

Expediente Nº: E/01920/2017

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante las entidades **SUPER BENMARKET, S.L.**, **FU LE LAI, S.L** en virtud de denuncia presentada por la **POLICIA LOCAL DE ***LOCALIDAD.1**, y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha de 28 de febrero de 2017 tiene entrada en esta Agencia escrito de la Policía Municipal de Alfarfar (en adelante la Policía) comunicando posible infracción a la Ley Orgánica 15/1999 motivada por cámaras de videovigilancia cuyo titular es la entidad **SUPER BENMARKET, S.L.** (en adelante la denunciada) instaladas en el establecimiento con denominación comercial "**SUPER BENMARKET**" ubicado en *****DIRECCION.1 (Valencia)** enfocando hacia el pasillo en el que se encuentran los vestuarios.

Adjunta: acta de inspección fechada el 14/02/2017 y croquis del local con la ubicación de la cámara en cuestión.

Además de lo indicado, la Policía denuncia:

La falta de inscripción del fichero en el Registro General de Protección de Datos.

La ausencia del formulario informativo.

El incumplimiento de la obligación de eliminar las imágenes captadas en el plazo máximo de un mes.

SEGUNDO: Tras la recepción de la denuncia la Subdirección General de Inspección de Datos procedió a la realización de actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

Con fecha **21/06/2017** y número de salida *****REGISTRO.1** se solicita información al responsable del establecimiento mediante escrito dirigido al domicilio indicado en los antecedentes. El escrito resulta devuelto con motivo de ser desconocido el destinatario en el domicilio indicado.

Con fecha **14/08/2017** y número de salida *****REGISTRO.2** se solicita información a la Policía. Como respuesta a dicha solicitud, se reciben dos escritos de respuesta, uno que tiene entrada en esta Agencia con fecha **26/09/2017** y número de registro *****REGISTRO.3** y otro que tiene entrada el **09/10/2017** con número de registro de entrada *****REGISTRO.4** en los que la Policía manifiesta:

- Respecto del responsable del local.

Según la declaración de la encargada del comercio, el local cambió de propietario unos tres meses antes de la fecha de la inspección policial (31/08/2017). El actual

propietario es la sociedad FU LE LAI SL.

- Respecto de los lugares donde se encuentran ubicadas las cámaras de videovigilancia:

El local dispone de 64 cámaras con zoom y posibilidad de movimiento.

En el segundo escrito se aporta plano de los lugares donde se ubican las cámaras citadas.

En el primero de los escritos la Policía manifiesta que la cámara situada frente a los vestuarios presenta una orientación diferente a la observada durante la inspección de 14/02/2017. **Se aporta imagen en la que se constata que la cámara no capta imágenes del interior de los probadores.**

- Respecto de la información facilitada a terceros sobre la existencia de monitores que permitan visualizar las imágenes captadas por las videocámaras, manifiestan que **en el exterior del establecimiento, a la derecha de la entrada principal, se encuentra correctamente colocado un cartel informativo.**

Se aporta fotografía o copia del cartel donde se informa de la existencia de cámaras de videovigilancia, el responsable del fichero y la dirección donde los titulares pueden ejercer sus derechos.

En el segundo escrito de la Policía, se aporta fotografía de un segundo cartel informativo colocado junto a la salida del almacén.

- Respecto del formulario informativo requerido por el art. 3, apartado B. Instrucción 1/2006, de 8 de noviembre, de la Agencia Española de Protección de Datos, se aporta copia del mismo en el segundo escrito de la Policía.

- Respecto de las personas que pueden acceder al sistema de videovigilancia instalado, en el segundo escrito de respuesta se aporta copia de **un escrito del propietario en el que manifiesta que es el único con acceso al sistema.**

- La Policía constata que existen 4 monitores de control en una sala que permiten visualizar las imágenes grabadas por las 64 cámaras.

En el segundo escrito aportado por el propietario a la Policía, éste manifiesta que las imágenes se conservan por un periodo de menos de 30 días y aporta como evidencia de ello imágenes donde se muestra el sistema de visualización de las imágenes grabadas.

- El código de inscripción del fichero a nombre de en el Registro General de Protección de Datos de la Agencia Española de Protección de Datos es el *****CODIGO.1.**

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

II

El artículo 126.1, apartado segundo, del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (RLOPD) establece:

“Si de las actuaciones no se derivasen hechos susceptibles de motivar la imputación de infracción alguna, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos dictará resolución de archivo que se notificará al investigado y al denunciante, en su caso.”

III

En primer lugar procede situar el contexto normativo en materia de videovigilancia. Así el artículo 1 de la LOPD dispone: *“La presente Ley Orgánica tiene por objeto garantizar y proteger, en lo que concierne al tratamiento de los datos personales, las libertades públicas y los derechos fundamentales de las personas físicas, y especialmente de su honor e intimidad personal y familiar”*

En cuanto al ámbito de aplicación de la LOPD, el artículo 2.1 de la misma señala: *“La presente Ley Orgánica será de aplicación a los datos de carácter personal registrados en soporte físico que los haga susceptibles de tratamiento, y a toda modalidad de uso posterior de estos datos por los sectores público y privado”*, definiéndose el concepto de dato de carácter personal en el apartado a) del artículo 3 de la LOPD, como *“Cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*.

El artículo 3 de la LOPD define en su letra c) el tratamiento de datos como aquellas *“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”*.

El artículo 5.1. f) del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, define datos de carácter personal como: *“Cualquier información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo, concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*.

En este mismo sentido se pronuncia el artículo 2.a) de la Directiva 95/46/CE del Parlamento y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la Protección de las Personas Físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, según el cual, a efectos de dicha Directiva, se entiende por dato personal *“toda información sobre una persona física identificada o identificable; se considerará identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un número de identificación o uno o varios elementos específicos, característicos de su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social”*. Asimismo, el Considerando 26 de esta Directiva se refiere a esta cuestión señalando que, para determinar si una persona es identificable, hay que considerar el conjunto de los medios que puedan ser razonablemente utilizados por el responsable del tratamiento o por cualquier otra persona para identificar a aquélla.

La Exposición de Motivos de la Instrucción 1/2006, de 8 de noviembre, de esta Agencia Española de Protección de Datos, relativa al tratamiento de los datos con fines

de videovigilancia señala que: *“La seguridad y la vigilancia, elementos presentes en la sociedad actual, no son incompatibles con el derecho fundamental a la protección de la imagen como dato personal, lo que en consecuencia exige respetar la normativa existente en materia de protección de datos, para de esta manera mantener la confianza de la ciudadanía en el sistema democrático”*. Sigue señalando: *“Las imágenes se consideran un dato de carácter personal, en virtud de lo establecido en el artículo 3 de la Ley Orgánica 15/1999...”*.

La garantía del derecho a la protección de datos, conferida por la normativa de referencia, requiere que exista una actuación que constituya un tratamiento de datos personales en el sentido expresado. En otro caso las mencionadas disposiciones no serán de aplicación.

Por su parte, la citada Instrucción 1/2006, dispone en su artículo 1.1 lo siguiente:

“1. La presente Instrucción se aplica al tratamiento de datos personales de imágenes de personas físicas identificadas o identificables, con fines de vigilancia a través de sistemas de cámaras y videocámaras.

El tratamiento objeto de esta Instrucción comprende la grabación, captación, transmisión, conservación, y almacenamiento de imágenes, incluida su reproducción o emisión en tiempo real, así como el tratamiento que resulte de los datos personales relacionados con aquéllas.

Se considerará identificable una persona cuando su identidad pueda determinarse mediante los tratamientos a los que se refiere la presente instrucción, sin que ello requiera plazos o actividades desproporcionados.

Las referencias contenidas en esta Instrucción a videocámaras y cámaras se entenderán hechas también a cualquier medio técnico análogo y, en general, a cualquier sistema que permita los tratamientos previstos en la misma.”

La Instrucción 1/2006 en su artículo 2 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.”

De lo anteriormente expuesto se desprende que el concepto de dato personal, según la definición de la LOPD, requiere la concurrencia de un doble elemento: por una parte, la existencia de una información o dato y, por otra, que dicho dato pueda vincularse a una persona física identificada o identificable, por lo que la imagen de una persona física identificada o identificable constituye un dato de carácter personal.

De acuerdo con los preceptos transcritos, la cámara reproduce la imagen de los afectados por este tipo de tratamientos y, a efectos de la LOPD, la imagen de una persona constituye un dato de carácter personal, toda vez que la información que capta concierne a personas que las hacen identificadas o identificables y suministra

información sobre la imagen personal de éstas, el lugar de su captación y la actividad desarrollada por el individuo al que la imagen se refiere.

IV

En el presente caso, la Policía Municipal de Alfafar, en informe de fecha 14 de febrero de 2017, comunica la existencia de cámaras de videovigilancia cuyo titular es la entidad **SUPER BENMARKET, S.L.** (en adelante la denunciada) instaladas en el establecimiento con denominación comercial "**SUPER BENMARKET**" ubicado en *****DIRECCION.1 (Valencia)**, pudiendo vulnerar la normativa de protección de datos.

Primeramente debe aclararse que en el Acta de Inspección realizada por la Policía Local de *****LOCALIDAD.1** de fecha 14 de febrero de 2017, que da origen al inicio del presente expediente, figuraba como responsable del establecimiento, objeto de denuncia, la entidad **SUPER BENMARKET, S.L.** Sin embargo, en el nuevo informe elaborado por el citado cuerpo en fecha 31 de agosto de 2017, respondiendo a la solicitud de colaboración de esta Agencia, se recoge que, según la declaración de la encargada del comercio, el local cambió de propietario unos tres meses antes de la fecha de la inspección policial (31/08/2017), siendo el actual propietario la sociedad **FU LE LAI SL.**

Por lo tanto, en el presente expediente procede analizar si el sistema de videovigilancia instalado en el establecimiento con la actual entidad **FU LE LAI SL.**, cumple la normativa de protección de datos.

En primer lugar, se debe proceder a analizar el cumplimiento del deber de información e inscripción de fichero, por parte de la entidad denunciada.

Así, el tratamiento de las imágenes por parte del responsable, obliga a que se cumpla con el deber de informar a los afectados, en los términos establecidos en el artículo 5.1 de la LOPD el cual reza lo siguiente:

"1. Los interesados a los que se soliciten datos personales deberán ser previamente informados de modo expreso, preciso e inequívoco:

a) De la existencia de un fichero o tratamiento de datos de carácter personal, de la finalidad de la recogida de éstos y de los destinatarios de la información.

b) Del carácter obligatorio o facultativo de su respuesta a las preguntas que les sean planteadas.

c) De las consecuencias de la obtención de los datos o de la negativa a suministrarlos.

d) De la posibilidad de ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición.

e) De la identidad y dirección del responsable del tratamiento o, en su caso, de su representante".

En cuanto al modo en que hay de facilitarse la información recogida en el artículo 5 de la LOPD, debe tenerse en cuenta el artículo 3 de la Instrucción 1/2006, que establece lo siguiente:

“Los responsables que cuenten con sistemas de videovigilancia deberán cumplir con el deber de información previsto en el artículo 5 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre. A tal fin deberán:

a) Colocar, en las zonas videovigiladas, 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.

El contenido y el diseño del distintivo informativo se ajustará a lo previsto en el Anexo de esta Instrucción.”

“ANEXO-

1. El distintivo informativo a que se refiere el artículo 3.a) de la presente Instrucción deberá de incluir una referencia a la «LEY ORGÁNICA 15/1999, DE PROTECCIÓN DE DATOS», incluirá una mención a la finalidad para la que se tratan los datos («ZONA VIDEOVIGILADA»), y una mención expresa a la identificación del responsable ante quien puedan ejercitarse los derechos a los que se refieren los artículos 15 y siguientes de la Ley Orgánica 15/1999, de Protección de Datos de Carácter Personal.”

En el caso que nos ocupa, se aporta en informe elaborado por los agentes actuantes en inspección realizada en el establecimiento denunciado, en fecha 31 de agosto de 2017, respondiendo a la solicitud de colaboración de esta Agencia, fotografía de la existencia de cartel informativo de la existencia de las cámaras, situado en el exterior del establecimiento, en la parte superior derecha de la entrada. En segundo escrito remitido por la Policía, el 9 de octubre de 2017, en la documentación aportada por el denunciado, consta otro cartel informativo de la existencia de las cámaras ubicado en la puerta salida almacén. Dichos carteles son acordes al que hace referencia el citado artículo 3.a) de la Instrucción 1/2006, en relación al artículo 5 de la LOPD.

Respecto al formulario informativo a disposición de los interesados, se aporta en el segundo escrito remitido por la Policía. Dicho formulario es acorde al requerido en el artículo 3 b) de la Instrucción 1/2006.

Respecto al cumplimiento de la inscripción de ficheros, el artículo 26.1 de la LOPD, recoge lo siguiente:

“1. Toda persona o entidad que proceda a la creación de ficheros de datos de carácter personal lo notificará previamente a la Agencia de Protección de Datos”

El responsable del fichero es el titular del fichero que contiene datos de carácter personal. Sobre él van a recaer las obligaciones que establece la LOPD. . El responsable del fichero, antes de disponerse a someter datos personales a tratamiento, deberá cumplir con los requisitos de la normativa de protección de datos, teniendo en cuenta su naturaleza y la naturaleza de los datos que va a someter a tratamiento.

El apartado d) del artículo 3 de la LOPD define al responsable del fichero o tratamiento como aquella persona física o jurídica, de naturaleza pública o privada, u órgano administrativo que decida sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento. El artículo 43 de la LOPD sujeta a su régimen sancionador precisamente al responsable

del fichero o tratamiento.

El reglamento de desarrollo de la LOPD, aprobado por RD 1720/2007, de 21 de diciembre, complementa esta definición en el apartado q) del artículo 5, en el que señala lo siguiente:

“q) Responsable del fichero o del tratamiento: Persona física o jurídica, de naturaleza pública o privada, u órgano administrativo, que solo o conjuntamente con otros decida sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento, aunque no lo realizase materialmente.

Podrán ser también responsables del fichero o del tratamiento los entes sin personalidad jurídica que actúen en el tráfico como sujetos diferenciados”.

El responsable del fichero es, en suma, quien debe garantizar el derecho fundamental de protección de datos personales de todas las personas cuyos datos almacena. Por ello, va a estar obligado a llevar a cabo una serie de actuaciones dirigidas a la protección de los datos, a su integridad y a su seguridad.

El responsable debe notificar su fichero a la Agencia Española de Protección de Datos, que dispondrá inscribirlo en el Registro General de Protección de Datos. La notificación de inscripción del fichero facilitará que terceros puedan conocer que se está produciendo un tratamiento con una finalidad determinada y los afectados tendrán la oportunidad de ejercitar sus derechos ante el responsable.

Además este es el criterio que se hace constar en la Instrucción 1/2006 , al señalar en su artículo 7 que *“1-La persona o entidad que prevea la creación de ficheros de videovigilancia deberá notificarlo previamente a la Agencia Española de Protección de Datos, para su inscripción en el Registro General de la misma.*

Tratándose de ficheros de titularidad pública deberá estarse a lo establecido en el artículo 20 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre de Protección de Datos de Carácter Personal.

2.-A estos efectos, no se considerará fichero el tratamiento consistente exclusivamente en la reproducción o emisión de imágenes en tiempo real.”

A este respecto, consta inscrito en el Registro General de Protección de datos de esta Agencia el fichero denominado “VIDEOVIGILANCIA”, cuyo responsable es **FU LE LAI, S.L.**

En el segundo escrito aportado por el denunciado a la Policía, manifiesta que las imágenes se conservan por un periodo de menos de 30 días y aporta como evidencia de ello imágenes donde se muestra el sistema de visualización de las imágenes grabadas.

Por último, el sistema se compone de cámaras interiores, comprobándose por los agentes actuantes, mediante el acceso a la sala de control, que las imágenes captadas por las cámaras no enfocan al interior de los vestuarios, aportando fotografías al respecto.

A este respecto, toda instalación de un sistema de videovigilancia debe tener en cuenta obligatoriamente los derechos específicos de los trabajadores y personas que acceden al establecimiento respetando los derechos a la intimidad y el derecho

fundamental a la protección de datos en relación con espacios vetados a la utilización de este tipo de medios como vestuarios, baños, taquillas o zonas de descanso y por supuesto en el caso de los clientes, los probadores. Por lo tanto, no deberán existir cámaras en el interior de dichos recintos.

A la vista de lo expuesto se procede al archivo del presente expediente respecto al ámbito propio de actuación de esta Agencia que se refiere, con carácter general a los datos de carácter personal definidos en el artículo 3 a) de la LOPD.

Por lo tanto, 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 **SUPER BENMARKET, S.L., FUE LE LAI, S.L. y POLICIA LOCAL DE ***LOCALIDAD.1.**

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 este acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.

Sin embargo, el responsable del fichero de titularidad pública, de acuerdo con el artículo 44.1 de la citada LJCA, sólo podrá interponer 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 LJCA, 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

