



Procedimiento N°: A/00027/2017

RESOLUCIÓN: R/01499/2017

En el procedimiento A/00027/2017, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos en relación con la denuncia presentada ante esta Agencia por D. **A.A.A.**, y en base a los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 20 de junio de 2016 tiene entrada en esta Agencia escrito de denuncia de D. **A.A.A.** (en lo sucesivo el denunciante) en el que comunica una posible infracción a la LOPD, motivada por la instalación de un sistema de videovigilancia en el establecimiento con denominación comercial "DIA MARKET" situado en la (C/...1), **HUELVA** y cuyo titular es la entidad **SUPER ENGRACIA, S.L.** con CIF n°: **B******* (en adelante el denunciado).

En el escrito de denuncia se pone de manifiesto que el monitor donde se reproducen las imágenes de las cámaras se encuentra situado cerca de la línea de cajas siendo accesible a toda persona que entre en el establecimiento.

Adjunta fotografías del cartel que avisa de la existencia de una zona videovigilada y que incluye los datos del responsable del fichero y copia de la información recogida en la inscripción del fichero de videovigilancia en el Registro General de Protección de Datos. También se acompaña fotografías del monitor, en las que se aprecia que el mismo está colocado cerca de las cajas en alto, siendo accesible a toda persona que entre en el supermercado. La pantalla aparece partida en varias imágenes correspondientes a las distintas cámaras del sistema de videovigilancia, mostrándose espacios interiores que no se pueden ver de "un solo vistazo" pues se encuentran ocultos por los distintos pasillos con productos.

SEGUNDO: Con fecha de 16 de marzo de 2017, 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 graves en el artículo 44.3.c) de dicha ley orgánica.

TERCERO: En fecha 23 de marzo de 2017, se notificó el citado acuerdo de audiencia previa al procedimiento de apercibimiento a la entidad denunciada, tal y como figura en la copia de acuse de recibo expedido por el Servicio de Correos y que forma parte de este expediente.

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

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

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: En el establecimiento con denominación comercial “DIA MARKET” situado en la (C/...1), **HUELVA** hay instalado un sistema de videovigilancia cuyo monitor (en donde se reproducen las imágenes de las cámaras) se encuentra ubicado en un lugar del supermercado que es accesible y visible para los clientes del mismo.

SEGUNDO: El responsable del sistema de videovigilancia denunciado es la entidad entidad **SUPER ENGRACIA, S.L.** con CIF nº: **B*******.

TERCERO: El denunciante aporta fotografías del cartel que se exhibe avisando de la existencia de una zona videovigilada y que incluye los datos del responsable del tratamiento.

CUARTO: El denunciante también facilita información relativa a la inscripción del fichero de videovigilancia en el Registro General de Protección de Datos.

QUINTO: En una de las imágenes que forman parte de la denuncia se verifica que el monitor que reproduce las imágenes de las cámaras se encuentra al lado de la línea de cajas, sujeto al techo del establecimiento, situado a gran altura y por tanto siendo accesible y visible por todo aquel que entre en el establecimiento.

SEXTO: A día de hoy, no hay constancia en el expediente de que la entidad denunciada haya hecho alegaciones durante el trámite de audiencia previa al apercibimiento.

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

Antes de entrar de lleno en el análisis de la cuestión que aquí nos ocupa, conviene hacer hincapié en los requisitos que debe cumplir un sistema de videovigilancia. Así pues hay que tener en cuenta lo siguiente:

- Respetar el principio de proporcionalidad.

- Las videocámaras no podrán captar imágenes de las personas que se encuentren fuera del espacio privado 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.

- Se deberá cumplir el deber de informar a los afectados en el modo previsto en el artículo 3 de 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 (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 se deberá notificar previamente a esta Agencia la creación del fichero que contenga las imágenes para su inscripción en el Registro General de Protección de Datos.

III

El artículo 3.a) 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”*.

El apartado c) del artículo 3 de la LOPD recoge la definición de **tratamiento de datos**, entendiendo por tal *“... 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.”*

Del examen de la documentación obrante 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 (teniendo en cuenta que la finalidad debe ser legítima).

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 en alto cerca de la línea de cajas**, no es pertinente ni proporcionado, **ya que es accesible y visible para todos los clientes que se encuentren en el establecimiento**. 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 pueden abarcarse por el observador de un único vistazo pues muestran espacios que se encuentran ocultos por los pasillos interiores en los que se disponen y exhiben los diferentes productos para su venta.

Para que el monitor cumpla con las exigencias establecidas en la LOPD, deberá colocarse de tal forma que sólo pueda ser visto 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 conculcación 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.

IV

Por último y en relación con lo anterior, se debe indicar que el apartado 6 al artículo 45 de la LOPD establece que:

“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 supuestos:

- 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, con el siguiente tenor:

“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 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/00027/2017) a la entidad **SUPER ENGRACIA, S.L.** con CIF nº: **B*******, como titular del sistema de videovigilancia instalado en el establecimiento con denominación comercial "DIA MARKET" situado en la (C/...1), **HUELVA**, 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 **SUPER ENGRACIA, 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 **SUPER ENGRACIA, S.L.**

4.- NOTIFICAR el presente Acuerdo 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 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