2013)**

Al **COLEGIO CORAZON INMACULADO** con arreglo a lo dispuesto en el artículo

45.6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, con relación a la denuncia por infracción de los artículos 5 y 9 de la LOPD, tipificadas como leve y grave, respectivamente, en el artículo 44.2.c) y 44.3.h) de la citada Ley Orgánica.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 del 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 esta acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.

**2.- NOTIFICAR** el presente Acuerdo al **COLEGIO CORAZONINMACULADO**.

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 de diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 646 de 732**

Procedimiento N°: A/00148/2014

**Uso ilegítimo de imágenes de un menor. RESOLUCIÓN: R/01806/2014**

En el procedimiento A/00148/2014, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad COLEGIO BRITANICO DE SEVILLA, S.L., vista la denuncia presentada por Don **A.A.A.**, y en virtud de los siguientes,

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO:** Con fecha 30 de octubre de 2013, tuvo entrada en esta Agencia un escrito remitido por Don **A.A.A.**, en el que denuncia lo siguiente:

*"La recogida, tratamiento y el ilegítimo uso de la imagen (fotografías) de mis hijas menores sin mediar mi consentimiento inequívoco en calidad de padre (tampoco de la madre) ni información previa de la finalidad de la recogida de éstas ni de su divulgación en folletos comerciales y carteles publicitarios, así como en diferentes web tanto del colegio como ajenas al mismo, e incluso mediante la incorporación en formato vídeo a través de youtube.*

*Que a título de ejemplo la divulgación se realiza de forma directa desde la página web*

[www.colegio.....](#)

[www.yumping.....](#)

[www.academias.....www.yohago.....](#)

[www.youtube.....](#)

Y a través de link desde la página web [www.educa](#) 1

[www.educa](#) 2

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

[www.nabss.....](http://www.nabss.....)

[www.charh.....](http://www.charh.....)

También su difusión con finalidad económica a través de catálogos comerciales y carteles publicitarios del campamento de verano. En las páginas 9, 10, 11 y 14 (arriba a la izquierda) aparecen al menos una de mis hijas. Se enviará por correo certificado copia del catálogo comercial del colegio a la AEPD.

Igualmente y por el mismo procedimiento, se enviaran actas notariales de requerimientos (números 427 y 1.014) a la notario de Sevilla, Doña **B.B.B.**, para que en mi presencia acceda desde un ordenador de la notaria a la página web oficial del Colegio Británico de Sevilla ([www.colegio.....](http://www.colegio.....)) y deje testimonio de algunas de las fotos que aparecen; así como verificar que desde dicha página web nos dirige a la página [www.youtube.com](http://www.youtube.com), donde aparece un video colgado por el colegio conteniendo las fotografías referidas. Igualmente se le requiere para acceder a la página web oficial del colegio europeo de Madrid ([www.educa.....1](http://www.educa.....1)) y del British Council ([www.british.....](http://www.british.....)) dejando constancia del link por el que, en ambos casos, se accede al contenido del Colegio Británico de Sevilla anteriormente reflejado.

Los hechos motivos de la denuncia fueron realizados durante el curso escolar

2012.

Además del cartel publicitario del campamento de verano (antepenúltima página del requerimiento notarial del 15 de febrero de 2012), fueron colgadas al menos 12 fotos de mis hijas, un video con imágenes en youtube, y repartidos cientos de catálogos publicitarios conteniendo imágenes de mis hijas menores (de 9 y 10 años); lo que da idea de la intensidad lesiva de la intromisión y el reprochable uso mercantil de tal menoscabo.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 648 de 732**



*Aún hoy figuran varias fotografías de mi hija menor E.E.E. aunque de espaldas y sin que se le vea la cara, y ello a pesar de exigir su retirada (el resto se retiró tras varios requerimientos y después de semanas de insistir)."*

**SEGUNDO:** Se solicitó al denunciante que aportara la documentación que en su denuncia indicaba que tenía, la copia del acta Notarial. En fecha 17 de enero de 2014, el denunciante acompañó el catálogo del Colegio Británico de Sevilla, señalado con flechas a su hija E.E.E.; asimismo, aporta copia del acta del acta notarial en el que se recoge que el notario accedió a la información sin clave de acceso, encontrando 12 fotografías de su hija E.E.E. y una de su hija D.D.D..

**TERCERO:** Con fecha 25 de junio de 2014, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos acordó someter a la entidad COLEGIO BRITANICO DE SEVILLA a trámite de audiencia previa el presente procedimiento de apercibimiento A/00148/2014, en relación con la denuncia por infracción de los artículos 6 y 10 de la LOPD.

Con tal motivo, se concedió al COLEGIO BRITANICO DE SEVILLA plazo para formular alegaciones, recibíendose escrito con el que acompaña el documento usado por el Centro en el que figura la autorización de los padres y tutores para que puedan usar las fotografías o vídeos en los que aparezcan los alumnos para promocionar las actividades del Centro, recogiendo la posibilidad de oponerse o negar la autorización. El caso del denunciante es especial, ya que recogió la ficha informativa ya firmada por la madre y nos dijo que la devolvería firmada, no habiéndola devuelto. Su actitud viene condicionada por la situación de impago de cantidades al Centro por importe superior a 11.812 euros, sobre la que existe Sentencia de condena firme y ejecutoria.

## **HECHOS PROBADOS**

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 649 de 732**

**PRIMERO:** El 15 de febrero de 2012, la notario de Sevilla, Doña **B.B.B.**, accedió desde un ordenador de la notaria, a la página web oficial del Colegio Británico de Sevilla ([www.colegio.....](http://www.colegio.....)) y dejó testimonio de algunas de las fotos que podía ver; asimismo verificó que desde dicha página web nos dirigía a la página [www.youtube.com](http://www.youtube.com), donde aparecía un vídeo colgado por el colegio conteniendo las fotografías de sus hijas. El padre indica que aún hay fotos de una de sus hijas de espalda.

**SEGUNDO:** El Colegio Británico de Sevilla acompaña la documentación que dan a los padres, en español e inglés, cuando solicitan plaza en el centro. En la hoja de solicitud constan los datos de los dos tutores y sus firmas. En el apartado Aviso Legal se incluye la posibilidad de oponerse a que se usen las imágenes de sus hijos durante su participación en actividades escolares, extracurriculares y extraescolares.



Es competente para resolver este procedimiento el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37. g) en relación con el artículo 36 de la LOPD.

## II

El artículo 1 de la LOPD dispone: *“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”.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 650 de 732**

En cuanto al ámbito de aplicación de la citada norma el artículo 2.1 de la misma señala: *“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”*; definiéndose el concepto de dato de carácter personal en el apartado a) del artículo 3 de la citada Ley Orgánica 15/1999, como *“Cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*, añadiendo el apartado 1.f) del artículo 5 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 concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*.

La definición de persona identificable aparece en la letra o) del citado artículo 5.1 del RLOPD, que considera como tal *“toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, mediante cualquier información referida a su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social. Una persona física no se considerará identificable si dicha identificación requiere plazos o actividades desproporcionados”*.

En este mismo sentido se pronuncia el artículo 2.a) de la Directiva 95/46/CE del Parlamento y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la Protección de las Personas Físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, según el cual, a efectos de dicha Directiva, se entiende por dato personal *“toda información sobre una persona física identificada o identificable; seconsiderará identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un número de identificación o uno o varios elementos específicos, característicos de su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social”*. Asimismo, el Considerando 26 de esta Directiva se refiere a esta cuestión señalando que, para determinar si una persona es identificable, hay que considerar el conjunto de los medios que puedan ser razonablemente utilizados por el responsable del tratamiento o por cualquier otra persona para identificar a aquélla.

Atendiendo a la definición contenida en las normas citadas, que consideran dato de carácter personal *“cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*, la fotografía objeto del presente procedimiento se ajustará a este concepto siempre que permita la

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 651 de 732**

identificación de la persona que aparece en dicha imagen. La Directiva 95/46/CE en su Considerando 14 lo afirma expresamente al señalar lo siguiente:

*“Considerando que, habida cuenta de la importancia que, en el marco de la sociedad de la información, reviste el actual desarrollo de las técnicas para captar, transmitir, manejar, registrar, conservar o comunicar los datos relativos a las personas físicas constituidos por sonido e imagen, la presente Directiva habrá de aplicarse a los tratamientos que afectan a dichos datos”.*

Este concepto de dato personal no puede ser más amplio. La Audiencia Nacional en su sentencia de 08/03/2002, ha señalado que *para que exista dato de carácter personal (en contraposición con dato disociado) no es imprescindible una plena coincidencia entre el dato y una persona concreta, sino que es suficiente con que tal identificación pueda efectuarse sin esfuerzos desproporcionados, tal y como se desprende del mencionado artículo 3 de la Ley, en sus apartados a) y f) y también del Considerando 26 de la invocada Directiva 95/46/CE que expresamente señala que, para determinar si una persona es identificable, hay que considerar el conjunto de los medios que puedan ser razonablemente utilizados por el responsable del tratamiento o por cualquier otra persona, para identificar a dicha persona; que los principios de la protección no se aplicarán a aquellos datos hechos anónimos de manera tal que ya no sea posible identificar al interesado”.*

Por otra parte, la aplicabilidad de la normativa de protección de datos de carácter personal, de acuerdo con lo indicado en el citado artículo 2.1 de la LOPD, requiere que dichos datos aparezcan registrados en un soporte físico que los haga susceptibles de tratamiento.

El artículo 3 de la LOPD define en su letra c) el tratamiento de datos como aquellas *“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”.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 652 de 732**

Por tanto, la garantía del derecho a la protección de datos conferida por la normativa de referencia requiere que exista una actuación que constituya un tratamiento de datos personales en el sentido expresado.

De acuerdo con aquella definición de tratamiento de datos personales, la realización y exposición de imágenes de las personas puede considerarse un tratamiento de datos personales incluido en el ámbito de aplicación de la normativa citada, debiendo analizarse en cada caso si este tratamiento se efectúa sobre información concerniente a personas físicas identificadas o identificables.

Así, en el presente supuesto, considerando que las fotografías tomadas de las hijas del denunciante permiten su identificación, debe concluirse la existencia de datos de carácter personal y la plena aplicabilidad de los principios y garantías expuestos en la normativa de protección de datos de carácter personal.

**GOVERTIS**

El artículo 6.1 de la LOPD dispone lo siguiente: *“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*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 653 de 732**

*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. A este respecto, la Audiencia Nacional, en sentencia de fecha 31/05/2006 señaló lo siguiente: *“Por otra parte es el responsable del tratamiento (portodas, 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”.*

En el presente caso, consta acreditado que el Colegio Británico de Sevilla realizó unas fotografías a las hijas de la denunciante, que utilizó posteriormente para exponerlas sin ninguna limitación como promoción de sus actividades.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 654 de 732**

Este hecho constituye un tratamiento de datos de carácter personal que exige disponer del consentimiento inequívoco de los representantes de las menores de edad, correspondiendo a la imputada acreditar esta circunstancia.

Sin embargo, en este caso, el Colegio Británico de Sevilla ha admitido que no disponía del consentimiento de los dos progenitores para llevar a cabo dicho tratamiento de datos de carácter personal, aunque se diese la circunstancia que ya contarán con el consentimiento de la madre, lo que no se ha podido acreditar.

Por tanto, la imputada realizó un tratamiento de los datos personales de las alumnas sin su consentimiento del padre, sin estar habilitada para ello y sin que concurra ninguna de las circunstancias previstas en el artículo 6.2 de la LOPD. Ha quedado acreditado que el denunciante, uno de los representantes legales de las alumnas, no prestó el necesario consentimiento previo para el tratamiento de los datos, y tampoco concurre ninguno de los supuestos exentos de prestar tal consentimiento, de modo que se considera infringido el citado artículo 6.1 de la LOPD.

En consecuencia, por todo lo que antecede se considera infringido el artículo 6.1 de la LOPD por parte de la imputada, que es responsable de dicha infracción.

#### IV

El artículo 44.3.b) de la LOPD, con la redacción de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, considera infracción grave:

*“b) Tratar los datos de carácter personal sin recabar el consentimiento de las personas afectadas, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley y sus disposiciones de desarrollo.”*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

El principio cuya vulneración se imputa al Colegio Británico de Sevilla, S.L., el del consentimiento, se configura como principio básico en materia de protección de datos, y así se recoge en numerosas Sentencias de la Audiencia Nacional.

En este caso, el Colegio Británico de Sevilla ha incurrido en la infracción descrita ya que ha vulnerado el principio citado, consagrados en el artículo 6.1 de la LOPD, conducta que encuentra su tipificación en el artículo 44.3.b) de la citada Ley Orgánica.

## V

El artículo 10 de la LOPD, dispone lo siguiente:

*“El responsable del fichero y quienes intervengan en cualquier fase del tratamiento de los datos de carácter personal están obligados al secreto profesional respecto de los mismos y al deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aun después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo.”*

Advisory Services

El deber de secreto comporta que el responsable de los datos almacenados no pueda revelar ni dar a conocer su contenido teniendo el *“deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aún después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo”*. Este deber es una exigencia elemental y anterior al propio reconocimiento del derecho fundamental a la libertad informática a que se refiere la STC 292/2000, y por lo que ahora interesa, comporta que los datos tratados automatizadamente no pueden ser conocidos por ninguna persona o entidad ajena fuera de los casos autorizados por la Ley, pues en eso consiste precisamente el secreto.

Este deber de sigilo resulta esencial en las sociedades actuales cada vez más complejas, en las que los avances de la técnica sitúan a la persona en zonas de riesgo para la protección de derechos fundamentales, como la intimidad o el derecho a la protección de los datos que recoge el artículo 18.4

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

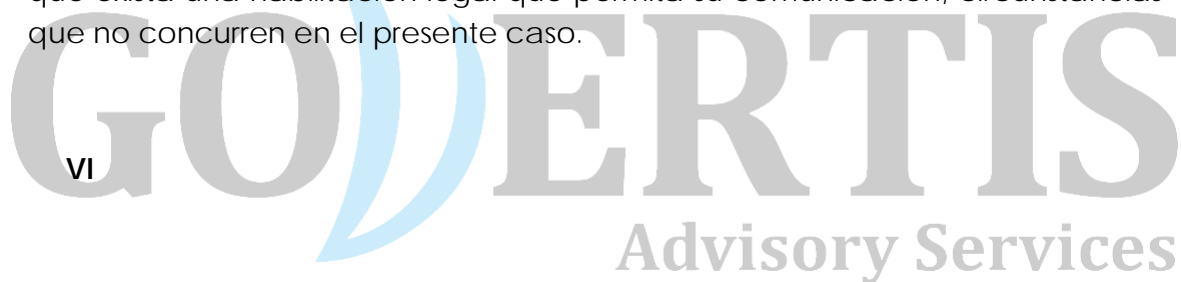
Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



de la CE. En efecto, este precepto contiene un *“instituto de garantía de los derechos de los ciudadanos que, además, es en sí mismo un derecho o libertad fundamental, el derecho a la libertad frente a las potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de la persona provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos”* (STC 292/2000). Este derecho fundamental a la protección de datos persigue garantizar a esa persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino (STC 292/2000) que impida que se produzcan situaciones atentatorias con la dignidad de la persona, es decir, el poder de resguardar su vida privada de una publicidad no querida.

En el caso que nos ocupa, ha quedado acreditado que el Colegio Británico de Sevilla, S.L., utilizó las fotografías de dos alumnas para informar de las actividades del centro, información que fue expuesta al público en la web del Colegio sin limitación, además de tener enlaces con otras páginas de centros similares. La información no puede ser facilitada a terceros, salvo consentimiento del afectado, o de sus representantes legales en este caso, o que exista una habilitación legal que permita su comunicación, circunstancias que no concurren en el presente caso.



La vulneración del deber de secreto aparece tipificada como infracción grave en el artículo 44.3.d) de la LOPD. En este precepto se establece lo siguiente:

*“d) La vulneración del deber de guardar secreto acerca del tratamiento de los datos de carácter personal al que se refiere el artículo 10 de la presente Ley”.*

En el presente caso, según ha quedado expuesto, consta acreditado que los datos personales de las alumnas fueron divulgados a terceros por la entidad que El Colegio Británico de Sevilla, S.L., no habiéndose acreditado que hubiese prestado el consentimiento necesario para ello. Por tanto, se

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 657 de 732**

concluye que la conducta imputada al Colegio Británico de Sevilla, S.L., se ajusta a la tipificación prevista en el 44.3.d) de la LOPD.

## VII

La Agencia Española de Protección de Datos ha resuelto numerosos procedimientos sancionadores resultado del acceso por terceros a documentos en los que consta información sobre datos personales de sus clientes o trabajadores. Asimismo la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional han dictado sentencias en los recursos contencioso-administrativos interpuestos por las entidades sancionadoras. Entre ellas, en la Sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso- Administrativo, Sección Primera, núm. Recurso: 1182/2001, de fecha 7 de febrero de 2003, en el Fundamento de Derecho Tercero señala: *“No basta, entonces, con la adopción de cualquier medida, pues deben ser las necesarias para garantizar aquellos objetivos que marca el precepto. Y, por supuesto, no basta con la aprobación formal de las medidas de seguridad, pues resulta exigible que aquéllas se instauren y pongan en práctica de manera efectiva. Así, de nada sirve que se aprueben unas instrucciones detalladas sobre el modo de proceder para la recogida y destrucción de documentos que contengan datos personales si luego no se exige a los empleados del banco la observancia de aquellas instrucciones (...) se trataba de documentos de uso interno a los que no debían tener acceso personas ajenas al organigrama de...y si lo tuvieron fue de manera anómala, esto es, por una insuficiencia o deficiente puesta en práctica de las medidas de seguridad”*.

En el presente caso, ha quedado acreditado que, a pesar de las medidas que conforman la política de privacidad del Colegio Británico de Sevilla, S.L., cuyo fin explícito es la protección de la información de sus alumnos, los datos personales de las hijas del denunciante fueron expuestos a terceros en la página web del Centro, lo que supone la comisión de la infracción reseñada.

## VIII

El hecho constatado de la difusión de datos personales fuera del ámbito de la entidad denunciada y sin consentimiento de los representantes legales,

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

establece la base de facto para fundamentar la imputación de las infracciones de los artículos 6 y 10 de la LOPD.

No obstante, nos encontramos ante un supuesto en el que un mismo hecho deriva en dos infracciones, dándose la circunstancia que la comisión de una implica necesariamente la comisión de la otra. Esto es, si un documento interno que contiene imágenes sale del ámbito de la entidad responsable de su confidencialidad, se está produciendo un incumplimiento del principio del consentimiento (para lo que no tenían consentimiento de ambos progenitores) exigido a dicho responsable que, a su vez, deriva en una vulneración del deber de secreto.

Por lo tanto, aplicando el artículo 4.4 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora que señala que *“en defecto de regulación específica establecida*

*en la norma correspondiente, cuando de la comisión de una infracción derive necesariamente la comisión de otra u otras, se deberá imponer únicamente la sanción correspondiente a la infracción más grave cometida”*, procede subsumir ambas infracciones en una. Dado que, en este caso, se ha producido una vulneración del principio del consentimiento para el tratamiento de los datos, calificada como grave por el artículo 44.3.b) de la LOPD y también un incumplimiento del deber de guardar secreto, calificado como grave en el artículo 44.3.d) de la misma norma, procede imputar únicamente la infracción del artículo 6 de la LOPD.

## IX

La disposición final quincuagésima sexta de la Ley 2/2011 de 4 de marzo de Economía Sostenible (BOE 5-3-2011) ha añadido un nuevo apartado 6 al artículo 45 de la Ley 15/1999 de Protección de Datos en lugar del existente hasta su promulgación del siguiente tenor:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 659 de 732**

*“Excepcionalmente el órgano sancionador podrá, previa audiencia de los interesados y atendida la naturaleza de los hechos y la concurrencia significativa de los criterios establecidos en el apartado anterior, no acordar la apertura del procedimiento sancionador, y en su lugar, apercibir al sujeto responsable a fin de que, en el plazo que el órgano sancionador determine, acredite la adopción de las medidas correctoras que en cada caso resultasen pertinentes, siempre que concurren los siguientes presupuestos:*

*a) que los hechos fuesen constitutivos de infracción leve o grave conforme a lo dispuesto en esta Ley.*

*b) Que el infractor no hubiese sido sancionado o apercibido con anterioridad.*

*Si el apercibimiento no fuera atendido en el plazo que el órgano sancionador hubiera determinado procederá la apertura del correspondiente procedimiento sancionador por dicho incumplimiento”.*

La Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común –que, al decir de su Exposición de Motivos (punto 14) recoge “los principios básicos a que debe someterse el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración y los correspondientes derechos que de tales principios se derivan para los ciudadanos extraídos del Texto Constitucional y de la ya consolidada jurisprudencia sobre la materia”- consagra el principio de aplicación retroactiva de la norma más favorable estableciendo en el artículo 128.2 que “las disposiciones sancionadoras producirán efecto retroactivo en cuanto favorezcan al presunto infractor”.

En el presente supuesto se cumplen los requisitos recogidos en los apartados a) y b) del citado apartado 6. Junto a ello se constata una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado teniendo en cuenta que no consta vinculación relevante de la actividad del denunciado con la realización de tratamientos de datos de carácter personal, su volumen de negocio o actividad y no constan beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 660 de 732**

En el presente caso, ha quedado acreditado que el denunciado tiene una adecuada política de privacidad y solicitan el consentimiento a los dos progenitores para poder publicar las imágenes de los menores en la página web del Colegio; no obstante, no se ha acreditado la retirada de todas las fotografías de las hijas del denunciante, por lo que se insta a que se retiren todas las imágenes que identifiquen a los menores.

De acuerdo con lo señalado,

**Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, SE ACUERDA:**

**1.- APERCIBIR (A/00148/2014)**

al COLEGIO BRITANICO DE SEVILLA, S.L., con arreglo a lo dispuesto en el artículo 45.6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, con relación a la denuncia por infracción del artículo 6 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.b) de la citada Ley Orgánica.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 esta acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.

**2.- REQUERIR**

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

al COLEGIO BRITANICO DE SEVILLA, S.L., de acuerdo con lo establecido en el apartado 6 del artículo 45 de la Ley 15/1999 para que en el plazo de un mes desde este acto de notificación:

**2.1.- CUMPLA** lo previsto en el artículo 6 de la LOPD y retire todas las fotografías de las hijas menores del denunciante de su página web y que no aparezcan en otras páginas web de otros Centros.

**2.2.- INFORME** a la Agencia Española de Protección de Datos del cumplimiento de lo requerido, aportando declaraciones sobre dicha retirada, así como aquellos documentos, si es posible, en los que se ponga de manifiesto el cumplimiento de lo requerido en el apartado anterior.

Se le advierte que en caso de no atender el citado requerimiento, para cuya comprobación se abre el expediente de investigación **E/04730/2014**, podría incurrir en una infracción del artículo 37.1.f) de la LOPD, que señala que *"son funciones de la Agencia de Protección de Datos: f) Requerir a los responsables y los encargados de los tratamientos, previa audiencia de éstos, la adopción de las medidas necesarias para la adecuación del tratamiento de datos a las disposiciones de esta Ley y, en su caso, ordenar la cesación de los tratamientos y la cancelación de los ficheros, cuando no se ajuste a sus disposiciones."*, tipificada como grave en el artículo 44.3.i) de dicha norma, que considera como tal, *"No atender los requerimientos o apercibimientos de la Agencia Española de Protección de Datos o no proporcionar a aquélla cuantos documentos e informaciones sean solicitados por la misma"*, pudiendo ser sancionada con multa de **40.001 € a 300.000 €**, de acuerdo con el artículo 45.2 de la citada Ley Orgánica.

**3.- NOTIFICAR** el presente Acuerdo al COLEGIO BRITANICO DE SEVILLA, S.L.

**4.- NOTIFICAR** el presente Acuerdo a Don **A.A.A.**

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 662 de 732**

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.



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 663 de 732**

Procedimiento nº.: A/00148/2014

## Publicación de videos e imagenes: Recurso de Reposición N° RR/00786/2014

Examinado el recurso de reposición interpuesto por Don **B.B.B.**, contra la resolución dictada por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el procedimiento de apercibimiento, A/00148/2014, y en base a los siguientes,

### HECHOS

**PRIMERO:** Con fecha 11 de septiembre de 2014, se dictó resolución por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el procedimiento A/00148/2014, en virtud de la cual se acordaba: *“Apercibir a al COLEGIO BRITANICO DE SEVILLA, S.L., con arreglo a lo dispuesto en el artículo 45.6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, con relación a la denuncia por infracción del artículo 6 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.b) de la citada Ley Orgánica”.*

Dicha resolución, que fue notificada al recurrente en fecha 18 de septiembre de 2014, fue dictada previa la tramitación del correspondiente procedimiento, 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 A/00148/2014, quedó constancia de los siguientes:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 664 de 732**





brero de 2012, la notario de Sevilla, Doña **A.A.A.**, accedió desde un ordenador de la notaria, a la página web oficial del Colegio Británico de Sevilla ([www.colegiobs.eu](http://www.colegiobs.eu)) y dejó testimonio de algunas de las fotos que podía ver; asimismo verificó que desde dicha página web nos dirigía a la página [www.youtube.com](http://www.youtube.com), donde aparecía un vídeo colgado por el colegio conteniendo las fotografías de sus hijas. El padre indica que aún hay fotos de una de sus hijas de espalda.

SEGUNDO: El Colegio Británico de Sevilla acompaña la documentación que dan a los padres, en español e inglés, cuando solicitan plaza en el centro. En la hoja de solicitud constan los datos de los dos tutores y sus firmas. En el apartado Aviso Legal se incluye la posibilidad de oponerse a que se usen las imágenes de sus hijos durante su participación en actividades escolares, extracurriculares y extraescolares”.

TERCERO: Don **B.B.B.** ha presentado en fecha 16 de octubre de 2014, con entrada en esta Agencia Española de Protección de Datos el día 22 del mismo mes y año, recurso de reposición fundamentándolo, básicamente, en que no se le ha notificado debidamente el trámite de audiencia, ya que no se ha intentado dos veces su notificación previa a su envío al Tablón de Edictos del Ayuntamiento; que la resolución recurrida no ha tenido en consideración la gravedad de los hechos, hacer marketing con imágenes de menores; que la información que se recoge en el aviso legal no cumple lo establecido en la LOPD.

## 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

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en lo sucesivo LRJPAC).

## II

En relación con las manifestaciones efectuadas por Don **B.B.B.**, debe señalarse, en primer lugar y referente al defecto de la notificación de la audiencia, que en el Aviso de recibo devuelto por la entidad Correos consta lo siguiente: "Ausente 30/6/14: 12 horas; Ausente 1/7/14: 10,15 horas"

Se ha cumplido lo establecido en el artículo 59.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que indica:

*" Cuando los interesados en un procedimiento sean desconocidos, se ignore el lugar de la notificación o el medio a que se refiere el punto 1 de este artículo, o bien, intentada la notificación, no se hubiese podido practicar, la notificación se hará por medio de anuncios en el tablón de edictos del Ayuntamiento en su último domicilio, en el "Boletín Oficial del Estado", de la Comunidad Autónoma o de la Provincia, según cual sea la Administración de la que se proceda el acto a notificar, y el ámbito territorial del órgano que lo dictó.*

*En el caso de que el último domicilio conocido radicara en un país extranjero, la notificación se efectuará mediante su publicación en el tablón de anuncios del Consulado o Sección Consular de la Embajada correspondiente.*

*Las Administraciones públicas podrán establecer otras formas de notificación complementarias a través de los restantes medios de difusión, que no excluirán la obligación de notificar conforme a los dos párrafos anteriores".*

Alega el recurrente, en segundo lugar, que la publicación de imágenes de menores es un hecho de enorme gravedad.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

La LOPD establece la necesidad del consentimiento para el tratamiento de los datos, sin agravar la infracción si se trata de menores de edad. Los hechos denunciados han sido sancionados conforme establece la normativa de protección de datos, que indica la posibilidad de apercibir. En el caso denunciado, se optó por el apercibimiento al haber indicado el Colegio Británico (hecho que no ha sido negado) que contaban con el consentimiento de la madre y al facilitar el documento al padre (ahora recurrente) para que lo firmase también, se lo llevo.

Por último, señala que en el Aviso legal no se informa de las finalidades del uso de las imágenes. En el aviso legal se da la opción de oponerse a que se tomen fotografías y se hagan grabaciones durante su participación en actividades escolares, extracurriculares y extraescolares con la finalidad de utilizar el material a efectos de promoción, indicándose las finalidades de la captación de imágenes.

### III

Por lo tanto, en el presente recurso de reposición, Don **B.B.B.** 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 Don **B.B.B.** contra la Resolución de esta Agencia Española de Protección de Datos dictada con fecha 11 de septiembre de 2014, en el procedimiento A/00148/2014.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** la presente resolución a la entidad Don **B.B.B.**.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

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.



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 668 de 732**

**Instalación de cookies sin autorización. RESOLUCIÓN: R/01490/2015**

En el procedimiento A/00007/2015, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad **ESCUELAS PIAS DE VASCONIA**, vista la denuncia presentada por **A.A.A.** y en virtud de los siguientes,

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO:** Con fecha de 15 de abril de 2014 tiene entrada en esta Agencia, a través de su sede electrónica, una denuncia de **A.A.A.**, en adelante el denunciante, en la que manifiesta que el sitio web no cumple con los artículo 10 y 22.2 de la LSSI (Ley 24/2002 de Servicios de la Sociedad de la Información y Comercio Electrónico).

El denunciante manifiesta que es necesario desplazarse mediante el "scroll" de pantalla para acceder a la información sobre el uso de cookies y que éstas se instalan sin solicitar el consentimiento del usuario.

**SEGUNDO:** A la vista de los hechos denunciados, en fase de actuaciones previas, por los Servicios de Inspección de esta Agencia se practican Diligencias teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

1. El dominio B.B.B..om está registrado a nombre de ESCUELAS PIAS DE VASCONIA.

2. El 27 de agosto de 2014 se accede al sitio web denunciado utilizando los navegadores Google Chrome versión 36.0.1985.143 m y Mozilla Firefox portable versión 31.0 y el complemento Firebug 2.0.3.

No se observa en la página principal del sitio web información alguna sobre el uso de dispositivos de almacenamiento y recuperación de datos en equipos terminales, en adelante DARD.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Al pie de la página principal, para llegar al cual hay que utilizar la barra de desplazamiento o "scroll", figuran dos enlaces, uno al AVISO LEGAL<sup>1</sup> y otro a la POLITICA DE PRIVACIDAD<sup>2</sup>.

El enlace a la política de privacidad lleva a una página que el día de la prueba no resulta accesible el día de la prueba.

El enlace al aviso legal es donde se identifica como entidad responsable del mismo a FUNDACION EDUCATIVA ESCOLAPIAS (COLEGIO PAULA MONTAL

IKASTETXEA). En esa misma página consta un apartado informativos sobre DARD

---

1 [B.B.B./AVISO%20LEGAL.htm](http://B.B.B./AVISO%20LEGAL.htm)

2 [B.B.B./POL%C3%8DTICA%20DE%20PRIVACIDAD.htm](http://B.B.B./POL%C3%8DTICA%20DE%20PRIVACIDAD.htm) que, bajo el epígrafe de "Cookies" informa de lo siguiente:

*"La página web B.B.B. utiliza "cookies" para poder personalizar los contenidos de la página en beneficio del usuario. Una "cookie" es un fichero de datos que se aloja en el disco duro del ordenador del usuario y que permite conocer el tipo de navegador o el sistema operativo que utiliza, así como los intereses y preferencias del usuario.*

*El usuario puede configurar su ordenador de forma que se eliminen las "cookies" de su disco duro o sea avisado antes de guardar una "cookie"."*

3. Durante la prueba citada en el punto anterior se descargaron los DARD que se muestran en la siguiente tabla.

Dominio	Nombre	Primera - Tercera	Caducid
B.B.B..com	_utma	Tercera	Persistent
B.B.B..com	_utmb	Tercera	Persistent
B.B.B..com	_utmc	Tercera	Sesión
B.B.B..com	_utmz	Tercera	Persistent
picasaweb.google	_rtok	Tercera	Sesión
google.com	S	Tercera	Sesión
clocklink.com	PHPSESSID	Tercera	Sesión
doubleclick.net	test_cookie	Tercera	Persistent

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

4. Los cuatro primeros DARD, asociados al dominio escolapiasvistoria.com son utilizadas por el servicio Google Analytics, que presta Google Inc.

A pesar de que las cookies se descargan asociadas al dominio del editor, el funcionamiento del servicio Google Analytics hace que los datos de navegación de los usuarios del sitio web sean almacenados según las directrices del servicio definidas por el prestador y recuperados a través de "web beacons" para ser transmitidos y tratados a servidores del prestador del servicio.

El servicio Google Analytics obtiene datos sobre la navegación de los usuarios del sitio web a través de los DARD y elabora informes sobre su comportamiento a partir de los datos recogidos

5. Picasa es un producto de Google Inc que permite organizar, retocar y publicar fotos en Internet.

El DARD se descarga al acceder a la página "Rincón Solidario" del sitio web en el que se muestran, incrustadas en la página, fotografías publicadas a través del servicio Picasa.

Google no proporciona información sobre la finalidad del DARD \_rtok asociado al dominio picasaweb.google.com, pero dado su valor (cadena de caracteres alfanumérica sin significado aparente) y caducidad (sesión), su función más probable es la de identificador de sesión de usuario.

6. El DARD asociado al dominio google.com denominado "S" también se carga únicamente al acceder a la página "Rincón Solidario" del sitio web.

No se ha localizado información proporcionada por Google sobre su finalidad pero durante las pruebas se ha observado que el contenido del DARD siempre comienza con el texto "potos\_html=" y continúa con una cadena alfanumérica sin significado aparente por lo que, dadas las circunstancias y su caducidad de sesión, es probable que esté relacionada con el funcionamiento del control que muestra las imágenes publicadas a través del servicio Picasa.

7. El DARD asociado al dominio clocklink.com se descarga al acceder a la página "Rincón Solidario" del sitio web en la que se encuentra un mapa que permite conocer la hora actual en distintas partes del mundo y que se muestra bajo estas líneas.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 671 de 732**

No se ha localizado información sobre la finalidad del DARD pero su denominación (PHPSESSID), caducidad (sesión) y contenido (cadena de caracteres alfanumérica sin significado aparente hacen que su función más probable sea la de identificador de sesión de usuario.

¿QUE HORA ES EN ECUADOR?



*Control incustrado en la página web*

8. El dominio doubleclick.net es el utilizado por Google Inc. para gestionar algunos de sus servicios de publicidad. A pesar de ello, a lo largo de las pruebas se ha constatado que el DARD denominado "test\_cookie":

Se descarga al navegar utilizando Mozilla Firefox, pero no cuando se utiliza Google Chrome.

Contiene siempre el valor "CheckForPermission". Es persistente pero caduca a los 15 minutos.

No se ha localizado información publicada por Google respecto a su finalidad pero su contenido, corta caducidad y nombre hacen probable que sea la de probar si el navegador acepta o no la descarga de "cookies".

9. El Dictamen 4/2012 sobre la exención del requisito de consentimiento de cookies<sup>3</sup> pone como ejemplo de uso exceptuado en su punto 3.1 el de "...las cookies de sesión que se utilizan para rastrear las acciones del usuario en una serie de intercambios de mensajes con un proveedor de servicios de manera coherente" y esa es la finalidad de la cookie descargada

**TERCERO:** Con fecha 21/01/2015, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos acordó someter a trámite de audiencia previa el presente procedimiento de apercibimiento A/00007/2015. Dicho acuerdo fue notificado a los denunciantes y al denunciado.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 672 de 732**



3 [http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2012/wp194\\_es.pdf](http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2012/wp194_es.pdf)

**CUARTO:** Con fecha 17/02/2015 se recibe en esta Agencia escrito del denunciado en el que comunica que reconocen que la página web presenta algunas cuestiones que no cumplen con la LSSI y están procediendo a la subsanación de dicho incumplimiento.

**QUINTO:** En fecha de 14/05/2015 se accede al sitio web del denunciado realizando pruebas de navegación con la finalidad de analizar la información relativa a la instalación de DARD.

**SEXTO:** De las actuaciones practicadas han resultado acreditados los siguientes

#### HECHOS PROBADOS

**Uno.-** En fecha de 27/08/2014 se accede a **B.B.B.** verificándose la descarga e instalación de DARD de tercera parte sin hallarse información relativa a las mismas en la página principal.

**Dos.-** En la fecha de 27/08/2014 consta al pie de la página B.B.B. para llegar al cual hay que utilizar la barra de desplazamiento o "scroll", dos enlaces, uno al AVISO LEGAL y otro a la POLITICA DE PRIVACIDAD, éste lleva a una página que no resulta accesible.

**Tres.-** En el AVISO LEGAL consta la siguiente información: *"La página web B.B.B. utiliza "cookies" para poder personalizar los contenidos de la página en beneficio del usuario. Una "cookie" es un fichero de datos que se aloja en el disco duro del ordenador del usuario y que permite conocer el tipo de navegador o el sistema operativo que utiliza, así como los intereses y preferencias del usuario.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 673 de 732**

*El usuario puede configurar su ordenador de forma que se eliminen las "cookies" de su disco duro o sea avisado antes de guardar una "cookie".*

**Cuatro.-** En fecha de 14/05/2015 se accede a verificándose la descarga instalación de DARD de tercera parte de carácter persistente y la instauración de un sistema de información en una primera capa o banda informativa en la que consta un enlace que redirige el navegador a la política de cookies que explica que son las cookies, enumerando DARD que no se descargan e instalan, y respecto de los DARD que se descargan e instalan no consta información.

**Cinco.-**La política de cookies consta en el enlace citado en el hecho probado anterior, pero solo es accesible a través de la primera capa o banda informativa que consta en el primer acceso a la web, ya que tras continuar navegando se oculta la primera capa.

**Cinco.-** El dominio **B.B.B..com** está registrado a nombre de ESCUELAS PIAS DE VASCONIA.



## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **I**

El artículo 43.1 de la LSSI en su redacción conferida por la Ley 9/2014 establece que *"igualmente, corresponderá a la Agencia de Protección de Datos la imposición de sanciones por la comisión de las infracciones tipificadas en los artículos 38.3.c), d) e i) y 38.4.d), g) y h) de esta Ley"*; otorgando por tanto a la Agencia Española de Protección de Datos la facultad para imponer sanciones por la comisión de la infracción del artículo 22 de la Ley 34/2002, de 11 de julio, o, en su caso, apercibir al sujeto responsable en la forma prevista en el nuevo artículo 39 bis 2 de dicha norma.

### **II**

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 674 de 732**

Los hechos objeto de imputación del presente expediente constituyen infracción a lo previsto en el artículo 22.2 LSSI, precepto que bajo la rúbrica "*Derechos de los destinatarios de los servicios*", que dispone lo siguiente:

*"Los prestadores de servicios podrán utilizar dispositivos de almacenamiento y recuperación de datos en equipos terminales de los destinatarios, a condición de que los mismos hayan dado su consentimiento después de que se les haya facilitado información clara y completa sobre su utilización, en particular, sobre los fines del tratamiento de los datos, con arreglo a lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.*

*Cuando sea técnicamente posible y eficaz, el consentimiento del destinatario para aceptar el tratamiento de los datos podrá facilitarse mediante el uso de los parámetros adecuados del navegador o de otras aplicaciones.*

*Lo anterior no impedirá el posible almacenamiento o acceso de índole técnica al solo fin de efectuar la transmisión de una comunicación por una red de comunicaciones electrónicas o, en la medida que resulte estrictamente necesario, para la prestación de un servicio de la sociedad de la información expresamente solicitado por el destinatario".*

Conviene señalar que el citado artículo 22.2 de la LSSI extiende su alcance a todos los tipos de dispositivos de almacenamiento y recuperación de datos utilizados por los prestadores de servicios de la sociedad de la información en cualesquiera equipos terminales de los destinatarios de dichos servicios, lo que incluye no sólo las cookies, que son archivos o ficheros de uso generalizado que permiten almacenar datos en dichos equipos con diferentes finalidades, sino también cualquier otra tecnología similar utilizada para almacenar información o acceder a información almacenada en el equipo terminal.

Por un lado, el Anexo de la LSSI define en su apartado c) al prestador de servicios como la "*persona física o jurídica que proporciona un servicio de la sociedad de la información*". Y por servicio de la sociedad de la información el

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 675 de 732**

apartado a) entiende “todo servicio prestado normalmente a título oneroso, a distancia, por vía electrónica y a petición individual del destinatario.

*El concepto de servicio de la sociedad de la información comprende también los servicios no remunerados por sus destinatarios, en la medida en que constituyan una actividad económica para el prestador de servicios.*

*Son servicios de la sociedad de la información, entre otros y siempre que representen una actividad económica, los siguientes:*

*1.º La contratación de bienes o servicios por vía electrónica.*

*2.º La organización y gestión de subastas por medios electrónicos o de mercados y centros comerciales virtuales.*

*3.º La gestión de compras en la red por grupos de personas.*

*4.º El envío de comunicaciones comerciales.*

*5.º El suministro de información por vía telemática.*

*No tendrán la consideración de servicios de la sociedad de la información los que no reúnan las características señaladas en el primer párrafo de este apartado y, en particular, los siguientes: (...).*

En el presente caso ha de considerarse Prestador de Servicios de la Sociedad de la Información a FUNDACION EDUCATIVA ESCOLAPIAS en tanto es titular del dominio y responsable de la página **B.B.B.** y por tanto situarla bajo las obligaciones y el régimen sancionador de la LSSI.

De acuerdo con la redacción del artículo 22.2 de la LSSI y el sentido legal de los conceptos empleados en el mismo, el prestador de servicios de la sociedad de la información podrá utilizar los referidos dispositivos para almacenar y recuperar datos del equipo terminal de una persona física o jurídica que utilice, sea o no por motivos profesionales, un servicio de la sociedad de la información, ello a condición de que el destinatario haya dado su consentimiento una vez que se le haya facilitado información clara y completa sobre su utilización.

No obstante, y aunque pudieran afectar al tratamiento de datos en las comunicaciones electrónicas, el tercer párrafo del reseñado artículo introduce determinadas exenciones al cumplimiento de las exigencias fijadas en dicho precepto, siempre y cuando todas y cada una de las finalidades para las que se utilicen las cookies estén individualmente exentas del deber de informar y obtener el consentimiento sobre su uso.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 676 de 732**

La primera exención requiere que la utilización de las cookies tenga como único fin permitir la comunicación entre el equipo del usuario y la red. La segunda exención requiere que la instalación de las cookies sea necesaria para la prestación de un servicio de la sociedad de la información expresamente solicitado por el usuario.

### III

La protección que otorga el citado precepto tiene su justificación en la medida que en muchos casos los usuarios que utilizan los servicios de Internet desconocen que el acceso a los mismos puede conllevar la instalación de ficheros o archivos en sus equipos terminales, y que al ser recuperados con la información almacenada en los mismos permiten no sólo mejorar la navegación y prestar correctamente el servicio solicitado sino que también posibilitan, con las implicaciones para la privacidad de los usuarios que ello supone, la recogida actualizada y continuada de datos relacionados con sus equipos y perfiles de navegación, que posteriormente podrán ser utilizados por los responsables de los sitios web a los que se accede, o por los terceros, para analizar su comportamiento y para el envío de publicidad basada en el mismo o como medio para el desarrollo de otros productos y servicios concretos.

Por lo tanto, para garantizar la utilización de tales dispositivos con fines legítimos y con el conocimiento de los usuarios afectados, que con mayor frecuencia recurren a Internet para la realización de sus actividades cotidianas, la regulación comunitaria y nacional establece la obtención de un consentimiento informado con el fin de asegurar que éstos puedan conocer del uso de sus datos y las finalidades para las que son utilizados.

### IV

En el presente supuesto, a través de la valoración conjunta de las actuaciones practicadas y la documentación obrante en el expediente, ha quedado acreditado que tanto al inicio de las actuaciones de inspección se verifico la descarga e instalación de DARD no exentas del deber de informar, sin aviso alguno sobre dichos dispositivos, tan solo información incompleta en el enlace del AVISO LEGAL, como ya durante el procedimiento de Apercibimiento, continuaban las carencias informativas el sitio web denunciado respecto de la instalación de dispositivos de almacenamiento y recuperación de datos que cumpliera con el mandato del art. 22.2 de la LSSI

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

El modo de ofrecer la información del citado artículo no obedece a supuestos tasados, cualquier fórmula que satisfaga la finalidad del precepto es perfectamente válida. En este sentido debe recordarse que la "Guía sobre el uso de cookies", ofrece indicaciones al respecto, proponiendo un sistema de información por capas. En la primera capa debe mostrarse la información esencial sobre la existencia de cookies, si son propias o de terceros y las finalidades de las cookies empleadas, así como los modos de prestar el consentimiento.

En cuanto a la información ofrecida en la segunda capa, esta Agencia ha venido indicando, singularmente en la Guía sobre el uso de cookies, que dicha información adicional debería versar sobre *qué son y para qué se utilizan* las cookies, los tipos de cookies utilizadas y su finalidad, así como la *forma de desactivar* o eliminar la cookies enunciadas a través de las funcionalidades facilitadas por el editor, las herramientas proporcionadas por el navegador o el terminal o a través de las plataformas comunes que pudieran existir, para esta finalidad o en su caso, la forma de revocación del consentimiento ya prestado. Finalmente, debe en esta segunda capa ofrecerse información sobre la *identificación de quien utiliza las cookies*, esto es, si la información obtenida por las cookies es tratada solo por el editor y/o también por terceros. Con la identificación de aquellos con los que haya contratado o cuyos servicios ha decidido integrar el editor.

Por tanto, cabe el suministro de la información adicional en una segunda capa por grupos de cookies, siempre que exista identidad entre ellas y ello no produzca ambigüedad, y en todo caso se indique si son de primera o de tercera parte, con identificación del tercero, y su finalidad, así como con alusión a los mecanismos de rechazo de las cookies enunciadas y la forma de revocación del consentimiento ya prestado.

La normativa estudiada pretende que el usuario sea suficientemente informado sobre la utilización de dispositivos de almacenamiento y recuperación de datos en su equipo terminal, siendo esencial que dicha información verse sobre las finalidades de dichos dispositivos pero sin exigir que la información detalle los nombres de todas y cada una de las cookies no exentas descargadas. Ahora bien, nada obsta a que dicha información adicional se ofrezca, a los efectos de dar cumplimiento a los requisitos de la segunda capa, en un cuadro adjunto que señale el dominio bajo el cual figura la cookie, su finalidad concreta, y si es propia o de tercera parte, con identificación, en su caso, del tercero en cuestión. Es decir, aunque dicho sistema no sea exigible la Agencia entiende que la descripción contenida en un cuadro puede dar cumplimiento a los requisitos de la segunda capa relativos a los tipos de cookies utilizadas y su finalidad así como sobre quién

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 678 de 732**

utiliza las cookies, en la medida en que contenga la información exigible antes especificada.

## V

Relacionando dichas exigencias con la información ofrecida por ESCUELAS PIAS DE VASCONIA en las pruebas realizadas sobre cookies en su página web se efectúan las siguientes consideraciones:

En la prueba realizada en fecha de 27/08/2014 respecto de la información ofrecida y los dispositivos de almacenamiento y recuperación de datos que se instalaban, era incompleta y deficiente en tanto que:

En el momento de acceder al sitio web la información no era visible ni accesible al visitante, a pesar que al acceder al sitio web instalaba cookies de terceros, no exentas. En concreto instalaba cookies analíticas del servicio de analítica web de Google Analytics y del servicio de publicidad doubleclick.net.

En la prueba realizada en fecha de 15/05/2015 se verifico que existe un sistema de información en una primera capa o banda informativa que informa del uso y descarga de DARD y su finalidad. Asimismo consta un enlace que redirige el navegador a la política de cookies que explica que son las cookies pero enumera DARD que la página web no descarga e instala, y respecto de los DARD que se descargan e instalan no consta información. La política de Cookies consta en el enlace citado pero solo es accesible a través de la primera capa que se oculta tras realizar la navegación, por lo que el usuario no puede acceder a dicha información.

Por lo expuesto la entidad incumple lo dispuesto en el art. 22.2 de la LSSI, pues no puede entenderse que la información ofrecida en las pruebas realizadas durante la tramitación de las Actuaciones Previas de Investigación y ya durante el presente procedimiento de apercibimiento, cumplan el mandato del citado precepto.

Para su adecuación a la normativa vigente es necesario que conste accesible a los usuarios un enlace de carácter permanente a la Política de Cookies, y que ésta informe debidamente de los DARD que descarga, su titularidad, finalidad y duración.

Estas indicaciones constituyen el requerimiento que se realiza en el marco del presente procedimiento de Apercibimiento.

## VI

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

A los efectos de acordar la resolución procedente debe tenerse en cuenta lo previsto para la moderación de las sanciones en los artículos 39 bis y 40 de dicha norma, añadido a raíz de la modificación operada en la LSSI, el cual dispone lo siguiente:

*“Artículo 39 bis Moderación de sanciones*

*1. El órgano sancionador establecerá la cuantía de la sanción aplicando la escala relativa a la clase de infracciones que preceda inmediatamente en gravedad a aquella en que se integra la considerada en el caso de que se trate, en los siguientes supuestos:*

*a) Cuando se aprecie una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado o de la antijuridicidad del hecho como consecuencia de la concurrencia significativa de varios de los criterios enunciados en el artículo 40.*

*b) Cuando la entidad infractora haya regularizado la situación irregular de forma diligente.*

*c) Cuando pueda apreciarse que la conducta del afectado ha podido inducir a la comisión de la infracción.*

*d) Cuando el infractor haya reconocido espontáneamente su culpabilidad.*

*e) Cuando se haya producido un proceso de fusión por absorción y la infracción fuese anterior a dicho proceso, no siendo imputable a la entidad absorbente.*

*2. Los órganos con competencia sancionadora, atendida la naturaleza de los hechos y la concurrencia significativa de los criterios establecidos en el apartado anterior, podrán acordar no iniciar la apertura del procedimiento sancionador y, en su lugar, apercibir al sujeto responsable, a fin de que en el plazo que el órgano sancionador determine, acredite la adopción de las medidas correctoras que, en cada caso, resulten pertinentes, siempre que concurren los siguientes presupuestos:*

*a) Que los hechos fuesen constitutivos de infracción leve o grave conforme a lo dispuesto en esta Ley.*

*b) Que el órgano competente no hubiese sancionado o apercibido con anterioridad al infractor como consecuencia de la comisión de infracciones previstas en esta Ley.*

*Si el apercibimiento no fuera atendido en el plazo que el órgano sancionador hubiera determinado, procederá la apertura del correspondiente procedimiento sancionador por dicho incumplimiento.”*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



*Artículo 40. Graduación de la cuantía de las sanciones.*

La cuantía de las multas que se impongan se graduará atendiendo a los siguientes criterios:

- a) La existencia de intencionalidad.*
- b) Plazo de tiempo durante el que se haya venido cometiendo la infracción.*
- c) La reincidencia por comisión de infracciones de la misma naturaleza, cuando así haya sido declarado por resolución firme.*
- d) La naturaleza y cuantía de los perjuicios causados.*
- e) Los beneficios obtenidos por la infracción.*
- f) Volumen de facturación a que afecte la infracción cometida.*
- g) La adhesión a un código de conducta o a un sistema de autorregulación publicitaria aplicable respecto a la infracción cometida, que cumpla con lo dispuesto en el artículo 18 o en la disposición final octava y que haya sido informado favorablemente por el órgano u órganos competentes."*

A la vista de lo previsto en el apartado segundo del artículo 39 bis de la LSSI, y en aplicación del criterio jurisprudencial señalado con anterioridad, esta Agencia considera que en este supuesto procede apercibir a ESCUELAS PIAS DE VASCONIA.. Ello en atención a las siguientes circunstancias; por un lado se cumplen los requisitos recogidos en las letras a) y b) del art. 39.2 bis y, por otro lado, se constata una cualificada disminución de la culpabilidad de la entidad imputada, teniendo en cuenta la concurrencia significativa de varios de los criterios contemplados en el artículo 40 de dicha norma (apartados a) b) d) y e).

En especial, se entiende que concurre el supuesto derivado de una cualificada

*ausencia de intencionalidad* por parte del infractor en la comisión de la infracción imputada, ya que ha quedado probado que tan pronto como dicha entidad recibió el acuerdo de audiencia previa, procedió a adoptar medidas tendentes a subsanar la situación y que con independencia de que la información que se insertó en su página web y las posteriores modificaciones incluidas sobre la utilización y finalidades de las cookies no respondiera a las exigencias requeridas para la obtención del consentimiento informado establecido en el artículo 22.2 de la LSSI hay que añadir los criterios derivados de *inexistencia de perjuicios* alegados por el denunciante y *falta de*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

constancia de que el infractor haya obtenido beneficios con motivo de los hechos imputados.

De acuerdo con lo señalado,

**Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, SE ACUERDA:**

**PRIMERO.-** **APERCIBIR** (A/00007/2015) a ESCUELAS PIAS DE VASCONIA.con

arreglo a lo dispuesto en el artículo 39 bis.2 de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico, en relación con la infracción del artículo 22. 2 de la citada norma, tipificada como leve en su artículo 38.4.g).

**SEGUNDO.-** **REQUERIR** a ESCUELAS PIAS DE VASCONIA.de acuerdo con lo

establecido en el citado artículo 39 bis 2, para que en el plazo de UN MES desde la notificación de la presente resolución.

**2.1 CUMPLA** lo previsto en el artículo 22.2 de la LSSI, para lo que se insta a dicha entidad a configurar el sitio web de su titularidad de modo que no instale dispositivos de almacenamiento y recuperación de datos, sin la información necesaria para dar cumplimiento al citado precepto tal como se señala en el Fundamento de Derecho V de la presente Resolución.

**2.2 INFORME** a la Agencia Española de Protección de Datos del cumplimiento de lo requerido, aportando los documentos u otros medios de prueba en los que se ponga de manifiesto su cumplimiento.

Se comunica que se abre el expediente de investigación E/03664/2015 a fin de comprobar el cumplimiento de lo requerido en el presente Apercibimiento en el plazo otorgado para ello.

**TERCERO.-** **NOTIFICAR** el presente Acuerdo a ESCUELAS PIAS DE VASCONIA y a

**A.A.A.**

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo,28.046, Madrid

**Página 682 de 732**

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 esta acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.

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.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 683 de 732**

Procedimiento N°: A/00145/2015

**Publicación de imágenes de un menor discapacitado en una revista.  
RESOLUCIÓN: R/02536/2015**

En el procedimiento A/00145/2015, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad COLEGIO XXXXX, vista la denuncia presentada por Dña. **A.A.A.**, y en virtud de los siguientes,

**ANTECEDENTES**

**PRIMERO:** Con fecha 07/07/2014, tuvo entrada en esta Agencia un escrito de Dña. **A.A.A.**

**A.A.A.** (en lo sucesivo la denunciante) en el que denuncia que en las páginas centrales de la revista del Colegio XXXXX, de Bilbao, aparecen imágenes de su hijo discapacitado, sin el consentimiento del menor ni de sus padres o tutores legales. Añade que el afectado no está en el centro desde hace dos cursos y reclama cuantas fotografías obre en poder del centro.

Aporta un ejemplar del número \*\* de la revista "#####" editada por dicho colegio, de DD/MM/AA, en cuya página \*\* consta una fotografía del menor acompañado de otras dos personas.

**SEGUNDO:** A la vista de los hechos denunciados, en fase de actuaciones previas, por los Servicios de Inspección de esta Agencia se llevaron a cabo las siguientes comprobaciones:

1. Con fecha 11/02/2015, se recibió escrito del Colegio XXXXX, en el que manifestaron lo siguiente:

1.1. Cuando un alumno entra en el colegio los padres firman el consentimiento para la publicación de fotografías. Se Adjunta un ejemplar del

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

impreso utilizado, pero no cuentan con el ejemplar suscrito por los padres del afectado.

1.2. El niño causó baja en el colegio en el curso escolar AA1/AA2. Según la normativa del Gobierno Vasco, mantienen el expediente académico en formato digital en su base de datos y el resto de la documentación fue destruida.

1.3. La fotografía se publicó en el mes de DD/MM/AA, en la revista del colegio #####, nº \*\*. Esta revista y otra publicación, se exponen también en la página web del colegio.

1.4. La fotografía se publicó con motivo de un cambio de Director, y este consideró que dicha fotografía plasmaba bien su paso por la dirección y la cercanía con el alumnado.

1.5. En el momento en que se ha recibido la solicitud de información, han procedido a difuminar la cara del niño. No obstante, no han recibido con anterioridad comunicación de los padres, para que la fotografía fuera retirada.

El citado Colegio aportó copia del formulario habilitado para recabar el consentimiento de los padres o tutores de los alumnos para la realización de fotografías y su posible publicación en documentos del centro o su página web. Este formulario no contiene ninguna leyenda informativa en cumplimiento de lo previsto en el artículo 5 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

2. Con fecha 12/03/2014, la inspección actuante accede a la página web del colegio, a través del buscador google, comprobando que no solicita usuario y password para su acceso. No obstante, no se han localizado las citadas fotografías.

**TERCERO:** Con fecha 02/06/2015, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, por virtud de lo dispuesto en el artículo 45.6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de los Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD), acordó someter a la entidad Colegio XXXXX a trámite de audiencia previa al apercibimiento por la presunta

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 685 de 732**

infracción del artículo 6 de la citada LOPD, en relación con la utilización y difusión de la imagen del hijo de la denunciante en la revista del Colegio.

Con tal motivo, se concedió a la entidad Colegio XXXXX plazo para formular alegaciones, recibándose escrito de la misma en el que ratifica lo indicado durante la fase previa, señalando nuevamente que no conservan el documento de autorización de los padres o tutores de alumnos una vez han abandonado el Centro.

Añade que han insertado en el documento de autorización la leyenda sobre el ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición, si bien no aportan documento alguno al respecto, y manifiesta no ha recibido observación alguna de esta naturaleza sobre sus publicaciones, que éstas no tienen un fin lucrativo y su difusión es limitada.

Desconoce los perjuicios que los hechos hayan podido producir a los interesados y deja constancia de su intención de repararlos, así como la de cumplir rigurosamente lo legalmente establecido.

Por último, advierte que no ha recibido comunicación alguna por parte de la denunciante sobre la publicación efectuada y que ha procedido a difuminar la fotografía en su página web.

**CUARTO:** Con fecha 29/09/2015, por la Subdirección General de Inspección se accede a la web [madredediosbillbao.es](http://madredediosbillbao.es), comprobando que en la fotografía objeto de la denuncia, insertada en el número \*\* de la revista de la entidad Colegio XXXXX, el rostro del hijo de la denunciante aparece difuminado, no siendo posible su identificación.

### **HECHOS PROBADOS**

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

1. La entidad Colegio XXXXX es responsable de la edición de la revista escolar denominada "#####".

2. En la página \*\* del número \*\* de la revista "#####", de DD/MM/AA, aparece insertada un fotografía, en la que figura el hijo de la denunciante, acompañado de otras dos personas. Esta revista se inserta en la web de la entidad.

3. La denunciante ha manifestado que la utilización de la fotografía de su hijo, reseñada en el Hecho Probado Segundo, se realizó sin el consentimiento del menor ni de sus padres o tutores legales.

4. La entidad Colegio XXXXX dispone de un formulario habilitado para recabar el consentimiento de los padres o tutores de los alumnos para la realización de fotografías y su posible publicación en documentos del centro o su página web. Dicho formulario no contiene ninguna leyenda informativa en cumplimiento de lo previsto en el artículo 5 de la LOPD.

5. La entidad Colegio XXXXX no ha aportada documento alguno en el que conste el consentimiento de la denunciante para la publicación de la fotografía de su hijo.

6. Con fecha 29/09/2015, por la Subdirección General de Inspección se accede a la web madredeiosbilbao.es, comprobando que en la fotografía objeto de la denuncia, insertada en el número \*\* de la revista de la entidad Colegio XXXXX, el rostro del hijo de la denunciante aparece difuminado, no siendo posible su identificación.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo,28.046, Madrid

**Página 687 de 732**

I

Es competente para resolver este procedimiento la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37.g) en relación con el artículo 36 de la LOPD.

II

El artículo 1 de la LOPD dispone: *“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”.*

En cuanto al ámbito de aplicación de la citada norma el artículo 2.1 de la misma señala: *“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”;* definiéndose el concepto de dato de carácter personal en el apartado a) del artículo 3 de la citada Ley Orgánica 15/1999, como *“Cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*, añadiendo el apartado 1.f) del artículo 5 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 concerniente a personas físicas identificadas o identificables”.*

La definición de persona identificable aparece en la letra o) del citado artículo 5.1 del RLOPD, que considera como tal *“toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, mediante cualquier información referida a su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social. Una persona física no se considerará identificable si dicha identificación requiere plazos o actividades desproporcionados”.*

En este mismo sentido se pronuncia el artículo 2.a) de la Directiva 95/46/CE del Parlamento y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 688 de 732**



Protección de las Personas Físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, según el cual, a efectos de dicha Directiva, se entiende por dato personal *“toda información sobre una persona física identificada o identificable; se considerará identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un número de identificación o uno o varios elementos específicos, característicos de su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social”*. Asimismo, el Considerando 26 de esta Directiva se refiere a esta cuestión señalando que, para determinar si una persona es identificable, hay que considerar el conjunto de los medios que puedan ser razonablemente utilizados por el responsable del tratamiento o por cualquier otra persona para identificar a aquélla.

Atendiendo a la definición contenida en las normas citadas, que consideran dato de carácter personal *“cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*, la fotografía objeto del presente procedimiento se ajustará a este concepto siempre que permita la identificación de la persona que aparece en dicha imagen. La Directiva 95/46/CE en su Considerando 14 lo afirma expresamente al señalar lo siguiente:

*“Considerando que, habida cuenta de la importancia que, en el marco de la sociedad de la información, reviste el actual desarrollo de las técnicas para captar, transmitir, manejar, registrar, conservar o comunicar los datos relativos a las personas físicas constituidos por sonido e imagen, la presente Directiva habrá de aplicarse a los tratamientos que afectan a dichos datos”*.

Este concepto de dato personal no puede ser más amplio. La Audiencia Nacional en su sentencia de 08/03/2002, ha señalado que *para que exista dato de carácter personal (en contraposición con dato disociado) no es imprescindible una plena coincidencia entre el dato y una persona concreta, sino que es suficiente con que tal identificación pueda efectuarse sin esfuerzos desproporcionados, tal y como se desprende del mencionado artículo 3 de la Ley, en sus apartados a) y f) y también del Considerando 26 de la invocada Directiva 95/46/CE que expresamente señala que, para determinar si una persona es identificable, hay que considerar el conjunto de los medios que puedan ser razonablemente utilizados por el responsable del tratamiento o por cualquier otra persona, para identificar a dicha persona; que los principios de la protección no se aplicarán a aquellos datos hechos anónimos de manera tal que ya no sea posible identificar al interesado”*.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 689 de 732**

Por otra parte, la aplicabilidad de la normativa de protección de datos de carácter personal, de acuerdo con lo indicado en el citado artículo 2.1 de la LOPD, requiere que dichos datos aparezcan registrados en un soporte físico que los haga susceptibles de tratamiento.

El artículo 3 de la LOPD define en su letra c) el tratamiento de datos como aquellas *“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”*.

Por tanto, la garantía del derecho a la protección de datos conferida por la normativa de referencia requiere que exista una actuación que constituya un tratamiento de datos personales en el sentido expresado.

De acuerdo con aquella definición de tratamiento de datos personales, la mera captación de imágenes de las personas o su publicación en una revista escolar, así como su incorporación a una web, puede considerarse un tratamiento de datos personales incluido en el ámbito de aplicación de la normativa citada, debiendo analizarse en cada caso si este tratamiento se efectúa sobre información concerniente a personas físicas identificadas o identificables.

Así, en el presente supuesto, considerando que la fotografía tomada del hijo de la denunciante permite la identificación del mismo, debe concluirse la existencia de datos de carácter personal y la plena aplicabilidad de los principios y garantías expuestas en la normativa de protección de datos de carácter personal.

III

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 690 de 732**

El artículo 6.1 de la LOPD dispone lo siguiente: *“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.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 691 de 732**

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. A este respecto, la Audiencia Nacional, en sentencia de fecha 31/05/2006 señaló lo siguiente: *“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”*.

En el presente caso, consta acreditado que la entidad Colegio XXXXX es responsable de la revista “#####”, que además se incorpora a la web de la citada entidad. Asimismo, consta que en una de las páginas del número \*\* de dicha revista, correspondiente a DD/MM/AA, se insertó una fotografía del hijo de la denunciante, menor de edad, sin que el mismo o sus representantes legales hubieran consentido con anterioridad dicho tratamiento de datos personales.

Por tanto, resulta que Colegio XXXXX no disponía del consentimiento del afectado o sus representantes legales para el tratamiento de datos realizados, consistente en la utilización de su imagen en la citada revista, según la propia imputada ha reconocido.

Por todo lo que antecede, se considera infringido el artículo 6.1 de la LOPD por parte del denunciado, que es responsable de dicha infracción.

#### IV

Durante la fase previa, la entidad Colegio XXXXX ha señalado que los padres de alumnos firman el consentimiento para la publicación de fotografías mediante la cumplimentación de un formulario habilitado específicamente para ello. En el caso concreto de la denunciante, señaló que, al tratarse de un alumno que causó baja en el curso escolar AA1/AA2, mantienen el

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

expediente académico en formato digital en su base de datos y el resto de la documentación fue destruida, por lo que no conservan el documento de autorización de los padres o tutores de alumnos una vez han abandonado el Centro

A este respecto, en primer término, ha de señalarse que corresponde al responsable del tratamiento acreditar, en todo momento, que dispone del consentimiento del afectado para el tratamiento de datos de que se trate.

Por otro lado, procede analizar la idoneidad del formulario utilizado por la entidad Colegio XXXXX para recabar el consentimiento de alumnos o de los representantes legales de éstos para la realización y utilización posterior de fotografías.

El artículo 3.h) de la LOPD se define el *“consentimiento del interesado”* como *“toda manifestación de voluntad, libre, inequívoca, específica e informada, mediante la que el interesado consienta el tratamiento de datos personales que le conciernen”*, de lo cual se desprende la necesaria concurrencia de los cuatro requisitos enumerados en dicho precepto para que el consentimiento pueda ser considerado conforme a derecho.

## Advisory Services

Así, para que el consentimiento prestado pueda considerarse válido, según la definición del consentimiento establecida, el mismo ha de ser informado, de tal modo que la ausencia de información o una información insuficiente sobre los extremos recogidos en el artículo 5 de la LOPD determina la falta de consentimiento para el tratamiento de los datos. La información a la que se refiere dicho artículo debe suministrarse a los afectados previamente a la recogida de sus datos personales, y deberá ser expresa, precisa e inequívoca para que el consentimiento que preste el afectado pueda considerarse válido, en tanto que manifestación de voluntad inequívoca, específica e informada.

El citado artículo 5 de la LOPD establece en cuanto el *“Derecho de información en la recogida de datos”*, lo siguiente:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*"1. Los interesados a los que se soliciten datos personales deberán ser previamente informados de modo expreso, preciso e inequívoco:*

*a) De la existencia de un fichero o tratamiento de datos de carácter personal, de la finalidad de la recogida de éstos y de los destinatarios de la información.*

*b) Del carácter obligatorio o facultativo de su respuesta a las preguntas que les sean planteadas.*

*c) De las consecuencias de la obtención de los datos o de la negativa a suministrarlos*

*d) De la posibilidad de ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición.*

*e) De la identidad y dirección del responsable del tratamiento o, en su caso, de su representante. Cuando el responsable del tratamiento no esté establecido en el territorio de la Unión Europea y utilice en el tratamiento de datos medios situados en territorio español, deberá designar, salvo que tales medios se utilicen con fines de tránsito, un representante en España, sin perjuicio de las acciones que pudieran emprenderse contra el propio responsable del tratamiento.*

*2. Cuando se utilicen cuestionarios u otros impresos para la recogida, figurarán en los mismos, en forma claramente legible, las advertencias a que se refiere el apartado anterior.*

*3. No será necesaria la información a que se refieren las letras b), c) y d) del apartado 1 si el contenido de ella se deduce claramente de la naturaleza de los datos personales que se solicitan o de las circunstancias en que se recaban".*

Así, de acuerdo con lo establecido en el artículo 5 transcrito, la entidad Colegio XXXXX debe dar a sus alumnos o a los representantes legales de éstos la información prevista en el mismo, con carácter previo a la solicitud de sus datos personales, y deberá ser expresa, precisa e inequívoca.

La ley ha querido imponer una formalidad específica en la recogida de datos a través de cuestionarios u otros impresos que garantice el derecho a la información de los afectados. A tal efecto, impone la obligación de que la información figure en los propios cuestionarios e impresos y la refuerza exigiendo que conste de forma claramente legible.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

En el caso que nos ocupa se ha podido comprobar que la entidad Colegio XXXXX dispone de un formulario habilitado para recabar el consentimiento de los padres o tutores de los alumnos para la realización de fotografías y su posible publicación en documentos del centro o su página web. Sin embargo, consta acreditado que dicho formulario no contiene ninguna leyenda informativa en cumplimiento de lo previsto en el artículo 5 de la LOPD.

Por tanto, aunque la entidad Colegio XXXXX dispusiera del formulario suscrito por la denunciante, al que se ha referido en sus alegaciones, dicho documento no serviría para acreditar el consentimiento de la misma para el tratamiento de datos denunciado, al no haberse cumplido el deber de información previo.

V

El artículo 44.3.b) de la LOPD considera infracción grave:

*" b) Tratar los datos de carácter personal sin recabar el consentimiento de las personas afectadas, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley y sus disposiciones de desarrollo."*

El principio cuya vulneración se imputa al Colegio XXXXX, el del consentimiento, se configura como principio básico en materia de protección de datos, y así se recoge en numerosas Sentencias de la Audiencia Nacional, entre otras, las de fechas 25/05/01 y 05/04/02.

En este caso, Colegio XXXXX ha incurrido en la infracción descrita ya que ha vulnerado el principio citado, consagrados en el artículo 6.1 de la LOPD, conducta que encuentra su tipificación en el artículo 44.3.b) de la citada Ley Orgánica.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 695 de 732**

## VI

Asimismo, procede determinar las responsabilidades que se derivan de la revelación de los datos que resulta de la divulgación de la fotografía del hijo de la denunciante.

El artículo 10 de la LOPD dispone:

*“El responsable del fichero y quienes intervengan en cualquier fase del tratamiento de los datos de carácter personal están obligados al secreto profesional respecto de los mismos y al deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aun después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo”.*

El deber de confidencialidad obliga no sólo al responsable del fichero sino a todo aquel que intervenga en cualquier fase del tratamiento.

Este deber de secreto comporta que el responsable de los datos almacenados no pueda revelar ni dar a conocer su contenido, teniendo el *“deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aún después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo”*. Este deber es una exigencia elemental y anterior al propio reconocimiento del derecho fundamental a la libertad informática, a que se refiere la Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30/11, y, por lo que ahora interesa, comporta que los datos tratados no pueden ser conocidos por ninguna persona o entidad ajena fuera de los casos autorizados por la Ley, pues en eso consiste precisamente el secreto.

Este deber de sigilo resulta esencial en las sociedades actuales cada vez más complejas, en las que los avances de la técnica sitúan a la persona en zonas de riesgo para la protección de derechos fundamentales, como la intimidad o el derecho a la protección de los datos que recoge el artículo 18.4 de la Constitución Española. En efecto, este precepto contiene un *“instituto de garantía de los derechos de los ciudadanos que, además, es en sí mismo un derecho o libertad fundamental, el derecho a la libertad frente a las*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 696 de 732**



*potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de la persona provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos” (Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30/11). Este derecho fundamental a la protección de datos persigue garantizar a esa persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino que impida que se produzcan situaciones atentatorias con la dignidad de la persona, es decir, el poder de resguardar su vida privada de una publicidad no querida.*

Igualmente, cabe destacar la Sentencia dictada por la Audiencia Nacional, de fecha 14/09/2001, que en los Fundamentos de Derecho Tercero y Cuarto señala:

*“Pues bien, la conducta que configura el ilícito administrativo -artículo 43.3.g) de la Ley Orgánica 5/1992- requiere la existencia de culpa, que se concreta, por lo que ahora interesa, en el simple incumplimiento del deber de guardar secreto, deber que se transgrede cuando se facilita información a terceros de los datos que sobre el titular de una cuenta bancaria dispone la entidad recurrente, siendo indiferente a estos efectos que los datos se facilitaran mediante engaño, pues la entidad bancaria no observó una conducta diligente tendente a salvaguardar el expresado deber de secreto, y esta conducta basta para consumar la infracción cuya sanción se recurre en el presente recurso. En consecuencia, esa falta de diligencia configura el elemento culpabilístico de la infracción administrativa y resulta imputable a la recurrente. En definitiva, concurren los requisitos exigibles para que la conducta sea culpable, pues la conducta desarrollada vulnera el deber de guardar secreto, es una conducta tipificada como infracción administrativa, y la voluntariedad reviste forma de culpa”.*

En el presente caso, la entidad Colegio XXXXX, con la incorporación de la fotografía objeto de la denuncia a una revista y a su web, permitió el acceso por parte de terceros a datos personales relativos al afectado, según el detalle que conste en los hechos probados, cuestión que ha quedado acreditada en el presente procedimiento sin que el titular de los datos o sus representantes legales hubiesen prestado su consentimiento para ello.

Por tanto, queda acreditado que por parte de Colegio XXXXX, responsable de la custodia de los datos en cuestión, se vulneró el deber de secreto, garantizado en el artículo 10 de la LOPD, al haber posibilitado el acceso no

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 697 de 732**

restringido por terceros a datos personales sin contar con el consentimiento del titular de tales datos.

La vulneración del deber de secreto aparece tipificada como infracción grave en el artículo 44.3.d) de la LOPD. En este precepto se establece lo siguiente:

*“d) La vulneración del deber de guardar secreto acerca del tratamiento de los datos de carácter personal al que se refiere el artículo 10 de la presente Ley”.*

En el presente caso, según ha quedado expuesto, consta acreditado que los datos personales del afectado fueron divulgados a terceros no interesados por la entidad Colegio XXXXX, no habiéndose acreditado que aquél hubiesen prestado el consentimiento necesario para ello. Por tanto, se concluye que la conducta imputada a Colegio XXXXX se ajusta a la tipificación prevista en el 44.3.d) de la LOPD.

VII

Los hechos constatados, consistentes en tratar los datos del afectado, insertando una fotografía del mismo en una revista escolar y esta revista en la web, constituye una base fáctica para fundamentar la imputación a Colegio XXXXX de las infracciones de los artículos 6 y 10 de la LOPD.

No obstante, nos encontramos ante un supuesto de concurso medial, en el que un mismo hecho deriva en dos infracciones, dándose la circunstancia que la comisión de una implica, necesariamente, la comisión de la otra. Esto es, del tratamiento de datos que supone incorporar una imagen a la web, a su vez, deriva en una vulneración del deber de secreto.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 698 de 732**

Por lo tanto, aplicando el artículo 4.4 del citado Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, procede subsumir ambas infracciones en una, procediendo imponer únicamente declarar la infracción más grave que, en este caso, corresponde a la prevista para la infracción del artículo 6 de la LOPD que, además, se trata de la infracción originaria que ha implicado la comisión de la otra.

## VIII

El apartado 6 del artículo 45 de la LOPD establece lo siguiente:

*“Excepcionalmente el órgano sancionador podrá, previa audiencia de los interesados y atendida la naturaleza de los hechos y la concurrencia significativa de los criterios establecidos en el apartado anterior, no acordar la apertura del procedimiento sancionador, y en su lugar, apercibir al sujeto responsable a fin de que, en el plazo que el órgano sancionador determine, acredite la adopción de las medidas correctoras que en cada caso resultasen pertinentes, siempre que concurren los siguientes presupuestos:*

*a) que los hechos fuesen constitutivos de infracción leve o grave conforme a lo dispuesto en esta Ley.*

*b) Que el infractor no hubiese sido sancionado o apercibido con anterioridad.*

*Si el apercibimiento no fuera atendido en el plazo que el órgano sancionador hubiera determinado procederá la apertura del correspondiente procedimiento sancionador por dicho incumplimiento”.*

En el presente supuesto se cumplen los requisitos recogidos en los apartados a) y b) del citado artículo 45.6 de la LOPD. Junto a ello se constata una cualificada disminución de la culpabilidad de la entidad por la concurrencia de varios criterios de los enunciados en el artículo

45.4 de la LOPD, concretamente, la no vinculación de la actividad del denunciado con la realización de tratamientos de datos de carácter personal, el grado de intencionalidad y su volumen de negocio o actividad.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 699 de 732**

Asimismo, procede requerir a la entidad Colegio XXXXX para que adopte nuevas medidas que impidan que en el futuro pueda producirse una infracción de naturaleza similar. Teniendo en cuenta las circunstancias puestas de manifiesto en el presente procedimiento, se insta a la citada entidad para que elimine de sus ficheros la fotografía objeto de la denuncia y modifique el formulario habilitado para recabar el consentimiento de los padres o tutores de los alumnos para la realización de fotografías y su posible publicación en documentos del centro o su página web, incorporando al mismo la información prevista en el artículo 5 de la LOPD.

De acuerdo con lo señalado,

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

**1.- APERCIBIR (A/00145/2015)** a la entidad COLEGIO XXXXX con arreglo a lo dispuesto en el artículo 45.6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, en relación con la denuncia por infracción del artículo 6 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.b) de la citada Ley Orgánica, y de conformidad con lo establecido en los artículos 36 y 37.a), f) y n) de la LOPD, que atribuye la competencia a la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, 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 del referido texto legal.

**2.- REQUERIR** a la entidad COLEGIO XXXXX, de acuerdo con lo establecido en el apartado 6 del artículo 45 de la LOPD, para que en el plazo de un mes desde este acto de notificación:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**2.1.- CUMPLA** lo previsto en los artículos 5 y 6 de la LOPD. En concreto se insta al denunciado a eliminar de sus ficheros la fotografía objeto de la denuncia y a modificar el formulario utilizado para recabar el consentimiento de los padres o tutores de los alumnos para la realización de fotografías y su posible publicación en documentos del centro o su página web, incorporando al mismo una leyenda informativa en cumplimiento de lo previsto en el artículo 5 de la LOPD.

**2.2.- INFORME** a la Agencia Española de Protección de Datos del cumplimiento de lo requerido, aportando un escrito en el que se declare expresamente haber eliminado de sus ficheros la fotografía en cuestión, así como el formulario mencionado una vez rectificado en el sentido indicado.

Se advierte que en caso de no atender el citado requerimiento, para cuya comprobación se abre expediente de investigación **E/06426/2015**, podría suponer una infracción del artículo 37.1.a) de la LOPD, que señala que "son funciones de la Agencia de Protección de Datos: a) Velar por el cumplimiento de la legislación sobre protección de datos y controlar su aplicación, en especial en lo relativo a los derechos de información, acceso, rectificación, oposición y cancelación de datos.", tipificada como grave en el artículo 44.3.i) de dicha norma, que considera como tal, "No atender los requerimientos o apercibimientos de la Agencia Española de Protección de Datos o no proporcionar a aquélla cuantos documentos e informaciones sean solicitados por la misma", pudiendo ser sancionada con multa de **40.001 € a 300.000 €**, de acuerdo con el artículo 45.2 de la citada Ley Orgánica.

**3.- NOTIFICAR** el presente Acuerdo a la entidad COLEGIO XXXXX.

**4.- NOTIFICAR** el presente Acuerdo a DÑA. **A.A.A.**

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 701 de 732**

Procedimiento N°: A/00156/2015

**Solicitud de cancelación no atendida tras su admisión. RESOLUCIÓN: R/02807/2015**

En el procedimiento A/00156/2015, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad C.E.I. XXXX (**Doña A.A.A.**), vista la denuncia presentada por Doña **B.B.B.**, y en virtud de los siguientes

### **ANTECEDENTES**

**PRIMERO:** Con fecha 19 de octubre de 2012, tuvo entrada en esta Agencia un escrito remitido por Doña **B.B.B.**, que dio lugar a la Tutela de Derechos TD/02051/2012, como consecuencia de su solicitud de cancelación de sus datos en la página web del C.E.I. XXXX, al haber dejado su trabajo en dicho Centro. Tras la tramitación de la Tutela mencionada, se resolvió estimándola y requiriendo al Centro la cancelación de la imagen o la justificación de no atenderla.

**SEGUNDO:** Con fecha 23 de septiembre de 2014, se recibe escrito de denuncia remitido por Doña **B.B.B.**, en el que reitera que a esa fecha su imagen sigue apareciendo en la página web del C.E.I. XXXX, cuando dejó de trabajar en ese centro en el mes de MM de AA. Dado que ella es propietaria de otro Centro de educación infantil, le está ocasionando pérdidas económicas.

**TERCERO:** Con fecha 31 de marzo de 2015, el Jefe del Área de Inspección de Datos realizó Diligencia en la se indica lo siguiente: *“Para hacer constar que en esta fecha se obtiene impresión que se incorpora como anexo a esta diligencia de la información obtenida a través de Internet en el sitio web: <http://www.ceiXXXX.com/>.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 702 de 732**

En dicho anexo se puede constatar que las imágenes que en el escrito de Dña. **B.B.B.**, que remitió en relación a la TD/2051/2012, se identificaban como fotografías publicadas en el sitio web [www.ceiXXXX.com](http://www.ceiXXXX.com) en las que aparecía su rostro, siguen estando publicadas.

**CUARTO:** Con fecha 22/06/2015, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, por virtud de lo dispuesto en el artículo 45.6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD), acordó someter a la entidad C.E.I. XXXX, a trámite de audiencia previa al apercibimiento, en relación con la denuncia por infracción de los artículos 6 y 10 de dicha norma, tipificadas como graves en los artículos 44.3.b) y 44.3.d) de la citada Ley Orgánica, respectivamente.

Con tal motivo, se concedió a C.E.I. XXXX plazo para formular alegaciones, que transcurre sin que en esta Agencia se haya recibido escrito alguno.

**QUINTO:** Con fecha 22 de junio de 2014, tuvo entrada en esta Agencia un escrito de la denunciante indicando que el Colegio sigue entregando publicidad con su fotografía a las madres que acuden al centro a informarse.

**SEXTO:** Con fecha 4 de noviembre de 2015, por la Subdirección General de Inspección de Datos se accedió al sitio web <http://www.ceiXXXX.com/> comprobando que no aparecen las imágenes que la denunciante había acompañado a su denuncia.

## **HECHOS PROBADOS**

1. Doña **B.B.B.** trabajaba en el Centro Infantil XXXX. Tras dejar su trabajo en el Centro mencionado, solicitó la cancelación de sus datos en la página web del C.E.I. XXXX.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 703 de 732**

2. La falta de cancelación de su imagen en la página web del C.E.I. XXXX dio lugar a la Tutela de Derechos TD/02051/2012. Tras la tramitación de la Tutela mencionada, se resolvió estimándola y requiriendo al Centro la cancelación de la imagen o la justificación de no atenderla.

3. Con fecha 23 de septiembre de 2014, se recibe escrito de denuncia remitido por Doña **B.B.B.**, en el que reitera que a esa fecha su imagen sigue apareciendo en la página web del C.E.I. XXXX, cuando dejó de trabajar en ese centro en el mes de octubre de 2011. Dado que ella es propietaria de otro Centro de educación infantil, le está ocasionando pérdidas económicas.

4. Con fecha 31 de marzo de 2015, el Jefe del Área de Inspección de Datos realizó Diligencia en la se indica lo siguiente: *“Para hacer constar que en esta fecha se obtiene impresión que se incorpora como anexo a esta diligencia de la información obtenida a través de Internet en el sitio web: <http://www.ceiXXXX.com/>.*

*En dicho anexo se puede constatar que las imágenes que en el escrito de Doña **B.B.B.**, que remitió en relación a la TD/2051/2012, se identificaban como fotografías publicadas en el sitio web [www.ceiXXXX.com](http://www.ceiXXXX.com/) en las que aparecía su rostro, siguen estando publicadas.*

5. Con fecha 4 de noviembre de 2015, por la Subdirección General de Inspección de Datos se accedió al sitio web <http://www.ceiXXXX.com/> comprobando que no aparecen las imágenes que la denunciante había acompañado a su denuncia.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

I

Es competente para resolver este procedimiento la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37.g) en relación con el artículo 36 de la LOPD.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



## II

El artículo 1 de la LOPD dispone: *“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”.*

En cuanto al ámbito de aplicación de la citada norma el artículo 2.1 de la misma señala: *“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”;* definiéndose el concepto de dato de carácter personal en el apartado a) del artículo 3 de la citada Ley Orgánica 15/1999, como *“Cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*, añadiendo el apartado 1.f) del artículo 5 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 concerniente a personas físicas identificadas o identificables”.*

La definición de persona identificable aparece en la letra o) del citado artículo 5.1 del RLOPD, que considera como tal *“toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, mediante cualquier información referida a su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social. Una persona física no se considerará identificable si dicha identificación requiere plazos o actividades desproporcionados”.*

En este mismo sentido se pronuncia el artículo 2.a) de la Directiva 95/46/CE del Parlamento y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la Protección de las Personas Físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, según el cual, a efectos de dicha Directiva, se entiende por dato personal *“toda información sobre una persona física identificada o identificable; se considerará identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un número de identificación o uno o varios elementos específicos, característicos de su identidad física, fisiológica, psíquica,*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 705 de 732**

*económica, cultural o social*". Asimismo, el Considerando 26 de esta Directiva se refiere a esta cuestión señalando que, para determinar si una persona es identificable, hay que considerar el conjunto de los medios que puedan ser razonablemente utilizados por el responsable del tratamiento o por cualquier otra persona para identificar a aquélla.

Atendiendo a la definición contenida en las normas citadas, que consideran dato de carácter personal *"cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables"*, la fotografía objeto del presente procedimiento se ajustará a este concepto siempre que permita la identificación de la persona que aparece en dicha imagen. La Directiva 95/46/CE en su Considerando 14 lo afirma expresamente al señalar lo siguiente:

*"Considerando que, habida cuenta de la importancia que, en el marco de la sociedad de la información, reviste el actual desarrollo de las técnicas para captar, transmitir, manejar, registrar, conservar o comunicar los datos relativos a las personas físicas constituidos por sonido e imagen, la presente Directiva habrá de aplicarse a los tratamientos que afectan a dichos datos"*.

Este concepto de dato personal no puede ser más amplio. La Audiencia Nacional en su sentencia de 08/03/2002, ha señalado que *para que exista dato de carácter personal (en contraposición con dato disociado) no es imprescindible una plena coincidencia entre el dato y una persona concreta, sino que es suficiente con que tal identificación pueda efectuarse sin esfuerzos desproporcionados, tal y como se desprende del mencionado artículo 3 de la Ley, en sus apartados a) y f) y también del Considerando 26 de la invocada Directiva 95/46/CE que expresamente señala que, para determinar si una persona es identificable, hay que considerar el conjunto de los medios que puedan ser razonablemente utilizados por el responsable del tratamiento o por cualquier otra persona, para identificar a dicha persona; que los principios de la protección no se aplicarán a aquellos datos hechos anónimos de manera tal que ya no sea posible identificar al interesado"*.

Por otra parte, la aplicabilidad de la normativa de protección de datos de carácter personal, de acuerdo con lo indicado en el citado artículo 2.1 de la LOPD, requiere que dichos datos aparezcan registrados en un soporte físico que los haga susceptibles de tratamiento.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 706 de 732**

El artículo 3 de la LOPD define en su letra c) el tratamiento de datos como aquellas *“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”*.

Por tanto, la garantía del derecho a la protección de datos conferida por la normativa de referencia requiere que exista una actuación que constituya un tratamiento de datos personales en el sentido expresado.

De acuerdo con aquella definición de tratamiento de datos personales, la mera captación de imágenes de las personas o su incorporación a una página Web puede considerarse un tratamiento de datos personales incluido en el ámbito de aplicación de la normativa citada, debiendo analizarse en cada caso si este tratamiento se efectúa sobre información concerniente a personas físicas identificadas o identificables.

Así, en el presente supuesto, considerando que las fotografías tomadas de la denunciante permiten su identificación, debe concluirse la existencia de datos de carácter personal y la plena aplicabilidad de los principios y garantías expuestas en la normativa de protección de datos de carácter personal.

### III

El artículo 6.1 de la LOPD dispone lo siguiente: *“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*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*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. A este respecto, la Audiencia Nacional, en sentencia de fecha 31/05/2006 señaló lo siguiente: “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

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 708 de 732**

*disposición de la Administración, encargada de velar por el cumplimiento de la ley”.*

En el presente caso, consta acreditado que la entidad CEI XXXX es responsable de la web <http://www.ceiXXXX.com/>. Asimismo, consta que en dicha página continuaron apareciendo las fotografías de la denunciante después de finalizar la relación contractual con la escuela y haber solicitado su cancelación.

CEI XXXX no contaba con el consentimiento de la denunciante para el tratamiento de datos personales, en concreto de las fotografías que la asociaban al trabajo en la escuela cuando ya lo había dejado.

Por tanto, resulta que CEI XXXX no disponía del consentimiento de la afectada para los tratamientos de datos realizados, consistente en la utilización de su imagen en la citada Web.

Por todo lo que antecede, se considera infringido el artículo 6.1 de la LOPD por parte del denunciado, que es responsable de dicha infracción.

#### IV

Asimismo, el presente procedimiento tiene por objeto determinar las responsabilidades que se derivan de la revelación de los datos que resulta de la divulgación de las fotografías de la denunciante a través de la web <http://www.ceiXXXX.com/>.

El artículo 10 de la LOPD dispone:

*“El responsable del fichero y quienes intervengan en cualquier fase del tratamiento de los datos de carácter personal están obligados al secreto profesional respecto de los mismos y al deber de guardarlos, obligaciones que*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

*subsistirán aun después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo”.*

El deber de confidencialidad obliga no sólo al responsable del fichero sino a todo aquel que intervenga en cualquier fase del tratamiento.

Este deber de secreto comporta que el responsable de los datos almacenados no pueda revelar ni dar a conocer su contenido, teniendo el *“deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aún después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo”*. Este deber es una exigencia elemental y anterior al propio reconocimiento del derecho fundamental a la libertad informática, a que se refiere la Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30/11, y, por lo que ahora interesa, comporta que los datos tratados no pueden ser conocidos por ninguna persona o entidad ajena fuera de los casos autorizados por la Ley, pues en eso consiste precisamente el secreto.

Este deber de sigilo resulta esencial en las sociedades actuales cada vez más complejas, en las que los avances de la técnica sitúan a la persona en zonas de riesgo para la protección de derechos fundamentales, como la intimidad o el derecho a la protección de los datos que recoge el artículo 18.4 de la Constitución Española. En efecto, este precepto contiene un *“instituto de garantía de los derechos de los ciudadanos que, además, es en sí mismo un derecho o libertad fundamental, el derecho a la libertad frente a las potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de la persona provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos”* (Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30/11). Este derecho fundamental a la protección de datos persigue garantizar a esa persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino que impida que se produzcan situaciones atentatorias con la dignidad de la persona, es decir, el poder de resguardar su vida privada de una publicidad no querida.

Igualmente, cabe destacar la Sentencia dictada por la Audiencia Nacional, de fecha 14/09/2001, que en los Fundamentos de Derecho Tercero y Cuarto señala:

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 710 de 732**

*“Pues bien, la conducta que configura el ilícito administrativo -artículo 43.3.g) de la Ley Orgánica 5/1992- requiere la existencia de culpa, que se concreta, por lo que ahora interesa, en el simple incumplimiento del deber de guardar secreto, deber que se transgrede cuando se facilita información a terceros de los datos que sobre el titular de una cuenta bancaria dispone la entidad recurrente, siendo indiferente a estos efectos que los datos se facilitaran mediante engaño, pues la entidad bancaria no observó una conducta diligente tendente a salvaguardar el expresado deber de secreto, y esta conducta basta para consumir la infracción cuya sanción se recurre en el presente recurso. En consecuencia, esa falta de diligencia configura el elemento culpabilístico de la infracción administrativa y resulta imputable a la recurrente. En definitiva, concurren los requisitos exigibles para que la conducta sea culpable, pues la conducta desarrollada vulnera el deber de guardar secreto, es una conducta tipificada como infracción administrativa, y la voluntariedad reviste forma de culpa”.*

En el presente caso, la entidad web <http://www.ceiXXXX.com/>, con el mantenimiento de las fotografías de la denunciante en su web, una vez había dejado de prestar servicios en la escuela y había solicitado la cancelación de sus fotografías, sin acceso restringido, permitió el acceso por parte de terceros a datos personales relativos a la misma, según el detalle que conste en los hechos probados, cuestión que ha quedado acreditada en el presente procedimiento sin que el titular de los datos, en concreto, la denunciante, hubiesen prestado su consentimiento para ello.

Por tanto, queda acreditado que por parte de CEI XXXX, responsable de la custodia de los datos en cuestión, se vulneró el deber de secreto, garantizado en el artículo 10 de la LOPD, al haber posibilitado el acceso no restringido por terceros a datos personales sin contar con el consentimiento del titular de tales datos.

Este incumplimiento aparece tipificado como infracción grave en el artículo 44.3.d) de dicha norma, que califica como tal *“La vulneración del deber de guardar secreto acerca del tratamiento de los datos de carácter personal al que se refiere el artículo 10 de esta Ley”.*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 711 de 732**

## V

Los hechos constatados, consistentes en tratar los datos de la denunciante insertando una fotografía de la misma en las webs citadas y facilitar a terceros el acceso a dicha imagen sin el consentimiento de la titular de los datos, constituye una base fáctica para fundamentar la imputación a CEI XXXX de las infracciones de los artículos 6 y 10 de la LOPD.

No obstante, nos encontramos ante un supuesto de concurso medial, en el que un mismo hecho deriva en dos infracciones, dándose la circunstancia que la comisión de una implica, necesariamente, la comisión de la otra. Esto es, del tratamiento de datos que supone incorporar una imagen a la web, a su vez, deriva en una vulneración del deber de secreto.

Por lo tanto, aplicando el artículo 4.4 del citado Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, procede subsumir ambas infracciones en una, procediendo imponer únicamente declarar la infracción del artículo 6 de la LOPD que, además, se trata de la infracción originaria que ha implicado la comisión de la otra.

El artículo 44.3.b) de la LOPD considera infracción grave: *“Tratar datos de carácter personal sin recabar el consentimiento de las personas afectadas, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley y sus disposiciones de desarrollo.”*

En el presente caso se cumple el supuesto de hecho que tipifica este precepto, es decir, resulta acreditado un tratamiento de datos personales por parte de CEI XXXX y la exigibilidad del consentimiento viene dada en la norma aplicable. Al tratar los datos de la denunciante sin su consentimiento, CEI XXXX ha cometido la infracción tipificada en dicho artículo.

En relación con el escrito recibido en esta Agencia y remitido por la denunciante en el que señala que el Centro sigue entregando publicidad con sus fotografías a las madres que acuden a solicitar información, hay que

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 712 de 732**



señalar que no ha aportado ninguna prueba de estos hechos, por lo que en aplicación del principio de presunción de inocencia no se puede imputar la comisión de una infracción administrativa.

## VI

El artículo 45.6 de la LOPD, introducido a través de la reforma operada por la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, dispone:

*Excepcionalmente el órgano sancionador podrá, previa audiencia de los interesados y atendida la naturaleza de los hechos y la concurrencia significativa de los criterios establecidos en el apartado anterior, no acordar la apertura del procedimiento sancionador y, en su lugar, apercibir al sujeto responsable a fin de que, en el plazo que el órgano sancionador determine, acredite la adopción de las medidas correctoras que en cada caso resultasen pertinentes, siempre que concurren los siguientes presupuestos:*

- a) *Que los hechos fuesen constitutivos de infracción leve o grave conforme a lo dispuesto en esta Ley.*
- b) *Que el infractor no hubiese sido sancionado o apercibido con anterioridad.*

*Si el apercibimiento no fuera atendido en el plazo que el órgano sancionador hubiera determinado procederá la apertura del correspondiente procedimiento sancionador por dicho incumplimiento."*

Trasladando las consideraciones expuestas al supuesto que nos ocupa, se observa que la infracción de la LOPD de la que se responsabiliza al denunciado es una infracción "grave"; que el denunciado no ha sido sancionado o apercibido por este organismo en ninguna ocasión anterior; y que concurren de manera significativa varias de las circunstancias descritas en el artículo 45.5 de la LOPD. Todo ello, unido a la naturaleza de los hechos que nos ocupan, justifica que la AEPD no acuerde la apertura de un procedimiento sancionador y que opte por aplicar el artículo 45.6 de la LOPD.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Ahora bien, es obligado hacer mención a la Sentencia de la Audiencia Nacional de 29/11/2013, (Rec. 455/2011), Fundamento de Derecho Sexto, que sobre el apercibimiento regulado en el artículo 45.6 de la LOPD y a propósito de su naturaleza jurídica advierte que *"no constituye una sanción"* y que se trata de *"medidas correctoras de cesación de la actividad constitutiva de la infracción"* que *sustituyen* a la sanción. La Sentencia entiende que el artículo 45.6 de la LOPD confiere a la AEPD una *"potestad"* diferente de la sancionadora cuyo ejercicio se condiciona a la concurrencia de las especiales circunstancias descritas en el precepto.

En congruencia con la naturaleza atribuida al apercibimiento como una alternativa a la sanción cuando, atendidas las circunstancias del caso, el sujeto de la infracción no es merecedor de aquella y cuyo objeto es la imposición de medidas correctoras, la SAN citada concluye que cuando éstas ya hubieran sido adoptadas, lo procedente en Derecho es acordar el archivo de las actuaciones.

Como se ha señalado, en el asunto que examinamos, las imágenes de la denunciante han sido retiradas de la página web del centro infantil denunciado.

A la vista del pronunciamiento recogido en la SAN de 29/11/2013 (Rec. 455/2011) referente a los supuestos en los que la denunciada ha adoptado las medidas correctoras oportunas, de acuerdo con lo señalado se debe proceder al archivo de las actuaciones, al retirar las fotografías de la denunciante.

De acuerdo con lo señalado,

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

**1.- ARCHIVAR** el procedimiento **A/00156/2015** seguido contra la entidad C.E.I. XXXX (**Doña A.A.A.**), con arreglo a lo dispuesto en el artículo 45.6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, en relación con la denuncia por la infracción del artículo 6 de la LOPD.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 714 de 732**

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido 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, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director 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 esta acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.

**2.- NOTIFICAR** el presente Acuerdo a la entidad C.E.I. XXXX (*Doña A.A.A.*)

**3.- NOTIFICAR** el presente Acuerdo a Doña *B.B.B.*

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.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 715 de 732**

# CAPÍTULO II-

## INFORMES



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 716 de 732**

# GO)ERTIS

Advisory Services

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 717 de 732**

La consulta plantea diversas dudas respecto a la adecuación a la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD), del tratamiento de datos personales de los menores de edad a los que se facilita una tarjeta de fidelización.

La actividad a que hace referencia la consulta constituye un tratamiento de datos personales de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3.c) de la LOPD que define el mismo 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."*, por lo que se encontrará sujeto a los requisitos y obligaciones impuestas por la normativa de protección de datos,

Con carácter general y en lo que se refiere al tratamiento de datos de carácter personal entre las obligaciones del responsable del fichero, está la de obtener el consentimiento del interesado para el tratamiento o cesión de los datos y la de informarle sobre los derechos que le asisten, así como sobre la identidad y dirección del responsable y sobre el uso que se va a dar a esos datos.

De esta manera, tal y como dispone el artículo 6.1 de la LOPD, "El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la Ley disponga otra cosa". Este consentimiento deberá ser, conforme a lo dispuesto en el artículo 3 h) de dicha Ley "libre, inequívoco, específico e informado", debiendo, en consecuencia, aparecer vinculado a las finalidades determinadas, específicas y legítimas que justifican el tratamiento de los datos, de manera que los datos únicamente podrían ser tratados en el ámbito de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

las mencionadas finalidades, tal y como dispone el artículo 4.1 de la misma norma, no pudiendo ser tratados para fines incompatibles con aquéllas (artículo 4.2 de la LOPD). Debe aclararse aquí que la Audiencia Nacional partiendo de una interpretación sistemática de este precepto viene considerando la expresión "finalidades incompatibles" como sinónimo de "finalidades distintas".

La manifestación de los requisitos legalmente exigidos al consentimiento del afectado se realiza en la práctica a través de la información al afectado, en el momento de la recogida de sus datos de carácter personal, de los extremos esenciales relacionados con el tratamiento, recabando a tal efecto su consentimiento en relación con los aspectos específica e inequívocamente hechos constar en la mencionada información.

El deber de información al afectado aparece regulado en la LOPD por su artículo 5, cuyo apartado 1, aplicable al supuesto de recogida de datos del propio afectado, como sucedería en el caso descrito en la consulta, establece que *"Los interesados a los que se soliciten datos personales deberán ser previamente informados de modo expreso, preciso e inequívoco:*

*a) De la existencia de un fichero o tratamiento de datos de carácter personal, de la finalidad de la recogida de éstos y de los destinatarios de la información.*

*b) Del carácter obligatorio o facultativo de su respuesta a las preguntas que les sean planteadas.*

*c) De las consecuencias de la obtención de los datos o de la negativa a suministrarlos.*

*d) De la posibilidad de ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición.*

*e) De la identidad y dirección del responsable del tratamiento o, en su caso, de su representante."*

En el caso que nos ocupa, los datos a tratar pueden ser datos de menores de edad, por lo que es preciso tener en cuenta las específicas previsiones que el Reglamento de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, efectúa al respecto. Así, en lo que se refiere al otorgamiento de consentimiento el número primero del artículo 13 establece que *"Podrá procederse al tratamiento de los datos de los mayores de catorce años con su consentimiento, salvo en aquellos casos en los que la Ley exija para su prestación la asistencia de los titulares de la patria potestad o tutela. En el caso de los menores de catorce años se requerirá el consentimiento de los padres o tutores."*

Por consiguiente, el consentimiento para el tratamiento de los datos personales solamente puede ser otorgado por el interesado, salvo en el caso en que el afectado sea menor de 14 años o incapaz, en cuyo caso deberá ser otorgado por sus padres o tutores, sin perjuicio de que estos deban completar la capacidad del menor, aunque sea mayor de 14 años, en aquellos supuestos en que una Ley así lo establezca.

La obligación de información prevista en el artículo 5 de la LOPD exige un mayor rigor cuando el consentimiento se obtiene de un menor de edad, puesto que se dirige a una persona todavía no formada, lo que justifica que deba ser adaptada para que éste pueda comprenderla, dispone así el artículo

13.3 *" Cuando el tratamiento se refiera a datos de menores de edad, la información dirigida a los mismos deberá expresarse en un lenguaje que sea fácilmente comprensible por aquéllos, con expresa indicación de lo dispuesto en este artículo."*

En cuanto a los datos que se pueden recabar, el artículo 4.1 de la LOPD dispone que *"Los datos de carácter personal sólo se podrán recoger para su tratamiento, así como someterlos a dicho tratamiento, cuando sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido."* Deben tenerse en cuenta aquí las cautelas establecidas en el número 2 del artículo 13 del Reglamento, en cuanto a la información que se puede solicitar al menor, al disponer que *" En ningún caso podrán recabarse del menor datos*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



*que permitan obtener información sobre los demás miembros del grupo familiar, o sobre las características del mismo, como los datos relativos a la actividad profesional de los progenitores, información económica, datos sociológicos o cualesquiera otros, sin el consentimiento de los titulares de tales datos."*

Esta prohibición tiene una única excepción, a fin de permitir que se complete la capacidad del menor para consentir, señala así el último inciso del artículo 13.2 del Reglamento que *"No obstante, podrán recabarse los datos de identidad y dirección del padre, madre o tutor con la única finalidad de recabar la autorización prevista en el apartado anterior."*

En cuanto a la prueba del consentimiento señala el artículo 12 del Reglamento que *"Corresponderá al responsable del tratamiento la prueba de la existencia del consentimiento del afectado por cualquier medio de prueba admisible en derecho."* Cuando se trata de menores de edad se establecen en el Reglamento mayores exigencias, así conforme al número 4 del artículo 13 *"Corresponderá al responsable del fichero o tratamiento articular los procedimientos que garanticen que se ha comprobado de modo efectivo la edad del menor y la autenticidad del consentimiento prestado en su caso, por los padres, tutores o representantes legales."*

El precepto no impone un procedimiento determinado, dejando libertad al responsable del fichero para establecer el que considere adecuado. En el presente caso, la consulta plantea dos posibilidades que parecen referirse bien a que la solicitud sea realizada por los padres o representantes legales del menor o bien a que aquéllos autoricen la solicitud realizada por el menor. En ambos casos, resulta aconsejable que al citado documento se acompañe fotocopia del DNI de los padres o tutores a fin de verificar que la firma coincide con la solicitud o cupón presentado.

Debe tenerse en cuenta, además que conforme al artículo 18 del Reglamento el responsable del fichero o <http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

tratamiento deberá conservar los documentos o cualquier otro soporte utilizado que acredite el cumplimiento del deber de información. Dispone dicho precepto que *“1. El deber de información al que se refiere el artículo 5 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, deberá llevarse a cabo a través de un medio que permita acreditar su cumplimiento, debiendo conservarse mientras persista el tratamiento de los datos del afectado.*

*2. El responsable del fichero o tratamiento deberá conservar el soporte en el que conste el cumplimiento del deber de informar. Para el almacenamiento de los soportes, el responsable del fichero o tratamiento podrá utilizar medios informáticos o telemáticos. En particular podrá proceder al escaneado de la documentación en soporte papel, siempre y cuando se garantice que en dicha automatización no ha mediado alteración alguna de los soportes originales.”*



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 722 de 732**

## Creacion de direcciones de correo a menores. Legitimación para el tratamiento. Informe 0179/2010

La consulta plantea, en primer lugar, si resulta necesario el consentimiento de los padres de alumnos de edades que podrían llegar a un mínimo de diez años de edad para la creación a los mismos de una cuenta de correo electrónico en el marco de la implantación e un programa "que impulsa el empleo de las nuevas tecnologías en las aulas".

Como punto de partida, debe indicarse que la legislación de protección de datos no resulta en sí misma aplicable de modo directo a la creación de una cuenta de correo electrónico. No obstante, dicha creación y el uso de dicha cuenta implicará el tratamiento por parte del prestador de ese servicio de los datos de carácter personal del usuario, lo que hace que si hayan de ser tenidas en cuenta las mencionadas normas.

Dicho esto, si se parte del hecho de que el Programa es de implantación necesaria en el ámbito de la administración educativa de la Comunidad Autónoma, sería preciso tener en cuenta que el artículo 6.1 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal, dispone que "El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la Ley disponga otra cosa", añadiendo el artículo 6.2 que dicho consentimiento no será preciso cuando los datos "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".

Teniendo esto en cuenta, de los escuetos términos de la consulta parece desprenderse que es uno de los objetivos del programa la implantación del uso de las nuevas tecnologías en el ámbito escolar, siendo así necesario para un verdadero cumplimiento de dicho objetivo la creación de las mencionadas cuentas, por lo que podría entenderse que el tratamiento resulta necesario para el

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

adecuado desarrollo de la relación jurídica que vincula al alumno con el centro escolar, no siendo así necesario su consentimiento para el tratamiento de tales datos.

Ahora bien, la conclusión que acaba de alcanzarse legitimaría el tratamiento en el supuesto en que los datos referidos a la atribución y el empleo de la relación de correo electrónico se lleven exclusivamente a cabo para el adecuado mantenimiento o cumplimiento de la relación que vincula al alumno con el centro. De este modo, debería recaer sobre el propio centro o sobre la administración educativa de la Comunidad Autónoma la responsabilidad por el mencionado tratamiento, que sólo podría llevarse a cabo para el cumplimiento de los fines que se han venido describiendo y que se encuentran directamente vinculados a las competencias de la Administración educativa y del centro al que asista el menor.

Lo que acaba de indicarse resulta especialmente relevante si se tiene en cuenta el hecho de que la consulta plantea la posible apertura de cuentas de correo electrónico referidas a determinados "proveedores de este tipo de servicios".

Atendiendo a lo que acaba de indicarse, para que ello sea posible, los mencionados proveedores deberían mantener en relación con el tratamiento de datos derivados de la apertura de cuentas de correo la condición de encargado del tratamiento, siendo de aplicación a los mismos el régimen establecido en el artículo 12 de la Ley Orgánica 15/1999 y en la Sección Tercera del Capítulo II de su Reglamento de desarrollo, aprobado por Real decreto 1720/2007, de 21 de diciembre.

En particular, debe recordarse que, conforme dispone el artículo 12.2 de la Ley Orgánica "La realización de tratamientos por cuenta de terceros deberá estar regulada en un contrato que deberá constar por escrito o en alguna otra forma que permita acreditar su celebración y contenido, estableciéndose expresamente que el encargado del tratamiento únicamente tratará los datos conforme a las instrucciones del responsable del tratamiento, que no los

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

aplicará o utilizará con fin distinto al que figure en dicho contrato, ni los comunicará, ni siquiera para su conservación, a otras personas”, añadiendo el precepto que “En el contrato se estipularán, asimismo, las medidas de seguridad a que se refiere el artículo 9 de esta Ley que el encargado del tratamiento está obligado a implementar”.

Asimismo, el artículo 12.4 dispone que “En el caso de que el encargado del tratamiento destine los datos a otra finalidad, los comunique o los utilice incumpliendo las estipulaciones del contrato, será considerado, también, responsable del tratamiento, respondiendo de las infracciones en que hubiera incurrido personal”.

La cuestión se plantea por el hecho de que las condiciones generales de privacidad de los proveedores de estos servicios, y en particular de los que se citan en la consulta, suelen implicar el tratamiento de datos de los titulares de las cuentas para determinadas finalidades que en ningún caso podrían encajar entre las que justificarían el tratamiento de los datos sin consentimiento de los mencionados titulares, pudiendo en particular hacerse referencia al posible uso de los datos para finalidades relacionadas con la remisión publicitaria asociada al correo recibido o enviado.

De este modo, en tanto los proveedores del servicio empleasen los datos para estas finalidades, su posición jurídica no podría ser la de encargado del tratamiento, generándose una relación directa entre aquéllos y el interesado que otorgaría a los mismos la condición de responsable, tal y como determina

el artículo 20.1, párrafo último, del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, así como el ya citado artículo 12.4 de la Ley Orgánica 15/1999.

Ello sí exigiría que los interesados debieran prestar su consentimiento para el tratamiento de sus datos asociados a la creación de la cuenta de correo electrónico, en lo que se refiere a cualquier uso de los datos que excediera de la relación entre el

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

alumno y el Centro o la Administración Educativa, procediendo a la aplicación de las normas legales y reglamentarias relativas a la prestación del mencionado consentimiento.

En particular, dado que la consulta se refiere a alumnos que podrían tener la edad de diez años, debería tenerse en cuenta que conforme al artículo

13.1 del Reglamento "Podrá procederse al tratamiento de los datos de los mayores de catorce años con su consentimiento, salvo en aquellos casos en los que la Ley exija para su prestación la asistencia de los titulares de la patria potestad o tutela. En el caso de los menores de catorce años se requerirá el consentimiento de los padres o tutores".

De este modo, sí podría resultar necesario el mencionado consentimiento de los padres o tutores del menor en caso de que el servicio sea prestado por un proveedor de servicios de Internet que no fuera a limitar su actuación a la mera prestación del servicio a la Administración autonómica.

Por todo ello, y en relación con esta primera cuestión, sería conveniente que las direcciones fueran otorgadas por la propia Administración autonómica y no atribuidas en relación con un prestador de servicios de la sociedad de la información cuya política de privacidad implique el tratamiento de datos que excede de la finalidad pretendida, no resultando necesario, en caso de atribuirse las cuentas directamente por la Administración, el consentimiento del interesado ni de sus representantes legales.

II

En segundo lugar, la consulta plantea quién será responsable del tratamiento en relación con el uso por los centros privados y concertados de una aplicación informática, alojada en los servidores de la Administración autonómica, con distintos grados de

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 726 de 732**

acceso en virtud del colectivo afectado y en que se incluyen datos relacionados con distintas cuestiones.

Ante todo, es preciso indicar que los términos de la consulta no permiten analizar detenidamente el funcionamiento o las funcionalidades de la aplicación, ni los grados o rangos de acceso a la misma. Asimismo, se desconoce si la aplicación implica el acceso y uso de los datos por parte de la propia administración educativa autonómica o si en la práctica se está únicamente haciendo referencia a la creación por dicha administración de una

aplicación que podrá ser empleada por los centros, incluso con carácter preceptivo en relación con los de titularidad pública y los concertados.

No obstante, de los términos de la consulta parece, efectivamente, desprenderse que nos encontramos simplemente ante la creación y alojamiento de la mencionada aplicación, que será directamente empleada en el ámbito de cada uno de los centros.

En ese caso, sería aplicable la doctrina ya sostenida por la Agencia en relación con casos similares, pudiendo hacerse referencia al informe de 16 de junio de 2008, en que se señalaba, con expresa referencia a la normativa aplicable a dicha Comunidad, que debería analizarse para el caso de la ahora consultante, lo siguiente:

*"La Orden de 20 de julio de 2006, de la Consejería de Educación de Andalucía, por la que se regulan los ficheros automatizados con datos de carácter personal gestionados por la Consejería de Educación en el ámbito de los sistemas SÉNECA y PASEN, señala en su Anexo I que dichos sistemas "proporcionan la infraestructura técnica para el manejo de la información académica y de gestión de los centros educativos dependientes de la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía", añadiendo que "esto incluye a los centros educativos de carácter público de la*

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

Comunidad y a los centros educativos concertados que utilizan estos sistemas para el soporte de determinados procesos de gestión”.

En consecuencia, debe diferenciarse entre los ficheros de datos regulados por la citada Orden y los propios sistemas SÉNECA y PASEN, definidos por el propio texto como herramientas de manejo de la información y gestión académica de los centros integrados en el sistema educativo público de la Comunidad Autónoma.

En este sentido, el artículo 3.1 de la Ley 17/2007, de 10 de diciembre, de Educación de Andalucía establece que “el Sistema Educativo Público de Andalucía es el conjunto de centros, servicios, programas y actividades de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma o vinculados a las mismas, orientados a garantizar el derecho de la ciudadanía a una educación permanente y de carácter compensatorio, reconocido en el [artículo 21.1](#) del Estatuto de Autonomía para Andalucía”, añadiendo el apartado 3 que el Sistema está compuesto por los centros docentes públicos de titularidad de la Junta de Andalucía o de las Corporaciones Locales u otras Administraciones Públicas, así como por los centros docentes privados concertados, sin perjuicio de la legislación específica que pudiera resultar de aplicación a los mismos.

Dentro del ámbito competencial de la mencionada Comunidad Autónoma, la Ley 17/2007 contiene en su Título V determinadas previsiones tendentes a uniformar la gestión de los procesos

automatizados de datos por parte de los centros integrados en el Sistema Público.

Así, el artículo 142.1 dispone que “la Administración educativa favorecerá el funcionamiento en red de los centros educativos, con objeto de compartir recursos, experiencias e

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid



iniciativas y desarrollar programas de intercambio de alumnado y profesorado".

Por su parte, conforme al artículo 151 "La Administración educativa facilitará e impulsará la realización de trámites administrativos a través de Internet, así como la relación electrónica de la ciudadanía con los centros docentes. A tales efectos, se prestará especial atención a los procedimientos de escolarización y matriculación del alumnado, así como a los que realizan los miembros de la comunidad educativa, particularmente el profesorado".

De lo dispuesto en la Orden de creación de ficheros y la Ley 17/2007 se desprende, como se ha venido indicando que los sistemas SÉNECA y PASEN se configuran como herramientas encaminadas a facilitar y agilizar los trámites relacionados con la gestión de los centros integrados en el Sistema Educativo Público de Andalucía, debiendo en consecuencia diferenciarse entre el propio sistema, como aplicación puesta a disposición de los Centros por la Administración Autonómica, en desarrollo de los artículos 142.1 y 151 de la Ley, de los propios ficheros previstos en la Orden o aquellos de los que en uso de la aplicación sean creados y gestionados por los centros integrados en el sistema.

De este modo, la situación es en principio similar a la de los sistemas de información existentes en otras áreas de actividad cuya competencia corresponda al sector público. Así, en principio, no cabría apreciar diferencia entre los sistemas analizados y otros que fueran desarrollados, por ejemplo, para la gestión de las historias clínicas en el ámbito del Sistema sanitario de una determinada Comunidad Autónoma o los que fueran desarrollados por un determinado departamento para la gestión de recursos humanos o la gestión presupuestaria de los restantes Departamentos integrantes de dicha Administración.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 729 de 732**

*Consecuencia de lo que acaba de indicarse es que los Centros concertados, dotados de personalidad enteramente independiente de la Administración educativa autonómica serán responsables de los ficheros relacionados con la utilización de la herramienta o sistema informático puesto a su disposición, siendo tales ficheros diferentes de los creados expresamente para el ámbito de la Administración Pública por su propia Orden de creación."*

La conclusión mantenida en el citado informe sería igualmente extrapolable a los centros privados, que ostentarían igualmente la condición de responsable del tratamiento.

Asimismo, y teniendo en cuenta que la consulta indica que la aplicación se alojaría en los propios servidores de la Comunidad Autónoma, la misma actuaría en relación con el uso de la aplicación por los centros privados y concertados como encargada del tratamiento, debiendo dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley Orgánica y en los artículos 20 a 22 de su Reglamento de desarrollo.



<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 730 de 732**

# CAPÍTULO III-

# CONSULTAS Y



# PREGUNTAS

# FRECUENTES

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid

**Página 731 de 732**

## ¿Se puede colgar en el tablón de anuncios de un Instituto el listado de notas con nombres y apellidos del alumno?

25-nov-2011. AEPD.

La difusión de dichas notas de calificación a través de los tablones de anuncios de la Universidad, constituirá un tratamiento de datos de carácter personal de los alumnos autorizado por una norma con rango de ley formal, en virtud de la Ley Orgánica 4/2007 de Universidades, que en su disposición adicional vigésimo primera, en el punto 3, señala *"no será preciso el consentimiento de los estudiantes para la publicación de los resultados de las pruebas relacionadas con la evaluación de sus conocimientos y competencias ni de los actos que resulten necesarios para la adecuada realización y seguimiento de dicha evaluación"*.

En el caso de los colegios se debe seguir el régimen general, es decir, hacer públicos los nombres de personas físicas en tablones de anuncios accesibles a terceros - si no hay soporte normativo que lo avale - podría suponer una divulgación indebida no concordante con el deber de secreto recomendándose la comunicación individual a cada alumno aunque, eso sí, las calificaciones de los restantes serían accesibles ejerciendo la condición de interesado.

<http://www.govertis.com/>

902.900.231

Avda. Cortes Valencianas 58-8ª-6, 46.015, Valencia.

Delegación Comercial Madrid. Paseo de la Castellana 153, bajo, 28.046, Madrid