

Procedimiento N°: A/00069/2018

RESOLUCIÓN: R/00776/2018

En el procedimiento A/00069/2018, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos en virtud de denuncia de por D. **D.D.D.** y en base a los siguientes,

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 6 de febrero de 2018 tiene entrada en esta Agencia escrito de D. **D.D.D.** (en lo sucesivo el denunciante) comunicando una posible infracción a la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD), motivada por la instalación de un sistema de videovigilancia en un invernadero ubicado en una finca situada en la zona de **B.B.B.** con las siguientes coordenadas: **A.A.A.**, cuyo responsable es D. **C.C.C.** (en adelante el denunciado) que enfoca hacia la finca del denunciante y el camino de la serventía de paso entre ambas fincas. Aporta imágenes de Google Maps para ubicar ambas fincas.

En la denuncia se pone de manifiesto que el denunciado ha instalado por todo el perímetro de su invernadero cámaras de videovigilancia. Primero instaló unas cuantas y con posterioridad aumentó el número de cámaras.

El denunciado tiene fichero inscrito de videovigilancia en el Registro General de Protección de Datos con el código E.E.E. y la finalidad declarada de videovigilancia de las instalaciones. Adjunta fotografías de las cámaras denunciadas.

El denunciante informa que el denunciado presentó en el procedimiento ordinario de la jurisdicción civil Z.Z.Z. instruido por el Juzgado de Primera Instancia de Telde, fotogramas de sus cámaras en los que se aprecia que las cámaras captan imágenes de la finca del denunciante. Se aporta copia de estos fotogramas en los que se ve claramente la finca del denunciante, personas y vehículos que se encuentran en la misma.

SEGUNDO: Con fecha 14 de marzo de 2018, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó otorgar audiencia previa al procedimiento de apercibimiento al denunciado, por presunta infracción del artículo 6.1 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.b) de dicha norma.

TERCERO: En fecha 20 de marzo de 2018, se notificó el citado acuerdo de audiencia previa al procedimiento de apercibimiento al denunciado, tal y como figura en el certificado del Servicio de Correos que forma parte de este expediente.

CUARTO: El 12 de abril de 2018 se registra en esta Agencia, escrito del denunciante personándose en este procedimiento como parte del mismo.

QUINTO: Transcurrido el plazo concedido para formular alegaciones al acuerdo de audiencia previa al apercibimiento, el 11 de abril de 2018 se registra en esta Agencia, escrito de alegaciones del denunciado, en el que se pone de manifiesto lo siguiente:

- Su propiedad abarca dos parcelas rústicas que constituyen una explotación agrícola dedicada a la producción de flor ornamental. En la actualidad se ha aumentado la explotación en mil metros cuadrados más. La explotación ha conllevado una gran inversión económica y han recibido subvenciones públicas.
- El sistema de videovigilancia se instaló para el control de la seguridad de la explotación y del buen funcionamiento de los sistemas automatizados de apertura y cierre de ventanas de los invernaderos y de llenado y vaciado del aljibe.
- Son cinco cámaras, la cámara 1 tiene visión de 360º y visualiza las ventanas de los invernaderos; la cámara 2 capta el almacén y el invernadero; la cámara 3 visualiza el control de llenado del depósito de riego o aljibe (es la única que muy tangencialmente capta la serventía de paso); la cámara 4 capta la casa y la cámara 5 visualiza el invernadero 3 (está en construcción).
- Hay carteles expuestos que avisan de la existencia de una zona videovigilada y que incluyen los datos identificativos del responsable del fichero.
- Hay fichero de videovigilancia inscrito en el Registro General de Protección de Datos con el código: **E.E.E.**, cuya finalidad declarada es la videovigilancia de las instalaciones.
- El denunciante que antes utilizaba la serventía de paso, ha abierto un acceso a su finca a través de la finca interpuesta (entre la finca del denunciado y el denunciante) de un tercero. Es una pista de tierra que hace que no utilice la serventía. Con la construcción de este acceso se ha producido una afluencia de coches no justificada por la actividad agrícola, especialmente los días festivos y de fin de semana. Esta actividad produce una emisión de polvo y áridos que está dañando los invernaderos. Por esta razón se ha presentado una demanda civil por daños frente al denunciante, ante el Juzgado nº 1 de Primera Instancia de Telde que dictó sentencia el 19 de abril de 2017 pero que en la actualidad está recurrida. Como prueba de lo anterior en este juicio, el denunciado presentó varios fotogramas obtenidos de la cámara 1 (360º) que se desvió momentáneamente de su zona de captación y de su función de videocámara y se utilizó como una cámara normal para poder acreditar en juicio los hechos que se denunciaron. Estas imágenes se sacaron del disco duro para ser aportadas como prueba en el juicio citado.
- El juez ha admitido la prueba por no considerarla prueba ilícita, además hay que tener en cuenta que por otro lado estas imágenes no son competencia de la Agencia Española de Protección de Datos, pues en ellas no se puede identificar a las personas ni las matrículas de los coches por lo que no puede afirmarse que sean datos de carácter personal que son aquellos que identifican o hacen identificable a su titular (persona física).
- Aportan cartografías de las fincas, fotografías de los carteles, de las cámaras y de su campo de visión.

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.”*

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.”

Las cámaras que componen este sistema de videovigilancia están captando la propiedad del denunciado que ha cumplido con el deber de información a través de los distintos carteles que tiene expuestos en su finca, también ha inscrito el fichero de videovigilancia en el Registro General de Protección de Datos.

Durante el trámite de audiencia previa al apercibimiento, el denunciado ha acreditado que no capta la serventía de paso (más que de una forma muy tangencial con la cámara 3, en una pequeña porción sin relevancia) y que de forma puntual ha utilizado la cámara 1 como una cámara normal para tomar varios fotogramas con los que poder acreditar documentalmente la demanda civil por daños presentada frente al denunciante. Dejando claro, que la demanda civil (en la que el juez admitió la prueba de los fotogramas porque entendió que no era una prueba ilícita) queda fuera de la competencia de esta Agencia, sí que es conveniente entrar a examinar la conexión entre el derecho a la **tutela judicial efectiva** (en el que se integra el derecho a la defensa) y el derecho a la protección de datos de carácter personal. El primero de ellos tiene su reconocimiento en el artículo 24 de la Constitución Española, que dice textualmente:

- "1. Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que en ningún caso, pueda producirse indefensión.*
- 2. Asimismo, todos tienen derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa."*

Tal y como sostiene el Tribunal Constitucional (por ejemplo en la STC 186/2000, de 10 de julio) *"el derecho a la intimidad no es absoluto, como no lo es ninguno de los derechos fundamentales, pudiendo ceder ante intereses constitucionalmente relevantes, siempre que el recorte que aquél haya de experimentar se revele como necesario para lograr el fin legítimo previsto, proporcionado para alcanzarlo y, en todo caso, sea respetuoso con el contenido esencial del derecho"*.

En el cumplimiento del derecho a la tutela judicial efectiva, constitucionalmente proclamado, pueden darse situaciones de conflicto con otros derechos, como el derecho a la protección de datos de carácter personal. En estos casos el derecho a la protección de datos de carácter personal cederá cuando el Legislador haya contemplado supuestos en los que hay motivos suficientemente fundados que justifiquen la necesidad de un tratamiento de los datos, siempre y cuando se haya previsto la regulación de estos supuestos en normas del mismo rango que la norma que ampara al derecho afectado.

Las situaciones de conflicto pueden darse cuando una persona incluye como medio de prueba pertinente para su defensa, alguno que conlleve un tratamiento de datos de carácter personal y no cuente con el consentimiento del titular de los datos, máxime cuando ambos afectados fueran partes contrarias en un procedimiento judicial. La exigibilidad del consentimiento del titular de los datos para su tratamiento en un procedimiento judicial, supondría dejar a su disposición la posibilidad de que otra persona pueda aportarlos como medio de prueba para su defensa con lo que el titular de esos datos, estaría coartando y limitando el ejercicio y plena disposición del derecho a la tutela judicial efectiva pues acarrearía una merma en la posibilidad de aportación por el interesado de *"los medios de prueba pertinentes para su defensa"*, vulnerándose otra de las garantías derivadas del citado derecho a la tutela efectiva.

Tal y como sostiene reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional (STC 186/2000, de 10 de julio) *"el derecho a la intimidad no es absoluto, como no lo es ninguno de los derechos fundamentales, pudiendo ceder ante intereses constitucionalmente relevantes, siempre que el recorte que aquél haya de experimentar se revele como necesario para lograr el fin legítimo previsto, proporcionado para alcanzarlo y, en todo caso, sea respetuoso con el contenido esencial del derecho"*.

Por otro lado, el artículo 11 de la LOPD, recoge entre las excepciones a la exigencia del consentimiento del titular para llevar a cabo un tratamiento de datos de carácter personal, las siguientes:

- "1.- Los datos de carácter personal objeto de tratamiento sólo podrán ser comunicados a un tercero para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones legítimas del cedente y del cesionario con el previo consentimiento del interesado."*

2.-El consentimiento exigido en el apartado anterior no será preciso:

a.-Cuando la cesión esté autorizada en una ley.(...)

d.-Cuando la comunicación que deba efectuarse tenga por destinatario al Defensor del Pueblo, el Ministerio Fiscal o los Jueces o Tribunales o el Tribunal de Cuentas, en el ejercicio de las funciones que tiene atribuidas.”

En este sentido, viene también a colación lo dispuesto en el artículo 299 de la Ley 1/2000, de 7 de enero de Enjuiciamiento Civil, que admite la aportación como medio de prueba, de medios de reproducción de imágenes que sean relevantes para el proceso:

“1. Los medios de prueba de que se podrá hacer uso en juicio son:

- 1 Interrogatorio de las partes.*
- 2 Documentos públicos.*
- 3 Documentos privados.*
- 4 Dictamen de peritos.*
- 5 Reconocimiento judicial.*
- 6 Interrogatorio de testigos.*

2. También se admitirán, conforme a lo dispuesto en esta Ley, los medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen, así como los instrumentos que permiten archivar y conocer o reproducir palabras, datos, cifras y operaciones matemáticas llevadas a cabo con fines contables o de otra clase, relevantes para el proceso..

3. Cuando por cualquier otro medio no expresamente previsto en los apartados anteriores de este artículo pudiera obtenerse certeza sobre hechos relevantes, el tribunal, a instancia de parte, lo admitirá como prueba, adoptando las medidas que en cada caso resulten necesarias”.

Por lo tanto, se admite la aportación como elemento de prueba de *los medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen*, lo cual implica la posibilidad de tratamiento de datos dentro de dichas propuestas de prueba, debiendo ser el correspondiente órgano jurisdiccional quien se manifieste sobre la legitimidad de lo presentado. En este caso concreto la sentencia recaída el 19 de abril de 2017 establecía en relación con los fotogramas que *“...tales fotografías no pueden reputarse prueba ilícita dada la documental aportada por la parte actora en la audiencia previa y las propias alegaciones de su dirección letrada en trámite de conclusiones las cuales se suscriben por esta juzgadora...”*

Así pues en este caso concreto, **los fotogramas tomados por la cámara 1 del sistema de videovigilancia denunciado que reproducían imágenes de la finca del denunciante (incluyendo personas y coches) han servido como medio de prueba admitido por el Juzgado nº1 de Primera Instancia de Telde, dentro del derecho a la tutela judicial efectiva, ante el que cede el derecho de protección de datos de carácter personal.** El denunciado debe tener en cuenta también dos cuestiones importantes, por un lado, que únicamente se admite el tratamiento de datos de estos fotogramas con la finalidad aquí descrita (como medio de prueba en el juicio citado), de tal forma que si se acredita que se han dado otros tratamientos de datos sin

consentimiento (captación de imágenes en la finca del denunciante) será motivo suficiente para la apertura de un procedimiento sancionador. Por otro lado, frente a la alegación del denunciado en la que afirma que los fotogramas no son objeto de la competencia de esta Agencia al no identificar a personas o matrículas de coche, hay que señalar, que no sólo se puede hacer identificable a una persona por una imagen nítida de sus rasgos faciales, en muchas ocasiones, basta con su forma de moverse o incluso teniendo información sobre sus hábitos (el propio denunciado ha constatado que hay mayor afluencia de coches en los días festivos y fines de semana), por lo que, como regla general, para poder captar imágenes de personas que se encuentren en una propiedad privada se deberá contar con el consentimiento de sus titulares.

IV

Así pues, durante la tramitación de este procedimiento, **se ha acreditado que el tratamiento de imágenes denunciado se ha llevado a cabo dentro del ejercicio a la tutela judicial efectiva del denunciado**, por lo que en ese sentido, conviene traer a colación lo señalado por la Sentencia de la Audiencia Nacional de 29-11-2013, de acuerdo con cuyo Fundamento Jurídico SEXTO, los procedimientos de apercibimiento que finalizan sin requerimiento deben resolverse como archivo. Por lo tanto, en este caso concreto, debe procederse a resolver el **archivo de las actuaciones**, sin practicar apercibimiento o requerimiento alguno al denunciado, en aplicación del artículo 45.6 de la LOPD, atendida su interpretación sistemática y teleológica.

De acuerdo con lo señalado,

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

SE ACUERDA:

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución a D. **C.C.C.**.
3. **NOTIFICAR** la presente Resolución a D. **D.D.D.**.

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, de 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 este 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