

Procedimiento N°: A/00033/2016

RESOLUCIÓN: R/00795/2016

En el procedimiento A/00028/2016, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad **SECOFUERT INVESTIGACION, S.L.**, vista la denuncia presentada por la **DIRECCIÓN GENERAL DE LA POLICÍA** y en virtud de los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 8 de abril de 2015, tuvo entrada en esta Agencia escrito de la **GENERALITAT DE CATALUNYA, MOSSOS D'ESQUADRA (COMISARÍA SUPERIOR DE COORDINACIÓ TERRITORIAL, REGIÓ POLICIAL METROPOLITANA NORD)** (en lo sucesivo el denunciante) en el que informa de una posible infracción a la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD), ya que en el establecimiento con denominación comercial "**BAR XXXXX**" situado en **(C/.....1) (BARCELONA)**, hay instalado un sistema de videovigilancia cuyo titular es D. **A.A.A.** (en adelante el denunciado).

La denuncia se acompaña de informe de inspección realizada el 7 de marzo de 2015, en la que los agentes actuantes comprueban que en el establecimiento denunciado hay cámaras que captan y graban imágenes de los clientes en el interior del local; no existiendo información de zona videovigilada ni fichero inscrito en el Registro General de Protección de Datos.

SEGUNDO: Tras la recepción de la denuncia, y durante la fase de actuaciones previas, por los Servicios de Inspección de esta Agencia se solicita información del sistema de videovigilancia denunciado a su responsable con fecha 18 de mayo, 3 de julio y 1 de diciembre de 2015, teniendo contestación el 29 de junio y el 3 de diciembre de la representante del denunciado a través de dos escritos en los que pone de manifiesto lo siguiente:

- D. **A.A.A.** es el titular del negocio y responsable del sistema de videovigilancia instalado.
- La empresa SYSTEM PROTECT instaló el sistema de cámaras de videovigilancia en el local, durante la vigencia del contrato de alquiler del anterior inquilino. En el momento del traspaso se le comunicó al nuevo arrendatario, D. **A.A.A.**, que se había rescindido con la empresa el contrato para el control de las imágenes.
- La única finalidad que cumple el sistema de cámaras es el **control del negocio y la supervisión del comportamiento de los empleados a cargo del empresario.**
- No se dispone de cámaras orientadas hacia la vía pública.
- Existe cartel informativo de zona videovigilada.

Al respecto, se acompaña copia del cartel informativo de la existencia de una zona videovigilada y reportaje fotográfico en el cual se puede observar la situación en el interior del establecimiento del cartel en el que se identifica al titular del local como

responsable del fichero (**Doc.1**). Se acompaña también modelo de formulario informativo debidamente cumplimentado (**Doc.2**).

- El sistema dispone de cuatro cámaras, aunque una de ellas no se encuentra en funcionamiento. Se localizan respectivamente: 2 cámaras en la zona de barra (enfocan la caja), 1 cámara orientada hacia la puerta del almacén y 1 cámara en el interior del almacén, que no funciona.

Se acompaña reportaje fotográfico del sistema de cámaras y de las imágenes captadas por cada una de ellas, visualizadas en la pantalla multiplexor del monitor del sistema (**Doc.3**), de cuyo análisis se desprende:

- Las imágenes captadas por las cámaras indicadas como CAM1, CAM2 y CAM3, recogen diversos espacios interiores del establecimiento (zona de barra y área de atención al público con mesas expuestas).
- La cámara indicada CAM4 no emite imagen alguna en el monitor del sistema. Se encuentra desconectada según queda acreditado en la fotografía adjunta.
- Únicamente el responsable tiene acceso a las imágenes y su control.
- El monitor de visualización se ubica en una de las dependencias interiores del local. Se adjunta reportaje fotográfico (**Doc.4**)
- Las imágenes se conservan durante un período que oscila entre 10-15 días.

Existe solicitud de inscripción del fichero denominado “CONTROL DE CLIENTES” en el Registro General de Protección de Datos. Se adjunta copia de la solicitud telemática nº *****NÚMERO.1** presentada con fecha 12 de marzo de 2015 ante la AEPD (**Doc.5**).

- Las cámaras no se encuentran conectadas a central de alarmas.

Mediante diligencia de inspección de 3 de diciembre de 2015, se constata la existencia del fichero denominado “CONTROL CLIENTES”, inscrito en el Registro General de Protección de Datos con código **C.C.C.**, cuyo responsable figura D. **B.B.B.**, con las finalidades de “*gestión de clientes, contable, fiscal y administrativa*”. Sin embargo en esta consulta **no consta la existencia del fichero “videovigilancia” cuya finalidad sea la de controlar la seguridad del negocio y el desempeño de las obligaciones de los trabajadores contratados por el responsable del sistema.**

TERCERO: Con fecha 23 de febrero de 2016, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó otorgar audiencia previa al procedimiento de apercibimiento a D. **B.B.B.**, por presuntas infracciones de los artículos 5.1 y 26.1 de la LOPD, tipificadas como **leves** respectivamente en los artículos 44.2.c) y 44.2.b) de dicha norma.

CUARTO: En fecha 26 de febrero de 2016, se notificó el citado acuerdo de audiencia previa al procedimiento de apercibimiento al denunciado tal y como figura en la prueba de entrega expedida por el Servicio de Correos y que forma parte de este expediente.

QUINTO: Transcurrido el plazo concedido para formular alegaciones al acuerdo de

audiencia previa al apercibimiento, el 17 de marzo de 2016, se ha registrado en esta Agencia, escrito de alegaciones del denunciado en el que pone de manifiesto lo siguiente:

- Deduce que mediante la inscripción del fichero de “videovigilancia” se dan por adoptadas las medidas correctoras que solicita la Agencia Española de Protección de Datos. Remite para acreditar la inscripción la solicitud de inscripción.

Realizada consulta al Registro General de Protección de Datos de esta Agencia se verifica que hay fichero de “videovigilancia” inscrito en donde aparece el denunciado como responsable del sistema.

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

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: El establecimiento con denominación comercial “**BAR XXXXX**” situado en **(C/.....1) (BARCELONA)**, tiene instalado un sistema de videovigilancia con varias cámaras interiores.

SEGUNDO: El responsable del citado establecimiento es D. **A.A.A.**

TERCERO: En el escrito registrado el 29 de junio de 2015 en el que el denunciado facilitaba la información sobre su sistema de videovigilancia solicitada desde esta Agencia, el responsable del mismo afirmaba que la finalidad de la instalación es el **control del negocio y la supervisión del comportamiento de los empleados a cargo del empresario.**

CUARTO: No consta en el expediente que los trabajadores del establecimiento hayan sido informados individualmente sobre la finalidad del sistema de videovigilancia citada en el punto anterior.

QUINTO: Se ha comprobado que el denunciado tiene fichero de “videovigilancia” inscrito en el Registro General de Protección de Datos de esta Agencia.

SEXTO: El establecimiento tiene expuesto un cartel informativo que avisa de la existencia de una zona videovigilada.

SÉPTIMO: El sistema está compuesto por cuatro cámaras interiores, ninguna está orientada hacia la vía pública.

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 en el examen de las cuestiones aquí planteadas, conviene recordar que la instalación de un sistema de videovigilancia tiene que cumplir una serie de requisitos legales, entre otros:

- 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.”*
- Salvo en el caso de que el tratamiento consista exclusivamente en la reproducción o emisión de imágenes en tiempo real, 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 1 de la LOPD en relación con el **objeto** de la ley establece que: *“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”*.

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 la 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 Reglamento de Desarrollo de la LOPD aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (RLOPD), 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”*.

IV

El denunciado ante los Mossos d'Esquadra actuantes reconoce que no tiene fichero inscrito en el Registro General de Protección de Datos de esta Agencia. Posteriormente se comprueba a través de diligencia de consulta a este fichero por parte de los Servicios de Inspección de esta Agencia, que el denunciado tiene inscrito un fichero de control de clientes, pero **no hay constancia de que haya inscrito un fichero de videovigilancia cuya finalidad sea la de la seguridad del negocio y el control laboral de sus empleados**. Esta circunstancia suponía la comisión de una infracción leve del artículo 26.1 de la LOPD, que señala que:

“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.”

Esta infracción podría ser sancionada con multa de 900 a 40.000 euros, de acuerdo con el artículo 45.1 de la LOPD.

En sus alegaciones durante el trámite de audiencia, el denunciado manifiesta que ha inscrito el fichero de “*videovigilancia*” en el Registro General de Protección de Datos, circunstancia que se verifica posteriormente mediante consulta a este registro, por lo que debe tenerse por subsanada la irregularidad relativa a la falta de inscripción de fichero.

V

No ocurre lo mismo, con la infracción del artículo 5 que se imputa al denunciado en el presente procedimiento.

El artículo 5 de la LOPD dispone, en su apartado 1, lo siguiente:

“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 al responsable del fichero sirve para garantizar el derecho de información en la recogida de datos que reconoce la LOPD a favor del afectado.

Tal y como se informaba al denunciado en el acuerdo de trámite de audiencia de este procedimiento, el uso de sistemas de videovigilancia en el entorno laboral está amparado por el artículo 20.3 del Estatuto de Trabajadores, cuyo tenor literal expresa:

“3. 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.”

Este artículo permite al empresario la instalación de sistemas de videovigilancia para verificar el cumplimiento por los trabajadores de sus obligaciones y deberes laborales. La grabación y visualización de las imágenes deberán respetar su derecho a la intimidad, quedando limitadas a las finalidades legítimas reconocidas por el Estatuto de los Trabajadores y por la normativa vigente: LOPD e Instrucción 1/2006, debiendo cumplir en este último caso adicionalmente las previsiones específicas que sean de aplicación.

El responsable del fichero deberá garantizar el derecho a la información en la recogida de las imágenes por medio de información específica a la representación sindical (en este caso al tratarse de un establecimiento pequeño dicho requisito no se aplicaría), a través del cartel anunciador e informativo (el denunciado tiene cartel) **y mediante información personalizada a los trabajadores**, este último requisito no se ha cumplido pues no consta en el expediente ningún documento que sirva para acreditar que los trabajadores del establecimiento denunciado han sido informados personalmente, además el denunciado no se pronuncia al respecto aun cuando ha manifestado que la finalidad del sistema de videovigilancia es el **control del negocio y la supervisión del comportamiento de los empleados a cargo del empresario**.

El artículo **44.2.c)** de la LOPD 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.”

Esta infracción podría ser sancionada con multa de 900 a 40.000 euros, de acuerdo con el artículo 45.1 de la LOPD.

VI

La disposición final quincuagésima sexta de la Ley 2/2011 de 4 de marzo de Economía Sostenible, ha añadido un apartado 6 al artículo 45 de la LOPD 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 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 también ha sido modificado por la Disposición Final Quincuagésima Sexta de la Ley 2/2011 de 4 de marzo de Economía Sostenible, quedando redactado del siguiente modo:

“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 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 disminución de la culpabilidad del denunciado teniendo en cuenta que no consta vinculación de su actividad con la realización de tratamientos de datos de carácter personal, ni que existan beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción. Todo ello hace posible que se aplique en este caso la especialidad recogida en el artículo 45.6 de la LOPD.

De acuerdo con lo señalado,

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

SE ACUERDA:

PRIMERO: PROCEDER AL ARCHIVO de las presentes actuaciones con relación a la denuncia por infracción del artículo **26.1** de la LOPD, tipificada como **leve** en el artículo **44.2.b)** de la LOPD.

SEGUNDO: APERCIBIR (A/00033/2016) a D. **A.A.A.**, titular del establecimiento con denominación comercial "**BAR XXXXX**" situado en **(C/.....1) (BARCELONA)**, 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 **5.1** de la LOPD, tipificada como **leve** en el artículo **44.2.c)** de la LOPD.

TERCERO: REQUERIR a D. **A.A.A.** 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:

- ✓ **cumpla lo previsto en el artículo 5.1 de la LOPD.** En concreto se insta al denunciado a justificar que ha informado personalmente a sus trabajadores de la existencia de un sistema de videovigilancia y de sus finalidades (incluida la de control laboral).
- ✓ **informe a la Agencia Española de Protección de Datos del cumplimiento de lo requerido** en el punto anterior, **acreditando** dicho cumplimiento (por ejemplo con un escrito firmado por cada uno de sus trabajadores en el que se le informe de lo indicado en el párrafo anterior).

Se le advierte que en caso de no atender el citado requerimiento, para cuya comprobación se abre el expediente de investigación **E/01900/2016**, 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.

CUARTO: NOTIFICAR el presente Acuerdo a D. **A.A.A.**

QUINTO: NOTIFICAR el presente Acuerdo a Acuerdo a la **GENERALITAT DE CATALUNYA, MOSSOS D'ESQUADRA (COMISARÍA SUPERIOR DE COORDINACIÓ TERRITORIAL, REGIÓ POLICIAL METROPOLITANA NORD)**.

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 reglamento de desarrollo de la LOPD aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre.

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 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