

Procedimiento Nº: A/00309/2017

RESOLUCIÓN: R/03165/2017

En el procedimiento A/00309/2017, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos, vista la denuncia presentada por D. **A.A.A.** en representación de la entidad **BIOCOMPOSTAJES ESPAÑOLES, S.L.** y en virtud de los siguientes

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 7 de julio de 2017 tiene entrada en esta Agencia escrito de D. **A.A.A.** en representación de la entidad **BIOCOMPOSTAJES ESPAÑOLES, S.L.** (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 una **parcela agrícola ubicada en ***DIRECCIÓN.1**, cuyo titular es D. **B.B.B.** (en adelante el denunciado).

En la denuncia se pone de manifiesto que la cámara está instalada en un poste de gran altura en una finca colindante con la empresa denunciante. Esta finca pertenece a un ex socio de la empresa con el que tienen varios litigios judiciales pendientes. La cámara se orienta hacia las instalaciones de la empresa denunciante pudiendo captar a los trabajadores y proveedores de la misma. No tiene fichero inscrito en el Registro General de Protección de Datos ni cartel expuesto que avise de la existencia de una zona videovigilada y que incluya los datos identificativos del responsable del sistema ante el que poder ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición reconocidos en la LOPD.

Se aporta fotografía de la cámara así como localización de la finca y certificado de la empresa SARABRIS, S.L. experta en sistemas de videovigilancia firmado el 25 de julio de 2017 donde el técnico señala que la cámara denunciada es del tipo DOMO MOTORIZADA de grabación I.P. por tecnología WIFI.

SEGUNDO: Con fecha 19 de octubre de 2017, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó otorgar audiencia previa al procedimiento de apercibimiento al denunciado, por presuntas infracciones de los artículos 5.1 y 6.1 de la LOPD, tipificadas respectivamente como leve y grave, en los artículos 44.2.c) y 44.3.b) de dicha norma.

TERCERO: En fecha 24 de febrero de 2017, se notificó el citado acuerdo de audiencia previa al procedimiento de apercibimiento al denunciado, tal y como figura en la copia de acuse de recibo expedido por el Servicio de Correos y que forma parte de este expediente.

CUARTO: El 13 de noviembre de 2017, una vez transcurrido el plazo para hacer alegaciones en el trámite de audiencia previa, se registra en esta Agencia, escrito del denunciado en el que pone de manifiesto lo siguiente:

- Mantiene varias causas judiciales frente a los denunciantes, en los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción nº 1 y nº 2 de Medina de Campo. La primera de ellas resuelta a favor del denunciado y la segunda archivada y sobreseída también a favor del denunciado. Aporta copia del recurso de apelación de los denunciantes en cuya alegación cuarta señalan que “...esta parte ha descubierto visionando los archivos de las grabaciones de las cámaras de seguridad del recinto de biocompostajes, unas grabaciones donde se puede observar sin ningún género de duda, en cuanto a la identidad de la personas, a Don **B.B.B.**...”
- A su vez denuncia las cámaras de la empresa denunciante, Biocompostajes Españoles, S.L. El denunciado conoce bien este sistema porque formó parte de esa empresa. El sistema sólo grababa en el interior pero ahora también graba en el exterior y no tiene carteles que avisen de la existencia de un sistema de videovigilancia.
- Para controlar los riegos ha montado un pozo con un sistema de control automático para poder arrancar y parar las bombas de riego desde cualquier sitio a través de internet. Sobre el pozo ha colocado una barra de 2 metros en la que ha instalado la cámara.
- En la zona se han producido muchos robos y ha instalado una cámara falsa con efecto disuasorio. La barra sobre la que se ha instalado la cámara está hueca y no recibe ningún tipo de energía. Para acreditarlo presenta una foto de un cuadro eléctrico sin más explicaciones.
- Aporta fotografías de su cámara en la que se aprecia que tiene cables. Varias fotografías de las cámaras exteriores de la empresa denunciante Biocompostajes Españoles, S.L. Copia de varios documentos de la Junta de Castilla-León por cambio de titularidad en una línea eléctrica. Copia del recurso de apelación presentado frente al denunciado en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de Medina de Campo por la representación de la mercantil Biocompostajes Españoles, S.L.

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

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: En la *parcela agrícola ubicada en ***DIRECCIÓN.1* hay instalada una cámara en un poste alto orientada hacia el exterior.

SEGUNDO: El responsable del sistema es D. **B.B.B.** .

TERCERO: El denunciado ha sido socio de la mercantil denunciante y mantienen varios conflictos en sede judicial.

CUARTO: No hay expuestos carteles que avisen de la existencia de una zona videovigilada ni fichero de videovigilancia inscrito en el Registro General de Protección de Datos.

QUINTO: La mercantil denunciante aporta certificado de la empresa SARABRIS, S.L. experta en sistemas de videovigilancia firmado el 25 de julio de 2017 donde el técnico señala que la cámara denunciada es del tipo DOMO MOTORIZADA de grabación I.P.

por tecnología WIFI.

Por tanto podría captar la propiedad de la mercantil denunciante, ya que ambas fincas son colindantes.

SEXTO: El denunciado afirma que la cámara es falsa y que solo tiene efecto disuasorio frente a varios robos sucedidos en la zona. Aporta una foto de un cuadro eléctrico para acreditar que la cámara no recibe energía y por tanto no está activa, no obstante esta foto no sirve para acreditar suficientemente que la cámara denunciada sea ficticia pues en las fotografías de la misma se aprecia que tiene varios cables.

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 y a título meramente informativo, cabe recordar 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. Tampoco podrá llevar a cabo tratamiento de imágenes en propiedades ajenas, sin el consentimiento de su titular.
- 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

Antes de entrar de lleno en el análisis del objeto de este procedimiento, conviene aclarar varias cuestiones. Se informa al denunciado que dentro de su propiedad puede tener instalado un sistema de videovigilancia que capte y grabe imágenes, si sólo y exclusivamente capta su propiedad, se entendería que está llevando a cabo un tratamiento doméstico y quedaría fuera del ámbito de aplicación de la LOPD.

La instalación de una cámara falsa quedaría también fuera del ámbito de aplicación de la LOPD ya que no habría ningún tratamiento de imágenes. Hay que tener en cuenta, que en ese caso deberá quedar suficientemente acreditado que el dispositivo es falso y no puede captar ninguna imagen.

Por último, se pone de manifiesto al denunciado que la denuncia que hacía frente al sistema de videovigilancia de la mercantil Biocompostajes Españoles, S.L. (recogida en su escrito de alegaciones de 13 de noviembre de 2017) se está tramitando en el área correspondiente de la Subdirección General de Inspección de Datos.

IV

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.”

Hay que tener en cuenta que 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, de la documentación obrante en el expediente se desprendía que **hay instalada una cámara en lo alto de un poste orientada hacia la propiedad de la empresa denunciante. Por su altura y orientación esta cámara podría estar captando imágenes de la propiedad del denunciante sin contar con su consentimiento, ya que las fincas de ambas partes son colindantes. El denunciado durante la fase de audiencia previa, manifiesta que la cámara es falsa** y que sólo tiene efectos disuasorios pues se han producido varios robos en la zona. Sin embargo no acredita suficientemente esta circunstancia pues únicamente facilita la foto de un cuadro eléctrico no identificado, teniendo en cuenta además que en las fotos de la cámara denunciada se aprecia que la misma tiene cables. Los hechos aquí descritos suponen la vulneración del artículo 6.1 de la LOPD anteriormente citado.

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.

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, que establece:

“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 de las medidas requeridas por esta Agencia), 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 el denunciado no ha sido sancionado ni apercibido 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/00309/2017) a D. B.B.B.** como responsable del sistema de videovigilancia situado en la **parcela agrícola ubicada en ***DIRECCIÓN.1**, 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 D. **B.B.B.** 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:

1.- **Cumpla lo previsto en el artículo 6.1 de la LOPD.** En concreto se insta al denunciado a **justificar que la cámara denunciada es falsa**. Puede acreditar esta circunstancia, por medio, por ejemplo, de fotografías del interior de la cámara en la que se aprecie que es una carcasa vacía o un dispositivo falso o con un informe de un técnico que certifique que la cámara es falsa.

2.- **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 e informe mencionados en el punto anterior).

Se le informa de que en caso de no atender el citado requerimiento, podrían 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 el presente Acuerdo a D. **B.B.B.**

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 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