

Carrer Rosselló, 214, esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

Identificació de l'expedient

Resolució d'arxiu de la informació prèvia núm. IP 233/2019, referent a la Corporació Catalana de Mitjans Audiovisuals, S.A.

Antecedents

1. En data 25/08/2019 va tenir entrada a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades un escrit pel qual una persona formulava una denúncia contra la Corporació Catalana de Mitjans Audiovisuals SA (en endavant, CCMA), amb motiu d'un presumpte incompliment de la normativa sobre protecció de dades personals. En concret, la persona denunciant exposava que en l'espai Telenotícies Vespre (TN Vespre) emès el dia (...)2019 la seva imatge sortia il·lustrant un reportatge sobre (...) a les piscines municipals de Barcelona, fet que, segons el seu entendre, vulnerava el seu dret a la intimitat i a la protecció de dades. La persona denunciant s'identificava amb la persona que apareixia als minuts (...)del TN Vespre esmentat.

Junt amb el seu escrit, la persona denunciant aportava el correu electrònic que el dia (...)2019 li van remetre des d'"Atenció a l'Audiència" de la CCMA, mitjançant el qual donaven resposta a la queixa que prèviament havia formulat sobre la difusió de la seva imatge al citat reportatge. En aquest correu es recull el següent literal:

"(...) lamentem el que ha succeït i li demanem les nostres disculpes més sinceres. Procedim a retirar la imatge perquè mai més torni a usar-se (...)"

2. L'Autoritat va obrir una fase d'informació prèvia (núm. IP 233/2019), d'acord amb el que preveu l'article 7 del Decret 278/1993, de 9 de novembre, sobre el procediment sancionador d'aplicació als àmbits de competència de la Generalitat, i l'article 55.2 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques (d'ara endavant, LPAC), per determinar si els fets eren susceptibles de motivar la incoació d'un procediment sancionador, la identificació de la persona o persones que en poguessin ser responsables i les circumstàncies rellevants que hi concorrien.

3. En data 07/10/2019, en el si d'aquesta fase d'informació prèvia, l'Àrea d'Inspecció de l'Autoritat va fer una sèrie de comprovacions a través d'Internet sobre els fets objecte de denúncia. Així, es va constatar el següent:

- S'accedeix al "Telenotícies vespre" del dia (...)2019.
([https://www.ccma.cat/tv3/alacarta/telenotícies/telenotícies-vespre \(...\)/](https://www.ccma.cat/tv3/alacarta/telenotícies/telenotícies-vespre (...)/))
- Que en aquest telenotícies, immediatament després de l'espai del temps, a partir del minut (...), s'emet un reportatge sobre (...) a les piscines municipals de Barcelona.
- Que aquest reportatge va acompanyat d'un vídeo il·lustratiu en el que es mostren imatges que recullen una visió de conjunt d'algunes piscines, i en les que apareixen diverses

Carrer Rosselló, 214, esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

persones. En alguns plànols les imatges mostren una o dues persones. Les imatges en les que apareixen persones no estan pixelades.

Aquesta actuació d'inspecció es va reflectir en la corresponent diligència, a la qual es va incorporar una còpia digitalitzada del TN vespre a dalt referit, en el qual s'observa el següent:

- a) Al minut (...) (fins al minut (...)) es mostra la imatge d'una dona -única persona que apareix a la imatge-, abillada amb casquet de bany, i (...), que es troba seguda a la bora de la piscina.
- b) Al minut (...) (fins al minut (...)) es mostra la imatge d'una dona en un plànol de costat -única persona que apareix a la imatge-, (...) i amb ulleres de sol, que està estesa llegint sobre una hamaca.

4. En aquesta fase d'informació, en data 14/10/2019 es va requerir l'entitat denunciada perquè informés sobre diverses qüestions relacionades amb els fets denunciats, en concret:

- Indiqués la raó que justificaria la necessitat d'il·lustrar amb imatges com les denunciades el reportatge esmentat emès al TN Vespre del dia (...)2019.
- Informés si es va informar i/o demanar el consentiment a les persones que, de forma similar en la que apareix la persona aquí denunciada, es mostren en el dit reportatge.

5. En data 11/11/2019 la CCMASA va respondre l'anterior requeriment a través d'escrit en què exposava el següent:

- Que arran de la queixa que el dia (...) /2019 l'aquí denunciada va formular al Servei d'Atenció a l'Audiència, el (...)2019, *"amb la finalitat d'atendre la petició de la Sra (...), els Serveis Informatius de la CCMA SA varen sol·licitar a diferents persones de la seva organització que procedissin, d'una banda, a la despublicació dels TNs del dia (...) (...), i, de l'altra, a la despublicació dels vídeos de la notícia que es publiquen a la web de la CCMASA de forma aïllada als TNs. El mateix (...) els serveis tècnics de la CCMASA procedeixen a la retirada dels vídeos de la notícia, que es publiquen de forma aïllada al TN, però malauradament, per error, no es va procedir a la despublicació dels TNs malgrat haver-se donat instruccions per despubliar-los"*.
- Que *"amb motiu del requeriment d'aquesta Autoritat que ara contestem, la CCMASA se'n ha donat compte de l'error comés i amb data 29 d'octubre els serveis tècnics varen procedir a la despublicació dels TNs"*.
- Que *"les raons que justificaren l'ús de la imatge de la persona denunciada varen ser els usos socials, l'interès públic sobre la notícia i l'existència d'un interès històric i cultural rellevant"*.
- Que *"en ser un rodatge produït en un espai públic es va considerar que no calia demanar permís en la mesura que el responsable de les instal·lacions va autoritzar l'accés de les càmeres de la CCMASA"*.
- Que, *"un cop la persona afectada va contactar amb la CCMASA i va fer públic que no volia sortir, es va procedir a adoptar les mesures abans exposades i a marcar a l'arxiu que les imatges no es podien tornar a emetre"*.

Carrer Rosselló, 214, esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

L'entitat denunciada adjuntava al seu escrit els correus electrònics interns de data (...)2019, mitjançant els quals es sol·licitava al departament corresponent la despublicació de determinats vídeos.

6. En data 03/04/2020, també en el si d'aquesta fase d'informació prèvia, l'Àrea d'Inspecció de l'Autoritat va fer una sèrie de comprovacions a través d'Internet sobre els fets objecte de denúncia. Així, es va constatar el següent:

- Que introduint al navegador la URL:
<https://www.ccma.cat/tv3/alacarta/telenoticies/telenoticies-vespre> (...) /
apareix el següent missatge en relació amb el TN Vespre de data (...)2019: *"Aquest vídeo està despublicat"*
- Que s'accedeix al web de la CCMA, a l'apartat TV3 "a la carta">"TN Vespre" i es comprova que el corresponent al dia (...)2019 no està accessible, donant el mateix missatge indicat a l'apartat precedent.
- Que al cercador google s'introdueixen com a mots de recerca *«(...)barcelona telenoticies»*. La cerca dona com a resultat un vídeo intitulat *"Els usuaris (...) - Llengua de signes"*, que correspon al reportatge sobre (...) a les piscines municipals de Barcelona que es va mostrar al TN Vespre del dia (...)2019, editat per a persones amb discapacitats auditives. El vídeo té una duració de (...)minuts i mostra íntegrament el reportatge que fou objecte de denúncia.
- Que els dos vídeos que també apareixen com a resultat de la recerca, no es poden visionar, mostrant-se un dels següents missatges *"vídeo sense drets d'emissió per internet"* o *"Aquest vídeo està despublicat"*
- Que s'accedeix al web de la CCMA, a l'apartat TV3 "a la carta" >"TN Vespre", apartat "clips". A continuació, s'introdueix al cercador de dates el dia (...)2019 i es comprova que es pot accedir al visionat del reportatge intitulat *"Els usuaris (...) - Llengua de signes"*, indicat més amunt.

Fonaments de dret

1. D'acord amb el que preveuen els articles 90.1 de l'LPAC i 2 del Decret 278/1993, en relació amb l'article 5 de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, i l'article 15 del Decret 48/2003, de 20 de febrer, pel qual s'aprova l'Estatut de l'Agència Catalana de Protecció de Dades, és competent per dictar aquesta resolució la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades.

2. A partir del relat de fets que s'ha exposat a l'apartat d'antecedents, cal analitzar els fets denunciats que són objecte de la present resolució d'arxiu.

Carrer Rosselló, 214, esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

Com s'ha avançat als antecedents, la persona denunciant es queixava de la difusió de la seva imatge en un reportatge sobre (...) a les piscines municipals de Barcelona que s'havia emès en el si del Telenotícies Vespre de TV3, el dia (...)2019. La persona denunciant s'identificava amb dues imatges que il·lustraven el dit reportatge (antecedent *3r in fine*) i estimava que tal difusió vulnerava, entre d'altres, el seu dret a la protecció de dades.

En el cas que aquí ens ocupa resulta d'especial transcendència dilucidar si les imatges controvertides han de tenir la consideració de dada personal.

L'article 4 del Reglament (UE) 2016/679 del Parlament Europeu i del Consell, de 27 d'abril, relatiu a la protecció de les persones físiques pel que fa al tractament de dades personals i a la lliure circulació d'aquestes (en endavant, RGPD), defineix dada personal com *"toda información sobre una persona física identificada o identificable («el interesado»); se considerará persona física identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un nombre, un número de identificación, datos de localización, un identificador en línea o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona"*.

Aquesta definició es complementa amb el que disposa el considerant 30 de la mateixa norma: *"(...) Para determinar si una persona física es identificable, deben tenerse en cuenta todos los medios, como la singularización, que razonablemente pueda utilizar el responsable del tratamiento o cualquier otra persona para identificar directa o indirectamente a la persona física. Para determinar si existe una probabilidad razonable de que se utilicen medios para identificar a una persona física, deben tenerse en cuenta todos los factores objetivos, como los costes y el tiempo necesarios para la identificación, teniendo en cuenta tanto la tecnología disponible en el momento del tratamiento como los avances tecnológicos (...)"*

Sobre la consideració de la imatge personal com a dada i sobre el sotmetiment d'aquesta qüestió a les previsions de la normativa de protecció de dades, s'ha pronunciat clarament la jurisprudència en nombroses ocasions (per totes, Sentència de l'Audiència Nacional de 29/09/2011).

Ara bé, tant la jurisprudència com els preceptes a dalt transcrits exigeixen que la imatge, perquè es consideri una dada personal, ha de complir amb el requisit de la identificabilitat, és a dir, que la imatge en qüestió ha de permetre la identificació de la persona o persones que hi apareixen. I cal dir que aquest requisit -la identificabilitat- no pot dependre de la subjectivitat de la persona afectada -que, en bona lògica, és fàcil que es reconegui a si mateixa- sinó que ha de ser identificable, sense esforços desproporcionats, per part d'altres persones.

Doncs bé, al respecte cal dir que aquesta Autoritat estima que, en relació amb les imatges objecte de la denúncia, no és clara la concurrència del requisit de la identificabilitat. En efecte,

Carrer Rosselló, 214, esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

entre d'altres, la distància i l'angle des del qual es varen prendre les dites imatges dificultarien en gran mesura la identificació de la persona afectada. En aquest sentit, cal assenyalar que en una de les imatges -presa, com s'ha dit, des d'una considerable distància- la persona apareix abillada amb casquet de bany; i, en l'altra imatge la persona surt estesa de costat en una hamaca amb ulleres de sol.

Així les coses, en la mesura que la imatge no tingui la consideració de dada personal, no es donaria un tractament de dades, i, en conseqüència, no resultaria d'aplicació la normativa de protecció de dades i les seves garanties, de conformitat amb el previst a l'article 1 de l'RGPD.

Dit això, cal afegir que en aquest cas concorren també altres circumstàncies que impedeixen considerar vulnerada la normativa de protecció de dades, i això en base al següent:

La jurisprudència constitucional ha considerat que el dret a la pròpia imatge, reconegut a l'article 18 de la Constitució Espanyola (CE), no és absolut i que, en ocasions, cedeix davant altres drets que es consideren preferents, com pot ser el dret a la llibertat d'informació o d'expressió. En aquest sentit, la recent sentència de 27/02/2020 del més alt tribunal, es pronuncia en els següents termes: *“el derecho fundamental a la propia imagen no es un derecho absoluto e incondicionado. Existen circunstancias que pueden determinar que la regla general, conforme a la cual es al titular de este derecho a quien en principio corresponde decidir si permite o no la captación por un tercero, ceda a favor de otros derechos o intereses constitucionalmente legítimos. Esto ocurrirá en los casos en los que exista un interés público en la captación o difusión de la imagen y este interés público se considere constitucionalmente prevalente sobre el interés de la persona en evitar la captación o difusión de su imagen. Esto quiere decir que “cuando el derecho a la propia imagen entre en colisión con otros bienes o derechos constitucionalmente protegidos, particularmente las libertades de expresión e información [art. 20.1 a) y d) CE] deberán ponderarse los diferentes intereses enfrentados y, atendiendo a las circunstancias concretas de cada caso, decidir qué interés merece mayor protección”*

L'article 20 de la CE reconeix el dret a la llibertat d'informació i expressió, article plenament aplicable en el cas analitzat en què la utilització de les imatges es va dur a terme en el si d'una informació periodística:

“1. Es reconeixen i es protegeixen els drets:

a) A expressar i difondre lliurement els pensaments, les idees i les opinions mitjançant la paraula, l'escriptura o qualsevol altre mitjà de reproducció.

(...)

d) A comunicar o a rebre lliurement informació veraç per qualsevol mitjà de difusió. La llei regularà el dret a la clàusula de consciència i al secret professional en l'exercici d'aquestes llibertats.

(...)

Carrer Rosselló, 214, esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

4. Aquestes llibertats tenen el límit en el respecte als drets reconeguts en aquest Títol, en els preceptes de les lleis que el desenvolupin i, especialment, en el dret a l'honor, a la intimitat, a la imatge pròpia i a la protecció de la joventut i de la infància”

Juntament amb l'anterior, també cal tenir en consideració l'establert a l'article 8 de la Llei orgànica 1/1982, de 6 de maig, de protecció civil del dret a l'honor, a la intimitat personal i familiar i a la pròpia imatge, que estableix:

“2. En particular, el derecho a la propia imagen no impedirá:

- a) Su captación, reproducción o publicación por cualquier medio, cuando se trate de personas que ejerzan un cargo público o una profesión de notoriedad o proyección pública y la imagen se capte durante un acto público o en lugares abiertos al público.*
- b) La utilización de la caricatura de dichas personas, de acuerdo con el uso social.*
- c) La información gráfica sobre un suceso o acaecimiento público cuando la imagen de una persona determinada aparezca como meramente accesorio.”*

El Tribunal Suprem, en la seva sentència de 30/03/2017, va establir que la imatge és accessòria quan *“la imagen no es elemento principal, porque no es necesaria la presencia, ni tiene especial relación con el objeto de la captación o proyección”*.

Així mateix, l'Audiència Nacional en la seva sentència abans citada de 29/11/2011, ha entès que *“Hoy día no puede desconocerse que la imagen es un complemento esencial de la información periodística y que sería impensable un reportaje como el publicado por el periódico (...) que no viniera acompañado de información gráfica y lo que debe exigirse es que esta no sea contraria a las exigencias impuestas por la Ley orgánica 15/99 de Protección de Datos de Carácter Personal”*

Finalment, sobre la utilització de les imatges en una peça informativa com a complement de la informació, també s'ha pronunciat el Tribunal Constitucional, en la recent sentència de 27/02/2020 citada més amunt, en els següents termes:

“(...) la imagen de un particular anónimo o desconocido, o lo que es lo mismo, que no ejerce cargo público o una profesión de notoriedad, por más que sea captada en un lugar público, no puede utilizarse sin su expreso consentimiento, salvo en dos supuestos. En primer lugar, aquel en el que la persona aparezca en la fotografía de manera meramente accesorio e intrascendente, sin protagonismo alguno (...)”

Doncs bé, és precisament aquest el supòsit que s'hauria donat en aquest cas, en què la imatge de la denunciant (en el cas que fos reconeixible) hauria servit per il·lustrar, de forma accessòria una informació -concretament, sobre (...) piscines de Barcelona-, en el que no es personalitza la notícia en cap persona en concret, sinó que té un caràcter genèric i la imatge de la denunciant,

Carrer Rosselló, 214, esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

presa en un àmbit públic, com és una piscina, serveix per il·lustrar la informació, a l'empara del que preveuen l'article 20 de la CE, l'article 8 de la Llei 1/1982 i la jurisprudència citada.

3. De conformitat amb tot el que s'ha exposat en el fonament de dret 2n, i atès que durant les actuacions dutes a terme en el marc de la informació prèvia no s'ha acreditat, en relació amb els fets que s'han abordat en aquesta resolució, cap fet que pugui ser constitutiu d'alguna de les infraccions previstes a la legislació aplicable, escau acordar el seu arxiu.

Resolució

Per tant, resolc:

1. Arxivar les actuacions d'informació prèvia número IP 233/2019, relatives a la Corporació Catalana de Mitjans Audiovisuals, S.A.
2. Notificar aquesta resolució a la Corporació Catalana de Mitjans Audiovisuals, S.A. i a la persona denunciant.
3. Ordenar la publicació de la resolució al web de l'Autoritat (apdcat.gencat.cat), de conformitat amb l'article 17 de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre.

Contra aquesta resolució, que posa fi a la via administrativa d'acord amb l'article 14.3 del Decret 48/2003, de 20 de febrer, pel qual s'aprova l'Estatut de l'Agència Catalana de Protecció de Dades, les persones interessades poden interposar, amb caràcter potestatiu, un recurs de reposició davant la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, en el termini d'un mes a comptar des de l'endemà de la seva notificació, d'acord amb el que preveu l'article 123 i següents de la Llei 39/2015. També es pot interposar directament un recurs contenciós administratiu davant els jutjats contenciosos administratius, en el termini de dos mesos a comptar des de l'endemà de la seva notificació, d'acord amb els articles 8, 14 i 46 de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.

Igualment, les persones interessades poden interposar qualsevol altre recurs que consideri convenient per defensar els seus interessos.

La directora,