

Procedimiento N°: A/00417/2016

RESOLUCIÓN: R/00791/2017

En el procedimiento A/00417/2016, 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 4 de diciembre de 2015 tiene entrada en esta Agencia escrito de D. **A.A.A.** (en adelante el denunciante) comunicando posible infracción a la Ley Orgánica 15/1999 motivada por cámaras de video-vigilancia cuyo titular es la entidad **SALAS Y MARÍN, S.L.** (en adelante el denunciado) instaladas en "**HOTEL RURAL XXXXX**" ubicado en (C/...1)(**JAEN**), enfocado hacia vía pública.

El denunciante manifiesta que el hotel denunciado tiene instaladas cámaras de videovigilancia que captan un camino público.

Con fecha 14 de enero de 2016 tiene entrada un nuevo escrito del denunciante en respuesta a la solicitud de subsanación y mejora del Subdirector de la Inspección de Datos aportando fotografías de las cámaras denunciadas.

SEGUNDO. Con fecha 15 de marzo de 2016 se solicita información al denunciado teniendo entrada en esta Agencia con fecha 8 de abril de 2016 escrito del mismo en el que manifiesta:

- ✓ La denunciada aporta copia de las escrituras de compraventa de la finca "*Edificación destinada a residencia-retiro*" de fecha 30 de julio de 1999 y las escrituras de compra de las fincas colindantes de fechas 30 de noviembre de 2010 y 2 de junio de 2014.
- ✓ Aportan plano de los lugares donde se ubican las cámaras de videovigilancia, del que se desprende que el sistema cuenta con 13 cámaras instaladas en la zona correspondientes al edificio del hotel, 6 en el exterior y 7 en el interior del mismo. Según se desprende del plano las cámaras exteriores están orientadas hacia espacios interiores de la propiedad. La cámara identificada como DVR1-5 está captando la piscina del hotel.
- ✓ Así mismo cuenta con 7 cámaras instaladas en el camino que, según se observa en el plano, recorre la finca desde la entrada hasta el río. Según consta en las escrituras de fecha 30 de julio de 1999 la finca linda al oeste con el río Guadalquivir. Estas cámaras están identificadas en el plano como DVR2-1, DVR2-2, DVR2-3, DVR3-1, DVR3-2, DVR3-3 y DVR3-4. Manifiestan que el camino hacia el río constituye una servidumbre de paso.

- ✓ Aportan reportaje fotográfico de las cámaras y de las imágenes que capta cada una de ellas, de lo que se desprende lo siguiente:
 - Las cámaras DVR2-1 y DVR2-2 captan parte del camino público más allá de la valla delimitadora de la propiedad.
 - La cámara DVR3-1 capta DVR3-2 y DVR3-4 captan un amplio espacio de lo que parece ser el camino público.
- ✓ Respecto de la finalidad por la cual se han instalado las mismas manifiestan que han sido instaladas para control y seguridad del recinto.
- ✓ Aportan fotografía de los carteles donde se informa de la existencia de una zona videovigilada, observándose que hay instalados dos carteles, uno en el camino de la propiedad y el otro junto a la puerta de entrada al hotel.
- ✓ El sistema ha sido instalado por la empresa Segurテル Cazorla, S.L.
- ✓ Aportan copia del formulario informativo que debe estar a disposición de los ciudadanos según se recoge en el artículo 3.b de la Instrucción 1/2006.
- ✓ Las imágenes son grabadas y se conservan durante 30 días.
- ✓ Respecto de las personas que pueden acceder a las imágenes grabadas es el Administrador de la sociedad.
- ✓ No disponen de monitores en lo que se visualizan las imágenes.
- ✓ El código de inscripción del fichero en el Registro General de Protección de Datos de la Agencia Española de Protección de Datos es el **C.C.C.**

TERCERO: Con fecha 21 de noviembre de 2016, 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 6.1 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.b) de dicha norma.

CUARTO: En fecha 25 de noviembre de 2016, se notificó 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 Correos y que forma parte de este expediente.

QUINTO: Transcurrido el plazo concedido para formular alegaciones al acuerdo de audiencia previa al apercibimiento, se han registrado en esta Agencia el 23 de diciembre

de 2016 las alegaciones de la entidad denunciada, en las que se pone de manifiesto lo siguiente:

- ✓ Durante las actuaciones previas facilitaron a esta Agencia copia de las escrituras de compraventa de las fincas colindantes con el hotel para acreditar que todas las cámaras estaban orientadas hacia la propiedad privada.
- ✓ Aportan ahora un levantamiento topográfico realizado en diciembre de 2016 por el Ingeniero en Geomática y Topografía D. **B.B.B.**. Este levantamiento refleja la extensión de las tres fincas.
- ✓ La entidad denunciada señala que el camino que atraviesa las fincas es de su propiedad aunque gravado con una servidumbre de paso.
- ✓ Adjuntan también un plano donde se recoge el campo de actuación de las cámaras. Para la entidad denunciada el que aparezca dentro del campo visual de las cámaras parte de una cerca o de un camino, no supone que estas graben fuera de sus fincas, sino que esa mínima captación es imprescindible para la finalidad de la vigilancia, y resulta imposible evitarlo. Las cercas son cinegéticas para el control de la fauna silvestres.

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

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: En el establecimiento denominado "**HOTEL RURAL XXXXX**" ubicado en la (C/...1) (**JAEN**), hay instalado un sistema de videovigilancia compuesto por cámaras exteriores e interiores.

SEGUNDO: El responsable del sistema de videovigilancia denunciado es la entidad **SALAS Y MARÍN, S.L.** con CIF nº: **B*******.

TERCERO: El sistema fue instalado por la empresa **Segurtel Cazorla, S.L.**

CUARTO: Hay carteles expuestos en la entrada del hotel y en la carretera de acceso al mismo, en los que se avisa de la existencia de una zona videovigilada y se incluyen los datos identificativos del responsable del fichero.

QUINTO: Las cámaras graban y almacenan las imágenes por un período de tiempo de 30 días. Hay fichero de videovigilancia a nombre de la entidad denunciada, inscrito en el Registro General de Protección de Datos, con el código **C.C.C.**

SEXTO: La entidad denunciada afirma que el camino que captan las cámaras no es público, sino privado y que está gravado con una servidumbre de paso, para acreditarlo aporta tanto las escrituras públicas de compraventa, del convento (ahora hotel) como de las dos fincas colindantes, además del levantamiento topográfico.

SÉPTIMO: De las cámaras que se encuentran situadas dentro del recinto del hotel, la

designada como **cámara DVR 1-5 está captando la piscina del hotel**, tal y como se acredita con la fotografía del campo de visión de esta cámara aportada en fase de actuaciones previas por la entidad denunciada. En esta imagen se observa la piscina en su totalidad y la zona de césped que la rodea.

OCTAVO: De las cámaras situadas en el exterior del recinto del hotel, que captan en principio terreno que se encuentra dentro de las tres fincas propiedad de la entidad denunciada, **las designadas como DVR2-1 y DVR2-2 orientadas hacia el río**, están captando espacio ajeno a la propiedad de la entidad denunciada que se encuentra más allá de las vallas perimetrales, tal y como se aprecia tanto en las imágenes del campo de visión de estas cámaras como en el plano aportado en las últimas alegaciones en el que las cámaras representadas por líneas rojas se orientan hacia la línea azul que representa al río Guadalquivir.

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. 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 concorra 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 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 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, del examen de la documentación obrante en el expediente se desprende que **las cámaras del sistema de videovigilancia que se señalan como DVR2-1 y DVR2-2 orientadas hacia el río, están captando espacio ajeno a la propiedad de la entidad denunciada que se encuentra más allá de sus**

vallas perimetrales. Tal y como se ha indicado la captación de imágenes en espacio público está reservado a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado. Por lo que la entidad denunciada no tiene suficiente legitimación para llevar a cabo el tratamiento de las imágenes grabadas en los espacios citados debiendo reorientarlas o introducir máscaras de privacidad que los oculten. Esta circunstancia supone 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

Una vez analizada toda la documentación obrante en el expediente, se verifica que la cámara designada como DVR1-5 del sistema de videovigilancia denunciado está orientada y graba imágenes de la piscina y de la zona de césped que la rodea. El tratamiento de las imágenes captadas en estas zonas vulnera 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.”

Así pues, 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 la zona de la piscina (zona de baño y sol). En estos espacios por su propia naturaleza, las personas llevan a cabo actividades cuya captación gráfica (imágenes grabadas o visualizadas) puede afectar 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.

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

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 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 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 dos infracciones graves 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/00417/2016) a la entidad **SALAS Y MARÍN, S.L.** con CIF nº: **B*******, como titular del sistema de videovigilancia instalado en el establecimiento con denominación comercial **"HOTEL RURAL XXXXX"** ubicado en la (C/...1) (**JAEN**), con arreglo a lo dispuesto en el artículo 45.6 de la LOPD, en 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.- APERCIBIR (A/00417/2016) a la entidad **SALAS Y MARÍN, S.L.**, como titular del sistema de videovigilancia instalado en el establecimiento con denominación comercial **"HOTEL RURAL XXXXX"** ubicado en la (C/...1) (**JAEN**), 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.

3.- REQUERIR a la entidad **SALAS Y MARÍN, S.L.** 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:

1.- Cumpla lo previsto en el artículo 6.1 de la LOPD. En concreto se insta a la entidad denunciada a acreditar la retirada, reorientación o introducción de máscaras de privacidad en las cámaras designadas como DVR2-1 Y DVR2-2 que están orientadas hacia el río Guadalquivir y captan espacios públicos situados más allá de sus vallas perimetrales para que no capten dichos espacios. Puede justificar la adopción de estas medidas, por medio, por ejemplo, de fotografías que evidencien la retirada de las cámaras o muestren el nuevo campo de visión de las cámaras una vez hayan sido reorientadas o introducido máscaras de privacidad.

2.- Cumpla lo previsto en el artículo 4.1 de la LOPD. En concreto se insta a la entidad denunciada a justificar la retirada de la cámara que se orienta hacia la piscina y zona de césped. Puede justificar la adopción de estas medidas, por medio, por ejemplo, de fotografías que evidencien la retirada de esta cámara.

3.- 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.

4.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a la entidad **SALAS Y MARÍN, S.L.**

5.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a D. **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