

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

Identificación del expediente

Resolución de archivo de la información previa núm. IP 233/2019, referente a la Corporación Catalana de Medios Audiovisuales, SA

Antecedentes

1. En fecha 25/08/2019 tuvo entrada en la Autoridad Catalana de Protección de Datos un escrito por el que una persona formulaba una denuncia contra la Corporación Catalana de Medios Audiovisuales SA (en adelante, CCMA), con motivo de un presunto incumplimiento de la normativa sobre protección de datos personales. En concreto, la persona denunciante exponía que en el espacio Telenotícies Vespre (TN Vespre) emitido el día (...)2019 su imagen salía ilustrando un reportaje sobre (...) en las piscinas municipales de Barcelona, hecho que, a su juicio, vulneraba su derecho a la intimidad ya la protección de datos. La persona denunciante se identificaba con la persona que aparecía a los minutos (...) del TN Noche mencionado.

Junto a su escrito, la persona denunciante aportaba el correo electrónico que el día (...)/2019 le remitieron desde "Atención a la Audiencia" de la CCMA, mediante el cual daban respuesta a la queja que previamente había formulado sobre la difusión de su imagen en el citado reportaje. En este correo se recoge el siguiente literal:

"(...) lamentamos lo sucedido y le pedimos nuestras disculpas más sinceras. Procedemos a retirar la imagen para que nunca más vuelva a usarse (...)"

2. La Autoridad abrió una fase de información previa (núm. IP 233/2019), de acuerdo con lo que prevé el artículo 7 del Decreto 278/1993, de 9 de noviembre, sobre el procedimiento sancionador de aplicación a los ámbitos de competencia de la Generalidad, y el artículo 55.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas (en adelante, LPAC), para determinar si los hechos eran susceptibles de motivar la incoación de un procedimiento sancionador, la identificación de la persona o personas que pudieran ser responsables y las circunstancias relevantes que concurrían.

3. En fecha 07/10/2019, en el seno de esta fase de información previa, el Área de Inspección de la Autoridad realizó una serie de comprobaciones a través de Internet sobre los hechos objeto de denuncia. Así, se constató lo siguiente:

- Se accede al "Telenotícies vespre" del día (...)2019.
([https://www.ccma.cat/tv3/alacarta/telenoticies/telenoticies-vespre \(...\)/](https://www.ccma.cat/tv3/alacarta/telenoticies/telenoticies-vespre (...)/))
- Que en este telediario, inmediatamente después del espacio del tiempo, a partir del minuto (...), se emite un reportaje sobre (...) en las piscinas municipales de Barcelona.
- Que este reportaje va acompañado de un vídeo ilustrativo en el que se muestran imágenes que recogen una visión de conjunto de algunas piscinas, y en las que aparecen diversas

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

personas. En algunos planos las imágenes muestran a una o dos personas. Las imágenes en las que aparecen personas no están pixeladas.

Esta actuación de inspección se reflejó en la correspondiente diligencia, a la que se incorporó una copia digitalizada del TN tarde arriba referido, en el que se observa lo siguiente:

- a) En el minuto (...) (hasta el minuto (...)) se muestra la imagen de una mujer -única persona que aparece en la imagen-, ataviada con gorro de baño, y (...), que se encuentra sentada en la orilla de la piscina.
- b) En el minuto (...) (hasta el minuto (...)) se muestra la imagen de una mujer en un plano de lado -única persona que aparece en la imagen-, (...) y con gafas de sol, que está extendida leyendo sobre una hamaca.

4. En esta fase de información, en fecha 14/10/2019 se requirió a la entidad denunciada para que informara sobre diversas cuestiones relacionadas con los hechos denunciados, en concreto:

- Indicara la razón que justificaría la necesidad de ilustrar con imágenes como las denunciadas el reportaje mencionado emitido en el TN Vespre del día (...)2019.
- Informara si se informó y/o pedir el consentimiento a las personas que, de forma similar en la que aparece la persona aquí denunciante, se muestran en dicho reportaje.

5. En fecha 11/11/2019 la CCMASA respondió al anterior requerimiento a través de escrito en el que exponía lo siguiente:

- Que a raíz de la queja que el día (...) /2019 el aquí denunciante formuló al Servicio de Atención a la Audiencia, el (...)2019, "con el fin de atender la petición de la Sra (...), los Servicios Informativos de la CCMA SA solicitaron a diferentes personas de su organización que procedieran, por un lado, a la despublicación de los TNs del día (...) (...), y, por otra, a la despublicación de los vídeos de la noticia que se publican en la web de la CCMASA de forma aislada en los TNs. Lo mismo (...) los servicios técnicos de la CCMASA proceden a la retirada de los vídeos de la noticia, que se publican de forma aislada en el TN, pero desgraciadamente, por error, no se procedió a la despublicación de los TNs pese a haberlos se da instrucciones para despublicarlos".
- Que "con motivo del requerimiento de esta Autoridad que ahora contestamos, la CCMASA se ha dado cuenta del error cometido y con fecha 29 de octubre los servicios técnicos procedieron a la despublicación de los TNs".
- Que "las razones que justificaron el uso de la imagen de la persona denunciante fueron los usos sociales, el interés público sobre la noticia y la existencia de un interés histórico y cultural relevante".
- Que "al ser un rodaje producido en un espacio público se consideró que no era necesario pedir permiso en la medida en que el responsable de las instalaciones autorizó el acceso de las cámaras de la CCMASA".
- Que, "una vez la persona afectada contactó con la CCMASA e hizo público que no quería salir, se procedió a adoptar las medidas antes expuestas ya marcar en el archivo que las imágenes no se podían volver a emitir".

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

La entidad denunciada adjuntaba a su escrito los correos electrónicos internos de fecha (...)2019, mediante los cuales se solicitaba en el departamento correspondiente la despublicación de determinados vídeos.

6. En fecha 03/04/2020, también en el seno de esta fase de información previa, el Área de Inspección de la Autoridad realizó una serie de comprobaciones a través de Internet sobre los hechos objeto de denuncia. Así, se constató lo siguiente:

- Que introduciendo en el navegador la URL:
[https://www.ccma.cat/tv3/alcarta/telenoticies/telenoticies-vespre \(...\)/](https://www.ccma.cat/tv3/alcarta/telenoticies/telenoticies-vespre)
aparece el siguiente mensaje en relación con el TN Tarde de fecha (...)2019: *"Este vídeo está despublicado"*
- Que se accede a la web de la CCMA, al apartado TV3 "a la carta" > "TN Vespre" y se comprueba que el correspondiente al día (...)2019 no está accesible, dando el mismo mensaje indicado en el apartado precedente.
- Que en el buscador google se introducen como palabras de búsqueda *«(...)barcelona telenoticies»*. La búsqueda da como resultado un vídeo titulado *"Los usuarios (...) - Lengua de signos"*, que corresponde al reportaje sobre (...) en las piscinas municipales de Barcelona que se mostró en el TN Vespre del día (...)2019, editado para personas con discapacidades auditivas. El vídeo tiene una duración de (...)minutos y muestra íntegro el reportaje que fue objeto de denuncia.
- Que los dos vídeos que también aparecen como resultado de la búsqueda, no se pueden visionar, mostrándose uno de los siguientes mensajes *"vídeo sin derechos de emisión por internet"* o *"Este vídeo está despublicado"*
- Que se accede a la web de la CCMA, al apartado TV3 "a la carta" > "TN Vespre", apartado "clips". A continuación, se introduce en el buscador de fechas el día (...)2019 y se comprueba que se puede acceder al visionado del reportaje titulado *"Los usuarios (...) - Lengua de signos"*, indicado más arriba.

Fundamentos de derecho

1. De acuerdo con lo que prevén los artículos 90.1 de la LPAC y 2 del Decreto 278/1993, en relación con el artículo 5 de la Ley 32/2010, de 1 de octubre, de la Autoridad Catalana de Protección de Datos, y el artículo 15 del Decreto 48/2003, de 20 de febrero, por el que se aprueba el Estatuto de la Agencia Catalana de Protección de Datos, es competente para dictar esta resolución la directora de la 'Autoridad Catalana de Protección de Datos.

2. A partir del relato de hechos que se ha expuesto en el apartado de antecedentes, se deben analizar los hechos denunciados que son objeto de la presente resolución de archivo.

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

Como se ha avanzado en los antecedentes, la persona denunciante se quejaba de la difusión de su imagen en un reportaje sobre (...) en las piscinas municipales de Barcelona que se había emitido en el seno del Telenotícies Vespre de TV3, el día (...)2019. La persona denunciante se identificaba con dos imágenes que ilustraban dicho reportaje (antecedente 3º *in fine*) y estimaba que tal difusión vulneraba, entre otros, su derecho a la protección de datos.

En caso de que aquí nos ocupa resulta de especial trascendencia dilucidar si las imágenes controvertidas deben tener la consideración de dato personal.

El artículo 4 del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril, relativo a la protección de las personas físicas en lo que se refiere al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de éstas (en adelante, RGPD), define dato personal como *“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 número, 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”*.

Esta definición se complementa con lo dispuesto en el considerante 30 de la misma 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 consideración de la imagen personal como dato y sobre el sometimiento de esta cuestión a las previsiones de la normativa de protección de datos, se ha pronunciado claramente la jurisprudencia en numerosas ocasiones (por todas, Sentencia de la Audiencia Nacional de 29/09/2011).

Ahora bien, tanto la jurisprudencia como los preceptos arriba transcritos exigen que la imagen, para que se considere un dato personal, debe cumplir con el requisito de la identificabilidad, es decir, que la imagen en cuestión debe permitir la identificación de la persona o personas que aparecen. Y hay que decir que este requisito -la identificabilidad- no puede depender de la subjetividad de la persona afectada -que, en buena lógica, es fácil que se reconozca a sí misma- sino que debe ser identificable, sin esfuerzos desproporcionados, por parte de otras personas.

Pues bien, al respecto cabe decir que esta Autoridad estima que, en relación con las imágenes objeto de la denuncia, no está clara la concurrencia del requisito de la identificabilidad. En efecto,

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

entre otros, la distancia y el ángulo desde el que se tomaron dichas imágenes dificultarían en gran medida la identificación de la persona afectada. En este sentido, cabe señalar que en una de las imágenes -tomada, como se ha dicho, desde una considerable distancia- la persona aparece ataviada con gorro de baño; y, en la otra imagen la persona sale tendida de lado en una hamaca con gafas de sol.

Así las cosas, en la medida en que la imagen no tenga la consideración de dato personal, no se daría un tratamiento de datos, y, en consecuencia, no resultaría de aplicación la normativa de protección de datos y sus garantías, de conformidad con lo previsto en el artículo 1 del RGPD.

Dicho esto, cabe añadir que en este caso concurren también otras circunstancias que impiden considerar vulnerada la normativa de protección de datos, y esto en base a lo siguiente:

La jurisprudencia constitucional ha considerado que el derecho a la propia imagen, reconocido en el artículo 18 de la Constitución Española (CE), no es absoluto y que, en ocasiones, cede frente a otros derechos que se consideran preferentes, como puede ser el derecho a la libertad de información o expresión. En este sentido, la reciente sentencia de 27/02/2020 del más alto tribunal, se pronuncia en los siguientes términos: *“el derecho fundamental en 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 al 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 distintos intereses enfrentados y, atendiendo a las circunstancias concretas de cada caso, decidir qué interés merece mayor protección”*

El artículo 20 de la CE reconoce el derecho a la libertad de información y expresión, artículo plenamente aplicable en el caso analizado en el que la utilización de las imágenes se llevó a cabo en el seno de una información periodística:

“1. Se reconocen y protegen los derechos: a)

A expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, la escritura o cualquier otro medio de reproducción. (...) d) A comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión. La ley regulará el derecho a la cláusula de conciencia y al secreto profesional en el ejercicio de estas libertades.

(...)

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

4. Estas libertades tienen el límite en el respeto a los derechos reconocidos en este Título, en los preceptos de las leyes que lo desarrollen y, en especial, en el derecho al honor, a la intimidad, a la imagen propia y a la protección de la juventud y de la infancia”

Junto con lo anterior, también hay que tener en consideración lo establecido en el artículo 8 de la Ley orgánica 1/1982, de 6 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, que establece:

“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 su 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 Supremo, en su sentencia de 30/03/2017, estableció que la imagen es accesorio cuando *“la imagen no es elemento principal, porque no es necesaria la presencia, ni tiene especial relación con el objeto de la captación o proyección”*.

Asimismo, la Audiencia Nacional en su sentencia antes citada de 29/11/2011, ha entendido que *“Hoy en 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 ésta no sea contraria a las exigencias impuestas por la Ley orgánica 15/99 de Protección de Datos de Carácter Personal”*

Por último, sobre la utilización de las imágenes en una pieza informativa como complemento de la información, también se ha pronunciado el Tribunal Constitucional, en la reciente sentencia de 27/02/2020 citada más arriba, en los siguientes términos:

“(...) 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 modo meramente accesorio e intrascendente, sin protagonismo alguno (...).”

Pues bien, es precisamente este el supuesto que se habría dado en este caso, en el que la imagen de la denunciante (en caso de que fuera reconocible) habría servido para ilustrar, de forma accesorio una información -concretamente, sobre (. ..) piscinas de Barcelona-, en el que no se personaliza la noticia en ninguna persona en concreto, sino que tiene un carácter genérico y la imagen de la denunciante,

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

tomada en un ámbito público, como es una piscina, sirve para ilustrar la información, al amparo de lo previsto en el artículo 20 de la CE, el artículo 8 de la Ley 1/1982 y la citada jurisprudencia.

3. De conformidad con todo lo expuesto en el fundamento de derecho 2º, y dado que durante las actuaciones llevadas a cabo en el marco de la información previa no se ha acreditado, en relación con los hechos que se han abordado en esta resolución, ningún hecho que pueda ser constitutivo de alguna de las infracciones previstas en la legislación aplicable, procede acordar su archivo.

Resolución

Por tanto, resuelvo:

1. Archivar las actuaciones de información previa número IP 233/2019, relativas a la Corporación Catalana de Medios Audiovisuales, SA
2. Notificar esta resolución a la Corporación Catalana de Medios Audiovisuales, SA ya la persona denunciante.
3. Ordenar la publicación de la resolución en la web de la Autoridad (apdcat.gencat.cat), de conformidad con el artículo 17 de la Ley 32/2010, de 1 de octubre.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa de acuerdo con el artículo 14.3 del Decreto 48/2003, de 20 de febrero, por el que se aprueba el Estatuto de la Agencia Catalana de Protección de Datos, las personas interesadas pueden interponer, con carácter potestativo, un recurso de reposición ante la directora de la Autoridad Catalana de Protección de Datos, en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente de su notificación, de acuerdo con lo que prevé el artículo 123 y siguientes de la Ley 39/2015. También se puede interponer directamente un recurso contencioso administrativo ante los juzgados de lo contencioso-administrativo, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente de su notificación, de acuerdo con los artículos 8, 14 y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Asimismo, las personas interesadas pueden interponer cualquier otro recurso que considere conveniente para defender sus intereses.

La directora,