



Expediente N°: E/02041/2015

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante el establecimiento **RESTAURANTE XXXX**, en virtud de denuncia presentada por **AYUNTAMIENTO DE IRUN**, y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha de 13 de marzo de 2015, tiene entrada en esta Agencia escrito de la **Policía Municipal del AYUNTAMIENTO DE IRUN**, comunicando posible infracción a la Ley Orgánica 15/1999, 13 de diciembre, motivada por la existencia de cámaras de videovigilancia cuyo titular es D. **A.A.A.**, instaladas en el establecimiento con denominación comercial "**RESTAURANTE XXXX**", ubicado en **(C/.....1) (GIPUZKOA)**, enfocando hacia la vía pública.

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:

1.- La Policía comprueba que se hallan dos cámaras instaladas en el exterior del establecimiento en la zona dedicada para el estacionamiento de vehículos. Ambas cámaras poseen diodos tipo led alrededor de sus objetivos.

Una de las cámaras se halla instalada en un poste de electricidad de hormigón. Esta cámara posee un brazo direccional enfocado hacia la entrada/salida de este aparcamiento. Esta cámara se halla sujeta mediante un tornillo y una cuerda atada alrededor del poste de hormigón en el que está instalada. Hasta esta cámara llega un cable enrollado en torno al cable eléctrico que conduce el poste de hormigón, desde donde se encuentra instalado este cable en la fachada del edificio hasta la parte trasera de la misma cámara.

La segunda de las cámaras se halla instalada en la parte izquierda de la fachada del edificio que encara al aparcamiento. Esta cámara no posee brazo direccional y a la misma llega también un solo cable, el cual se encuentra en las mismas condiciones que las mencionadas en la otra cámara.

Se realiza reportaje fotográfico de las cámaras reseñadas.

Según la Policía Local actuante, se entable conversación con la persona que reside en la vivienda contigua al restaurante, que es el propietario del mismo y que lo tiene arrendado a su titular. Manifiesta verbalmente a los agentes que estas cámaras solo tienen instalado fluido eléctrico pero que no realizan grabación alguna, ya que si bien son reales, no realizan grabación alguna ya que las adquirió estropeadas y no pagó su arreglo ya que solamente las ha instalado a fin de disuadir posibles conductas

indeseables.

2.- Con fecha 10 de abril y 13 de mayo de 2015, se solicita información al responsable del establecimiento, siendo devueltas las cartas por el Servicio de Correos con la indicación “Ausente Reparto”.

3.- Con fecha 11 de junio de 2015, se solicita la colaboración de la **Policía de IRÚN**, teniendo entrada en esta Agencia con fecha 22 de junio escrito en el que manifiesta:

- Que siendo las 10:30 horas del día 17 de junio de 2015, se procede a realizar una inspección al establecimiento hostelero denominado **RESTAURANTE XXXX**, sito en el **(C/.....1)**, cuyo propietario resulta ser **D. A.A.A.**, con domicilio en el mismo inmueble, hallándose presente dicha persona.
- “El establecimiento hostelero, el cual a día de hoy no se encuentra en funcionamiento. Se ubica en una zona de monte, siendo el mismo un edificio compuesto de dos plantas, en donde se encuentra la zona del restaurante y la vivienda del denunciado. Dispone en su parte oriental de una zona acondicionada como aparcamiento de vehículos, al cual se accede a través de una pista hormigonada que parte desde el antiguo vial de la N 121-A, siendo éste el único acceso al lugar reseñado, y hallándose libre al no disponer de ningún tipo de barrera o valla que impida el acceso tanto a la zona de estacionamientos, al lugar donde se ubicaría el restaurante o a la zona habilitada como vivienda.”
- “En la zona central del área acondicionada como estacionamientos se halla un poste de hormigón en el cual, y a unos cinco (5) metros de altura, se encuentra instalada una cámara de videovigilancia, cuyo enfoque de imagen se encuentra direccionada hacia la entrada a través de la pista de hormigón por donde accederían tanto los vehículos como las personas que quisieran entrar andando al lugar. De dicha cámara salen dos (2) cables eléctricos de colores verdes y amarillos, los cuales ayudándose de la instalación eléctrica que comunica dicho poste con la fachada del inmueble, se dirigen hacia una terraza anexa al inmueble donde quedan anudados a un barandado sin conexión alguna a monitor o instalación eléctrica.”
- “Asimismo, en la fachada del inmueble y junto al cartel anunciador del restaurante, se ubica una segunda cámara de videovigilancia, cuyo enfoque de imagen estaría dirigido hacia el control de acceso de personas al interior del establecimiento hosteleros por la única puerta existente. De esta cámara saldrían igualmente dos cables eléctricos que tras un breve recorrido estarían encintados a los cables eléctricos que recorrerían la fachada del inmueble y los cuales, según refiere el propietario, estarían cortados, siendo ficticia dicha conexión.”
- “Que preguntado el propietario del establecimiento hostelero sobre las características técnicas de las cámaras, éste manifiesta que las mismas fueron instaladas por **D. B.B.B.**, persona a quien había arrendado el local, siendo dichas cámaras auténticas aunque según le consta nunca llegaron a estar

conectadas ni grabaron imagen alguna”.

Mediante diligencia de Inspección, se comprueba que no existe inscripción en el Registro General de Protección de Datos de la Agencia, de ningún fichero a nombre o CIF del denunciado, a nombre del anterior arrendatario o a nombre del establecimiento.

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

En primer lugar hay que señalar que 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”.*

La LOPD, viene a regular el derecho fundamental a la protección de datos de las personas físicas, esto es, el derecho a disponer de sus propios datos sin que puedan ser utilizados, tratados o cedidos sin su consentimiento, con la salvedad de las excepciones legalmente previstas.

En cuanto al ámbito de aplicación de la citada norma, 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”.* 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.

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.

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.

La Directiva 95/46/CE en su Considerando 14 afirma:

“(14)Considerando que, habida cuenta de la importancia que, en el marco de la sociedad de la información, reviste el actual desarrollo de las técnicas para captar, transmitir, manejar, registrar, conservar o comunicar los datos relativos a las personas físicas constituidos por sonido e imagen, la presente Directiva habrá de aplicarse a los tratamientos que afectan a dichos datos;”.

Por tanto, la captación de imágenes con fines de vigilancia y control se encuentra plenamente sometida a lo dispuesto en la LOPD, ya que constituye un tratamiento de datos de carácter personal. Este tratamiento de datos se encuentra regulado de forma específica en 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, en cuyo artículo 1 señala que la citada 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”* entendiéndose por tratamiento *“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.”*

III

En primer lugar, hay que señalar que las cámaras objeto de denuncia están ubicadas en el establecimiento **RESTAURANTE XXXX**. El sistema de videovigilancia está compuesto de dos (2) cámaras exteriores, una enfocando el aparcamiento del

establecimiento y otro enfocando el acceso de personas al interior del establecimiento. **Actualmente las cámaras instaladas están inoperativas, por lo que no captan ni graban imágenes.**

En relación con la posible captación de imágenes de la vía pública, con el sistema de videovigilancia que hay instalado en el establecimiento denunciado, hay que señalar que para entender las especialidades derivadas del tratamiento de las imágenes en vía pública, es preciso conocer la regulación que sobre esta materia se contempla en 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 en lugares públicos que 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”*.

Este precepto es preciso ponerlo en relación con lo dispuesto en el artículo 3 e) de la Ley Orgánica 15/1999, donde se prevé que: *“Se regirán por sus disposiciones específicas y por lo especialmente previsto, en su caso, por esta Ley Orgánica los siguientes tratamientos de datos personales:*

e) Los procedentes de las imágenes y sonidos obtenidos mediante la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, de conformidad con la legislación sobre la materia”.

En virtud de todo lo expuesto, podemos destacar que la instalación de videocámaras en lugares públicos es competencia exclusiva de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, de ahí que la legitimación para el tratamiento de dichas imágenes se complete en la Ley Orgánica 4/1997, señalándose en su artículo 2.2, en lo que hace mención a su ámbito de aplicación que *“2.2. Sin perjuicio de las disposiciones específicas contenidas en la presente Ley, el tratamiento automatizado de las imágenes y sonidos se regirá por lo dispuesto en la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de Regulación del Tratamiento Automatizados de los Datos de Carácter Personal.”*

Así, en los demás casos, esto es, cuando se pretende la captación/grabación de espacios ajenos a la vía pública, la legitimación para el uso de instalaciones de videovigilancia se ciñe a la protección de entornos privados. La prevención del delito y la garantía de la seguridad en las vías públicas corresponden en exclusiva a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.

No obstante, en algunas ocasiones la protección de los espacios privados sólo es posible si las cámaras se ubican en espacios como las fachadas. A veces, también resulta necesario captar los accesos, puertas o entradas, de modo que aunque la cámara se encuentre en el interior del edificio, resulta imposible no registrar parte de lo que sucede en la porción de vía pública que inevitablemente se capta. Por otra parte, las videocámaras deberán orientarse de modo tal que su objeto de vigilancia principal sea el entorno privado y la captación de imágenes de la vía pública sea la mínima imprescindible. Así, el artículo 4.1 y 2 de la LOPD, garantiza el cumplimiento del principio de proporcionalidad en todo tratamiento de datos personales, cuando señala que:

“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.

2. Los datos de carácter personal objeto de tratamiento no podrán usarse para finalidades incompatibles con aquellas para las que los datos hubieran sido recogidos. No se considerará incompatible el tratamiento posterior de éstos con fines históricos, estadísticos o científicos”.

En este sentido, se pronuncia la Instrucción 1/2006, cuando señala en el artículo 4, lo siguiente:

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”.

Precisamente la redacción del artículo 4 de la Instrucción 1/2006, no viene sino a recoger el principio de proporcionalidad del artículo 4 de la LOPD. Quiere ello decir que si las cámaras están instaladas en la entrada de un edificio, por el campo de visión de ésta podría captar un porcentaje reducido de la vía pública.

En el caso que nos ocupa, el sistema de cámaras instalado en el exterior del establecimiento no está en funcionamiento, por lo que **no capta imágenes de la vía pública**.

IV

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.*

(...)

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

En el caso que nos ocupa, no consta inscripción en el Registro General de Protección de Datos de ningún fichero por parte de la entidad denunciada, lo cual resulta conforme con la situación actual de la instalación que, según se ha expuesto, se encuentra inhábil.

V

Finalmente, se ha constatado que algunas de las cámaras exteriores

-inoperativas- del establecimiento se encuentran orientadas hacia la vía pública, de modo que su enfoque hacia dicha vía pública es susceptible de crear en los viandantes una expectativa de captación de imágenes no congruente con la reserva en exclusiva para tales supuestos a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. El mantenimiento de dichas cámaras exteriores en su ubicación actual podría permitir su puesta en funcionamiento en el momento en que se considerara oportuno, lo que podría constituirse en prueba para determinar que las citadas cámaras han sido activadas.

En consecuencia, se recomienda que redirija el enfoque de dichas cámaras, o bien las retire para evitar así la generación de expectativas de captación de imágenes de la vía pública a las que se ha hecho mención.

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 **A.A.A.** y a **AYUNTAMIENTO DE IRUN**.

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 116 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, 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