

Procedimiento Nº: A/00400/2017

RESOLUCIÓN: R/03537/2017

En el procedimiento A/00400/2017, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos en virtud de denuncia de D. **A.A.A.** y en base a los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 7 de agosto de 2017 tiene entrada en esta Agencia escrito de D. **A.A.A.** (en adelante el denunciante), comunicando una posible infracción a la LOPD motivada por la instalación de cámaras de video-vigilancia en el centro deportivo situado en (C/...1), cuyo titular es la **FUNDACIÓN CLAROR** con CIF nº: *****CIF.1** (en lo sucesivo el denunciado).

El denunciante pone de manifiesto en su escrito que en el Centro Deportivo de la Fundación Claror se han empezado a instalar cámaras de videovigilancia en la sala de FITNESS, salas de actividades dirigidas, pasillos, piscina e hidromasaje. El denunciante indica que en el momento de hacer las fotografías no hay carteles que avisen de la existencia de una zona videovigilada.

Aporta fotografías de las cámaras, apreciándose que hay cámaras en la zona de piscina, hidromasaje, salas de FITNESS y de actividades dirigidas.

SEGUNDO. Con fecha 20 de septiembre de 2017, por parte de los Servicios de Inspección, se solicita información al responsable del sistema de videovigilancia denunciado. El 6 octubre de 2017 tiene entrada en esta Agencia, escrito de respuesta del representante de la fundación denunciada, en el que se pone de manifiesto lo siguiente:

- ✓ El responsable de sistema de videovigilancia instalado en el (C/...2) de Barcelona es la FUNDACION CLAROR, que lo gestiona. Los representantes de la entidad indican que el sistema no está operativo en la fecha en que se confecciona este escrito, ya que están ultimando su instalación y que anteriormente existía otro sistema que se encontraba obsoleto e inoperativo.
- ✓ Respecto de los lugares donde se encuentran ubicadas las cámaras de videovigilancia: Se encuentran **instaladas 14 cámaras** sin zoom y sin posibilidad de movimiento, en las siguientes ubicaciones:
 - cámara 1: recepción.
 - cámara 2: sala social. La imagen captada recoge varias mesas y sillas, así como máquinas de vending.
 - cámara 3: escalera.
 - cámara 4: pasillo planta 1.
 - **cámara 5: sala de máquinas elípticas y bicicletas estáticas.**
 - **cámara 6: sala de actividades.**

- **cámaras 7 y 8: salas de máquinas de *FITNES*.**
- cámara 9: pasillo con taquillas.
- **cámara 10: sala piscina. La cámara recoge imágenes de la piscina y su acceso.**
- **cámara 11: sala hidromasaje. La cámara recoge imágenes de la piscina de hidromasaje y su acceso.**
- cámara 12: pasillo con taquillas.
- cámara 13: pasillo. La cámara recoge imágenes de una sala o pista deportiva aledaña.
- cámara 14: pasillo. La cámara recoge imágenes de una sala deportiva o pista deportiva aledaña.

Aportan plano de los lugares donde se ubican las cámaras citadas y fotografías de las mismas. Aportan también fotografías de las imágenes captadas tal cual se visualizan en el monitor.

- ✓ La finalidad de la instalación es la seguridad de los usuarios y sus trabajadores, así como el control laboral.

La fundación denunciada manifiesta que en los últimos años han detectado un incremento en hurtos en el interior de los vestuarios de difícil solución por no disponer de imágenes de entrada y salida a los vestuarios, motivo por lo que han instalado cámaras en los pasillos exteriores a los mismos. Aportan copias de algunas denuncias y reclamaciones efectuadas por los perjudicados al respecto.

Como otros motivos de la instalación manifiestan la existencia de altercados entre usuarios, con la apertura de expedientes disciplinarios, por lo que se han instalado las cámaras en zonas deportivas (piscina, hidromasaje y salas de *FITNES*). Aportan copia de cartas y reclamaciones por altercados entre abonados, un caso de supuesto acoso sexual, abonados que realizan un uso incorrecto de las instalaciones, entre otros.

Otra finalidad del sistema es servir como soporte ante indicios de incumplimiento laboral y para comprobación de los hechos, adjuntando copia de la notificación al respecto al Comité de Empresa y al conjunto de los trabajadores. También aportan copia de la cláusula informativa que figura en el contrato uno de los trabajadores de la entidad.

- ✓ La empresa que ha instalado el sistema es MACXEN TECHNOLOGIES SL. Adjuntan copia del compromiso de confidencialidad suscrito con la entidad.
- ✓ Respecto de la información facilitada sobre la existencia de cámaras, aportan fotografía del modelo de cartel y de los siete carteles, ubicados en los accesos al centro deportivo, y en los que se informa de la existencia de cámaras de videovigilancia así como del responsable ante el que ejercitar los derechos reconocidos en la LOPD.
Aportan copia del formulario informativo.
- ✓ El sistema no dispone de monitores.

- ✓ Las imágenes se almacenan en un disco duro durante dos semanas. El código de inscripción del fichero en el Registro General de Protección de Datos de esta Agencia es el **B.B.B.**.
- ✓ En relación con las personas que pueden acceder a las imágenes del sistema de videovigilancia, indica que accede únicamente el Director Operativo del Centro Deportivo, y, a su requerimiento alguno de los trabajadores del área TIC por aspectos técnicos. En caso de indicios de incumplimiento laboral podrían acceder el Director de RRHH y superiores del Director Operativo.

TERCERO: Con fecha 23 de noviembre de 2017, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó otorgar audiencia previa al procedimiento de apercibimiento a la entidad denunciada, por presunta infracción del artículo 4.1 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.c) de dicha norma.

CUARTO: En fecha 27 de noviembre de 2017, se notificó electrónicamente el citado acuerdo de audiencia previa al procedimiento de apercibimiento a la entidad denunciada), tal y como figura en la copia de acuse de recibo expedido por el Servicio de Notificaciones Electrónicas y Dirección Electrónica Habilitada.

QUINTO: Transcurrido el plazo concedido para formular alegaciones al acuerdo de audiencia previa al apercibimiento, el 20 de diciembre de 2017 se registra en esta Agencia, escrito de alegaciones de la entidad denunciada, en el que pone de manifiesto lo siguiente:

- Existe una previsión de puesta en funcionamiento del sistema de videovigilancia denunciado y por tanto una previsión de tratamiento de datos pero actualmente las cámaras no están en funcionamiento y por tanto no se ha realizado ningún tratamiento de datos. Aportan para acreditarlo certificado expedido el 19 de diciembre de 2017 del Director General de la Fundación Claror.

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

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: En el centro deportivo situado en (C/...1), hay instalado un sistema de videovigilancia compuesto por 14 cámaras.

SEGUNDO: El responsable del sistema de videovigilancia denunciado es la **FUNDACIÓN CLAROR** con CIF nº: *****CIF.1.**

TERCERO: Consta en el expediente que hay expuestos carteles de videovigilancia que incluyen los datos identificativos del responsable del fichero. Consta en el expediente copia del formulario informativo con el contenido del artículo 5.1 de la LOPD que se encuentra a disposición de los interesados.

CUARTO: Consta inscrito fichero de videovigilancia con el código **B.B.B.**.

QUINTO: A pesar de que la entidad denunciada afirma que el sistema no se encuentra

activo, aportan imágenes del campo de visión de las 14 cámaras tal y como se reproduce en el monitor de visualización. Del análisis de estas imágenes se desprende que:

- la cámara 5 se encuentra: **sala de máquinas elípticas y bicicletas estáticas.**
- la cámara 6 se sitúa: **sala de actividades deportivas.**
- las cámaras 7 y 8: **salas de máquinas de *FITNES*.**
- la cámara 10: **sala piscina.** La cámara recoge imágenes de la piscina y su acceso.
- la cámara 11: **sala hidromasaje.** La cámara recoge imágenes de la piscina de hidromasaje y su acceso.

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 y a título meramente informativo, cabe recordar los requisitos que debe cumplir un sistema de videovigilancia:

- 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

En primer lugar hay que hacer mención a una cuestión planteada al final del fundamento jurídico II del acuerdo de audiencia previa al apercibimiento ya que la entidad denunciada no ha dado respuesta a la misma.

En relación con la **cámara número 2** que está en la llamada Sala Social y que capta la totalidad de la misma: mesas y sillas y máquina de vending. La fundación no ha especificado si esa sala es de acceso público a todos los socios y usuarios de las instalaciones o si por el contrario sólo pueden utilizarla los trabajadores del centro deportivo. En este último caso, en el que la sala se corresponda con el lugar de descanso de los trabajadores, se informa a la entidad que no pueden instalarse cámaras para el control laboral, ya que es un espacio donde los trabajadores tienen derecho a no ser controlados por el empresario. Deberán tenerse en cuenta estas circunstancias de tal forma que la grabación de imágenes de personas en estos espacios resulta **desproporcionada** en relación con la finalidad de seguridad y control laboral que se persigue. Por lo que, si la sala social se corresponde únicamente con el lugar de descanso de los trabajadores, la fundación denunciada al instalar una cámara de videovigilancia en este lugar estaría vulnerando el artículo 4 de la LOPD, infracción tipificada como grave y sancionada con multa de 40.001 a 300.000 euros.

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.”*

Del examen de la documentación obrante en el expediente, se desprende que hay varias cámaras (**cámara 5: sala de máquinas elípticas y bicicletas estáticas; cámara 6: sala de actividades; cámaras 7 y 8: salas de máquinas de FITNESS; cámara 10: sala piscina. La cámara recoge imágenes de la piscina y su acceso; cámara 11: sala hidromasaje. La cámara recoge imágenes de la piscina de hidromasaje y su acceso.**)

que están situadas en espacios pertenecientes al centro deportivo pero en el que el tratamiento de las imágenes puede vulnerar el principio de proporcionalidad regulado en el artículo 4.1 de la LOPD que dispone lo siguiente:

“1. Los datos de carácter personal sólo se podrán recoger para su tratamiento, así como someterlos a dicho tratamiento, cuando sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido.”

El principio de proporcionalidad en el tratamiento de los datos de carácter personal supone que el tratamiento de los datos sea ajustado y proporcionado a la finalidad a la que se dirige el tratamiento, debiendo restringirse el tratamiento de los datos excesivos o bien procederse a la supresión de los mismos.

La Instrucción 1/2006, regula en su artículo 4, el principio de proporcionalidad en el tratamiento de los datos en el ámbito de la videovigilancia, en los siguientes términos:

“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.”

La fundación afectada afirma que el motivo de la instalación de las cámaras en las zonas de ejercicio, piscina e hidromasaje obedece a los altercados que ha habido entre los distintos usuarios y aporta varias quejas que han dado lugar a expedientes disciplinarios. Las características de este centro deportivo permiten suponer que es un centro con un gran número de socios y usuarios, de tal forma que los tres altercados que menciona la fundación, aun dando lugar a expedientes disciplinarios, no dejan de ser minoritarios. Por otro lado, en el relato de los hechos de estos altercados se indica que el personal del centro deportivo ha sido testigo de los mismos y ha podido intervenir para aplacarlos sin que haya sido necesario utilizar las cámaras.

Los fines de seguridad que se persiguen con la instalación de un sistema de videovigilancia, se consiguen sin necesidad de captar imágenes de personas identificadas o identificables en las zonas de FITNESS y actividades dirigidas o en las zonas de la piscina (en la que se dan cursos de natación infantiles) y el hidromasaje. En estos espacios por su propia naturaleza, las personas llevan a cabo actividades cuya captación gráfica (imágenes grabadas o visualizadas) puede afectar fuertemente a los derechos a la intimidad y al derecho a la propia imagen de los afectados además del derecho a la protección de sus datos personales (la imagen lo es). Deberán tenerse en

cuenta estas circunstancias de tal forma que la grabación de imágenes de personas identificadas o identificables en estos espacios, resulta **desproporcionada** en relación con la finalidad de seguridad que se persigue, pudiendo utilizarse otros medios menos intrusivos para reforzar la misma.

En sus últimas alegaciones la entidad denunciada, afirma que el sistema no está operativo y que por tanto no se ha dado ningún tratamiento de datos y para acreditarlo aporta un certificado del Director General de la Fundación Claror responsable del centro deportivo y del que no trasciende que sea además experto en sistemas de videovigilancia. La entidad denunciada también afirma que no va a tener el sistema activo mientras esté abierto este procedimiento, por lo que a sensu contrario cabe entender que lo pondrá en funcionamiento finalizado el procedimiento.

En relación con lo anterior, cabe indicar que el certificado presentado no es suficiente para acreditar que el sistema de videovigilancia no se encuentra en funcionamiento, a lo que hay que añadir que **la entidad denunciada no ha manifestado en ningún momento su intención de retirar aquellas cámaras que se encuentran en los espacios ya citados y en donde el tratamiento de las imágenes es desproporcionado para la finalidad perseguida**. Los hechos aquí descritos suponen la vulneración del artículo 4 de la LOPD.

La infracción al artículo 4 de la LOPD, aparece tipificada como **grave** en el **artículo 44.3.c)** de la LOPD, que considera como tal:

“Tratar datos de carácter personal o usarlos posteriormente con conculcación de los principios y garantías establecidos en el artículo 4 de la presente Ley y las disposiciones que lo desarrollan, salvo cuando sea constitutivo de infracción muy grave”.

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, 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 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 la comunidad 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/00400/2017) a la **FUNDACION CLAROR** con CIF nº: *****CIF.1**, como titular del sistema de videovigilancia instalado en el **CENTRO DEPORTIVO MUNICIPAL** situado en la **(CI...2)**, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 45.6 de la LOPD, en relación a la denuncia por infracción del artículo **4.1** de la LOPD, tipificada como **grave** en el artículo **44.3.c)** de la citada Ley Orgánica.

2.- REQUERIR a la **FUNDACION CLAROR** de acuerdo con lo establecido en el apartado 6 del artículo 45 de la LOPD para que acredite en el **plazo de un mes** desde este acto de notificación lo siguiente:

a.- Cumpla lo previsto en el artículo 4.1 de la LOPD. En concreto se insta a la entidad denunciada a **justificar la retirada de las cámaras que se sitúan en las zonas de fitness, actividades dirigidas, piscina e hidromasaje.** Puede justificar la adopción de estas medidas, por medio, por ejemplo, de fotografías que evidencien la retirada de estas cámaras.

b.- 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 la presente Resolución a la **FUNDACION CLAROR.**

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