

Procedimiento N°: A/00042/2018

RESOLUCIÓN: R/00542/2018

En el procedimiento A/00042/2018, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos frente a D^a **B.B.B.** y en base a los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 17 de enero de 2018 tiene entrada en esta Agencia escrito de D. **C.C.C.** (en lo sucesivo el denunciante) denunciando una posible infracción a la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD), motivada por la instalación de un sistema de videovigilancia, en el edificio de apartamentos turísticos situado en la *****DIRECCIÓN.1**, cuya responsable es D^a **B.B.B.** (en adelante la denunciada).

En la denuncia se pone de manifiesto que el edificio tiene instalada una cámara de videovigilancia encima de la puerta de entrada al edificio y que no hay cartel que avise de la existencia de una zona videovigilada y en el que se incluyan los datos identificativos del responsable del fichero o tratamiento ante el que ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación u oposición reconocidos en la LOPD.

Adjuntan con la denuncia fotografías de la entrada del edificio de apartamentos en las que se aprecia una cámara dirigida hacia el interior del mismo, sin que se distinga en la puerta de entrada al edificio, ningún cartel que informe de la presencia de las cámaras incluyendo los datos identificativos del responsable del fichero.

SEGUNDO: Consultada la aplicación de la Agencia Española de Protección de Datos que gestiona la consulta de antecedentes de sanciones y apercibimientos precedentes, a la denunciada, no le constan registros previos.

TERCERO. Con fecha 12 de febrero de 2018, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó otorgar audiencia previa al procedimiento de apercibimiento a la denunciada, por presunta infracción del artículo 5.1 de la LOPD, tipificada como leve en el artículo 44.2.c) y 44.3.b) de dicha norma.

CUARTO: En fecha 27 de febrero de 2018, se notificó el citado acuerdo de audiencia previa al procedimiento de apercibimiento a la denunciada, tal y como figura en la copia de acuse de recibo expedido por el Servicio de Correos y que forma parte de este expediente.

QUINTO: Transcurrido el plazo concedido para formular alegaciones al acuerdo de audiencia previa al apercibimiento, el 14 de marzo de 2018 se registra en esta Agencia, escrito de la denunciada, en el que pone de manifiesto lo siguiente:

- Reconocen que es cierto que hay una cámara en el edificio de la *****DIRECCIÓN.1**, en el portal de acceso al mismo, ya que se han realizado una

serie de reformas de actualización que incluyen medidas de seguridad y contra incendios que aún no han finalizado.

- La cámara no se encuentra en funcionamiento, pues están esperando a instalar otra cámara en el local sede de su negocio para dar de alta el sistema de videovigilancia. La cámara se va a instalar para evitar robos pues han intentado forzar la puerta del local.
- La cámara no graba imágenes. Solicitan que les remitan las fotografías realizadas por el denunciante en una propiedad privada sin permiso. Además el denunciante les hace competencia desleal pues también se dedica a alquilar alojamientos turísticos y le han abierto un expediente desde la Consejería de Turismo de la Comunidad de Extremadura.

SEXTO: De las actuaciones practicadas en el presente procedimiento, han quedado acreditados los siguientes:

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: En el edificio de apartamentos turísticos situado en la calle en la *****DIRECCIÓN.1** hay instalado un sistema de videovigilancia compuesto por una cámara que se encuentra situada en el interior del portal de acceso y enfocada hacia el interior del mismo.

SEGUNDO: El responsable de este sistema es D^a **B.B.B..**

TERCERO: Del análisis de la documentación obrante en el expediente se concluye que no consta que haya expuestos carteles informativos que avisen de la existencia de una zona videovigilada en el que se incluyan los datos identificativos del responsable del fichero, ante el que poder ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición reconocidos en la LOPD.

CUARTO: La denunciada durante la fase de audiencia previa al apercibimiento ha manifestado que la cámara no está en funcionamiento y que no capta imágenes, pero no ha presentado ningún elemento probatorio que sirva para acreditar esta circunstancia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver este procedimiento la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37. g) en relación con el artículo 36 de la LOPD.

II

Antes de entrar de lleno en el análisis de la cuestión que aquí nos ocupa y a título meramente informativo, conviene hacer hincapié en los requisitos que debe cumplir un sistema de videovigilancia. Así pues hay que tener en cuenta lo siguiente:

- Respetar el principio de proporcionalidad.



- Las videocámaras no podrán captar imágenes de las personas que se encuentren fuera del espacio privado ya que el tratamiento de imágenes en lugares públicos sólo puede ser realizado, salvo que concurra autorización gubernativa, por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

- **Se deberá cumplir el deber de informar a los afectados** en el modo previsto en el artículo 3 de la Instrucción 1/2006, de 8 de noviembre, de la Agencia Española de Protección de Datos, sobre el Tratamiento de Datos Personales con Fines de Vigilancia a través de Sistemas de Cámaras o Videocámaras (Instrucción 1/2006). En concreto:

“a) Colocar, en las zonas video vigiladas, al menos un distintivo informativo ubicado en lugar suficientemente visible, tanto en espacios abiertos como cerrados y

b) Tener a disposición de los/las interesados/as impresos en los que se detalle la información prevista en el artículo 5.1 de la Ley Orgánica 15/1999.”

Hay que tener en cuenta que el distintivo del apartado a) debe por un lado avisar de la existencia de una zona videovigilada y **por otro debe identificar al responsable del tratamiento o, en caso de grabar imágenes, al responsable del fichero ante el que los interesados podrán ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición reconocidos en la LOPD.**

- Salvo en el caso de que el tratamiento consista exclusivamente en la reproducción o emisión de imágenes en tiempo real, cuando se graben imágenes se deberá notificar previamente a esta Agencia la creación del fichero que contenga las imágenes para su inscripción en el Registro General de Protección de Datos.

III

Del examen de las fotografías que acompañan la denuncia (tomadas desde el exterior del edificio), se concluye que hay una cámara en el interior del portal de acceso al edificio de apartamentos turísticos que está orientada hacia el interior del mismo. No se observa que haya expuesto en lugar visible un dispositivo informativo expuesto en lugar visible que avise de la existencia de una zona videovigilada supone la vulneración del **artículo 5.1** de la LOPD, que establece como uno de los principios de la protección de datos, la obligación de informar al afectado con anterioridad a tratar sus imágenes:

“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”.*

Debe tenerse en cuenta también, **en relación con el deber de información en materia de videovigilancia**, lo establecido en el artículo 3 y Anexo de la Instrucción 1/2006 en relación con los hechos que aquí se denuncian respecto a la forma en que debe cumplirse con el deber de información, el tenor literal de estos preceptos expresa:

“Artículo 3. Información.

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.”*

“Anexo: 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.”

La infracción al artículo 5.1 de la LOPD aparece tipificada como **leve** en el artículo 44.2.c) de la LOPD, que considera como tal:

“El incumplimiento del deber de información al afectado acerca del tratamiento de sus datos de carácter personal cuando los datos sean recabados del propio interesado”.

Dicha infracción podría ser sancionada con multa de 900 a 40.000 euros, de acuerdo con el artículo 45.1 de la LOPD.

IV

Por último, y en relación con lo anterior debe tenerse en cuenta lo que establece el apartado 6 del artículo 45 de la LOPD:

“Excepcionalmente el órgano sancionador podrá, previa audiencia de los interesados y atendida la naturaleza de los hechos y la concurrencia significativa de los criterios establecidos en el apartado anterior, no acordar la apertura del procedimiento sancionador, y en su lugar, apercibir al sujeto responsable a fin de que, en el plazo que el órgano sancionador determine, acredite la adopción

de las medidas correctoras que en cada caso resultasen pertinentes, siempre que concurren los siguientes presupuestos:

- a) que los hechos fuesen constitutivos de infracción leve o grave conforme a lo dispuesto en esta Ley.*
- b) que el infractor no hubiese sido sancionado o apercibido con anterioridad.*

Si el apercibimiento no fuera atendido en el plazo que el órgano sancionador hubiera determinado procederá la apertura del correspondiente procedimiento sancionador por dicho incumplimiento”.

Los criterios a los que alude el artículo 45.6 de la LOPD, vienen recogidos en el apartado 5 de este mismo artículo, que establece:

“El órgano sancionador establecerá la cuantía de la sanción aplicando la escala relativa a la clase de infracciones que preceda inmediatamente en gravedad a aquella en que se integra la considerada en el caso de que se trate, en los siguientes supuestos:

- a) Cuando se aprecie una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado o de la antijuridicidad del hecho como consecuencia de la concurrencia significativa de varios de los criterios enunciados en el apartado 4 de este artículo.*
- b) Cuando la entidad infractora haya regularizado la situación irregular de forma diligente.*
- c) Cuando pueda apreciarse que la conducta del afectado ha podido inducir a la comisión de la infracción.*
- d) Cuando el infractor haya reconocido espontáneamente su culpabilidad.*
- e) Cuando se haya producido un proceso de fusión por absorción y la infracción fuese anterior a dicho proceso, no siendo imputable a la entidad absorbente.”*

Así pues el apartado 6 del artículo 45 de la LOPD, habilita para la **aplicación del apercibimiento como paso previo a la apertura de un procedimiento sancionador** (en caso de incumplimiento de las medidas requeridas por esta Agencia), ya que la aplicación de esta figura es más favorable para el presunto infractor.

En el presente supuesto **se aplica el apercibimiento** pues se cumplen los requisitos recogidos en los apartados a) y b) del citado artículo 45.6 de la LOPD, es decir estamos ante hechos constitutivos de una infracción leve, y la denunciada no ha sido sancionada ni apercibida por esta Agencia con anterioridad. Junto a ello se observa una disminución de su culpabilidad ya que no consta que su actividad esté relacionada con el tratamiento de datos de carácter personal o que existan beneficios obtenidos como consecuencia de la comisión de la infracción.

De acuerdo con lo señalado,

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

SE ACUERDA:

1. **APERCIBIR** (A/00042/2018) a D^a **B.B.B.**, como titular del sistema de videovigilancia instalado en el edificio de apartamentos turísticos situado en la ****DIRECCIÓN.1**, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 45.6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, con relación a la denuncia por infracción del artículo **5.1** de la LOPD, tipificada como **leve** en el artículo **44.2.c)** de la citada Ley Orgánica.

2. **REQUERIR** a D^a **B.B.B.** de acuerdo con lo establecido en el apartado 6 del artículo 45 de la LOPD para que acredite en el **plazo de un mes** desde este acto de notificación lo siguiente:

1.- Cumpla lo previsto en el artículo 5.1 de la LOPD. En concreto se insta a la denunciada a **justificar** la exposición en lugares visibles del edificio, de distintivos informativos que avisen de la existencia de una zona videovigilada **que incluyan los datos identificativos del responsable del fichero**. Puede acreditar la adopción de esta medida, por medio, por ejemplo, de fotografías que muestren dónde se encuentra colocado el cartel y se vea claramente su contenido.

2.- Informe a la Agencia Española de Protección de Datos del cumplimiento de lo requerido en el punto anterior, acreditando dicho cumplimiento (a través por ejemplo de las fotografías mencionadas en los párrafos anteriores).

Se le informa de que en caso de no atender el citado requerimiento, podría incurrir en una infracción tipificada en el artículo 44 de la LOPD y sancionable de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 45 de la citada Ley Orgánica.

3. NOTIFICAR el presente Acuerdo a D^a **B.B.B.**.

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 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 esta 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