



Procedimiento N°: A/00311/2014

RESOLUCIÓN: R/02643/2014

En el procedimiento A/00311/2014, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad **C.C.C.**, vista la denuncia presentada por **A.A.A.** y en virtud de los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha de entrada 18/11/2013 tuvo entrada en esta Agencia una denuncia de **A.A.A.** de la Comunidad de Propietarios de Plaza de Tirso de Molina 13, en Madrid, contra su vecina del **B.B.B.**, (en lo sucesivo la denunciada) indicando que tiene instalada una cámara de videovigilancia en la fachada principal del inmueble, sito en Plaza Tirso de Molina, 13, de Madrid, enfocada al portal del edificio, que es un elemento común, sin permiso de la Comunidad de Propietarios, de modo que los demás vecinos del inmueble pueden ser vigilados por ella cuando entran y salen.

Aporta una foto en la que se señala la ubicación de la cámara, sobre el portal. En el portal, a un lado figura un cartel informativo de videovigilancia, si bien no se aprecia el literal. El denunciante hace constar también como presunto responsable además que es un HOSTAL. En otra foto más cercana a la cámara, se aprecia que está enfocando hacia la entrada/salida del portal.

SEGUNDO: Con fecha 13/02/2014, la denunciada informa sobre el sistema de videovigilancia implantado lo siguiente:

- Respecto de los lugares donde se encuentran ubicadas las cámaras de videovigilancia aporta fotografías de las que se desprende la existencia de una cámara de videovigilancia instalada en la fachada principal del inmueble, sito en plaza Tirso de Molina, 13, de Madrid, enfocada al portal del edificio.
- Respecto de la finalidad por la cual se ha instalado la misma manifiesta que para utilizarla como videoportero.
- Aporta fotografías del cartel donde se informa de la existencia de cámaras de videovigilancia, de las que se desprende que está ubicado junto a la puerta de entrada al edificio. El cartel informa del responsable ante el que ejercer los derechos de protección de datos de carácter personal, si bien no se lee al estar sacada la foto desde lejos.
- Manifiesta que la cámara dejó de funcionar desde hace años porque el cable está desconectado por alguien.
- Manifiesta que la Comunidad de Propietarios autorizó a instalar la cámara y aporta copia de un escrito de fecha **14/05/2002** de la Comunidad de Propietarios dirigido a los

propietarios, en el que se informa de que se ha recibido una solicitud de autorización de instalación de una videocámara y que si algún vecino tiene algo que alegar lo ponga en conocimiento del Presidente de la Comunidad. En la explicación se detalla que será para controlar el paso a la finca de la gente que llame al telefonillo pidiendo habitación al Hostal y que la solicitante se encargará de sufragar los gastos de la instalación. Acompaña también otra solicitud de la denunciante a la Comunidad fechada el 10/05/2002 en la que explica que la videocámara es para controlar el paso de la gente que llame al telefonillo pidiendo habitación.

- La denunciante precisa que **la cámara está instalada desde hace doce años** y que nadie hasta ahora lo ha denunciado, teniendo un proceso judicial ahora contra el Administrador de Fincas y la Junta Directiva.

TERCERO: Efectuada consulta a la base de datos de antecedentes de procedimientos sancionadores de la Subdirección General de Inspección de Datos, a la denunciada, según la impresión que se adjunta, no le constan antecedentes.

CUARTO: Con fecha 30/10/2014 el Director de la Agencia Española de Protección de Datos acordó someter a trámite de audiencia previa el procedimiento de apercibimiento A/000311/2014 iniciado contra **B.B.B.** por infracción del artículo 6.1 Dicho acuerdo fue notificado a denunciante y denunciada.

QUINTO: Con fecha 11/11/2014, se recibe en esta Agencia escrito del denunciante en el que manifiesta que la cámara no ha sido retirada sigue instalada *“sin permiso de la Comunidad de Propietarios y contra la voluntad del resto de los vecinos”*, que son captados por dicha cámara cuando entran y salen del edificio sin su consentimiento.

La Comunidad de Propietarios no reconoce el escrito de fecha 14/05/2002 que manifiesta la denunciante que, caso de existir, al día de hoy, por razones obvias, habría perdido toda vigencia y validez, habiendo sido la cámara instalada muchos años después, habiéndose producido en el tiempo transcurrido la venta de pisos, fallecimiento de propietarios, cambio de inquilinos, etc. De modo que los actuales residentes del inmueble nada tienen que ver con los existentes en el año 2002. Le han solicitado en diversas ocasiones la retirada de la Cámara /no acredita documento alguno que apoye tal declaración).

3º.- La cámara nada tiene que ver con la instalación de un videoportero cuya función se limita a verificar la identidad de la persona que llama al timbre y a facilitar el acceso a la vivienda, sino que se trata de una cámara que reproduce y/o graba imágenes de modo constante. (no aporta acreditación de estas manifestaciones.)

SEXTO: Con fecha 8/11/2014 tuvo entrada escrito de la denunciada mediante correo electrónico que luego también se presenta en Registro el 12/11/2014.

Aporta la denunciada dos fotografías impresas en el papel de su respuesta. En una de ellas se aprecia el hueco en el que estaba colgando la cámara que enfocaba a la entras. Se aprecia ello de la comparativa del folio 4 con el que aporta ahora la denunciada que la cámara se ha retirado.



HECHOS PROBADOS

- 1) El denunciante pone de manifiesto que en la fachada exterior de c/ Plaza de Tirso de Molina 13, de Madrid existe una cámara de videovigilancia enfocando la entrada del inmueble y que coya instalación no ha sido autorizada por la Comunidad. Lo acredita con dos fotografías en las que se aprecia una videocámara enfocando hacia la puerta. (1, 4, 5, 6).
- 2) La denunciada disponía de la citada cámara, al ser la titular de un Hostal, y el fin de la cámara era será para controlar el paso a la finca de la gente que llame al telefonillo pidiendo habitación al Hostal (18).
- 3) Como única legitimación de que dispone la denunciada sobre la instalación de la videocámara aporta una copia de un escrito de 10/05/2012 poniéndolo en conocimiento de la Comunidad, y otro escrito de la Comunidad dirigido a los propietarios a los que se adjuntaba la copia del escrito de la solicitud. No se acredita aprobación ni discusión en ninguna reunión sobre el asunto.
- 4) La denunciada acredita mediante fotografía la retirada de la cámara denunciada (37).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver este procedimiento el Director 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

La disposición final quincuagésima sexta “cuatro” de la Ley 2/2011, de 4/03, de Economía Sostenible, (LES), BOE 5 marzo 2011, ha añadido un nuevo apartado 6 al artículo 45 de la LOPD, en lugar del existente hasta su entrada en vigor, 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”.

Teniendo en cuenta que en el presente supuesto se cumplen los requisitos recogidos en los apartados a) y b) del citado apartado 6, y que la denunciada no tiene como objeto social ni como actividad principal el tratamiento de datos, se aplica el procedimiento de apercibimiento.

III

Con carácter previo, debe señalarse que el artículo 1 de la LOPD dispone que *“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”.*

De los citados preceptos se infiere que 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.

De acuerdo con lo anterior, resulta preciso determinar, en primer lugar, que ha de entenderse por dato de carácter personal.

El artículo 3.a) de la LOPD considera dato de carácter personal *“cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”.*

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 su parte el artículo 5.1 del Reglamento de desarrollo de la LOPD, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21/12, recoge en sus apartados f) y o) las definiciones de “datos de carácter personal” y “persona identificable”. Así, se considera “datos de carácter personal”: *“Cualquier información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo, concerniente a personas físicas identificadas o identificables”* y “persona identificable”: *“toda persona cuya identidad pueda*

determinarse, directa o indirectamente, mediante cualquier información referida a su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social. Una persona física no se considerará identificable si dicha identificación requiere plazos o actividades desproporcionadas”.

En el 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, 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 aquélla.

El Grupo de Protección de las personas, en lo que respecta al tratamiento de datos personales, creado en virtud del artículo 29 de la citada Directiva 95/46/CE, en su Dictamen 4/2004, adoptado en fecha 11/02/2004, relativo al tratamiento de datos personales mediante vigilancia por videocámara, formula distintos criterios para evaluar la legalidad y conveniencia de instalar sistemas de captación de imágenes en zonas públicas.

Para determinar si el supuesto que se analiza implica el tratamiento de datos relacionados con personas identificables, el citado Grupo considera que los datos constituidos por imagen y sonido son personales aunque las imágenes se utilicen en el marco de un sistema de circuito cerrado y no estén asociados a los datos personales del interesado, incluso, si no se refieren a personas cuyos rostros hayan sido filmados, e independientemente del método utilizado para el tratamiento, la técnica, el tipo de equipo, las características de la captación de imágenes y las herramientas de comunicación utilizadas. A efectos de la Directiva, se añade, el carácter identificable también puede resultar de la combinación de los datos con información procedente de terceras partes o, incluso, de la aplicación, en el caso individual, de técnicas o dispositivos específicos.

En segundo lugar, debe analizarse el concepto de tratamiento de datos, este concepto se recoge en el artículo 3.c) de la LOPD, que define **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”*.

En el ámbito comunitario, 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;”.

Así las cosas, 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.”*

En definitiva la reproducción de imágenes ya sea en tiempo real o éstas no se graben, suponen un tratamiento de datos personales.

IV

La Instrucción 1/2006 de la Agencia Española de Protección señala en su artículo 4:

“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.

El artículo 2 de la Instrucción indica:

1. Sólo será posible el tratamiento de los datos objeto de la presente instrucción, cuando se encuentre amparado por lo dispuesto en el artículo 6.1 y 2 y el artículo 11.1 y 2 de LOPD.

2. Sin perjuicio de lo establecido en el apartado anterior, la instalación de cámaras y videocámaras deberá respetar en todo caso los requisitos exigidos por la legislación vigente en la materia.”

La denunciada, que regenta un Hostal, manifiesta que la cámara que tenía instalada en el exterior, en la fachada de la finca, enfocando a la puerta se dispuso con finalidad de controlar el paso de gente que llaman al telefonillo buscando habitación. Si bien dicha finalidad es lícita, cabe añadir que en este caso el espacio donde cuelga la

cámara no es sino un espacio de la Comunidad, no titularidad de la denunciada. También se ha de tener en cuenta que enfoca un espacio público común, de paso al inmueble, la puerta y sin autorización de la Comunidad para dicho fin, no resulta conforme a la LOPD. Se infringiría pues el artículo 6.1 de la LOPD.

Sin conocer si realmente la cámara funcionaba o no, el primer requisito que no se acredita que cumpla la denunciada es el de la autorización de la Comunidad de Propietarios, al no figurar pronunciamiento alguno al respecto. Si figura la posible puesta en conocimiento en mayo 2012 a la Comunidad de una carta informativa sobre la instalación y un escrito de la Comunidad a los propietarios, se desconoce si a todos, informando sobre la recepción del asunto, y pidiendo que manifiesten lo que consideren, pero no figura discusión y/o aprobación en concreto de la cámara. La copia del Acta de la Junta de 28/01/2013 nada indica al respecto.

V

La sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Primera, recurso **455/2011, de 29/11/2013**, analiza el apercibimiento como un acto de naturaleza no sancionadora, como se deduce del fundamento de derecho SEXTO:

“Debe reconocerse que esta Sala y Sección en alguna ocasión ha calificado el apercibimiento impuesto por la AEPD, en aplicación del artículo examinado, como sanción (SAN de 7 de junio de 2012, rec. 285/2010), y en otros casos ha desestimado recursos contencioso-administrativos interpuestos contra resoluciones análogas a la recurrida en este procedimiento, sin reparar en la naturaleza no sancionadora de la medida expresada (SSAN de 20 de enero de 2013, rec. 577/2011, y de 20 de marzo de 2013, rec. 421/2011). No obstante, los concretos términos en que se ha suscitado la controversia en el presente recurso contencioso-administrativo conducen a esta Sala a las conclusiones expuestas, corrigiendo así la doctrina que hasta ahora venía presidiendo la aplicación del artículo 45.6 de la LOPD.”

Además, la sentencia interpreta o liga apercibimiento o apercibir con el requerimiento de una actuación para subsanar la infracción, y si no existe tal requerimiento, por haber cumplido las medidas esperadas relacionadas con la infracción, no sería apercibimiento, sino archivo. como se deduce del fundamento de derecho SEXTO:

“Pues bien, en el caso que nos ocupa el supuesto concreto, de entre los expresados en el apartado quinto del artículo 45, acogido por la resolución administrativa recurrida para justificar la aplicación del artículo 45.6 de la LOPD es el primero, pues aprecia “una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado teniendo en cuenta que no consta vinculación relevante de la actividad del denunciado con la realización de tratamientos de datos de carácter personal, su volumen de negocio o actividad y no constan beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción”, tal y como expresa su fundamento de derecho VII.

Por ello, concurriendo las circunstancias que permitían la aplicación del artículo 45.6 de la LOPD, procedía “apercibir” o requerir a la denunciada para que llevara a cabo las medidas correctoras que la Agencia Española de Protección de Datos considerase pertinentes, en sustitución de la sanción que de otro modo hubiera correspondido.

No obstante, dado que resultaba acreditado que la denunciada por iniciativa propia había adoptado ya una serie de medidas correctoras, que comunicó a la Agencia Española de Protección de Datos, y que esta había verificado que los datos del denunciante no eran ya localizables en la web del denunciado, la Agencia Española de Protección de Datos no consideró oportuno imponer a la denunciada la obligación de llevar a cabo otras medidas correctoras, por lo que no acordó requerimiento alguno en tal sentido a ésta.

Recuérdese que al tener conocimiento de la denuncia la entidad denunciada, procedió por iniciativa propia a dirigirse a Google para que se eliminara la URL donde se reproducían la Revista y el artículo, a solicitar a sus colaboradores que suprimieran cualquier nombre de sus artículos o cualquier otra información susceptible de parecer dato personal y que revisaran las citas del área privada de la web para borrar cualquier otro dato sensible, y, por último, a revisar la configuración de los accesos para que los buscadores no tuvieran acceso a las Revistas.

En consecuencia, si la Agencia Española de Protección de Datos estimaba adoptadas ya las medidas correctoras pertinentes en el caso, como ocurrió, tal y como expresa la resolución recurrida, la actuación administrativa procedente en Derecho era al archivo de las actuaciones, sin practicar apercibimiento o requerimiento alguno a la entidad denunciada, pues así se deduce de la correcta interpretación del artículo 45.6 de la LOPD, atendida su interpretación sistemática y teleológica.

Por el contrario, la resolución administrativa recurrida procedió a “apercibir” a la entidad PYB ENTERPRISES S.L., aunque sin imponerle la obligación de adoptar medida correctora alguna, lo que solo puede ser interpretado como la imposición de un “apercibimiento”, entendido bien como amonestación, es decir, como sanción, o bien como un mero requerimiento sin objeto. En el primer caso nos hallaríamos ante la imposición de una sanción no prevista en la LOPD, con manifiesta infracción de los principios de legalidad y tipicidad en materia sancionadora, previstos en los artículos 127 y 129 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y en el segundo supuesto ante un acto de contenido imposible, nulo de pleno derecho, de conformidad con lo previsto en el artículo 62.1.c) de la misma Ley.”

De acuerdo con lo señalado, al haberse retirado la cámara que motiva esta denuncia, procede el archivo, dada la naturaleza del procedimiento de apercibimiento.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

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

SE ACUERDA:

1. ARCHIVAR (A/00311/2014) la denuncia por infracción de **C.C.C.** del artículo 6.1 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.b) de dicha 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 el Director 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 **C.C.C.**.

3.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a **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.

José Luis Rodríguez Álvarez
Director de la Agencia Española de Protección de Datos