

Expediente Nº: E/06127/2013

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante la **COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE (C/.....1) URBANIZACION XXXXXXXXXXXXX** en virtud de denuncia presentada por la **DIRECCION GENERAL DE LA POLICIA** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha de 12 de marzo de 2013 tiene entrada en esta Agencia escrito remitido por la **DIRECCIÓN GENERAL DE LA POLICÍA**, en el que se remite informe de la **COMISARÍA PROVINCIAL DE GUADALAJARA - UNIDAD TERRITORIAL DE SEGURIDAD PRIVADA**, comunicando posible infracción a la Ley Orgánica 15/1999 motivada por la existencia de cámaras de videovigilancia en la **COMUNIDAD DE VECINOS “(C/.....1)”** sita en **(C/.....1), URBANIZACIÓN XXXXXXXXXXXXX, (GUADALAJARA)** y cuyo titular es la **COMUNIDAD DE PROPIETARIOS (C/.....1)** (en adelante el denunciado).

En el mencionado informe la Unidad Territorial de Seguridad Privada de esa Comisaría manifiesta la instalación de un sistema de cámaras en las esquinas del perímetro de la Comunidad denunciada, las cuales por su ángulo de orientación podrían captar imágenes de la vía pública. No se detectó la existencia de ningún monitor de visualización de las imágenes captadas por el sistema. Se observó en la caseta de la Conserjería, un armario metálico cerrado con candado donde se presupone la existencia de una unidad de grabación sin poder precisar quién tiene acceso a la misma. Existen carteles informativos de zona videovigilada en los que se indica la empresa **SMITH MITO S.L.U** como responsable ante quien poder ejercitar los derechos y en los que se hace constar que la finalidad de la instalación del sistema es el “control de accesos”.

Se adjunta a la denuncia: copia del acta de inspección efectuada con fecha 19/01/2013, copia del acta de declaración del conserje de fecha 19/01/2013, copia del acta de inspección del sistema de videovigilancia de fecha 19/01/2013 y reportaje fotográfico.

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. Con fecha 25 de octubre de 2013 y previa diligencia telefónica de inspección, se solicita información al responsable del sistema, teniendo entrada en esta Agencia escritos de fecha 5 de noviembre de 2013 en los que el Presidente de la Comunidad de Propietarios denunciada, manifiesta:

La COMUNIDAD DE PROPIETARIOS de la C/ (C/.....1),

URBANIZACIÓN XXXXXXXXXXXX (en adelante La Comunidad) acordó la contratación del sistema de videovigilancia con todos los vecinos, principalmente la promotora que es propietaria de más de la mitad de los pisos y varios inversores que entre ellos suman más del 90% de las cuotas, y posteriormente se comunicó a los vecinos. En la reunión ordinaria de Comunidad celebrada en el mes de mayo, simplemente se aprobaron las cuentas incluyendo los gastos que generaba el nuevo contrato.

Se acompaña copia del borrador de contrato remitido por la empresa de seguridad **SMITH** al Presidente de la Comunidad, con fecha 1 de diciembre de 2009 y que posteriormente según manifiesta, se firmaría (documento Doc.1).

En documento Doc.2 adjunta copia del contrato de prestación de servicio firmado con fecha 1 de diciembre de 2009, entre otros por el Presidente de la Comunidad. Su objeto queda definido en el apartado de PACTOS (punto Primero) en los siguientes términos:

“Constituye el objeto de este contrato el desarrollo e implantación del Plan de Protección denominado Modelo Mixto, que consta....de dos tipos de elementos...:

- o Unidad Móvil (colectiva), como elemento de Control y Coordinación de las Comunidades que se asignen...*
- o Sistema de Seguridad de Alta Tecnología (SSAT) (Personalizado)...*

Los equipos..., los códigos a emplear para su utilización, así como cualesquiera de los elementos instalados por LA GESTORA en la implantación y desarrollo del Plan de Seguridad Privada objeto de contratación, serán propiedad de la misma, de igual modo que la utilización y mantenimiento corresponderán exclusivamente a ésta hasta la finalización del contrato...”

Asimismo en el apartado ANEXO 1º del citado contrato se establece: “que el sistema de Seguridad de Alta Tecnología se basa en tecnología de WIFI interna (con antenas y encriptación propios) y están apoyados por conexiones de fibra óptica ya presentes en la Comunidad (C/.....1). Estará formado, entre otros, por los siguientes elementos:

- o Cámara Bullet para control y registro de accesos por zona de garaje.*
- o Cámara Envir VG4 de altas prestaciones (rango visual de 360º, zoom motorizado de gran velocidad...).*
- o Disco duro 320 GB SATA.*
- o Grabador digital de cuatro canales simultáneos”*

*Como se acredita en documento Doc.3, la Comunidad solicitó un cuadro de amortización de las cámaras para pagar si fuera necesario una última cuota y hacerse cargo de las mismas. La empresa **SMITH** no se ha pronunciado al efecto, por lo que las cámaras y su control se considera totalmente ajeno a esta Comunidad.*

Se adjuntan en Doc.3 copias de dos misivas remitidas por el Administrador de Fincas de la Comunidad a la empresa **SMITH**, en base a los siguientes hechos:

- o Con fecha 23 de febrero de 2012 informa que "la Comunidad... se ve obligada a proceder a la rescisión de su contrato, llegado su vencimiento, y buscar empresas que oferten los servicios más económicos..."
- o Con fecha 4 de marzo de 2013 y en relación al incumplimiento del contrato de prestación de servicios, manifiesta: "...la Comunidad ha cumplido fehacientemente desde su firma hasta que por parte de la Comisaría Provincial de Guadalajara, Unidad Territorial de Seguridad Privada nos indican que su empresa no tiene competencias ni capacidad legal para cumplir la normativa legal vigente, amén de que no está cumpliendo las cláusulas firmadas en el contrato, hecho por el cual se procedió a su rescisión... Rogaría nos hicieran llegar el cuadro de amortización del leasing suscrito...y en relación a la cartelería relativa a la Ley de Protección de Datos sobre grabación de imágenes... le informamos que dichos carteles no son propiedad de la Comunidad y por tanto nos indiquen día y hora para que procedan ustedes a su retirada..."

En documento Doc.4 se aportan copias de dos cartas remitidas por FG Consultores en representación de la mercantil SMITH, a la Administración de Fincas de la Comunidad vecinos (C/.....1) de Guadalajara y en las que se pone de exponen los siguientes hechos:

- o Con fecha 22 de febrero de 2013, se comunica el impago de esa Comunidad y la inviabilidad del servicio... Les recomiendan que retiren toda la información y cartelería relativa a la Ley de Protección de Datos sobre Grabación de Imágenes, toda vez que dada la resolución unilateral del contrato por parte de la Comunidad y la desvinculación con la prestación del servicio contratado, cualquier responsabilidad derivada al amparo del cumplimiento de la mencionada Ley será de total y única responsabilidad de esa Comunidad.
 - o Con fecha 15 de marzo de 2013, la mercantil SMITH MITO S.L.U indica que de no llegar a proceder al pago de la cantidad adeudada, se procederá a interponer la oportuna reclamación judicial...y solicita que les indiquen día y hora para retirar los carteles de zona videovigilada...
2. Con fecha 13 de noviembre de 2013 se solicita información del sistema a la empresa de seguridad **SMITH MTTO S.L.U**, teniendo entrada en esta Agencia escrito de fecha 5 de diciembre de 2013 en el que manifiesta:
- A fecha 1 de diciembre de 2009 se celebró contrato con la Comunidad de Propietarios (C/.....1) (en adelante La Comunidad), cuyo objeto era la instalación de unas cámaras y equipos, a financiar en 49 cuotas y cuatro años.

Esta mercantil se limita a la citada financiación y a garantizar la operatividad del sistema de videovigilancia instalado, a través de una persona que se encarga de las labores de mantenimiento del inmueble.

Por tanto entendemos que el responsable del sistema de videovigilancia instalado es la citada Comunidad.

La instalación del sistema fue realizada por un empresario autónomo.

Se adjunta copia del contrato de subcontrata de obra (Doc.5), celebrado con fecha 9 de marzo de 2010, en el que en el apartado de pactos y condiciones se detallan los elementos que integran la instalación en la Comunidad, destacando entre otros: *Cámara Bullet para control y registro de accesos por zona de garaje, Cámara Envir y Grabador digital de cuatro canales simultáneos.*

*En el cartel informativo de zona videovigilada, aparece la empresa **SMITH** como la entidad responsable para el ejercicio de los derechos ARCO.*

Se acompaña reportaje fotográfico de los carteles informativos de zona videovigilada, ubicados respectivamente en la puerta de acceso principal y en la puerta de acceso al garaje (documento **Doc.6**).

*En cuanto al modelo de formulario informativo, se proporcionó a la Comunidad desconociendo si a su vez fue distribuido. Nunca se recibió ninguna petición o reclamación por parte de los vecinos o personas que pudieron acceder al inmueble. En la copia del modelo adjunta (Doc.7) puede apreciarse que se indicaba como responsable del fichero a la Comunidad de Propietarios y como responsable del tratamiento del fichero a la empresa "**SMITH MTTO, S.L.U**".*

Se instalaron dos cámaras: una cámara domo central con zoom (Cámara 1) que abarcaba todo el interior de la finca pero sin que su alcance llegase al exterior del inmueble y otra cámara sin zoom (Cámara 2) junto a la puerta del garaje que controlaba exclusivamente la entrada y salida de vehículos por la rampa del garaje. También se instaló una carcasa con una cámara falsa e inoperativa (foto nº 6), a solicitud de la propia Comunidad, que aunque está situada en el muro exterior de la finca no disponía de capacidad de captar imágenes.

En documento Doc.8 se incorpora reportaje fotográfico del sistema de cámaras.

*No se pueden aportar las imágenes captadas por el sistema de cámaras ya que, desde el mes de febrero de 2013, la mercantil **SMITH** no presta servicio alguno para la Comunidad. Sin embargo las cámaras continúan instaladas.*

Como queda acreditado en el documento Doc.5, no se instalaron monitores de visualización.

*La única persona que se ocupaba de supervisar el funcionamiento del sistema, sin acceso a las imágenes, era un trabajador de la mercantil **SMITH**; el cual firmó una cláusula de confidencialidad.*

Se acompaña copia de la misma (Doc.9).

Se instaló un grabador digital de cuatro canales simultáneos, que no requiere mantenimiento puesto que es capaz de grabar imágenes de varias cámaras a la vez y durante muchas horas.

*Ni la empresa **SMITH** ni el trabajador encargado de supervisar el funcionamiento, tuvieron nunca acceso a las imágenes grabadas. No obstante se solicitó la inscripción*

de un fichero.

El sistema no se encontraba conectado a central de alarmas.

3. Con fecha 12 de diciembre de 2013 y mediante diligencia de inspección, se constata la inscripción del fichero denominado CLIENTES Y/O PROVEEDORES en el Registro General de Protección de Datos, cuyo responsable figura **SMITH & SSSS S.L “UNIPERSONAL”** y en cuya finalidad y usos previstos se indica: *“la gestión de clientes y/o proveedores”*.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver el Director 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 procede situar la materia de videovigilancia en su contexto normativo. 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.” (el subrayado es de la Agencia Española de Protección de Datos).

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.

III

En el presente expediente, la **DIRECCIÓN GENERAL DE LA POLICIA** denuncia la existencia de un sistema de videovigilancia en la **COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE (C/.....1), URBANIZACIÓN XXXXXXXXXXXXX** que pudieran captar imágenes de la vía pública, incumpliendo la normativa de protección de datos.

Solicitada información sobre el sistema de videovigilancia, por parte de los Servicios de Inspección de esta Agencia, a la Comunidad denunciada ésta manifiesta que acordó la contratación del sistema de videovigilancia con todos los vecinos, principalmente la promotora que es propietaria de más de la mitad de los pisos y varios inversores que entre ellos suman más del 90% de las cuotas, y posteriormente se comunicó a los vecinos. En la reunión ordinaria de Comunidad celebrada en el mes de mayo, simplemente se aprobaron las cuentas incluyendo los gastos que generaba el nuevo contrato.

Se acompaña copia del borrador de contrato remitido por la empresa de seguridad **SMITH** al Presidente de la Comunidad, con fecha 1 de diciembre de 2009 y que posteriormente según manifiesta, se firmaría. Asimismo se adjunta copia del contrato de prestación de servicio firmado con fecha 1 de diciembre de 2009, entre otros por el Presidente de la Comunidad.

Debido a discrepancias entre la empresa de seguridad **SMITH** y la Comunidad, se adjuntan copias de dos misivas remitidas por el Administrador de Fincas de la Comunidad a la empresa **SMITH**, en base a los siguientes hechos:

- o *Con fecha 23 de febrero de 2012 informa que “la Comunidad... se ve obligada a proceder a la rescisión de su contrato, llegado su vencimiento, y buscar empresas que oferten los servicios más económicos...”*

- o Con fecha 4 de marzo de 2013 y en relación al incumplimiento del contrato de prestación de servicios, manifiesta: "...la Comunidad ha cumplido fehacientemente desde su firma hasta que por parte de la Comisaría Provincial de Guadalajara, Unidad Territorial de Seguridad Privada nos indican que su empresa no tiene competencias ni capacidad legal para cumplir la normativa legal vigente, amén de que no está cumpliendo las cláusulas firmadas en el contrato, hecho por el cual se procedió a su rescisión... Rogaría nos hicieran llegar el cuadro de amortización del leasing suscrito...y en relación a la cartelería relativa a la Ley de Protección de Datos sobre grabación de imágenes... le informamos que dichos carteles no son propiedad de la Comunidad y por tanto nos indiquen día y hora para que procedan ustedes a su retirada..."

Asimismo, se aporta copia de la carta remitida por FG Consultores en representación de la entidad **SMITH**, a la Administración de Fincas de la Comunidad vecinos (C/.....1) de **GUADALAJARA** y en la que se pone de manifiesto los siguientes hechos:

- o Con fecha 22 de febrero de 2013, se comunica el impago de esa Comunidad y la inviabilidad del servicio... Les recomiendan que retiren toda la información y cartelería relativa a la Ley de Protección de Datos sobre Grabación de Imágenes, toda vez que dada la resolución unilateral del contrato por parte de la Comunidad y la desvinculación con la prestación del servicio contratado, cualquier responsabilidad derivada al amparo del cumplimiento de la mencionada Ley será de total y única responsabilidad de esa Comunidad.

Con fecha 13 de noviembre de 2013 se solicita información del sistema, por parte de la Inspección de Datos de esta Agencia a la empresa de seguridad **SMITH MITO S.L.U.**, teniendo entrada en esta Agencia escrito de fecha 5 de diciembre de 2013 en el que manifiesta:

A fecha 1 de diciembre de 2009 se celebró contrato con la Comunidad de Propietarios (C/.....1) (en adelante La Comunidad), cuyo objeto era la instalación de unas cámaras y equipos, a financiar en 49 cuotas y cuatro años.

Esta mercantil se limita a la citada financiación y a garantizar la operatividad del sistema de videovigilancia instalado, a través de una persona que se encarga de las labores de mantenimiento del inmueble.

Por tanto entendemos que el responsable del sistema de videovigilancia instalado es la citada Comunidad.

La instalación del sistema fue realizada por un empresario autónomo.

Se adjunta copia del contrato de subcontrata de obra celebrado con fecha 9 de marzo de 2010, en el que en el apartado de pactos y condiciones se detallan los elementos que integran la instalación en la Comunidad, destacando entre otros: Cámara Bullet para control y registro de accesos por zona de garaje, Cámara Envir y Grabador digital de cuatro canales simultáneos.

En el cartel informativo de zona videovigilada, aparece la empresa

SMITH como la entidad responsable para el ejercicio de los derechos ARCO.

Se acompaña reportaje fotográfico de los carteles informativos de zona videovigilada, ubicados respectivamente en la puerta de acceso principal y en la puerta de acceso al garaje

En cuanto al modelo de formulario informativo, se proporcionó a la Comunidad desconociendo si a su vez fue distribuido. Nunca se recibió ninguna petición o reclamación por parte de los vecinos o personas que pudieron acceder al inmueble. En la copia del modelo que adjunta, puede apreciarse que se indicaba como responsable del fichero a la Comunidad de Propietarios y como responsable del tratamiento del fichero a la empresa “SMITH MTTO, S.L.U”.

Se instalaron dos cámaras: una cámara domo central con zoom (Cámara 1) que abarcaba todo el interior de la finca pero sin que su alcance llegase al exterior del inmueble y otra cámara sin zoom (Cámara 2) junto a la puerta del garaje que controlaba exclusivamente la entrada y salida de vehículos por la rampa del garaje. También se instaló una carcasa con una cámara falsa e inoperativa (foto nº 6), a solicitud de la propia Comunidad, que aunque está situada en el muro exterior de la finca no disponía de capacidad de captar imágenes.

Se incorpora reportaje fotográfico del sistema de cámaras.

*No se pueden aportar las imágenes captadas por el sistema de cámaras ya que, desde el mes de febrero de 2013, la mercantil **SMITH** no presta servicio alguno para la Comunidad. Sin embargo las cámaras continúan instaladas.*

Como queda acreditado en el documento aportado, no se instalaron monitores de visualización.

Pues bien, en primer lugar, en el presente caso se confunden los términos de responsable y encargado del tratamiento, por lo que procede distinguir ambos conceptos antes de entrar en el fondo del asunto.

A este respecto debe de clarificarse que quien debe figurar en los carteles informativos exigidos por el artículo 3 a) de la Instrucción 1/2006 en relación al artículo 5.1 de la LOPD, es el responsable ante quien puedan ejercitarse los derechos a los que se refiere los artículos 15 y siguientes de la LOPD.

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 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 apartado g) del citado artículo 3 de la LOPD define al encargado del tratamiento como la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio o cualquier otro organismo que, solo o conjuntamente con otros, trate datos personales por cuenta del responsable del tratamiento.

El reglamento de desarrollo de la LOPD completa esta definición de encargado, en el apartado i) del artículo 5, señalando: *“Encargado del tratamiento: La persona física o jurídica, pública o privada, u órgano administrativo que, solo o conjuntamente con otros, trate datos personales por cuenta del responsable del tratamiento o del responsable del fichero, como consecuencia de la existencia de una relación jurídica que le vincula con el mismo y delimita el ámbito de su actuación para la prestación de un servicio”.*

Por lo tanto, el responsable del fichero o tratamiento es el que solo o conjuntamente con otros decide instalar el sistema de videovigilancia y darle una finalidad, contenido y uso al tratamiento de las imágenes. Mientras que el encargado del tratamiento es la persona física o jurídica que trata dichos datos por cuenta del responsable del fichero o tratamiento como consecuencia de la existencia de una relación jurídica que les vincula y delimita el ámbito de actuación para la prestación de un servicio.

Así, de la documentación e información aportada en el presente expediente se deduce que la Comunidad es la que decidió la instalación del sistema de videovigilancia, por lo tanto sería la responsable del fichero y la empresa **SMITH** la encargada del tratamiento. Ahora bien, con independencia de esta cuestión y sin entrar en las diferencias contractuales surgidas entre la empresa y la Comunidad, dado que no es este el órgano competente para realizar ninguna valoración al respecto, lo cierto es que en fecha 23 de febrero de 2012 la Comunidad comunica su intención de rescindir el contrato con la empresa **SMITH** cuando llegue su vencimiento. A este respecto, la empresa **SMITH** manifiesta que desde el mes de febrero de 2013, la entidad **SMITH** no presta servicio alguno para la Comunidad, si bien las cámaras siguen instaladas.

En segundo lugar, y entrando en el fondo del asunto denunciado, relativo a la posible captación por parte de la Comunidad denunciada, de imágenes de la vía pública, 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 registrarán 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 registrará por lo dispuesto en la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de Regulación del Tratamiento Automatizados de los Datos de Carácter Personal.”*

Por tanto, 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 mínima 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”.

Para que la excepción recogida en el artículo 4.3 de la Instrucción 1/2006 resulte aplicable no deberá existir una posibilidad de instalación alternativa, sin poder interpretarse que dicho precepto constituye una habilitación para captar imágenes en espacios públicos, puesto que en ningún caso puede admitirse el uso de prácticas de vigilancia más allá del entorno objeto de la instalación y en particular en lo que se refiere a los espacios públicos circundantes, edificios contiguos y vehículos distintos de los que accedan al espacio vigilado.

Una vez aclarada dicha cuestión cabe decir, que la empresa **SMITH** manifiesta que en su día se instalaron en la Comunidad dos cámaras: una cámara domo central con zoom que abarcaba todo el interior de la finca pero sin que su alcance llegase al exterior del inmueble y otra cámara sin zoom, junto a la puerta del garaje que controlaba exclusivamente la entrada y salida de vehículos por la rampa del garaje. También se instaló una carcasa con una cámara falsa e inoperativa, a solicitud de la propia Comunidad, que aunque está situada en el muro exterior de la finca no disponía de capacidad de captar imágenes.

Por lo tanto, al tratarse la cámara exterior (susceptible de captar imágenes de la vía pública), de una cámara disuasoria no captaría imágenes ni por tanto datos personales.

Asimismo de las investigaciones realizadas y documentación aportada al respecto, no se ha podido acreditar que en la actualidad el sistema de videovigilancia se encuentre operativo, por los motivos expuestos.

A este respecto, no puede obviarse que al Derecho Administrativo Sancionador le son de aplicación, con alguna matización pero sin excepciones, los principios inspiradores del orden penal, resultando clara la plena virtualidad de los principios de presunción de inocencia. La presunción de inocencia debe regir sin excepciones en el ordenamiento sancionador y ha de ser respetada en la imposición de cualesquiera sanciones, pues el ejercicio del *ius puniendi* en sus diversas manifestaciones está

condicionado al juego de la prueba y a un procedimiento contradictorio en el que puedan defenderse las propias posiciones. En tal sentido, el Tribunal Constitucional, en Sentencia 76/1990 considera que el derecho a la presunción de inocencia comporta *“que la sanción esté basada en actos o medios probatorios de cargo o incriminadores de la conducta reprochada; que la carga de la prueba corresponda a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia; y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valorado por el órgano sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio”*. De acuerdo con este planteamiento, el artículo 130.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común en lo sucesivo LRJPAC), establece que *“Sólo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos aún a título de simple inobservancia.”*

Conforme señala el Tribunal Supremo (STS 26/10/98) el derecho a la presunción de inocencia *“no se opone a que la convicción judicial en un proceso pueda formarse sobre la base de una prueba indiciaria, pero para que esta prueba pueda desvirtuar dicha presunción debe satisfacer las siguientes exigencias constitucionales: los indicios han de estar plenamente probados – no puede tratarse de meras sospechas – y tiene que explicitar el razonamiento en virtud del cual, partiendo de los indicios probados, ha llegado a la conclusión de que el imputado realizó la conducta infractora, pues, de otro modo, ni la subsunción estaría fundada en Derecho ni habría manera de determinar si el proceso deductivo es arbitrario, irracional o absurdo, es decir, si se ha vulnerado el derecho a la presunción de inocencia al estimar que la actividad probatoria pueda entenderse de cargo.”*

La Sentencia del Tribunal Constitucional de 20/02/1989 indica que *“Nuestra doctrina y jurisprudencia penal han venido sosteniendo que, aunque ambos puedan considerarse como manifestaciones de un genérico favor rei, existe una diferencia sustancial entre el derecho a la presunción de inocencia, que desenvuelve su eficacia cuando existe una falta absoluta de pruebas o cuando las practicadas no reúnen las garantías procesales y el principio jurisprudencial in dubio pro reo que pertenece al momento de la valoración o apreciación probatoria, y que ha de juzgar cuando, concurre aquella actividad probatoria indispensable, exista una duda racional sobre la real concurrencia de los elementos objetivos y subjetivos que integran el tipo penal de que se trate.”*

En definitiva, aquellos principios impiden imputar una infracción administrativa cuando no se haya obtenido y acreditado una prueba de cargo acreditativa de los hechos que motivan esta imputación o de la intervención en los mismos del presunto infractor.

A la vista de lo expuesto, al no haberse acreditado la captación o grabación de imágenes de datos personales en la vía pública, ni la operatividad el sistema de videovigilancia en la actualidad, se procede al archivo del presente expediente de actuaciones previas.

No obstante, la ubicación de dicha cámara, enfocada a espacios sustraídos del ámbito privado, genera una expectativa de captación de imágenes de las personas que circulan por la vía pública que supone una afectación de sus derechos, y que entra en colisión con la reserva legal atribuida en exclusiva en tales supuestos a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Por ello, de acuerdo con lo previsto en los apartados a) y f) del artículo 37 de la LOPD, se le requiere formalmente para que retire o redirija las cámaras para que enfoquen únicamente la propiedad de la Comunidad.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

- o **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
- o **NOTIFICAR** la presente Resolución a la **COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE (C/.....1) URBANIZACION XXXXXXXXXXXXX** y a la **DIRECCION GENERAL DE LA POLICIA**.

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 el Director 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.

José Luis Rodríguez Álvarez
Director de la Agencia Española de Protección de Datos