

Procedimiento N°: A/00423/2017

RESOLUCIÓN: R/00153/2018

En el procedimiento A/00423/2016, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos vista la denuncia presentada por D^a **A.A.A.** y en base a los siguientes,

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 4 de mayo de 2017 tiene entrada en esta Agencia escrito de D^a **A.A.A.** (en lo sucesivo la denunciante) comunicando una posible infracción a la LOPD, motivada por la instalación de un sistema de videovigilancia en la vivienda situada en el **COMPLEJO DE APARTAMENTOS B.B.B.**, cuyo responsable es la entidad **INGENIA PASIÓN, S.L.** con CIF n°: *****CIF.1** (en adelante la denunciada).

La denunciante manifiesta que hay instaladas cámaras de videovigilancia en el interior y exterior del complejo de apartamentos con afectación de la vía pública y con una cámara dirigida directamente hacia las puertas y ventanas de los apartamentos propiedad de la denunciante y denominados “Nº 18” y “Nuevo”.

Y, entre otra, anexa la siguiente documentación:

- Testamento abierto; escritura de manifestación y adjudicación de herencia y resoluciones de concesión para ocupación y aprovechamiento del dominio público marítimo-terrestre al estar las fincas en las que se emplazan los apartamentos afectadas por la Ley de Costas, como documentos acreditativos de la propiedad que ostenta la denunciante sobre los apartamentos que se encuentran, supuestamente, bajo el enfoque de las cámaras.
- Acta notarial de presencia con protocolización de fotografías de las cámaras denunciadas.

SEGUNDO: Los Servicios de Inspección de esta Agencia, el 5 de julio de 2017 solicitan información del sistema de videovigilancia denunciado a la sede social de la sociedad investigada, siendo devuelta la notificación por el Servicio de Correos por “*desconocido*”. Se vuelve a reiterar la solicitud de información el 8 de agosto de 2017 pero esta vez se dirige a la dirección del Complejo de Apartamentos B.B.B., teniendo entrada en esta Agencia con fecha 1 de septiembre de 2017, escrito de respuesta en el que se pone de manifiesto lo siguiente:

- ✓ El responsable del sistema de videovigilancia es D. **C.C.C.**, gerente de la empresa **INGENIA PASIÓN, S.L.** que gestiona el Complejo de Apartamentos B.B.B..
- ✓ La instalación de las cámaras la realizó por operarios de la propia empresa.
- ✓ Respecto de la finalidad por la cual se han instalado las cámaras, el investigado

manifiesta que el objetivo de la instalación del sistema de videovigilancia es la seguridad del mismo y de los clientes que se alojan en los apartamentos. Refiere que la apertura del complejo tiene un carácter estacional, se abre de marzo a finales de octubre y permanece cerrado cuatro meses durante el año. Indica que, en el comienzo y fin de la temporada los apartamentos albergan pocos clientes siendo necesario reforzar las medidas de seguridad.

- ✓ Respecto al consentimiento o acuerdo de los propietarios de los apartamentos para realizar la instalación de las cámaras, el investigado señala que el edificio completo pertenece a dos propietarios mancomunados y que, actualmente el complejo está regentado por la sociedad denunciada bajo un contrato de alquiler.
- ✓ Para aclarar estos términos y la ubicación exacta, dentro del complejo, de los apartamentos afectados por las cámaras según la denuncia, con fecha 6 de septiembre de 2017 se solicita al investigado que, acredite el consentimiento de ambos propietarios mancomunados y que identifique, sobre el plano del complejo, la ubicación de los apartamentos "Nº 18" y "Nuevo", aclarando si están bajo el enfoque de alguna de las cámaras existentes y en dicho caso si se ha informado al propietario y se cuenta con su consentimiento. Con fecha 28 de septiembre de 2017 tiene entrada en esta Agencia escrito del investigado en el que aporta copia de la declaración de los copropietarios del Complejo de Apartamentos B.B.B. dando su consentimiento al sistema de videovigilancia con fines de seguridad de los bienes y personas que se encuentran en el recinto.
- ✓ Respecto a los apartamentos "Nº 18" y "Nuevo", la denunciada manifiesta que el primero no pertenece al complejo ni se encuentra integrado en el mismo por lo que las cámaras no graban el acceso al mismo y que el segundo, aunque no pertenece al complejo, se accede a este apartamento a través del complejo porque está situado en su primera planta. El investigado indica que las cámaras del complejo tampoco graban el acceso a este apartamento dado que existe una puerta que da paso a un patio de entrada al mismo, patio que es propiedad del complejo, y que impide la grabación. Aclara que las cámaras situadas en esa zona e identificadas como "9" y "10" sólo captan el pasillo de acceso a los apartamentos nº 25 y 26 del complejo, comprobándose en las fotografías de las imágenes registradas por esas cámaras y aportadas al expediente, que **la cámara 9 capta la escalera de subida a la primera planta** y la cámara 10 graba la parte de pasillo enfrente a la puerta de acceso al patio que da paso al apartamento "Nuevo", sin que ninguna de las dos llegue a captar la entrada al mismo.

El investigado manifiesta que la propietaria de dicho apartamento, que según **consta en la escritura de manifestación y adjudicación de herencia tiene el usufructo vitalicio de dicho apartamento y al que debe garantizarse el acceso al mismo a través del acceso general al complejo al no contar con acceso directo desde la calle**, ha sido informado a través de los carteles informativos, como el resto de personas que acceden al Complejo de Apartamentos, de los datos del responsable del fichero y de dónde puede ejercer los derechos ARCO.

- ✓ Respecto de la información facilitada sobre la existencia de cámaras, se aportan **fotografías de varios carteles** que señalizan la existencia de las mismas; repartidos por diferentes puntos, interiores y exteriores, de las instalaciones del complejo y que responden al modelo de cartel de zona videovigilada. En dichos carteles se incluye el nombre del responsable del fichero así como la dirección en la que ejercer los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición. Aporta también copia del formulario informativo sobre el sistema de videovigilancia al que se refiere el artículo 3.b de la Instrucción 1/2006 previamente cumplimentado.
- ✓ En relación a los lugares en los que se encuentran ubicadas las cámaras de videovigilancia, aporta plano de situación en el que se marca el emplazamiento concreto de las cámaras así como fotografía de la mayor parte de ellas. Analizado el plano, aparecen identificadas 33 cámaras, de las cuales, dos son exteriores y el resto están repartidas en distintos puntos del interior del complejo: recepción, patios, pasillos, escaleras, cocina, comedor, cafetería, terraza,... indicando que, la mayoría de ellas, disponen de zoom y posibilidad de movimiento. Indica que las cámaras exteriores, identificadas como “1” y “11” han sido retiradas. Para todas las cámaras operativas aporta captura de las imágenes que registran, comprobándose que registran imágenes del interior del Complejo de Apartamentos B.B.B.. En el caso de las dos cámaras situadas en el exterior:
 - La cámara identificada como “1” estaba situada encima de la puerta de entrada principal a la recepción del edificio y enfocada hacia la calle. Se trataba de una cámara robotizada que ha sido retirada y que quieren sustituir por una fija que enfoque exclusivamente la puerta de entrada al edificio porque refieren que, en diversas ocasiones, la cerradura ha sido obstruida con pegamento.
 - La cámara identificada como “11”, dotada de posibilidad de movimiento, también ha sido retirada. Refieren que esta cámara se instaló por motivos de seguridad ya que se trata de una terraza donde hay placas solares y que es de fácil acceso. A partir de la fotografía aportada con la imagen registrada por la cámara, puede apreciarse que capta la cubierta superior del edificio y el techado de las terrazas de los apartamentos pero sin llegar a captar su interior y en la esquina superior derecha, de forma alejada, una pequeña porción de la playa.
 - El resto de cámaras están captando espacios interiores del complejo. A destacar, **las cámaras 2 y 3 que graban la puerta de acceso y el pasillo de entrada que es de obligado paso para acceder al interior del complejo**.
- ✓ En lo que respecta al sistema de monitorización, el denunciado manifiesta que las imágenes capturadas por el sistema de videovigilancia se visualizan en un monitor ubicado en la oficina de acceso del gerente del complejo y al cual se accede bajo llave. Facilita copia del Documento de Seguridad donde se detalla la relación de usuarios autorizados a acceder a las imágenes, figurando

únicamente, el Gerente-Administrador y la Jefa de Recepción.

- ✓ El sistema graba las imágenes capturadas por las cámaras y se almacenan en el disco del sistema por un periodo de 3 semanas. Aporta código de inscripción del fichero en el Registro General de Protección de Datos con número *****REG.1**, comprobándose, tal y como figura en Diligencia incorporada a las actuaciones de inspección, que este se corresponde con el fichero “*Videovigilancia*”.
- ✓ Respecto a las cámaras ubicadas en el exterior del edificio, tal y como se ha referido anteriormente, han sido retiradas en espera de recibir instrucciones por parte de esta Agencia.

TERCERO: Con fecha 14 de diciembre 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 6.1 de la LOPD, tipificada como grave en el artículo 44.3.b) de la citada ley.

CUARTO: En fecha 15 de diciembre de 2017, 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 Notificaciones Electrónicas y Dirección Electrónica Habilitada.

QUINTO: Transcurrido el plazo concedido para formular alegaciones al acuerdo de audiencia previa al apercibimiento, el 8 de enero de 2018, se ha registrado en esta Agencia, escrito de alegaciones de la entidad denunciada, en el que pone de manifiesto lo siguiente:

- Acatan los hechos recogidos en el acuerdo de audiencia previa al apercibimiento y retiran las cámaras objeto del conflicto, tanto las señaladas en el acuerdo como otras que pueden afectar a lo mismo. Aporta fotografías de los lugares donde estaban situadas estas cámaras que han sido retiradas para acreditar dicha circunstancia.
- No solicitaron el consentimiento de la denunciante, porque creyeron que con los carteles informativos era suficiente.
- Quieren dejar constancia de que la denunciante ha interpuesto la denuncia ante esta Agencia por la enemistad que mantiene desde hace años con los denunciados. La entidad está formada por los hijos del marido fallecido de la denunciante. El fin que persigue realmente es que les impongan una sanción alta que conlleve el cierre del negocio.
- También quieren dejar constancia de que el complejo turístico que gestionan, tiene dos entradas que pueden utilizar libremente tanto la denunciante como el resto de clientes. En el cuaderno particional de la herencia de su padre (marido de la denunciante) se adjudica a la denunciante el llamado apartamento “Nuevo” junto con un trastero y un garaje. La plaza de garaje se encuentra al lado de la segunda entrada (la que no es la principal) al complejo turístico. En el cuaderno particional de la



herencia se establecía una servidumbre de paso sobre la entrada principal para la libre entrada y salida de su apartamento a la denunciante. Posteriormente consiguió por medio de sentencia judicial otra servidumbre de paso en relación con la segunda entrada cercana al garaje.

- El representante de la entidad denunciada realiza también dos preguntas en relación a las cámaras: ¿Tiene que retirar las cámaras que se encuentran en el pasillo al que se accede desde el garaje? ¿Tendría que retirar la cámara del restaurante si la denunciante decide ir al mismo? ¿Debería retirar la cámara de la puerta principal y la del pasillo de esta entrada tanto la que mira hacia la entrada como la que mira al lado contrario o podrían mantenerse si se cambiara a un circuito cerrado sin grabación de imágenes?

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 Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD).

II

Antes de entrar de lleno en el análisis de la cuestión que aquí nos ocupa, cabe recordar cuáles son los requisitos que deben cumplirse para el tratamiento de imágenes a través de 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, conviene realizar una serie de aclaraciones en relación con las dudas planteadas por la entidad denunciada en la fase de audiencia pública.

Si la denunciante tiene constituida a su favor una servidumbre de paso en sede judicial sobre la segunda entrada al complejo turístico, la que da acceso al garaje, en este caso concreto hay diferencias en relación al derecho de usufructo constituido por el causante en su herencia. Al constituirse una servidumbre de paso sobre un bien propiedad de un tercero, el propietario cumple con tener expuestos carteles que avisen de la existencia de una zona videovigilada y en el caso de que las cámaras graben con tener el fichero inscrito en el Registro General de Protección de Datos.

Lo mismo ocurre con el restaurante, al ser un lugar de acceso público para todos los usuarios del complejo, se cumple con la exhibición de carteles que avisen de la existencia de una zona videovigilada que incluya los datos identificativos del responsable del fichero, y en el caso de que las cámaras graben imágenes, con la inscripción del fichero en el Registro General de Protección de Datos.

Por último y en relación con las cámaras que se encuentran en la puerta principal y pasillo de acceso a los apartamentos, la cuestión tal y como se indicaba en el acuerdo de audiencia previa al apercibimiento tiene que ver con un derecho de usufructo, que incluye por voluntad del causante (padre de la parte denunciada y marido de la denunciante) tanto el apartamento como el derecho de acceso al mismo (a través de la puerta principal y el pasillo que da acceso a los apartamentos). En este caso, nos encontramos con una figura jurídica diferente de la servidumbre de paso por lo que el titular del usufructo deberá dar su consentimiento para que su imagen sea tratada (ya sea a través de grabaciones o simplemente con la visualización de las mismas).

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.”

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.”

Respecto a la legitimación en el **tratamiento** de las imágenes, el artículo 2 de la Instrucción 1/2006, establece lo siguiente: “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 la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. 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”.

En el supuesto que nos ocupa, nos encontramos con que la entidad denunciada lleva la gestión del complejo turístico B.B.B. en contrato de alquiler y que los propietarios mancomunados del mismo han obtenido esta propiedad por herencia tras la muerte de su padre que era también el esposo de la denunciante. **El usufructo del “apartamento nuevo” corresponde a la denunciante** tras la muerte de su esposo y así consta en la escritura de manifestación adjudicación de herencia de 3 de octubre de 2006. En el expositivo 4 de la misma textualmente se dice: “El usufructo vitalicio del conocido como “apartamento nuevo” en la primera planta...el mismo comprende el derecho de acceso al mismo....”

De las cámaras que componen el sistema de videovigilancia denunciado, hay varias que afectan al derecho de usufructo de la denunciante sobre el “apartamento nuevo” (en el que se incluye por voluntad de testador el derecho de acceso). **Son todas aquellas cámaras que capten la puerta de acceso al complejo turístico, los pasillos y las escaleras por los que obligatoriamente tenga que utilizar para acceder al “apartamento nuevo” (entre otras las cámaras 2, 3 y 9).** No consta en el expediente que la sociedad denunciada haya pedido (como sí ha hecho con los propietarios mancomunados del complejo) a la denunciante su consentimiento para instalar cámaras que pueden tratar la imagen de la denunciante al estar ubicadas en los lugares del complejo turístico afectados por el usufructo de la denunciante (apartamento y derecho de acceso al mismo): entrada principal y pasillo y escaleras de acceso al apartamento.

El artículo 470 de nuestro Código Civil señala que “los derechos y las obligaciones del usufructuario serán los que determine el título constitutivo del usufructo...” Tal y como ya se ha indicado, este usufructo se constituye en la escritura pública de manifestación adjudicación de herencia de 3 de octubre de 2006 y **además del propio usufructo vitalicio sobre el bien inmueble se especifica que también comprende el derecho de acceso al apartamento.**

Asimismo, el artículo 489 del mismo texto legal establece que “el propietario de bienes

en que otro tenga el usufructo, podrá enajenarlos, pero no alterar su forma ni sustancia, ni hacer en ellos nada que perjudique al usufructuario". Esta misma idea se recoge en el artículo 503 del Código Civil cuando dispone que "el propietario podrá hacer las obras y mejoras de que sea susceptible la finca usufructuada...siempre que por tales actos no resulte disminuido el valor del usufructo, ni se perjudique el derecho del usufructuario."

Varias de las cámaras que componen el sistema de videovigilancia aquí denunciado, **afectan al derecho de usufructo (que además incluye el derecho de acceso) del "apartamento nuevo" de la denunciante**, ya que aunque no se capte en concreto la puerta de este apartamento, la imagen de la denunciante puede ser grabada siempre que obligatoriamente tenga que pasar por las escaleras, pasillos y puerta de entrada al complejo para poder entrar y salir del bien usufructuado, por lo para que el tratamiento de imágenes captadas con estas cámaras sea legítimo debe contar con el consentimiento de la denunciante. Dicho consentimiento no consta en el expediente, todo lo contrario pues la denuncia parte de la persona que tiene que darlo, por lo que los hechos así analizados derivaban en una infracción del artículo 6.1 de la LOPD.

No obstante lo anterior, en sus alegaciones durante el trámite de audiencia previa, **la entidad denunciada manifiesta y así lo acredita, que ha retirado las cámaras objeto del conflicto, es decir, aquellas cámaras que estaban afectando (tanto con la grabación de imágenes como solo con la visualización) el derecho de usufructo de la denunciante (apartamento y acceso al mismo)**, tal y como se observa en las fotografías que aporta junto con su escrito de alegaciones en las que se aprecia que las cámaras han sido retiradas.

V

Teniendo en cuenta lo anterior, durante la tramitación de este procedimiento, **la entidad denunciada ha acreditado que ha retirado las cámaras de su sistema de videovigilancia que afectaban el derecho de usufructo de la denunciante** y así lo justifica por medio de fotografías en las que se verifica esta circunstancia. En este sentido, conviene traer a colación lo señalado por la Sentencia de la Audiencia Nacional de 29 de noviembre de 2013, de acuerdo con cuyo Fundamento Jurídico SEXTO, los procedimientos de apercibimiento que finalizan sin requerimiento se deben resolver como archivo, debiendo estimarse adoptadas ya las medidas correctoras pertinentes en el caso. Teniendo en cuenta esta cuestión, se debe proceder **a resolver el archivo de las actuaciones**, sin practicar apercibimiento o requerimiento alguno al denunciado, en aplicación del artículo 45.6 de la LOPD, atendida su interpretación sistemática y teleológica.

De acuerdo con lo señalado,

Por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución a la entidad **INGENIA PASION, 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 RLOPD.

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, de 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 este 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