



Procedimiento Nº: A/00206/2016

RESOLUCIÓN: R/02010/2016

En el procedimiento A/00206/2016, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos en relación con la entidad **THERMEH IMPORT EXPORT, S.L.** y en base a los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 14 de julio de 2015 tiene entrada en esta Agencia escrito remitido por la **DIRECCIÓN GENERAL DE LA GUARDIA CIVIL (PUESTO DE XXXX)** (en lo sucesivo el denunciante) en el que informa de una posible infracción a la LOPD, ya que el día 26 de junio de 2015, agentes de la Guardia Civil identifican a D. **B.B.B.** como titular y conductor de la furgoneta FIAT con matrícula **C.C.C.**, la cual lleva instalada una cámara en el parabrisas delantero enfocando la vía pública. La cámara está encendida y las imágenes se ven en una pequeña pantalla de la que dispone el dispositivo. El conductor manifiesta que se la cámara está grabando imágenes que se registran en una tarjeta extraíble de memoria. La cámara es de la marca CONSUMER DESIGN PRODUCTOS del modelo Adventure Car DVR HD.

SEGUNDO: A la vista de los hechos denunciados, en fase de actuaciones previas, por los Servicios de Inspección de la Agencia, con fecha 30 octubre de 2015, se remitió escrito de solicitud de información a D. **B.B.B.** (conductor de la furgoneta) a la dirección aportada por la Guardia Civil en su denuncia, siendo devuelto por el Servicio de Correos con la siguiente anotación “No figura en buzones”.

Con fecha 20 de noviembre de 2015, se solicita información a la Dirección General de Tráfico respecto de la titularidad del vehículo FIAT con matrícula **C.C.C.** siendo recibido escrito de contestación en fecha 9 de diciembre de 2015 poniendo de manifiesto que el titular es la entidad **THERMEH IMPORT EXPORT, S.L.**

Con fecha 2 de febrero de 2016, se remite requerimiento de información en relación con la cámara denunciada, a **THERMEH IMPORT EXPORT, S.L.** que responde mediante escrito registrado en esta Agencia, el 24 de febrero de 2016:

- **THERMEH IMPORT EXPORT, S.L.** con CIF nº: **B-******* manifiesta que en el vehículo FIAT con matrícula **C.C.C.** no se ha instalado ninguna cámara de videovigilancia sino un dispositivo de seguridad vial activa de vehículos que tiene como función, entre otras, detectar los cambios involuntarios de carril.
- La entidad señala que este hecho se explicó a los Agentes actuantes informando además de que el aparato no se encontraba activado en ese momento al haber sido adquirido recientemente estando pendiente su completa instalación.

TERCERO: A la vista de los hechos denunciados y de la documentación obrante en el expediente cabe señalar que tal y como establece el artículo 137.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC): *“Los hechos constatados por funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad, y que se formalicen en documento público observando los requisitos legales pertinentes, tendrán valor probatorio sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos o intereses puedan señalar o aportar los propios administrados.”* En virtud de este artículo la denuncia de la Guardia Civil (Puesto de XXXX) goza de presunción de veracidad.

CUARTO: Con fecha 1 de junio de 2016, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó otorgar audiencia previa al procedimiento de apercibimiento a la entidad **THERMEH IMPORT EXPORT, S.L.**, por presunta infracción del artículo 6.1 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.b) de la LOPD.

QUINTO: En fecha 24 de junio de 2016, 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.

SEXTO: Transcurrido el plazo concedido para formular alegaciones al acuerdo de audiencia previa al apercibimiento, el 8 de julio de 2016, se ha registrado en esta Agencia, escrito de alegaciones de D^a **A.A.A.** en representación de la entidad **THERMEH IMPORT EXPORT, S.L.**, en el que se pone de manifiesto lo siguiente:

- Han retirado el dispositivo del vehículo antes de la primera notificación de esta Agencia.
- El dispositivo tal y como ya se manifestó no tenía como finalidad grabar sino el esclarecimiento de los hechos en caso de accidente de circulación.
- Lo han utilizado en carretera abierta donde sólo se graba a vehículos y no a personas.
- Siempre han creído que era un dispositivo legal porque lo compraron en una tienda y hay múltiples anuncios en la radio, televisión e internet con este tipo de dispositivos (a modo de ejemplo manda copia de una noticia capturada de la web de Antena3 con la siguiente cabecera *“unas minicámaras en el coche ayudan a cazar a los conductores acosadores”*.)

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

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: En el vehículo tipo furgoneta FIAT con matrícula **C.C.C.** había instalado una cámara marca CONSUMER DESIGN PRODUCTOS del modelo Adventure Car DVR HD.

SEGUNDO: El titular de este vehículo es la entidad **THERMEH IMPORT EXPORT, S.L.** con CIF nº: **B-*******.

TERCERO: El 26 de junio de 2015 agentes de la Guardia Civil, verifican que en el

vehículo citado en el punto PRIMERO, hay instalada una cámara del tipo referido en el punto SEGUNDO, está colocada en el parabrisas del coche, está encendida y capta vía pública. Las imágenes se visualizan en la pequeña pantalla del dispositivo.

CUARTO: Según informa el conductor a los agentes actuantes las imágenes se graban en una tarjeta de memoria extraíble.

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, es conveniente volver a recordar cuáles son los requisitos que debe cumplir un sistema de videovigilancia para ser acorde con la normativa de protección de datos:

- 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.”

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, hay una contradicción entre lo recogido en acta-denuncia/inspección de la Guardia Civil y lo manifestado por la entidad denunciada, mientras que en el acta, los agentes actuantes señalan que hay instalada una cámara marca CONSUMER DESIGN PRODUCTS modelo Adventure Car DVR HD que está grabando imágenes que se ven en la pantalla que tiene la cámara y que se registran en una tarjeta de memoria. En las manifestaciones realizadas por la entidad se afirma que no hay ninguna cámara de videovigilancia instalada sino que se trata de un dispositivo de seguridad vial activa de vehículos.

El artículo 137.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC)

establece que: “Los hechos constatados por funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad, y que se formalicen en documento público observando los requisitos legales pertinentes, tendrán valor probatorio sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos o intereses puedan señalar o aportar los propios administrados.”

En virtud de este artículo el acta-denuncia/inspección de la Guardia Civil denunciante goza de presunción de veracidad.

Al tratarse de una cámara instalada en un vehículo, no cabe tener en cuenta, tampoco la excepción en la aplicación del régimen de protección de los datos de carácter personal contenida en el artículo 2 a) de la LOPD “a los ficheros mantenidos por personas físicas en el ejercicio de actividades exclusivamente personales o domésticas.”, porque la furgoneta con matrícula **C.C.C.**, pertenece a la entidad **THERMEH IMPORT EXPORT, S.L.** tal y como ha acreditado la Dirección General de Tráfico.

La excepción de tratamiento doméstico se recoge de forma más amplia en el artículo 4 a) del RLOPD en los siguientes términos: “El régimen de protección de los datos de carácter personal que se establece en el presente reglamento no será de aplicación a los siguientes ficheros y tratamientos: a) A los realizados o mantenidos por personas físicas en el ejercicio de actividades exclusivamente personales o domésticas. Sólo se considerarán relacionados con actividades personales o domésticas los tratamientos relativos a las actividades que se inscriben en el marco de la vida privada o familiar de los particulares.”

Teniendo en cuenta tanto los hechos recogidos en el acta policial, como la circunstancia de que la cámara se haya instalada en el interior de la furgoneta propiedad de una persona jurídica (no física) no cabe entender que el tratamiento de las imágenes captadas con la cámara denunciada sea un tratamiento doméstico realizado por personas físicas en el marco de su vida privada o familiar. Esta cámara tal y como se reseña en el informe de los agentes actuantes **graba la vía pública**, lo que supone una vulneración del artículo 6.1 de la LOPD anteriormente expuesto.

Esta infracción aparece tipificada como **grave** en el artículo 44.3.b) de la LOPD y puede ser sancionada con multa de 40.001 a 300.000 euros, de acuerdo con el artículo 45.2 de la citada ley.

En las alegaciones realizadas por la entidad en el trámite de audiencia previa, su representante manifiesta que el dispositivo ha sido retirado del vehículo incluso antes de recibir la notificación del acuerdo de trámite de audiencia previa al apercibimiento. **Sin embargo, no aporta ningún elemento probatorio que pueda servir para justificar que no hay ninguna cámara en el coche que grabe de forma ininterrumpida la vía pública.**

IV

Por último, debe indicarse que 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 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, 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.”*

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. Junto a ello se observa una disminución de la culpabilidad del imputado ya que no consta que existan beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción.

De acuerdo con lo señalado,

Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

1. **APERCIBIR (A/00206/2016)** a la entidad **THERMEH IMPORT EXPORT, S.L.**, con CIF nº: **B-*******, como titular de la cámara instalada en el vehículo FIAT con matrícula **C.C.C.**, 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.

2.- REQUERIR a la entidad **THERMEH IMPORT EXPORT, S.L.** de acuerdo con lo establecido en el apartado 6 del artículo 45 de la Ley 15/1999 para que acredite en el **plazo de un mes** desde este acto de notificación lo siguiente, (abriéndose el expediente de actuaciones previas **E/03950/2016** para el control del cumplimiento de lo aquí requerido):

- ✓ **cumpla lo previsto en el artículo 6.1 de la LOPD.** En concreto se insta a la entidad denunciada a **justificar la retirada** de la cámara denunciada del coche. Puede acreditar la adopción de esta medida, por medio, por ejemplo, de fotografías que evidencien la retirada de la cámara.
- ✓ **informe a la Agencia Española de Protección de Datos** del cumplimiento de lo requerido los puntos anteriores, acreditando dicho cumplimiento.

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 el presente Acuerdo a **THERMEH IMPORT EXPORT, S.L.**

4.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a la **DIRECCIÓN GENERAL DE LA GUARDIA CIVIL (PUESTO DE XXXX).**

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 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