Procedimiento Nº: A/00230/2018

RESOLUCIÓN: R/01480/2018

En el procedimiento A/00230/2018, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a Don ***A.A.A.***, vista la denuncia presentada por Don ***B.B.B.*** y en virtud de los siguientes,

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 19 de abril de 2018 tiene entrada en esta Agencia escrito de Don ***B.B.B.*** comunicando posible infracción a la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, motivada por cámaras de videovigilancia cuyo titular es Don ***A.A.A.*** instaladas en ******DIRECCION.1.***

En concreto, denuncia que en el referido inmueble se han instalado dos cámaras en la fachada, que enfocan a la vía pública.

Adjunta reportaje fotográfico, en el que se observa la ubicación de las dos cámaras.

SEGUNDO: A la vista de los hechos denunciados, la Inspección de Datos de esta Agencia Española de Protección de Datos considera que el tratamiento de los datos personales que se realiza por el denunciado a través de las cámaras a las que se refiere la denuncia, no cumple las condiciones que impone la normativa sobre protección de datos.

TERCERO: Con fecha 1 de junio de 2018, la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó someter a trámite de audiencia previa el presente procedimiento de apercibimiento A/00230/2018. Dicho acuerdo fue notificado al denunciado.

CUARTO: Con fecha del 8 y 12 de junio de 2018 se reciben en esta Agencia sendos correos electrónicos del denunciado en el que comunica:

1. En el correo de fecha **06/06/2018** indica que las cámaras denunciadas están *"(…) sin funcionamiento alguno ya que una de ellas está vacía por dentro y no capta ninguna imagen, y la otra, es una linterna primero negra y después verde de plástico y sin pilas (…)".*

2. En el correo de fecha **12/06/2018** indica que ha procedido a *"(…) quitar la que en apariencia parecía una cámara pero en realidad no lo era ya que era una linterna, y referente a la otra que también era una cámara falsa ya las he retirado de mi ventana (…)".*

3. No aportando a fecha de hoy ningún tipo de documentación que acredite dichas alegaciones.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO: Consta que en fecha 19 de abril de 2018, tuvo entrada en esta Agencia escrito de Don ***B.B.B.***, comunicando posible infracción a la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, motivada por la existencia de una cámara de videovigilancia cuyo titular es Don ***A.A.A.*** instalada en la vivienda ubicada en ******DIRECCION.1.***

SEGUNDO: Consta que el responsable de la cámara instalada es Don ***A.A.A.***.

TERCERO: Consta que en el lugar denunciado se había instalado unas cámaras de videovigilancia en la fachada, que, por su orientación y ubicación se podían encontrar captando imágenes desproporcionadas de la vía pública.

CUARTO: Consta que en fecha 8 y 12 de junio de 2018 tienen entrada en esta Agencia sendos correos electrónicos de la persona denunciada, mediante el que ha presentado alegaciones al acuerdo de audiencia previa al apercibimiento, y en el que manifiesta que:

- Que las cámaras denunciadas, una de ellas nunca ha estado en funcionamiento, y la otra se trataba de una linterna, y que por tanto, nunca realizaron ningún tipo de captación de imágenes. El denunciado indica que ha procedido a la retirada de las mismas, sin embargo, a fecha de hoy no consta ningún tipo de documento que acredite estas alegaciones.

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, 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, de una parte, el distintivo del apartado a) debe avisar de la **existencia de una zona videovigilada**, y, de otra parte, dicho distintivo **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 (fuera del ámbito privado) 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

Vistas estas consideraciones se imputa a Don ***A.A.A.,*** como responsable del sistema de vídeovigilancia instalado en la vivienda situada en ******DIRECCION.1,*** la comisión de una infracción del **artículo 6.1** de la LOPD, que dispone lo siguiente:

> "*1. El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la Ley disponga otra cosa.*
> 2. *No será preciso el consentimiento cuando los datos de carácter personal se recojan para el ejercicio de las funciones propias de las Administraciones Públicas en el ámbito de sus competencias; cuando se refieran a las partes de un contrato o precontrato de una relación negocial, laboral o administrativa y sean necesarios para su mantenimiento o cumplimiento; cuando el tratamiento de los datos tenga por finalidad proteger un interés vital del interesado en los términos del artículo 7, apartado 6, de la presente Ley, o cuando los datos figuren en fuentes accesibles al público y su tratamiento sea necesario para la satisfacción del interés legítimo perseguido por el responsable del fichero o por el del tercero a quien se comuniquen los datos, siempre que no se vulneren los derechos y libertades fundamentales del interesado*.
> *3. El consentimiento a que se refiere el artículo podrá ser revocado cuando exista causa justificada para ello y no se le atribuyan efectos retroactivos.*
> *4. En los casos en los que no sea necesario el consentimiento del afectado para el tratamiento de los datos de carácter personal, y siempre que una Ley no*

disponga lo contrario, éste podrá oponerse a su tratamiento cuando existan motivos fundados y legítimos relativos a una concreta situación personal. En tal supuesto, el responsable del fichero excluirá del tratamiento los datos relativos al afectado".

El artículo 3 de la LOPD define **datos de carácter personal** como "*cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables*." Se completa dicha definición con lo establecido en el artículo 5.1 f) del Reglamento de Desarrollo de la LOPD aprobado por el Real Decreto 172072007, de 21 de diciembre (RLOPD) que señala que son datos de carácter personal "*cualquier información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo concerniente a personas físicas identificadas o identificables*". Es decir, que las imágenes captadas de personas físicas identificadas o identificables son datos personales.

Respecto a la legitimación en el **tratamiento de las imágenes**, el artículo 2 de la Instrucción 1/2006, 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".*

El **tratamiento de datos sin consentimiento** constituye un límite al derecho fundamental a la protección de datos. Este derecho, en palabras del Tribunal Constitucional en su Sentencia 292/2000, de 30 de noviembre, (F.J. 7 primer párrafo), "...*consiste en un poder de disposición y de control sobre los datos personales que faculta a la persona para decidir cuáles de esos datos proporcionar a un tercero, sea el Estado o un particular, o cuáles puede este tercero recabar, y que también permite al individuo saber quién posee esos datos personales y para qué, pudiendo oponerse a esa posesión o uso. Estos poderes de disposición y control sobre los datos personales, que constituyen parte del contenido del derecho fundamental a la protección de datos se concretan jurídicamente en la facultad de consentir la recogida, la obtención y el acceso a los datos personales, su posterior almacenamiento y tratamiento, así como su uso o usos posibles, por un tercero, sea el estado o un particular (...)"*.

Son pues elementos consustanciales al derecho fundamental a la protección de datos personales, la facultad que tiene el afectado a consentir en la recogida y tratamiento de sus datos personales y el conocimiento de la finalidad y del uso posterior que se va a dar a sus datos, así como de la identidad del que realiza el tratamiento.

IV

Por otra parte, 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;".

El Grupo de protección de las personas, en lo que respecta al tratamiento de datos personales, creado en virtud del artículo 29 de la citada Directiva 95/46/CE, en su Dictamen 4/2004, adoptado en fecha 11/02/2004, relativo al tratamiento de datos personales mediante vigilancia por videocámara, formula distintos criterios para evaluar la legalidad y conveniencia de instalar sistemas de captación de imágenes en zonas públicas.

Por otra parte, para determinar si el supuesto que se analiza implica el tratamiento de datos relacionados con personas identificables, el citado Grupo considera que los datos constituidos por imagen y sonido son personales aunque las imágenes se utilicen en el marco de un sistema de circuito cerrado y no estén asociados a los datos personales del interesado, incluso, si no se refieren a personas cuyos rostros hayan sido filmados, e independientemente del método utilizado para el tratamiento, la técnica, el tipo de equipo, las características de la captación de imágenes y las herramientas de comunicación utilizadas. A efectos de la Directiva, se añade, el carácter identificable también puede resultar de la combinación de los datos con información procedente de terceras partes o, incluso, de la aplicación, en el caso individual, de técnicas o dispositivos específicos.

En cuanto a las obligaciones y precauciones que deberán respetarse por los responsables del tratamiento de los datos se mencionan, entre otras, la de evitar las referencias inadecuadas a la intimidad; especificar de forma clara e inequívoca los fines perseguidos con el tratamiento y otras características de la política de privacidad (momento en que se borran las imágenes, peticiones de acceso); obtención del consentimiento del interesado basado en una información clara; mantener la necesaria proporcionalidad entre los datos y el fin perseguido, obligándose al empleo de sistemas idóneos con respecto a dicho fin y a minimizar los datos por parte del responsable del tratamiento; datos que han de ser adecuados, pertinentes y no excesivos y deberán retenerse durante un plazo en consonancia con las características específicas de cada caso.

Por tanto, la captación de imágenes con fines de vigilancia y control, como es el caso que nos ocupa, se encuentra plenamente sometida a lo dispuesto en la LOPD, ya que constituye un tratamiento de datos de carácter personal.

De acuerdo con los preceptos transcritos, la videocámara 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 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.

Por lo tanto, la legitimación para el uso de instalaciones de vídeovigilancia se ciñe a la protección de entornos privados.

V

En el caso que nos ocupa, Don ***B.B.B.***, denunciaba la existencia de un sistema de vídeovigilancia instalado en la vivienda sita en ******DIRECCION.1*****,** que por las

características de las cámaras y su ubicación en la fachada, puede captar imágenes desproporcionadas de la vía pública.

En consecuencia, por parte de la Directora de la Agencia se acordó la apertura de un procedimiento de apercibimiento, concediéndose un plazo de quince días para presentar alegaciones.

Transcurrido dicho plazo, se recibe en la Agencia sendos correos electrónicos de Don ***A.A.A.*** sin que acredite en dichos correos la legalidad o retirada del sistema de videovigilancia, no quedando desvirtuada la denuncia presentada en su contra.

VI

El artículo 4 de la Instrucción 1/2006 dispone

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 explicitas, 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.

Por tanto, en este caso concreto el sistema de videovigilancia se denuncia por estar captando imágenes de la vía pública en la medida en que, de las imágenes aportadas en la denuncia, ha quedado acreditado que las cámaras instaladas en ******DIRECCION.1***, se encuentran captando imágenes desproporcionadas de la vía pública, y a fecha de hoy no consta ningún documento que acredite lo contrario.

.

En cuanto a lo que deba considerarse espacio de la vía pública imprescindible, con independencia de que estos espacios exteriores pudieran ser de titularidad privada, no se pueden obtener imágenes sin justificación alguna de un sitio de libre y público tránsito y si existe una justificación como pueda ser la vigilancia del perímetro de la vivienda, el enfoque de la cámara debe guardar relación entre ese control perimetral y los espacios que se pueden captar, y si fuera necesario captar imágenes

de espacio de libre tránsito o vía pública, este ha de ser proporcional y mínimo, esto es, según el fin. A tal efecto, para controlar el perímetro de exterior, sería factible que se cogiera una pequeña parte del exterior de la zona que constituye de libre tránsito o vía pública pero solo y exclusivamente ese trozo, no más.

Abundando en la definición de lo que habría de ser espacio o parte de la vía pública que se podría captar imprescindible para la finalidad que se busca, en relación en este caso normalmente con la seguridad del perímetro del inmueble video vigilado. Este concepto pese a ser indeterminado ha de ponerse en relación en cada caso con los medios que existen y la cercanía de la vía pública. Una muestra de dicho análisis puede apreciarse en la Sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso 1, de 18/06/2009, recurso 612/2008, sobre la SOCIEDAD ESTATAL DE CORREOS Y TELEGRAFOS en la que examina la captación de individuos y vehículos de la vía pública, fundamentos jurídicos 4º y 5º.

Por ello, procede apercibir a la parte denunciada para que proceda al cumplimiento del art. 6, y se va a requerir para que, o bien retire las cámarasba, o bien la reoriente, aportando fotografías de la antigua ubicación en el caso que opte por la retirada, o nuevas fotografías de los monitores para que quede acreditado que dicha cámara no capta imágenes desproporcionadas de la zona común de paso de sus vecinos.

La infracción del artículo 6.1 de la LOPD, se califica como **grave** en su artículo **44.3.b):**

"Tratar los datos de carácter personal sin recabar el consentimiento de las personas afectadas, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley y sus disposiciones de desarrollo".

Dicha infracción podría ser sancionada con multa de 40.001 a 300.000 euros, de acuerdo con el artículo 45.2 de la LOPD.

VII

El apartado 6 del artículo 45 de la Ley 15/1999 de Protección de Datos de Carácter Personal, señala:

"*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 concurran 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".

En el presente supuesto se cumplen los requisitos recogidos en los apartados a) y b) del citado apartado 6. Junto a ello se constata una cualificada disminución de la culpabilidad del denunciado teniendo en cuenta que no consta vinculación relevante de la actividad del denunciado con la realización de tratamientos de datos de carácter personal, su volumen de negocio o actividad y no constan 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/00230/2018**) a Don ***A.A.A.*** 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 **44.3 b)** de la LOPD, tipificada como **grave** en el artículo **6.1** de la citada Ley Orgánica.

2. **REQUERIR** a Don ***A.A.A.*** de acuerdo con lo establecido en el apartado 6 del artículo 45 de la Ley 15/1999 para que en el plazo de un mes desde este acto de notificación:

   - ✓ **CUMPLA** lo previsto en el artículo **6.1** de la LOPD. En concreto se insta al denunciado a **justificar** la retirada de la cámara y la linterna exterior que se orientan hacia vía pública. Puede acreditar la adopción de esta medida, por medio, por ejemplo, de fotografías que evidencien la retirada de la cámara y linterna mostrando su anterior ubicación ya sin ellas.

   - ✓ **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 el párrafo anterior.

Se le advierte que en caso de no atender el citado requerimiento, podría incurrir en 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 Don ***A.A.A.***.

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de

medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del reglamento de desarrollo de la LOPD aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido en los artículos 112 y 123 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente a la notificación de esta resolución, o, directamente recurso contencioso administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 25 y en el apartado 5 de la disposición adicional cuarta de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la notificación de 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