



Procedimiento Nº: A/00328/2017

RESOLUCIÓN: R/03134/2017

En el procedimiento A/00328/2017, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad **FUERTECOSMETICS, S.L.**, vista la denuncia presentada por **A.A.A.** y en virtud de los siguientes,

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 24 de agosto de 2017 tiene entrada en esta Agencia escrito de **Dña.A.A.A.** (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 **FUERTECOSMETICS, S.L.** (en adelante el denunciado) instaladas en **(C/...1) enfocando hacia la vía pública y hacia las fincas colindantes.**

En concreto, denuncia que se ha instalado en la fachada del referido local dos cámaras que enfocan directamente al establecimiento propiedad de la denunciante.

Adjunta: reportaje fotográfico (en el que se observa la ubicación de las cámaras).

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 las cámaras a las que se refiere la denuncia no cumple las condiciones que impone la normativa sobre protección de datos.

TERCERO: Con fecha 26 de septiembre de 2017, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó someter a trámite de audiencia previa el presente procedimiento de apercibimiento A/00328/2017. Dicho acuerdo fue notificado al denunciado.

CUARTO: Con fecha 8 de noviembre de 2017, se recibe en esta Agencia escrito del denunciado en el que comunica:

“En ninguno de los casos, nuestras cámaras están orientadas o enfocan directamente al establecimiento propiedad del denunciante y/o fincas colindantes, tal y como se detalla en el procedimiento, por lo que no se capta ninguna imagen de ningún cliente fuera de nuestro local, terreno y parking privado, todo ello propiedad del denunciado, es decir nuestro.”

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: Con fecha 24 de agosto de 2017 tiene entrada en esta Agencia escrito de **Dña.A.A.A.** (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 **FUERTECOSMETICS, S.L.** (en adelante el denunciado) instaladas en **(C/...1) enfocando hacia la vía pública y hacia las fincas colindantes.**

En concreto, denuncia que se ha instalado en la fachada del referido local dos cámaras que enfocan directamente al establecimiento propiedad de la denunciante.

Adjunta: reportaje fotográfico (en el que se observa la ubicación de las cámaras.

SEGUNDO: Consta acreditado al reconocerlo el denunciado en su escrito de alegaciones de fecha 08/11/2017 la existencia de ocho cámaras que captan imágenes de la zona exterior del local, del parking y de la vía pública.

TERCERO: Examinadas las fotografías, aportadas por el denunciado en su escrito de alegaciones, se comprueba que las cámaras captan imágenes desproporcionadas.

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 en el examen de las cuestiones aquí planteadas, es conveniente informar que la instalación de un sistema de videovigilancia tiene que cumplir una serie de requisitos legales:

- Respetar el principio de proporcionalidad.
- Cuando el sistema esté conectado a una central de alarma, únicamente podrá ser instalado por una empresa de seguridad privada que reúna los requisitos contemplados en el artículo 5 de la Ley 5/2014 de Seguridad Privada, de 4 de abril.
- 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, en su caso, 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.”

- 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 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.”

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.

IV

Para efectuar una adecuada valoración de las alegaciones en las que se afirma *“que no se capta ninguna imagen de ningún cliente fuera de nuestro local, terreno y parking privado, todo ello propiedad del denunciado, es decir nuestro.”* es menester iniciar el razonamiento de la presente resolución citando el artículo 4.3 de la Instrucción 1/2006 en el que se dispone:

*“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”.*

Dado que la norma aplicable a la instalación de dispositivos de videovigilancia usa el término **“espacios públicos”** y que de éste, no existe una delimitación concreta en ningún texto legal, nos hallamos ante lo que podemos denominar un concepto jurídico indeterminado.

A tal efecto, conviene traer a colación lo señalado por la Sentencia de la Audiencia Nacional de 20 de mayo de 2011:

*“(..) el hecho de que dicho sistema de videovigilancia haya sido instalado conforme a la normativa de seguridad, no autoriza a la Asociación recurrente a realizar grabaciones de imágenes en la vía pública más allá de lo que resulta idóneo, adecuado y proporcional, siendo igualmente indiferente, a estos efectos, que la **instalación material de tales cámaras se encuentre o no dentro de la propiedad privada pues lo esencial es el carácter privado o público de las imágenes captadas** y grabadas, es decir, si tales imágenes afectan o no a personas que se encuentran en lugares públicos, en cuyo caso tal tratamiento ha de respetar el principio de proporcionalidad.”*

Debe recalcar que si bien dicha sentencia se refiere en principio a la captación de la vía pública, respecto de la que niega la posible existencia de legitimación para el tratamiento derivada de la instalación de la videocámara, hace posteriormente referencia al concepto de **“espacios públicos”**, en los que se encuentra necesariamente la vía pública, pero sin establecer una identidad absoluta entre unos y otros.

En consecuencia, para determinar la legalidad de un tratamiento de datos referido a grabaciones efectuadas en lugares de acceso o uso público que no tengan la consideración de “vía pública”, debemos acudir al artículo 7 de la Directiva 95/46/CE que contiene los requisitos que hacen legítimo un tratamiento de datos. Dicho artículo establece que:

“Los Estados miembros dispondrán que el tratamiento de datos personales sólo pueda efectuarse si :

- a)el interesado ha dado su consentimiento de forma inequívoca,*
- b)es necesario para la ejecución de un contrato en el que el interesado sea parte o para la aplicación de medidas precontractuales adoptadas a petición del interesado, o*
- c)es necesario para el cumplimiento de una obligación jurídica a la que esté sujeto el responsable del tratamiento, o*
- d)es necesario para proteger el interés vital del interesado, o*
- e)es necesario para el cumplimiento de una misión de interés público o inherente al ejercicio del poder público conferido al responsable del tratamiento o a un tercero a*



quien se comuniquen los datos, o

f) es necesario para la satisfacción del interés legítimo perseguido por el responsable del tratamiento o por el tercero o terceros a los que se comuniquen los datos, siempre que no prevalezca el interés o los derechos y libertades fundamentales del interesado que requieran protección con arreglo al apartado 1 del artículo 1 de la presente Directiva”.

Por tanto y en aplicación del apartado f de este artículo, se hace necesario llevar a cabo la ponderación de los legítimos intereses que pudieran fundamentar la instalación del dispositivo por parte del propietario o titular del uso de los lugares objeto de vigilancia y los derechos de los interesados que serán grabados mediante la instalación de los dispositivos

Así pues, del análisis de la documentación obrante en el expediente se desprende que el sistema de videovigilancia denunciado, cuenta con ocho cámaras exteriores que están captando imágenes desproporcionadas de la vía pública y otros espacios públicos..

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, se debe indicar que el apartado 6 al artículo 45 de la LOPD establece que:

“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, con el siguiente tenor:

“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, es decir estamos ante hechos constitutivos de una infracción grave y la entidad denunciada no ha sido sancionada ni apercibida 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/00328/2017)

a **FUERTECOSMETICS, 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 **6.1** de la LOPD, tipificada como **grave** en el artículo **44.3.b)** de la citada Ley Orgánica.

2.- REQUERIR

a **FUERTECOSMETICS, S.L.** de acuerdo con lo establecido en el apartado 6 del artículo 45 de la Ley 15/1999 para que en el plazo de un mes desde este acto de notificación:

2.1.- CUMPLA lo previsto en el artículo **6.1** de la LOPD.

En concreto se insta al denunciado a que **retire o reoriente** las cámaras objeto de la denuncia de modo que estas no capten imágenes desproporcionadas de espacios públicos.

2.2.- INFORME a la Agencia Española de Protección de Datos del cumplimiento de lo requerido, aportando documentación acreditativa del cumplimiento de lo requerido en el apartado anterior.

Se le advierte que en caso de no atender el citado requerimiento, podría incurrir en 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 **FUERTECOSMETICS, S.L.** .

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 los artículos 112 y 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 esta 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