

Procedimiento Nº: A/00043/2018

RESOLUCIÓN: R/00807/2018

En el procedimiento A/00043/2018, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos en virtud de denuncia presentada por Dª **B.B.B.**, y en base a los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 23 de noviembre de 2017 tiene entrada en esta Agencia oficio de la GUARDIA CIVIL (PUESTO DE ***LOC.1) dando traslado a una denuncia de Dª **B.B.B.** (en lo sucesivo la denunciante), en el que comunica una posible infracción a la LOPD, motivada por la instalación de un sistema de videovigilancia en un bazar chino situado en la **(C/...1)**, cuyo titular es la entidad **MERCA COSITAS S.L.** con CIF nº: *****CIF.1** (en adelante el denunciado).

En el oficio se recogen las manifestaciones de la denunciante que señala lo siguiente:

- El día 13 de septiembre de 2017 se personó con su hija de diez años en el bazar MERCA COSITAS S.L. al objeto de realizar unas compras. Su hija cogió un sacapuntas de plástico valorado en 2,50 euros sin que ella se diese cuenta, hasta llegar a su domicilio, por lo que fue a pagarla al día siguiente, manteniendo una discusión con las personas que regentan el establecimiento.
- Cuando su hija salió del colegio rompió a llorar diciendo que varios niños le han dicho que ha robado, que los titulares del bazar chino, la habían grabado en unas cámaras y les habían enseñado las imágenes para preguntarles si conocían a la niña.
- La denunciante va al bazar a pedir explicaciones y los titulares del mismo no le facilitan las hojas de reclamaciones por lo que se da aviso a la Guardia Civil.
- La denunciante en ese momento no ve ningún cartel que avise de la existencia de una zona videovigilada en el interior del local.
- Desconoce la identidad de los niños que han comentado a su hija que han visto las grabaciones en la tienda.

La Guardia Civil adjunta al oficio un acta-denuncia así como una diligencia de comparecencia de la denunciante, en la que se recogen las actuaciones de los agentes y las declaraciones de la denunciante. Los agentes que se personan en el bazar chino observan que sí hay un cartel que avisa de la existencia de una zona videovigilada y que el monitor que reproduce las imágenes de las cámaras se encuentra encima de una estantería de cara al público. En el acta-denuncia recogen las manifestaciones de la denunciante (ya expuestas) y las del titular del establecimiento que afirma que las imágenes se borran automáticamente a los 15 minutos, por lo que enseñaron la imagen de la niña a varios niños para ver si la conocían.

SEGUNDO: Con fechas 12 de diciembre de 2017 y 3 de enero de 2018, por parte de los Servicios de Inspección de esta Agencia, se solicita información al responsable del

sistema de videovigilancia denunciado. El 23 de enero de 2018 tiene entrada en esta Agencia, escrito de respuesta del denunciado en el que pone de manifiesto lo siguiente:

- ✓ Hay instaladas 25 cámaras en el interior del local pero 12 no funcionan. Aportan fotografías de las cámaras en funcionamiento, comprobándose que se encuentran adosadas al techo y distribuidas por el interior del establecimiento.
- ✓ Aportan también fotografía del monitor mostrando un mosaico con las imágenes captadas por las cámaras. Se aprecian un total de 14 imágenes procedentes de cámaras, comprobándose que captan lo que parecen estanterías y pasillos del establecimiento, así como la entrada al mismo sin captar la vía pública, al estar esta cámara orientada fundamentalmente hacia el suelo.
- ✓ El monitor se encuentra encima de una estantería que contiene objetos a la venta, frente al mostrador de caja donde se realizan las ventas y los pagos.
- ✓ Los motivos de la instalación del sistema son los robos sufridos en la tienda. La finalidad es evitarlos.
- ✓ Respecto de la información facilitada sobre la existencia de cámaras, aportan fotografía del cartel, ubicado en la puerta de acceso al local. Se aprecia que se trata del modelo de cartel de zona videovigilada promovido por esta Agencia.
- ✓ El sistema tiene una grabación limitada a 30 minutos y las imágenes captadas no se almacenan o guardan una vez transcurrido este período de tiempo.
- ✓ Respecto de las personas que pueden acceder a las imágenes y las grabaciones del sistema de videovigilancia, manifiestan que solo acceden los administradores de la entidad, sin que se cedan a terceros.
- ✓ Las cámaras no están conectadas a ninguna central de alarmas.
- ✓ El código de inscripción del fichero en el Registro General de Protección de Datos de esta Agencia es el **D.D.D..**
- ✓ Con relación al incidente ocurrido el 13 de septiembre de 2017, manifiestan lo siguiente:
 - Las grabaciones no se muestran nunca a nadie, tampoco el día 13 de septiembre de 2017.
 - No se mostraron las cámaras a ningún cliente, sino que el monitor está situado tras el mostrador donde se realizan las ventas, y pudieron fijarse en el monitor y verlo de forma absolutamente fortuita, aunque no es común que ocurran este tipo de cosas, siendo la primera vez.

TERCERO: Con fecha de 14 de marzo de 2018, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó otorgar audiencia previa al procedimiento de apercibimiento a la entidad **denunciada**, por presunta infracción del artículo 4.1 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.c) de dicha ley orgánica.

CUARTO: En fecha 16 de marzo de 2018 se pone a disposición de la entidad denunciada, la notificación electrónica del acuerdo citado en el punto anterior, siendo rechazada automática en fecha 26 de marzo de 2018 tal y como se recoge en el certifica del Servicio de Notificaciones Electrónicas y Dirección Electrónica Habilitada.

QUINTO: Transcurrido el plazo concedido para formular alegaciones al acuerdo de audiencia previa al apercibimiento, no consta que las mismas se hayan realizado.

SEXTO: De las actuaciones practicadas en el presente procedimiento, han quedado acreditados los siguientes:

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: En un bazar chino situado en la **(C/...1)** hay instalado un sistema de videovigilancia compuesto de 25 cámaras interiores.

SEGUNDO: El responsable del sistema de videovigilancia denunciado es la entidad **MERCA COSITAS S.L.** con CIF nº: *****CIF.1**.

TERCERO: En la puerta del establecimiento hay expuesto un cartel que avisa de la existencia de una zona videovigilada.

CUARTO: La entidad denunciada tiene fichero de videovigilancia inscrito en el Registro General de Protección de Datos, con el código: **D.D.D..**

QUINTO: Tal y como se verifica en las fotografías que integran el expediente, el monitor donde se reproducen las imágenes captadas por las cámaras se encuentra situado encima de una estantería que contiene objetos a la venta, frente al mostrador de caja donde se realizan las ventas y los pagos. Su situación hace que las imágenes puedan ser visionadas por toda persona que se encuentre dentro del bazar.

SEXTO: Las imágenes sólo se guardan en el sistema durante treinta minutos.

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

En primer lugar y a título meramente informativo, cabe recordar cuáles son los requisitos que debe cumplir el tratamiento de imágenes a través de un sistema de



videovigilancia para ser acorde con la normativa vigente:

- Respetar el principio de proporcionalidad.

- Las videocámaras no podrán captar imágenes de las personas que se encuentren fuera del espacio privado en donde esté instalado el sistema de videovigilancia, ya que el tratamiento de imágenes en lugares públicos sólo puede ser realizado, salvo que concurra autorización gubernativa, por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Tampoco pueden grabarse espacios propiedad de terceros sin el consentimiento de sus titulares.
- Se deberá cumplir el deber de informar a los afectados en el modo previsto en el artículo 3 de la Instrucción 1/2006. En concreto:

- "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.*"

Hay que tener en cuenta que el distintivo del apartado a) debe por un lado avisar de la existencia de una zona videovigilada y por otro debe identificar al responsable del tratamiento o, en caso de grabar imágenes, al responsable del fichero ante el que los interesados podrán ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición reconocidos en la LOPD.

- Salvo en el caso de que el tratamiento consista exclusivamente en la reproducción o emisión de imágenes en tiempo real, cuando se graben imágenes deberá notificarse previamente a esta Agencia la creación del fichero que contenga las imágenes para su inscripción en el Registro General de Protección de Datos.

III

Antes de entrar de lleno en el análisis de la cuestión que aquí nos ocupa, conviene hacer referencia a los hechos expuestos por la denunciante. Estos hechos son reconocidos por el titular del bazar chino a los agentes de la Guardia Civil que se personan en el establecimiento a petición de la denunciante. Les manifiesta que al borrar el sistema de forma automática las imágenes grabadas a los 15 minutos, enseñó la imagen de la hija de la denunciante a varios niños para ver si la conocían.

Esta circunstancia se niega por el titular del sistema en el escrito que remite a esta Agencia en respuesta al requerimiento de información, pero aparecen recogidas en el acta-denuncia que levanta la Guardia Civil en el momento en el que acude al bazar. Estos hechos podrían dar lugar a la vulneración de los preceptos de la LOPD, no obstante, al no haber sido sancionado ni apercibido con anterioridad el titular del sistema de videovigilancia, el posible apercibimiento que se tramitara no llevaría aparejada ninguna medida pues la que se requeriría ya ha sido puesta en práctica por



la entidad denunciada al borrar la imagen de la hija de la denunciante con lo que el procedimiento debería archivarse.

No obstante lo anterior, se informa al denunciado, de que el incumplimiento de las previsiones citadas anteriormente podría suponer una infracción de lo dispuesto en la normativa de protección de datos de carácter personal, que podría implicar la imposición de sanciones económicas. Por lo que no deberá volver a enseñar imágenes grabadas por sus cámaras a terceras personas que no están legitimadas para acceder a las mismas.

IV

El artículo 3 de la LOPD define **datos de carácter personal** como “*cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables.*” Se completa dicha definición con lo establecido en el artículo 5.1 f) del Reglamento de Desarrollo de la LOPD aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (RLOPD) que señala que son datos de carácter personal “*cualquier información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo concerniente a personas físicas identificadas o identificables.*”

Del examen de los hechos recogidos en el expediente se puede derivar una infracción del artículo 4.1 de la LOPD, que dispone lo siguiente:

“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.”

Este artículo consagra entre otros, el **principio de proporcionalidad en el tratamiento de los datos de carácter personal** que supone que el tratamiento de los datos sea ajustado y proporcional a la finalidad a la que se dirige el mismo, debiendo restringirse el tratamiento de los datos excesivos o bien procederse a la supresión de los mismos.

La pertinencia en el tratamiento de los datos debe producirse tanto en el ámbito de la recogida de los datos como en el posterior tratamiento que se realice de los mismos. Además hay que tener en cuenta que la finalidad del tratamiento debe presidir el mismo, de tal forma que no es aceptable que se traten datos excesivos, que exceden o que no son adecuados en relación con la misma.

Por esta razón, el uso y visualización de las imágenes captadas a través de un sistema de videovigilancia, se debe limitar a la finalidad de control de la seguridad del establecimiento donde está instalado. En este caso concreto, el tratamiento de las imágenes que puede efectuarse a través de su visualización **en el monitor que se encuentra situado encima de una estantería del bazar**, puede no ser pertinente ni proporcionado, **ya que es accesible y visible para todo aquel que entre en el bazar.** Las imágenes sólo deben visualizarse por las personas autorizadas para ello y legitimadas para llevar a cabo su tratamiento, teniendo en cuenta además que las imágenes que se visualizan en este monitor reproducen espacios que no se encuentran a la vista de las personas que entran en el establecimiento, pues se trata de un bazar chino grande que tiene el espacio dividido en varios pasillos.

Para que el monitor cumpla con las exigencias establecidas en la LOPD, deberá colocarse de tal forma que sólo pueda ser visualizado por la persona o personas autorizadas para la visualización de las imágenes (tratamiento de datos de carácter personal).

La Instrucción 1/2006, recoge asimismo el principio de proporcionalidad en el tratamiento de los datos en materia de videovigilancia, señalando en su artículo 4:

- “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.”

La infracción al artículo **4.1** de la LOPD, aparece tipificada como **grave** en el **artículo 44.3.c)** de la LOPD, que considera como tal:

“Tratar datos de carácter personal o usarlos posteriormente con concurrencia de los principios y garantías establecidos en el artículo 4 de la presente Ley y las disposiciones que lo desarrollan, salvo cuando sea constitutivo de infracción muy grave”.

Dicha infracción podría ser sancionada con multa de 40.001 a 300.000 euros, de acuerdo con el artículo 45.2 de la LOPD.

V

Por último y en consonancia con lo anterior, hay que tener en cuenta lo que señala el apartado 6 del artículo 45 de la LOPD:

“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 concurran 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".

Los criterios a los que alude el artículo 45.6 de la LOPD, vienen recogidos en el apartado 5 de este mismo artículo, que establece:

"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."*

Así pues el apartado 6 del artículo 45 de la LOPD, habilita para la **aplicación del apercibimiento como paso previo a la apertura de un procedimiento sancionador** (en caso de incumplimiento), ya que la aplicación de esta figura es más favorable para el presunto infractor.

En el presente supuesto **se aplicará el apercibimiento pues se cumplen los requisitos recogidos en los apartados a) y b) del citado artículo 45.6 de la LOPD**, es decir estamos ante hechos constitutivos de una infracción grave y la entidad denunciada no ha sido sancionada ni apercibida por esta Agencia con anterioridad. Junto a ello se observa una disminución de su culpabilidad ya que no consta que su actividad esté relacionada con el tratamiento de datos de carácter personal o que existan beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción.

De acuerdo con lo señalado,

Por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

1.- APERCIBIR (A/00043/2018) a la entidad **MERCA COSITAS S.L.** con CIF nº: *****CIF.1**, como titular del sistema de videovigilancia instalado en un bazar chino situado en la **(C/...1)**, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 45.6 de la LOPD, en

relación a la denuncia por infracción del artículo 4.1 de la LOPD, tipificada como **grave** en el artículo **44.3.c)** de la citada Ley Orgánica.

2.- REQUERIR a la entidad **MERCA COSITAS S.L.** de acuerdo con lo establecido en el apartado 6 del artículo 45 de la Ley 15/1999 para que acredite en el **plazo de un mes** desde este acto de notificación lo siguiente:

1.- Cumpla lo previsto en el artículo 4.1 de la LOPD. En concreto se insta a la entidad denunciada a acreditar la retirada o reubicación del monitor en el que se reproducen las imágenes de las cámaras de videovigilancia, para asegurar que únicamente sea accesible a las personas autorizadas para visionar y acceder a las imágenes. Puede justificar la adopción de estas medidas, por medio, por ejemplo de fotografías en las que se aprecie que el monitor se ha retirado efectivamente de su ubicación anterior. En caso de reubicación del monitor, las fotografías deberán mostrar también el lugar donde se ha reubicado el monitor.

2.- informe a la Agencia Española de Protección de Datos del cumplimiento de lo requerido en el punto anterior, acreditando dicho cumplimiento (a través por ejemplo de las fotografías mencionadas en los párrafos anteriores).

Se le informa de que en caso de no atender el citado requerimiento, podría incurrir en una infracción tipificada en el artículo 44 de la LOPD y sancionable de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 45 de la citada Ley Orgánica.

3.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a la entidad a la entidad **MERCA COSITAS S.L.** y a D. **C.C.C.** como representante de la entidad.

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 123 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, 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 esta acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.



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