

Procedimiento N°: A/00078/2018

RESOLUCIÓN: R/00761/2018

En el procedimiento A/00078/2018, 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 20 de noviembre de 2017 tiene entrada en esta Agencia escrito de D. **A.A.A.** (en adelante el denunciante), comunicando una posible infracción a la LOPD motivada por la instalación de cámaras de video-vigilancia en el establecimiento denominado "**HOTEL CIUDAD BINEFAR** " situado en la *****DIRECCIÓN.1**, cuyo titular es la entidad **CLAVERÍA ALCALÁ BINÉFAR S.L.U.** con CIF nº: **B22291645** (en lo sucesivo la denunciada).

El denunciante manifiesta que el Hotel Ciudad de Binéfar dispone de cámaras de videovigilancia en el *Chill Out* de la 5º planta, salones de eventos, restaurante, reservados y cafetería, comedores de empleados (en planta calle), entradas, garajes y despachos de dirección y contabilidad.

Indica que las cámaras del restaurante son desproporcionadas vulnerando los derechos de los clientes, al poder captar lo que hay en la mesa y hacer una lectura clara por las posiciones corporales de su grado de satisfacción con el servicio o el trato de un camarero.

El monitor se encuentra en la zona de recepción a la vista de cualquier empleado o persona ajena a la empresa ya que el monitor puede quedar desatendido en ausencia del recepcionista.

Las imágenes se graban y se pueden visualizar por internet. Desconocen otros aspectos del sistema, como si se ha inscripto el correspondiente fichero en esta Agencia o el periodo de conservación de las imágenes.

Aporta con un segundo escrito fotografías de las cámaras sacadas de la página web del hotel.

SEGUNDO. Con fecha 12 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 5 de febrero de 2018 tiene entrada en esta Agencia, escrito de respuesta de la entidad denunciada, en el que se pone de manifiesto lo siguiente:

- 1 Respecto de los lugares donde se encuentran ubicadas las cámaras de videovigilancia: Se encuentran instaladas 70 cámaras, en diferentes ubicaciones.

Aportan planos de cada una de las plantas indicando los lugares donde se ubican las 70 cámaras con fotografías de detalle de las mismas y de la zona

donde se encuentran. Aportan también fotografías de las imágenes captadas por cada una de las cámaras tal cual se visualizan en el monitor. Se verifica que:

- Las cámaras numeradas como 19, 21 y 22 captan zonas del restaurante para clientes.
 - **La cámaras 36 y 37 captan zonas del gimnasio para clientes, con máquinas de *fitness*.**
 - **Las cámaras 35, 38 captan la terrazas de spa-gym.** En las fotografías aportadas estas zonas se encuentran vacías, quizás por haberse captado las imágenes por la noche y en temporada de invierno, pero, aunque no se especifica, pudieran tener la finalidad de utilizarse por los clientes como *solárium* o zona de descanso al aire libre.
 - Otras diez cámaras, de la 60 a la 69 captan zonas de la terraza para clientes denominada de "*chill out*".
 - No se aprecian cámaras que pudieran captar zonas destinadas a descanso de los trabajadores.
- 2 La finalidad del sistema de videovigilancia es la seguridad de las instalaciones para vigilar los accesos y prevenir robos. Manifiestan que también existe la posibilidad de control laboral del personal. A este respecto especifican los números de algunas de las cámaras que se podrían utilizar también para control laboral, como la de la puerta de entrada de personal, las que captan los cajeros donde se maneja dinero, u otras para saber si el personal se encuentra en su puesto de trabajo.
- 3 La instalación la realizó LEVITEC SISTEMAS, SL. Aportan contrato de tratamientos de datos personales a los efectos de dar cumplimiento a lo establecido en el art. 12 de la LOPD ya que esta empresa podría tener acceso a las imágenes en caso de incidencias en el sistema de videovigilancia.
- 4 Las cámaras no están conectadas a ninguna Central de Alarmas.
- 5 Respecto de la información facilitada sobre la existencia de cámaras, aportan fotografías de varios carteles donde se informa de la existencia de cámaras de videovigilancia así como del responsable ante el que ejercitar los derechos reconocidos en la LOPD. Según las fotografías aportadas los carteles se encuentran en las puertas de acceso al hotel, a la cafetería, al asador, a los aparcamientos, en puerta de empleados, acceso de vehículos, así como en el interior de la cafetería y zona de ascensores. Aportan también copia de impreso informativo con el contenido del artículo 5.1 de la LOPD debidamente cumplimentado y que según la entidad denunciada se encuentra a disposición de los ciudadanos.

El procedimiento para informar a los trabajadores de la finalidad de las cámaras, es el siguiente: en el momento de firmar el contrato de trabajo se les hace entrega de un documento anexo en el que se les informa del sistema de videovigilancia y sus finalidades incluida la opción de control laboral. Adjuntan copia del citado anexo L donde se verifica que incluye información de las finalidades del sistema de videovigilancia, también del control laboral.

También aportan copia del anexo H que se facilita a los trabajadores que tienen acceso a datos. En el mismo se incluye información relativa a las funciones y obligaciones del personal y a la finalidad del sistema de videovigilancia incluyendo el control laboral.

6 Existen dos monitores de visualización:

- Uno en el mostrador de recepción del hotel no está visible ni para los clientes ni los trabajadores en general, solo para el personal de recepción y dirección. También puede acceder puntualmente la empresa de mantenimiento, previa autorización del responsable. Este monitor solamente puede visualizar imágenes en directo.
- El otro monitor se encuentra en un cuarto cerrado con llave, en el cuarto del servidor informático y para acceder al mismo hay que abrir con llave el armario (rack) donde se encuentra el videograbador.

Ambos monitores tienen limitado el acceso por usuario y contraseña. Aportan fotografías del monitor de recepción verificándose que se encuentra debajo del mostrador de recepción orientado hacia el personal de recepción.

7 Las únicas personas que tienen acceso a las imágenes desde el móvil son el administrador único y el responsable del establecimiento, mediante clave y huella digital. Estas dos personas tienen acceso para el control de la instalación, verificación e implementación remota de la domótica y solución de posibles incidencias en la instalación, al ser las primeras personas a las que se acude en estos casos.

8 El sistema conserva las imágenes en un vídeo grabador con sistema de almacenamiento de 15 días de duración. El código de inscripción del fichero en el Registro General de Protección de Datos de esta Agencia es el **B.B.B.**. Respecto de las personas que pueden acceder a las grabaciones, señalan que solo accede el administrador único y el responsable del establecimiento, así como la empresa de mantenimiento, previa autorización del responsable.

TERCERO: 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 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 norma.

CUARTO: En fecha 15 de marzo de 2018, se notificó el citado acuerdo de audiencia previa al procedimiento de apercibimiento a la entidad denunciada, tal y como figura en el certificado emitido por el Servicio de Soporte del Servicio de Notificaciones Electrónicas y Dirección Electrónica Habilitada y que forma parte de este expediente.

QUINTO: Transcurrido el plazo concedido para formular alegaciones al acuerdo de audiencia previa al apercibimiento, el 3 de abril de 2018 se registra en esta Agencia, escrito de alegaciones de la entidad denunciada, en el que pone de manifiesto lo siguiente:

- Han desconectado las cámaras a las que se refería el Acuerdo de Audiencia Previa al Apercibimiento, a la espera que desde esta Agencia les digamos si se pueden volver a conectar.
- Las cámaras que se encuentran en la terraza, se instalaron porque entraron por ahí en el hotel para robar. La terraza da a un callejón y es de fácil acceso.
- La terraza da acceso al spa y al gimnasio pero no se utiliza como solárium.
- Las cámaras del gimnasio se pusieron porque no es un gimnasio con monitor, sino que es una sala de aparatos que pueden utilizar los clientes del hotel libremente. La empresa ha tenido experiencias anteriores en las que ha desaparecido de estas salas material, para evitar estos hurtos se pusieron las cámaras que están orientadas hacia el material más pequeño que es el más fácil de sustraer.
- Aportan un certificado de 26 de marzo de 2018 firmado por el Responsable de Proyectos de la empresa LEVITEC SISTEMAS, S.L., encargada del sistema de videovigilancia del hotel, en el que señala que se ha inhabilitado el funcionamiento y grabación de las cámaras ubicadas en el edificio del Spa: zona gimnasio y terraza exterior de acceso al spa.

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

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: en el establecimiento denominado “HOTEL CIUDAD BINEFAR ” situado en la *****DIRECCIÓN.1**, hay instalado un sistema de videovigilancia compuesto por 70 cámaras.

SEGUNDO: El responsable del sistema de videovigilancia denunciado es la entidad **CLAVERÍA ALCALÁ BINÉFAR S.L.U.** con CIF nº: **B22291645**.

TERCERO: Consta en el expediente que hay expuestos carteles de videovigilancia que incluyen los datos identificativos del responsable del fichero. Consta en el expediente copia del formulario informativo con el contenido del artículo 5.1 de la LOPD que se encuentra a disposición de los interesados.

CUARTO: Consta inscrito fichero de videovigilancia con el código **B.B.B.**, las imágenes grabadas se conservan únicamente durante 15 días. A las grabaciones sólo accede el personal autorizado por medio de usuario y contraseña.

QUINTO: A los trabajadores se les informa del posible control laboral a través del sistema de videovigilancia mediante el anexo L del contrato de trabajo.

SEXTO: Hay dos monitores donde se reproducen las imágenes captadas por las cámaras. Uno de ellos se sitúa en recepción y otro en el cuarto del servidor que se encuentra cerrado con llave.

SÉPTIMO: En la cláusula primera del contrato firmado con la empresa de seguridad LEVITEC, se incluyen las disposiciones del artículo 12 de la LOPD, relativo al encargado de tratamiento.

OCTAVO: El sistema no está conectado a central receptora de alarmas.

NOVENO: Las cámaras 36 y 37 del sistema, **se encuentran ubicadas en el gimnasio o sala de aparatos y toman imágenes de este espacio**, tal y como se verifica en las imágenes que reproducen el campo de visión de estas cámaras.

DÉCIMO: Las cámaras 35 y 38 se sitúan en la terraza que da acceso al spa y al gimnasio. Esta terraza no se utiliza como solárium según señala el representante de la entidad denunciada.

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 y a título meramente informativo, cabe recordar 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 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 desprende que hay dos cámaras (**cámaras 36 y 37**) que están captando espacios pertenecientes al recinto hotelero (**el gimnasio o sala de aparatos**), pero en los que el tratamiento de las imágenes vulnera el principio de proporcionalidad regulado en el 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.”

El **principio de proporcionalidad en el tratamiento de los datos de carácter personal** supone que el tratamiento de los datos sea ajustado y proporcionado a la finalidad a la que se dirige el tratamiento, debiendo restringirse el tratamiento de los datos excesivos o bien procederse a la supresión de los mismos.

La Instrucción 1/2006, regula en su artículo 4, el principio de proporcionalidad en el tratamiento de los datos en el ámbito de la videovigilancia, en los siguientes términos:

“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 entidad denunciada tiene declarada en la inscripción del fichero en el Registro General de Protección de Datos, como finalidad de su sistema de videovigilancia: la videovigilancia de las instalaciones. Este fin se puede conseguir sin necesidad de captar imágenes de personas identificadas o identificables en la **sala de aparatos**. En este espacio por su propia naturaleza, las personas llevan a cabo actividades cuya captación gráfica (imágenes grabadas o visualizadas) puede afectar fuertemente a los derechos a la intimidad y al derecho a la propia imagen de los afectados además del derecho a la protección de sus datos personales (la imagen lo es). Deberán tenerse en cuenta estas circunstancias de tal forma que la grabación de imágenes de personas identificadas o identificables en este espacio resulta **desproporcionada** en relación con la finalidad de seguridad que se persigue, pudiendo utilizarse otros medios menos intrusivos para reforzar la misma (no poner a disposición de los clientes material deportivo pequeño de fácil sustracción o poner una alarma en los mismos o dispositivos que permitan su localización tipo GPS...)

Durante la tramitación de este expediente, se ha acreditado que el sistema de videovigilancia de la entidad denunciada cumple con la obligación de informar (por medio de carteles y formulario informativo) y con la de inscribir el fichero de videovigilancia en el Registro General de Protección de Datos, las cámaras no captan vía pública sino únicamente espacio interior del establecimiento hotelero. También ha quedado acreditado que la terraza donde se ubican dos cámaras no se utiliza como solárium y que las cámaras tienen una función de videovigilancia pues por este sitio han entrado al hotel a robar. **Por último, ha quedado acreditado en el expediente que las cámaras 36 y 37 situadas en el gimnasio o sala de aparatos, captan imágenes en este espacio (aunque en la actualidad estén desconectadas a la espera de la resolución de esta Agencia)** por lo que el tratamiento de imágenes en este espacio vulnera el principio de proporcionalidad del artículo 4.1 de la LOPD.

La infracción al artículo 4 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.

V

Por último, y en relación con lo anterior debe tenerse en cuenta lo que establece 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 concurren 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 aplica 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/00078/2018) a la entidad **CLAVERÍA ALCALÁ BINÉFAR S.L.U.** con CIF nº: **B22291645**, como titular del sistema de videovigilancia instalado en el establecimiento denominado **"HOTEL CIUDAD BINEFAR "** situado en la *****DIRECCIÓN.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 **CLAVERÍA ALCALÁ BINÉFAR S.L.U.**, 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:

a.- Cumpla lo previsto en el artículo 4.1 de la LOPD. En concreto se insta a la entidad denunciada a justificar la retirada de las cámaras 36 y 37 que se sitúan en el gimnasio o sala de aparatos. Puede justificar la adopción de estas medidas, por medio, por ejemplo, de fotografías que evidencien la retirada de las cámaras.

b.- 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 la presente Resolución a la entidad **CLAVERÍA ALCALÁ BINÉFAR S.L.U.**

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