



Procedimiento N°: A/00054/2017

RESOLUCIÓN: R/01493/2017

En el procedimiento A/00054/2017, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos en virtud de denuncia de D. **A.A.A.** y en base a los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 17 de marzo 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 edificio del **CASINO DE IRÚN** situado en el **(C...1) (GIPÚZKOA)**.

El denunciante manifiesta que el Casino de Irún dispone de una terraza abierta en sus aledaños y recientemente ha instalado una cámara de video vigilancia orientada hacia dicha terraza tomando imágenes de la vía pública. Adjunta reportaje fotográfico.

SEGUNDO: Con fecha 28 de julio de 2016 se solicita información a la sociedad **CASINO DE IRÚN** teniendo entrada en esta Agencia con fecha 18 de agosto de 2016 escrito de respuesta en el que manifiesta que los locales en los que se han instalado las cámaras, están arrendados a las sociedades **SARGIA BERRI, S.L.** y **B.B.B., S.L.**

Con fecha 7 de septiembre de 2016 se solicita información sobre los hechos denunciados a la sociedad **B.B.B., S.L.**, siendo entregado el requerimiento a su destinatario con fecha 13 de septiembre de 2016, según consta en el Acuse de recibo del servicio de correos, posteriormente se ha reiterado con fecha 6 de octubre de 2016 sin que se haya recibido respuesta al mismo.

Con fecha 7 de septiembre de 2016 se solicita información a la sociedad **SARGIA BERRI, S.L.** reiterado con fecha 6 de octubre de 2016, teniendo entrada en esta Agencia con fecha 25 de octubre de 2016 escrito del representante de la sociedad en el que manifiesta que el sistema de videovigilancia lo instaló la entidad **B.B.B., S.L.** Aporta varios documentos, copia de la notificación de la inscripción del fichero de Videovigilancia en el Registro General de Protección de Datos con el código: ***CÓD.1 en el que aparece como titular la entidad B.B.B., S.L. La empresa instaladora del sistema fue **Alarmas y Extintores Jaizkibel, S.L.**

Con fecha 15 de febrero de 2017 se realiza una visita de inspección en el **CASINO DE IRÚN** poniéndose de manifiesto los siguientes hechos, recogidos en el Acta levantada por los inspectores actuantes:

- El **CASINO DE IRÚN** no dispone de ningún sistema de videovigilancia instalado en su establecimiento. Las cámaras exteriores pertenecen al restaurante sito en el mismo inmueble del casino y que ha sido arrendado a la sociedad **SARGIA BERRI, S.L.**

Aportan copia del contrato de arrendamiento fechado el día 23 de julio de 2015.

- Los inspectores de la Agencia, junto con el representante de **CASINO DE IRÚN** acceden a las distintas dependencias del casino, no observando la existencia de cámaras de videovigilancia ni monitores.

Con fecha 15 de febrero de 2017 se realiza una visita de inspección en el restaurante del Casino, explotado por la sociedad **SARGIA BERRI, S.L.** poniéndose de manifiesto los siguientes hechos, recogidos en el Acta levantado por los inspectores actuantes:

- La sociedad **SARGIA BERRI, S.L.** explota la actividad de restauración desde julio de 2015 en los locales arrendados al propietario del inmueble **CASINO DE IRÚN**.
- El representante de **SARGIA BERRI, S.L.U.** manifiesta que con anterioridad a julio de 2015 los locales los tenía arrendado la sociedad **B.B.B., S.L.**, siendo esta sociedad la responsable de la instalación del sistema de videovigilancia. Dicho sistema dispone de cámaras y de un monitor que se ubica junto a la barra del restaurante, pero manifiesta que nunca ha sido puesto en marcha.
- Los inspectores de la Agencia comprueban que el monitor del sistema de videovigilancia en el momento de la inspección se encontraba apagado, y tras pulsar el botón de encendido en el mismo se reproducen las imágenes correspondientes a 3 cámaras. **Dos de ellas captan imágenes del interior del restaurante y la tercera capta imágenes de la calle ***.**
- En el monitor no se reproduce las imágenes de la cámara que capta la zona de terraza exterior del restaurante.
- Los inspectores comprueban que en el local no existen carteles informativos de zona videovigilada.
- Los inspectores comprueban que no se observa ningún grabador de imágenes. El representante de **SARGIA BERRI, S.L.U.** manifiesta que no le consta que las imágenes se graben.
- Los inspectores comprueban que en el exterior del casino hay instalados dos cámaras de video, una orientada a la calle Colon y la otra orientada a la terraza exterior del restaurante que se ubica en la misma calle. En el monitor no se reproducen las imágenes correspondientes a ésta última cámara de video.

TERCERO: Con fecha 3 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 6.1 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.b) de dicha norma.

CUARTO: En fecha 9 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.

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 la terraza del restaurante del edificio **CASINO DE IRÚN** situado en el **(C...1) (GIPÚZKOA)** hay instalado un sistema de videovigilancia. Preguntada la **sociedad del CASINO DE IRÚN** acerca de la titularidad de dicho sistema, responde que los locales en los que se han instalado las cámaras, están arrendados a las sociedades **SARGIA BERRI, S.L.** y **B.B.B., S.L.**

SEGUNDO: La entidad **SARGIA BERRI, S.L.**, informa a esta Agencia que el sistema de videovigilancia lo instaló la entidad **B.B.B., S.L.**, de hecho en la inscripción del fichero de videovigilancia en el Registro General de Protección de Datos, aparece como responsable la entidad **B.B.B., S.L.**

TERCERO: La empresa instaladora del sistema fue **Alarmas y Extintores Jaizkibel, S.L.**

CUARTO: Con fecha 15 de febrero de 2017 se realiza por parte del personal con labores inspectoras de la Agencia, una visita de inspección en el **CASINO DE IRÚN**, verificando que en el interior del casino no hay cámaras y que las denunciadas se encuentran instaladas en la terraza del restaurante del edificio que está arrendado a la entidad **SARGIA BERRI, S.L.** Aportan copia del contrato de arrendamiento fechado el día 23 de julio de 2015 y vigente hasta el 22 de julio de 2023 (8 años de duración).

QUINTO: Con fecha 15 de febrero de 2017 se realiza por parte del personal con labores inspectoras de la Agencia, una visita de inspección en el restaurante del Casino de Irún, explotado por la sociedad **SARGIA BERRI, S.L.**

SEXTO: En la actualidad la entidad explotadora de la terraza donde se encuentran instaladas las cámaras es la denunciada, **SARGIA BERRI, S.L.** si bien el sistema lo instaló la empresa anterior, la que explota actualmente esta actividad de restauración ha decidido dejar las cámaras y es la que está en situación para llevar a cabo el tratamiento de las imágenes que capten las cámaras.

SÉPTIMO: Durante la inspección se comprueba que el monitor del sistema se encuentra apagado. Al encenderse muestra las imágenes de tres cámaras. **Dos de ellas captan**

imágenes del interior del restaurante y la tercera capta imágenes de la calle *.** En el monitor no se muestran imágenes de la cámara que capta la zona de terraza exterior del restaurante.

OCTAVO: Los inspectores comprueban que no se observa ningún grabador de imágenes. El representante de **SARGIA BERRI, S.L.U.** manifiesta que no le consta que las imágenes se graben.

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 concorra 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.”*

Para que un tratamiento de datos de carácter personal sea legítimo deberá contar con el **consentimiento del afectado**, siendo este uno de los principios básicos en la protección de datos de carácter personal, recogido en el artículo 6.1 de la LOPD:

“el tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la ley disponga otra cosa.”

Hay que tener en cuenta que en el **ámbito de la captación de imágenes de la vía pública** la ley establece una serie de limitaciones. El artículo 1 de la Ley Orgánica 4/1997, de 4 de agosto, por la que se regula la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado en lugares públicos establece: *“La presente Ley regula la utilización por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad de videocámaras para grabar imágenes y sonidos en lugares públicos abiertos o cerrados, y su posterior tratamiento, a fin de contribuir a asegurar la convivencia ciudadana, la erradicación de la violencia y la utilización pacífica de las vías y espacios públicos, así como de prevenir la comisión de delitos, faltas e infracciones relacionados con la seguridad pública”*.

Esta norma sólo legitima a los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado, en principio, para el tratamiento de imágenes captadas en la vía pública remitiendo en su artículo 10 al régimen sancionador de la LOPD en caso de incumplimiento de sus preceptos.

En el supuesto que nos ocupa, nos encontramos con que el sistema de videovigilancia denunciado se encuentra instalado en un local arrendado por CASINO DE IRÚN. Este establecimiento fue arrendado primero a la entidad **B.B.B., S.L.** que fue la que decidió instalar el sistema de videovigilancia y la que aparece como titular del fichero en el Registro General de Protección de Datos en la inscripción realizada en el año 2010. No obstante, desde el 23 de julio de 2015 la entidad arrendataria del establecimiento es **SARGIA BERRI, S.L.U.** y por tanto la que en la actualidad puede decidir sobre el tratamiento realizado de las imágenes captadas por las cámaras. Tal y como se define

en el artículo 3 d) de la LOPD, *“Responsable del fichero o tratamiento es la persona física o jurídica, de naturaleza pública o privada, u órgano administrativo, que decida sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento.”*

Así pues, del análisis de la documentación obrante en el expediente se desprende que el sistema de videovigilancia denunciado, cuenta con dos cámaras interiores y dos cámaras exteriores. Los inspectores actuantes durante la inspección física llevada a cabo en el lugar donde están ubicadas las cámaras, no localizaron grabador de imágenes formando parte del sistema de videovigilancia denunciado. Sí comprobaron, que las cámaras funcionan y captan imágenes que se visualizan en un monitor que se encuentra en la barra del bar y que en el momento de la inspección se encuentra apagado pero que puede encenderse en cualquier momento tal y como ocurrió durante la inspección, en donde **los inspectores verifican que sólo se reproduce la imagen de tres de las cuatro cámaras. Dos de estas cámaras son interiores y la cámara exterior cuyas imágenes se muestran en el monitor, muestra en su campo de visión espacio de la vía pública de forma desproporcionada ya que incluye la totalidad de la acera a lo ancho (siendo una acera muy grande) y parte de la calzada.** A pesar de que la entidad denunciada afirma que no ha usado nunca el sistema de videovigilancia, este funciona y las imágenes se pueden visionar siempre que se encienda el monitor. Tal y como ha quedado recogido, la cámara exterior está captando imágenes de la vía pública de forma desproporcionada, teniendo en cuenta que la legitimación para tomar imágenes de la vía pública la tienen las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, la circunstancia descrita supone la vulneración del artículo 6.1 de la LOPD.

Esta infracción aparece tipificada como **grave** en el artículo 44.3.b) de la LOPD, que considera como tal:

“Tratar los datos de carácter personal sin recabar el consentimiento de las personas afectadas, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley y sus disposiciones de desarrollo”.

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

Asimismo se recuerda al denunciado que una vez haya subsanado la irregularidad que afecta al artículo 6.1 de la LOPD, en el caso de que decida mantener las cámaras deberá cumplir con el resto de requisitos establecidos en la normativa, en concreto deberá exponer en lugar visible un cartel que avise de la existencia de una zona videovigilada en el que se incluyan los datos identificativos del responsable del tratamiento y deberá tener a disposición de los interesados formularios informativos que contengan la información exigida por el artículo 5.1 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 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, 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/00054/2017) a la entidad **SARGIA BERRI, S.L.** con CIF nº: *****CIF.1**, como titular del sistema de videovigilancia instalado en el **CASINO DE IRÚN** situado en el **(C...1) (GIPÚZKOA)**, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 45.6 de la LOPD, en relación a la denuncia por infracción del artículo **6.1** de la LOPD, tipificada como **grave** en el artículo **44.3.b)** de la citada Ley Orgánica.

2.- REQUERIR a la entidad **SARGIA BERRI, S.L.** de acuerdo con lo establecido en el apartado 6 del artículo 45 de la LOPD para que acredite en el **plazo de un mes** desde este acto de notificación lo siguiente:

1.- Cumpla lo previsto en el artículo 6.1 de la LOPD. En concreto se insta a la entidad denunciada a acreditar la retirada, reorientación o reubicación de la cámara exterior que está captando la calle *** de forma desproporcionada. Puede justificar la adopción de estas medidas, por medio, por ejemplo, de fotografías que evidencien la retirada de la cámara o muestre el nuevo campo de visión de la cámara una vez haya sido reorientada o reubicada.

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 advierte que el incumplimiento de las previsiones previstas en la normativa sobre protección de datos en materia de videovigilancia, podría suponer una infracción de la LOPD que **prevé sanciones de hasta 40.000 €**. Tal circunstancia se recuerda a los efectos de la necesidad de que ofrezca cumplida respuesta a las cuestiones planteadas.

4.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a la entidad **SARGIA BERRI, S.L.**

5.- 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