



Procedimiento N°: A/00234/2015

RESOLUCIÓN: R/02787/2015

En el procedimiento A/00234/2015, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad **VILLA DEL DIQUE, S.L.**, vista la denuncia presentada por D. **D.D.D.** y en virtud de los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 14 de octubre de 2014 tiene entrada en esta Agencia escrito de D. **D.D.D.** (en adelante el denunciante) comunicando posible infracción a la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, motivada por cámaras de videovigilancia cuyo titular es la entidad **VILLA DEL DIQUE, S.L.**, titular del establecimiento **F.F.F.** (en adelante el denunciado) instaladas en el **B.B.B. enfocado hacia vía pública y sin cartel en el que se informe de la presencia de la cámara.**

Adjunta: reportaje fotográfico en el que se observa la existencia de la cámara instalada en la fachada del establecimiento, dirigida hacia la vía pública.

SEGUNDO: A la vista de los hechos denunciados, la Inspección de Datos de esta Agencia Española de Protección de Datos considera que el tratamiento de los datos personales que se realiza por el denunciado a través de la cámara a la que se refiere la denuncia, no cumple las condiciones que impone la normativa sobre protección de datos.

TERCERO: Con fecha 28 de agosto de 2015, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó someter a trámite de audiencia previa el presente procedimiento de apercibimiento A/00234/2015. Dicho acuerdo fue notificado al denunciante y a la entidad denunciada.

CUARTO: Con fecha 23 de septiembre de 2015 se recibe en esta Agencia escrito D. **C.C.C.**, actuando en representación de D. **A.A.A.** administrador de la entidad denunciada **VILLA DEL DIQUE, S.L.** mediante el que presenta alegaciones al acuerdo de audiencia previa al apercibimiento, y en el que manifiesta que la cámara denunciada se instaló por motivos de seguridad, debido a que, desde la apertura del restaurante, personas desconocidas han causado daños al mismo.

Manifiesta que la cámara se instaló el 9 de octubre de 2014 para obtener la prueba de quien estaba causando daños al establecimiento, y fue retirada el 10 de octubre, una vez obtenida dicha prueba, que asimismo, ha sido presentada en juicio, y admitida por el juez que está conociendo del asunto.

Por último, con fecha 2 de noviembre de 2015 tiene entrada en esta Agencia un nuevo escrito del representante del administrador de la entidad denunciada mediante el que aporta fotografía en la que se puede comprobar que la cámara ha sido retirada.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: Consta que en fecha 14 de octubre de 2014 tiene entrada en esta Agencia escrito de D. **D.D.D.** (en adelante el denunciante) comunicando posible infracción a la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, motivada por cámaras de videovigilancia cuyo titular es la entidad **VILLA DEL DIQUE, S.L.**, titular del establecimiento **F.F.F.** (en adelante el denunciado) instaladas en el **B.B.B. enfocado hacia vía pública y sin cartel en el que se informe de la presencia de la cámara.**

Adjunta: reportaje fotográfico en el que se observa la existencia de la cámara instalada en la fachada del establecimiento, dirigida hacia la vía pública.

SEGUNDO: Consta que la entidad responsable de la cámara de video vigilancia instalada en el **B.B.B.** es la entidad **VILLA DEL DIQUE, S.L.**

TERCERO: Consta que en fecha 23 de septiembre de 2015 tiene entrada en esta Agencia escrito de D. **C.C.C.**, actuando en representación de D. **A.A.A.** administrador de la entidad denunciada **VILLA DEL DIQUE, S.L.**, en el que manifiesta que la cámara se instaló para obtener pruebas de quien causaba daños al establecimiento, y que una vez obtenidas, la cámara fue retirada. Asimismo, manifiesta que la cámara ha sido admitida como prueba, aportando un Auto de 10 de julio de 2015 del Juzgado de Instrucción nº 4 de Alcobendas, en el que se comprueba.

CUARTO: Consta que en fecha 2 de noviembre de 2015 tiene entrada en esta Agencia un nuevo escrito, mediante el que se acredita que la cámara ya no se encuentra instalada.

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

Respecto de los hechos objeto de denuncia, hay que señalar, en primer lugar, que el artículo 1 de la LOPD dispone: *“La presente Ley Orgánica tiene por objeto garantizar y proteger, en lo que concierne al tratamiento de los datos personales, las libertades públicas y los derechos fundamentales de las personas físicas, y especialmente de su honor e intimidad personal y familiar”.*

La LOPD, viene a regular el derecho fundamental a la protección de datos de las personas físicas, esto es, el derecho a disponer de sus propios datos sin que puedan ser utilizados, tratados o cedidos sin su consentimiento, con la salvedad de las excepciones legalmente previstas.

En cuanto al ámbito de aplicación de la citada norma, el artículo 2.1 de la misma señala: *“La presente Ley Orgánica será de aplicación a los datos de carácter personal registrados en soporte físico que los haga susceptibles de tratamiento, y a toda*

modalidad de uso posterior de estos datos por los sectores público y privado”; definiéndose el concepto de dato de carácter personal en el apartado a) del artículo 3 de la LOPD, como “Cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”.

El artículo 3 de la LOPD define en su letra c) el tratamiento de datos como aquellas *“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”*. La garantía del derecho a la protección de datos, conferida por la normativa de referencia, requiere que exista una actuación que constituya un tratamiento de datos personales en el sentido expresado. En otro caso las mencionadas disposiciones no serán de aplicación.

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 Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, define datos de carácter personal como: *“Cualquier información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo, concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*.

En este mismo sentido se pronuncia el artículo 2.a) de la Directiva 95/46/CE del Parlamento y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la Protección de las Personas Físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, según el cual, a efectos de dicha Directiva, se entiende por dato personal *“toda información sobre una persona física identificada o identificable; se considerará identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un número de identificación o uno o varios elementos específicos, característicos de su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social”*. Asimismo, el Considerando 26 de esta Directiva se refiere a esta cuestión señalando que, para determinar si una persona es identificable, hay que considerar el conjunto de los medios que puedan ser razonablemente utilizados por el responsable del tratamiento o por cualquier otra persona para identificar a aquella.

De lo anteriormente expuesto se desprende que el concepto de dato personal, según la definición de la LOPD, requiere la concurrencia de un doble elemento: por una parte, la existencia de una información o dato y, por otra, que dicho dato pueda vincularse a una persona física identificada o identificable, por lo que la imagen de una persona física identificada o identificable constituye un dato de carácter personal.

La Directiva 95/46/CE en su Considerando 14 afirma:

“(14)Considerando que, habida cuenta de la importancia que, en el marco de la sociedad de la información, reviste el actual desarrollo de las técnicas para captar, transmitir, manejar, registrar, conservar o comunicar los datos relativos a las personas físicas constituidos por sonido e imagen, la presente Directiva habrá de aplicarse a los tratamientos que afectan a dichos datos;”

A su vez, la Sentencia de la Audiencia Nacional de 1/10/2008 señala: *“Es claro, que para el legislador comunitario la imagen personal es un dato de carácter personal sujeto al régimen de protección establecido en la Directiva cuando se efectúe un tratamiento sobre ella”*

Por tanto, la captación de imágenes con fines de vigilancia y control se encuentra plenamente sometida a lo dispuesto en la LOPD, ya que constituye un tratamiento de datos de carácter personal. Este tratamiento de datos se encuentra regulado de forma específica en 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, en cuyo artículo 1 señala que la citada Instrucción *“se aplica al tratamiento de datos personales de imágenes de personas físicas identificadas o identificables, con fines de vigilancia a través de sistemas de cámaras y videocámaras”* entendiéndose por tratamiento *“la grabación, captación, transmisión, conservación, y almacenamiento de imágenes, incluida su reproducción o emisión en tiempo real, así como el tratamiento que resulte de los datos personales relacionados con aquéllas.”*

III

El artículo 6 de la LOPD exige el consentimiento de los afectados para el tratamiento de sus datos personales salvo que la Ley determine otra cosa o cuando concurra alguna de las circunstancias previstas en el apartado 2 del citado artículo 6.

Así, el artículo 6.1 de la LOPD recoge el principio de consentimiento y exige el consentimiento de los afectados para el tratamiento de sus datos personales, salvo que la Ley disponga otra cosa.

Asimismo, las videocámaras no podrán captar imágenes de las personas que se encuentren en la calle, 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 en la forma y con los requisitos previstos en 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 Ciudadana en lugares públicos.

Por otra parte, se debe 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, que contiene el siguiente tenor literal:

“Los responsables que cuenten con sistemas de videovigilancia deberán cumplir con el deber de información previsto en el artículo 5 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre. A tal fin deberán:

- a) Colocar, en las zonas videovigiladas, 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.*

El contenido y el diseño del distintivo informativo se ajustará a lo previsto en el Anexo de la Instrucción”.

El modelo de dicho distintivo y de la hoja informativa se encuentran disponibles

en la página web de la AEPD: <https://www.agpd.es>.

Las imágenes deben ser canceladas en el plazo máximo de un mes desde su captación y sólo podrán ser visionadas por la persona o personas concretas que designe el responsable del fichero, respetándose, en todo caso, el principio de proporcionalidad.

Salvo en el caso de que el tratamiento consista exclusivamente en la reproducción o emisión de imágenes en tiempo real, se deberá notificar previamente a la Agencia Española de protección de Datos la creación del fichero que contenga las imágenes para su inscripción en el Registro General de Protección de Datos.

Se deben adoptar las medidas necesarias para garantizar la seguridad de los datos que deberán quedar reflejadas en un documento de seguridad. Los ficheros y tratamientos que se deriven del sistema de video vigilancia, revisten, en principio, nivel básico, por lo que las medidas que se adopten deberán comprender las medidas de nivel básico especificadas en el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD.

El responsable del tratamiento deberá facilitar y garantizar el ejercicio de los derechos de oposición al tratamiento, acceso, rectificación y cancelación de aquellas personas que lo soliciten.

IV

En el caso que nos ocupa, se denunciaba la colocación de una cámara de video vigilancia en el establecimiento denunciado, que por su ubicación podría encontrarse captando imágenes desproporcionadas de la vía pública, sin contar con un distintivo que informara de la presencia de la cámara.

Adjuntaba a la denuncia una fotografía en la que podía apreciarse la existencia de la cámara.

En consecuencia, por parte de la Directora de esta Agencia se acordó otorgar audiencia previa al apercibimiento, concediéndose un plazo de quince días para presentar alegaciones.

De este modo, con fecha 23 de septiembre de 2015 tiene entrada en esta Agencia un escrito de **D. C.C.C.**, actuando en nombre de **D. A.A.A.**, administrador de la entidad **VILLA DEL DIQUE, S.L.**, mediante el que presenta alegaciones al acuerdo de audiencia previa al apercibimiento y en el que manifiesta que la cámara se instaló para obtener pruebas de las personas que ocasionaban desperfectos en el restaurante, y que una vez obtenidas dichas pruebas, fue retirada. Las imágenes obtenidas fueron presentadas al **JUZGADO DE INSTRUCCIÓN Nº 4 DE ALCOBENDAS**, y, de acuerdo con el Auto presentado por el representante del administrador de la entidad denunciada, fueron admitidas como prueba por el Magistrado-Juez.

Con fecha 2 de noviembre de 2015 aporta fotografías que acreditan que la cámara ha sido retirada.

Con relación a esta cuestión, debe tenerse en cuenta que el derecho a la tutela judicial efectiva que consagra el artículo 24 de la Constitución ampara el tratamiento de datos realizado sin consentimiento del afectado si dicho tratamiento fuera necesario como medio de prueba para la defensa.

Dicho precepto constitucional recoge lo siguiente:

"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".

Además, procede también citar en este caso el artículo 299 de la Ley 1/2000, de 7 de enero de Enjuiciamiento Civil, que señala, en cuanto a los medios de prueba, lo siguiente:

"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" (el subrayado es de la Agencia Española de Protección de Datos).

Constituye doctrina del Tribunal Supremo, recogida entre otras en su Sentencia de 6 de abril de 1994, que: *"El derecho a utilizar la prueba pertinente pertenece a todas las partes, acusadoras y acusadas, porque forma parte esencial del derecho más amplio a la tutela judicial efectiva y a un proceso justo, sin dilaciones indebidas y con todas las garantías. Esta prueba no sería utilizable cuando, por razón de su origen y desarrollo, fuera nula de pleno derecho y lo será, sin duda, cuando atentara a algún derecho fundamental o introdujera una situación de indefensión, lo que no ha acontecido en este caso, por lo que debe dar lugar a la desestimación del motivo..."*

"... Es legítima la prueba que consiste en una filmación videográfica si la misma no ha vulnerado algún derecho, es decir, si con ella no se ha violado la intimidad o la dignidad de la persona afectada por la filmación..."

A la vista de tales circunstancias, el legislador ha creado un sistema en que el derecho a la protección de datos de carácter personal cede en aquellos supuestos en que el propio legislador (constitucional u ordinario) haya considerado la existencia de motivos razonados y fundados que justifiquen la necesidad del tratamiento de los datos, incorporando dichos supuestos a normas de, al menos, el mismo rango que la que regula la materia protegida.

En este sentido, la exigibilidad del consentimiento del oponente para el tratamiento de sus datos supondría dejar a disposición de aquél el almacenamiento de la información necesaria para que el denunciante pueda ejercer, en plenitud, su derecho a la tutela judicial efectiva. Así, la falta de estos datos o su comunicación a la contraparte, puede implicar, lógicamente, 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 y coartándose la posibilidad de obtener el pleno desenvolvimiento de este derecho.

A este respecto, el Tribunal Constitucional viene señalando que cualquier medida restrictiva de derechos fundamentales viene determinada por la estricta observancia del principio de proporcionalidad. Así para que una grabación se considere proporcional, en estos casos, deberá ser idónea para la finalidad pretendida (verificar la existencia de irregularidades de las que existían indicios) necesaria (ha de servir como medio de prueba de las irregularidades) y equilibrada (ha de tener una duración temporal limitada a la estricta captación de imágenes puntuales relacionadas con los hechos que serán objeto de denuncia).

Por otro lado, el artículo 11 de la LOPD, establece como norma general que para ceder los datos de carácter personal a un tercero debe contarse con el consentimiento previo del interesado. No obstante, el párrafo 2 del mismo artículo señala una lista de excepciones, en cuyo apartado 2.d) señala: *"El consentimiento exigido en el apartado anterior no será preciso: 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 tienen atribuidas..."*

Por tanto, en este caso, se había instalado por parte del administrador de la entidad denunciada una cámara de video vigilancia, que según manifiestan durante el trámite de audiencia, ha sido colocada para obtener una determinada prueba, y que después fue retirada. Dichas imágenes, además, han sido admitidas como prueba por el Magistrado-juez, por lo que, teniendo en cuenta que la cámara ya no se encuentra instalada, procede declarar el archivo de las presentes actuaciones.

De acuerdo con lo señalado,

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

SE ACUERDA:

1.- ARCHIVAR (A/00234/2015)

El procedimiento abierto a la entidad **VILLA DEL DIQUE, S.L.** 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 de la LOPD, tipificada como **grave** en el artículo **44.3.b)** de la citada Ley Orgánica.

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 esta acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.

2.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a la entidad **VILLA DEL DIQUE, S.L.**

3.- NOTIFICAR el presente Acuerdo 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.

Mar España Martí
Directora de la Agencia Española de Protección de Datos