

Expediente N°: E/06647/2013

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones practicadas por la Agencia Española de Protección de Datos ante D. **A.A.A.** en virtud de denuncia presentada por D^a. **D.D.D.** y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha de 24 de julio de 2013 tiene entrada en esta Agencia un escrito de **D.D.D.** en el que declara que D. **A.A.A.** ha instalado en su establecimiento de peluquería unas cámaras sin informar a empleadas y clientela, sin cartel informativo ni ficheros dados de alta.

Aporta fotos del exterior e interior del establecimiento y del grabador de las imágenes.

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 26 de noviembre de 2013 se solicita información al denunciado y por diligencia se solicita ampliar la información aportada, teniendo entrada en esta Agencia con fecha de 12 de diciembre y 28 de marzo de 2014, respectivamente, escrito de respuesta en el que manifiesta:

1. El responsable de la instalación es el denunciado. Aporta copia del DNI.
2. El motivo de la instalación de las cámaras es evitar hurtos ya sufridos, la finalidad es la seguridad de personas, instalaciones y equipamientos, seguridad y disuasión para el hurto de productos en horario comercial.
3. Adjunta fotografía del cartel informativo a la entrada del local con indicación del responsable ante el que ejercitar los derechos de la LOPD.
4. Adjuntar modelo del formulario informativo con indicación de los datos del responsable del fichero.
5. Adjunta plano de situación con ubicación de dos cámaras orientadas al interior del local.
6. Aporta fotografía de las cámaras y de las imágenes captadas.
7. No se utiliza monitor sino que se graba directamente.

8. El sistema de seguridad está compuesto por dos elementos:

- Videovigilancia por imágenes grabadas en disco duro local, sito en zona restringida y no accesible en remoto. Vigila durante el día, en horario comercial y solo es utilizable por el titular del negocio si se produjeran incidentes (hurtos, robos, asaltos...). El tiempo de conservación es de cinco días y las imágenes se reescriben los cinco días sucesivos.
- Control volumétrico. Sistema de detección de presencia durante el horario nocturno fuera de horario comercial, cuando la alarma se encuentra armada. Si existe intrusión conecta con central de alarmas y se activan los procedimientos estipulados.

Aporta informe de situación de inscripción en el RGPD de varios ficheros, entre ellos, fichero de **E.E.E.** con nº **F.F.F.** de **G.G.G.**.

Aporta copia del contrato de servicios de mantenimiento y conexión a central de alarmas, inicialmente contratado con **SECURITAS SISTEMAS DE SEGURIDAD S.A.** y en la actualidad subrogado con **SYSTEMS NISCAYAH S.A.U.**, empresa que ha facturado el mantenimiento realizado en julio de 2013.

La empresa prestadora del servicio se encuentra inscrita en el Registro de Empresas de Seguridad de la Dirección General de Policía, con el número **J.J.J.**.

El contrato está sellado por la autoridad competente de Zaragoza en materia de seguridad privada.

9. El procedimiento empleado para informar a los trabajadores de la finalidad por la cual se han instalado las cámaras de videovigilancia fue colocación de cartel informativo en la puerta del local y charla informativa por un asesor jurídico en materia de LOPD. Adjunta hoja con nombre, apellidos y firma de los trabajadores, entre los que se encuentra la denunciante, sellada y firmada a 30 de julio de 2013 por el asesor jurídico.

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 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 aquella.

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 se denuncia por parte de D^a. **I.I.I. D.D.D.**, (en adelante la denunciante), la existencia de un sistema de videovigilancia instalado en el establecimiento denunciado sin suministrar información a los trabajadores ni clientes.

En primer lugar se debe analizar el cumplimiento del deber de información e inscripción de ficheros por parte del denunciado.

Ahora bien, en esta cuestión, se plantea si es necesario el consentimiento inequívoco de los trabajadores cuando se instalan cámaras de videovigilancia en el centro de trabajo, al amparo del artículo 6.1 de la LOPD.

A este respecto es necesario realizar varias aclaraciones respecto al consentimiento en el ámbito laboral. Así, el consentimiento, elemento base en el tratamiento de los datos, entraña cierta complejidad, especialmente cuando nos referimos al ámbito laboral, dado que resulta de difícil cumplimiento que en ese ámbito concurren los requisitos legalmente previstos para considerar que se ha obtenido libremente el consentimiento. El artículo 3 h) de la LOPD lo define como *“Toda manifestación de voluntad libre, inequívoca, específica e informada mediante la que el interesado consienta el tratamiento de datos personales que el conciernen”*.

Del concepto de consentimiento se desprende la necesaria concurrencia para que el mismo pueda ser considerado conforme a derecho de los cuatro requisitos enumerados en dicho precepto. Un adecuado análisis del concepto exigirá poner de manifiesto cuál es la interpretación que ha de darse a estas cuatro notas características del consentimiento, tal y como la misma ha indicado en numerosas Resoluciones de la AEPD, siguiendo a tal efecto los criterios sentados en las diversas recomendaciones emitidas por el Comité de Ministros del Consejo de Europa en relación con la materia que nos ocupa. A la luz de dichas recomendaciones, el consentimiento habrá de ser:

a) Libre, lo que supone que el mismo deberá haber sido obtenido sin la intervención de vicio alguno del consentimiento en los términos regulados por el Código Civil.

b) Específico, es decir referido a un determinado tratamiento o serie de tratamientos concretos y en el ámbito de las finalidades determinadas, explícitas y legítimas del responsable del tratamiento, tal y como impone el artículo 4.2 de la LOPD.

c) Informado, es decir que el afectado conozca con anterioridad al tratamiento la existencia del mismo y las finalidades para las que el mismo se produce. Precisamente por ello el artículo 5.1 de la LOPD impone el deber de informar a los interesados de una serie de extremos que en el mismo se contienen.

d) Inequívoco, lo que implica que no resulta admisible deducir el consentimiento de los meros actos realizados por el afectado (consentimiento presunto), siendo preciso que exista expresamente una acción u omisión que implique la existencia del consentimiento.

La concurrencia de estos requisitos resulta de difícil cumplimiento en el ámbito laboral. En consecuencia, vista la dificultad que entraña obtener el consentimiento, la Agencia Española de Protección de Datos, ha entendido que lo procedente es acudir a las normas que legitimen el tratamiento de los datos. Por tanto, en el ámbito laboral, el Ordenamiento Jurídico Español, regula en el Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo de 24 de Octubre de 1995, los poderes de Dirección del empresario y es en éste articulado donde hallamos la oportuna legitimación.

El artículo 20.3 del Estatuto de los Trabajadores (ET) dispone que *“El empresario*

podrá adoptar las medidas que estime más oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, guardando en su adopción y aplicación la consideración debida a su dignidad humana y teniendo en cuenta la capacidad real de los trabajadores disminuidos, en su caso”.

De todo ello se desprende que el empresario, se haya legitimado para tratar las imágenes de los trabajadores en el ámbito laboral, al amparo del artículo 20.3 del ET. Ahora bien, esta legitimación no es absoluta y exige por parte del empresario la obligación de informar de dicho tratamiento a los trabajadores(cumpliendo así con el deber de informar previsto tanto en el artículo 10 de la Directiva 95/46/CE como en el artículo 5 de la LOPD.).

Sin embargo, en el caso que nos ocupa, el denunciado ha manifestado que la finalidad del sistema de videovigilancia es la seguridad frente a los hurtos sufridos y comisión de delitos en la zona, sin que conste ni se aporten pruebas al respecto por parte de la denunciante, que acrediten que el sistema de videovigilancia es utilizado para fines distintos que no sean los de seguridad de las instalaciones y del personal que trabaja o transita por las mismas.

Es necesario en este punto diferenciar si la instalación de la cámara en el centro de trabajo es como medida de vigilancia y control del empresario, para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales o si es una medida de seguridad para proteger la instalación y sus empleados (como es el caso que nos ocupa).

En el primer caso, es decir cuando el objetivo de la instalación de las cámaras va dirigido al cumplimiento por los trabajadores de sus deberes laborales, se aplicaría toda la normativa y jurisprudencia recogida “ut supra”, es decir sería necesario por parte del empresario, garantizar el derecho de información en la recogida de las imágenes, con información específica a la representación sindical, mediante el cartel anunciador y el impreso establecido por la Instrucción 1/2006.

En el segundo caso, cuando la finalidad es de vigilancia y protección de las instalaciones y personal de la empresa, (como es el caso que nos ocupa), es necesario el cumplimiento de la LOPD, el Reglamento de Desarrollo de la LOPD y la Instrucción 1/2006. Por lo tanto, en el caso que nos ocupa debería cumplirse, entre otros, el deber de información recogido en el artículo 5 de la LOPD, disponiendo de distintivos informativos de zona de videovigilancia, acordes a la Instrucción 1/2006.

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, el denunciado ha aportado fotografía de la existencia de cartel informativo de la existencia de las cámaras, ubicado en un lateral de la puerta de acceso al establecimiento, acorde al que hace referencia el citado artículo 3.a) de la Instrucción 1/2006, en relación al artículo 5 de la LOPD. Asimismo, aporta copia del formulario informativo que debe estar a disposición de los interesados, según se recoge en el artículo 3.b de la Instrucción 1/2006.

Por lo tanto el establecimiento denunciado cumple el deber de información tanto respecto a sus trabajadores como clientes, recogido en el artículo 5 de la LOPD, dado que la finalidad del sistema de videovigilancia no es el control de los trabajadores sino la

vigilancia y seguridad de las instalaciones.

Pero es que a mayor abundamiento el procedimiento empleado para informar a los trabajadores de la finalidad por la cual se han instalado las cámaras de videovigilancia fue además de la colocación de cartel informativo en la puerta del local, la charla informativa por un asesor jurídico en materia de LOPD. Adjunta hoja con nombre, apellidos y firma de los trabajadores, entre los que se encuentra la denunciante, sellada y firmada a 30 de julio de 2013 por el asesor jurídico

Por otro lado, 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.”

En el caso que nos ocupa, consta inscrito el fichero denominado “ E.E.E.”, en fecha 16 de julio de 2013, en el Registro General de la Agencia Española de Protección de Datos, y cuya finalidad es la videovigilancia de las instalaciones.

Asimismo las imágenes se conservan por un plazo de 5 días, de conformidad con el artículo 6 de la citada Instrucción 1/2006 que recoge: “Los datos serán cancelados en el plazo máximo de un mes desde su captación”.

A la vista de todo lo expuesto, se procede al archivo del presente expediente de actuaciones previas, al no apreciarse vulneración a la normativa de protección de datos en cuestión de videovigilancia.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

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

SE ACUERDA:

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución a D. **A.A.A.** y a D^a. **D.D.D..**

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.

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