

Procedimiento N°: A/00388/2016

RESOLUCIÓN: R/00007/2017

En el procedimiento A/00388/2016, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos, vista la denuncia presentada por D^a **A.A.A.** y en virtud de los siguientes

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 3 de octubre de 2016 tiene entrada en esta Agencia escrito de D^a **A.A.A.** (en lo sucesivo la denunciante) en el que se comunica 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 cámara exterior en la terraza de la vivienda situada en la (C/...1) (**LAS PALMAS**) cuyo titular es D^a **B.B.B.** (en adelante la denunciada).

Según la denuncia, la cámara está orientada hacia la azotea-terraza de la denunciante. En concreto, denuncia que *"(...) su vecina ha instalado una cámara de videovigilancia en su azotea orientada directamente hacia mi azotea (de uso privado, no comunitario) (...)".*

Adjunta reportaje fotográfico en el que se observa una cámara de videovigilancia, en el exterior de la vivienda denunciada, con enfoque hacia zonas ajenas a la propiedad de la denunciada.

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 los denunciados 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 14 de octubre de 2016, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó otorgar audiencia previa al procedimiento de apercibimiento a la denunciada, por presunta infracción del artículo 6.1 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.b) de dicha norma.

CUARTO: Con fechas 21 y 25 de octubre de 2016 se intentó notificar a la denunciada, el acuerdo referido en el antecedente anterior siendo devuelto por el Servicio de Correos con la anotación *"ausente"*.

Finalmente el acuerdo se entiende notificado desde el día siguiente al del vencimiento del plazo señalado para comparecer en el anuncio publicado en el Boletín Oficial del Estado de 18 de noviembre de 2016.

QUINTO: Transcurrido el plazo concedido para formular alegaciones al acuerdo de audiencia previa al apercibimiento, **no consta que se hayan recibido las mismas.**

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

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: En la (C/...1) (**LAS PALMAS**) hay instalada una cámara exterior de la azotea/terraza de la vivienda denunciada.

SEGUNDO: La responsable del sistema de videovigilancia es la denunciada, D^a **B.B.B.**.

TERCERO: En la denuncia se pone de manifiesto que la cámara exterior situada en la azotea-terraza de la vivienda de la denunciada, está orientada hacia la azotea-terraza de la vecina (denunciante). Así se aprecia en las fotografías de la situación de la cámara remitidas con la denuncia.

CUARTO: A día de hoy no hay constancia de que la denunciada haya hecho alegaciones durante el trámite de audiencia previa ni de que haya retirado la cámara objeto de la denuncia.

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, conviene hacer hincapié en los requisitos que debe cumplir un sistema de videovigilancia para ser acorde con la normativa de protección de datos. Así pues hay que tener en cuenta lo siguiente:

- 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 172072007, 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 además 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, la denunciante pone de manifiesto que su vecina, tiene instalada una cámara exterior en la azotea-terraza de su vivienda orientada hacia su propiedad sin que haya dado consentimiento para que se puedan tratar datos (imágenes) captadas/grabadas en su propiedad privada. Aporta fotografías del dispositivo denunciado y dónde se encuentra, pudiéndose comprobar que **la cámara se encuentra orientada hacia la azotea-terraza de la denunciante**. 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.

IV

Finalmente y en relación con lo anterior, debe indicarse que la disposición final quincuagésima sexta de la Ley 2/2011 de 4 de marzo de Economía Sostenible, añadió 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 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”.

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 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 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/00388/2016)** a D^a **B.B.B.**, como titular del sistema de videovigilancia instalado en la (C/...1) (**LAS PALMAS**), 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^a **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 a la denunciada a **justificar la retirada, reubicación o reorientación de la cámara objeto de este procedimiento para que no capte ninguna imagen de la propiedad privada de la denunciante o de otros vecinos**. Puede acreditar la adopción de estas medidas, por medio, por ejemplo, de fotografías que evidencien la retirada de la cámara o fotografías que muestren lo que capta la cámara una vez se haya reubicado o reorientado.

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 mencionadas en los párrafos anteriores).

Se le informa de que en caso de no atender el citado requerimiento, podría 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^a **B.B.B.**.

4.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a D^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.

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 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