

Procedimiento N°: A/00180/2016

RESOLUCIÓN: R/02060/2016

En el procedimiento A/00180/2016, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos en relación con la vivienda situada en la (C/...1) – **MÁLAGA**, en virtud de denuncia presentada ante esta Agencia por D. **A.A.A.**, en base a los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 17 de junio de 2015, tiene entrada en esta Agencia escrito 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 una cámara de videovigilancia en la vivienda situada en la (C/...1) – **MÁLAGA** cuyo titular es D. **B.B.B.** (en adelante el denunciado).

El denunciante manifiesta que su vecino de enfrente graba la zona de descansillo entre las dos viviendas desde una mirilla, sin disponer de carteles ni permiso de la comunidad. Aporta fotos de la mirilla y tres imágenes captadas por la cámara el 18 de mayo de 2015 recibidas en su buzón donde se observa a su persona en el descansillo.

SEGUNDO: A la vista de los hechos denunciados, en fase de actuaciones previas, el 2 de septiembre y el 15 de octubre de 2015, por los Servicios de Inspección de esta Agencia se solicitó al denunciado información del sistema de videovigilancia, siendo ambas cartas devueltas por el Servicio de Correos con la indicación “*no retirado*” ya que durante los dos intentos de notificación el denunciado se encontraba “*ausente reparto*”.

Con fecha 6 de noviembre de 2015 mediante diligencia telefónica el denunciante facilita la dirección de contacto de la Administración de Fincas del inmueble.

Con fecha 6 de noviembre de 2015 se solicita información a Administraciones Aguilar teniendo entrada en esta Agencia con fecha 20 de noviembre escrito en el que manifiesta:

- ✓ la comunidad de propietarios no tiene instaladas cámaras de videovigilancia en las zonas comunes de este edificio y tampoco tiene autorizada ninguna otra a ningún particular.

Se ha intentado contactar por teléfono con el denunciado para solicitarle información relativa a la cámara que tiene instalada en la mirilla. No se ha conseguido mantener una conversación telefónica con el denunciado.

Con fecha 27 de noviembre de 2015 se solicita la colaboración a la Policía Local de Málaga teniendo entrada en esta Agencia con fecha 13 de enero de 2016 escrito en el que informa de lo siguiente:

En el día 14 de diciembre de 2015, se personaron en la **(C/...1)**, con el fin de entregar notificación de la Agencia Española de Protección de Datos a D. **B.B.B.**,

propietario/morador de dicho domicilio, por instalación de un sistema de videovigilancia (cámara en mirilla en puerta de vivienda), sin cartel informativo y sin autorización de la Comunidad de Propietarios.

El denunciado abre la puerta a los agentes y se identifica pero se niega a contestar a sus preguntas y a recoger las notificaciones de la Agencia Española de Protección de Datos. Los Agentes le informaron verbalmente del organismo del cual provenía el documento.

TERCERO: Con fecha 3 de mayo de 2016, 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.

CUARTO: Con fechas 20 y 11 de mayo de 2016 se intentó notificar al denunciado, el acuerdo referido en el antecedente anterior siendo devuelto a su origen el 20 de mayo de 2016 al no haberse retirado de la oficina, por el Servicio de Correos con la anotación "*ausente en reparto*".

Finalmente el acuerdo se entiende notificado desde el día siguiente al del vencimiento del plazo señalado para comparecer en el anuncio publicado en el Boletín Oficial del Estado de 2 de junio de 2016.

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

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

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: En la vivienda situada en la (C/...1) – **MÁLAGA** hay instalada una cámara en la mirilla de la puerta de acceso a esta vivienda que capta y graba imágenes del descansillo del piso sexto. Así se desprende de las imágenes recibidas por el denunciante en su buzón en las que se aprecia que ha sido grabado en el descansillo.

SEGUNDO: El responsable de este sistema de videovigilancia es D. **B.B.B.**

TERCERO: Con fecha 6 de noviembre de 2015 se solicita información a Administraciones Aguilar (que se ocupa de la administración de la comunidad de propietarios del denunciante y del denunciado) teniendo entrada en esta Agencia con fecha 20 de noviembre escrito en el que manifiesta que la comunidad no tiene instaladas cámaras de videovigilancia en las zonas comunes de este edificio y tampoco tiene autorizada ninguna otra a ningún particular.

CUARTO Con fecha 27 de noviembre de 2015 se solicita la colaboración a la Policía Local de Málaga teniendo entrada en esta Agencia con fecha 13 de enero de 2016 escrito en el que informa que el día 14 de diciembre de 2015, se personaron en la **(C/...1)**, con el fin de entregar la notificación de la Agencia Española de Protección de Datos a D. **B.B.B.** El denunciado abre la puerta a los agentes y se identifica pero se niega a contestar a sus preguntas y a recoger las notificaciones de la Agencia Española

de Protección de Datos. Los Agentes le informaron verbalmente del organismo del cual provenía el documento.

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

En primer lugar, conviene recordar los requisitos que debe cumplir un sistema de videovigilancia para ser acorde con la normativa de protección de datos. 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. 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

En la vivienda situada en la (C/...1) – **MÁLAGA**, hay un sistema de videovigilancia compuesto de una cámara instalada en la mirilla de la puerta. La captación de imágenes a través de videocámaras constituye un tratamiento de datos personales, cuyo responsable se identifica, en el presente caso, con D. **B.B.B.**, toda vez que es quien

decide sobre la finalidad, contenido y uso del citado tratamiento.

La cámara denunciada se encuentra situada en la mirilla de la puerta del denunciado, es decir en el interior de su vivienda pero capta el descansillo del piso sexto, que es un elemento común de la comunidad de propietarios en la que se integra tanto la vivienda del denunciado como del denunciante.

El artículo 3 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 Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD (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.”

En el caso que nos ocupa, de las fotos con las que se acompaña la denuncia se desprende que el denunciado tiene una cámara en la mirilla de su puerta con la que ha realizado grabaciones en las que se incluye el descansillo comunitario y la puerta del vecino. **No consta que el denunciado cuente con la autorización de la comunidad de propietarios** para captar zonas elementos comunes del edificio, **tampoco tiene la autorización de su vecino** para captar su puerta. Para poder **captar zonas comunes** es necesaria la autorización de la junta de propietarios de esta comunidad. El régimen que rige la forma de tomar acuerdos de las comunidades de propietarios, se establece en la Ley 49/1960, de 21 de julio de Propiedad Horizontal (LPH). El artículo 17 de esta ley regula el quórum y régimen de la aprobación de acuerdos por la Junta de Propietarios señalando que:

“Los acuerdos de la Junta de propietarios se sujetarán a las siguientes normas: La unanimidad sólo será exigible para la validez de los acuerdos que impliquen la aprobación o modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad horizontal o en los estatutos de la comunidad.

El establecimiento o supresión de los servicios de ascensor, portería, conserjería, vigilancia u otros servicios comunes de interés general, incluso cuando supongan la modificación del título constitutivo o de los estatutos, requerirá el voto favorable de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación. El arrendamiento de elementos comunes que no tenga asignado un uso específico en el inmueble requerirá igualmente el voto favorable de las tres quintas partes del total de los

propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación, así como el consentimiento del propietario directamente afectado, si lo hubiere.

(...)

A los efectos establecidos en los párrafos anteriores de esta norma, se computarán como votos favorables los de aquellos propietarios ausentes de la Junta, debidamente citados, quienes una vez informados del acuerdo adoptado por los presentes, conforme al procedimiento establecido en el [artículo 9](#), no manifiesten su discrepancia por comunicación a quien ejerza las funciones de secretario de la comunidad en el plazo de 30 días naturales, por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción.

Los acuerdos válidamente adoptados con arreglo a lo dispuesto en esta norma obligan a todos los propietarios”.

Tal y como ya se ha indicado, la denunciada al no tener el consentimiento de la junta de propietarios para captar elementos comunes, está llevando a cabo un tratamiento de imágenes sin la debida legitimación, lo que supondría 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.

IV

La disposición final quincuagésima sexta de la Ley 2/2011 de 4 de marzo de Economía Sostenible, añadió 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, modificado también 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 imputado 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.

De acuerdo con lo señalado,

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

SE ACUERDA:

1. **APERCIBIR (A/00180/2016)** a D. **B.B.B.**, responsable del sistema de videovigilancia instalado en la (C/...1) – **MÁLAGA**, 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 6.1 de la LOPD, tipificada como **grave** en el **artículo 44.3.b)** de la citada Ley Orgánica en su redacción actual.

2.- REQUERIR a D. **B.B.B.** 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 (abriéndose el expediente de actuaciones previas nº: **E/03956/2016**):

- ✓ **cumpla lo previsto en el artículo 6.1 de la LOPD**. En concreto se insta al denunciado a **justificar**:

1. Tener la autorización de la comunidad de propietarios a la que pertenece su vivienda, para la colocación de la cámara de videovigilancia en la mirilla de la puerta de entrada a su piso que capta el descansillo (elemento común) del tercero. Una vez obtenida la autorización, deberá reorientar la cámara para no captar más que el descansillo sin incluir en su campo de visión la puerta del vecino (propiedad privada)

- del mismo).
2. En el supuesto de no cumplir con lo anterior, la retirada de esta cámara.

Puede acreditar la adopción de estas medidas, por medio, por ejemplo, de copia del acta que recoja que ha obtenido la autorización de la junta de propietarios para la instalación de la cámara, cumpliendo con los requisitos y mayorías establecidas en la LPH o de fotografías que evidencien la retirada de la cámara.

- ✓ **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 los documentos mencionados en el párrafo anterior).

En caso de no cumplir el presente requerimiento, se procederá a acordar la apertura de un **procedimiento sancionador** pudiendo llegar a imponerse una sanción de 40.001 a 300.000 euros.

3.- NOTIFICAR la presente resolución a D. **B.B.B..**

4.- NOTIFICAR la presente resolución 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 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 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