Procedimiento Nº: A/00285/2011

RESOLUCIÓN: R/02647/2011

En el procedimiento A/00285/2011, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a la entidad ***B.B.B.***, vista la denuncia presentada por ***C.C.C.*** y en base a los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 26/01/2011, tuvo entrada en esta Agencia una denuncia de ***C.C.C.-F.F.F.*** (en lo sucesivo denunciante) contra ***D.D.D.*** y ***E.E.E.*** (en lo sucesivo denunciado) por tener un sistema de videovigilancia en el exterior de su vivienda que enfocan los caminos de uso público que la rodean, pudiendo captar imágenes de personas que transiten por los mismos. Manifiesta que no existe cartel informativo en las inmediaciones que informe de la zona videovigilada, y que no tienen fichero alguno inscrito en el Registro de la Agencia. Aporta 8 fotografías en las que se visiona una vivienda rodeada de campo y dos caminos, uno asfaltado, otro de tierra, apreciándose en la fachada dos cámaras.

SEGUNDO: Tras la recepción de la denuncia, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos, ordenó a la Subdirección General de Inspección de Datos la realización de las actuaciones previas de investigación para el esclarecimiento de los hechos denunciados, solicitando a la denunciada que detalle información sobre el sistema implantado, contestando con escrito de fecha de entrada 24/03/2011, declarando:

a) Identifica a ***B.B.B.*** como la dueña de la propiedad, señalando que él es su pareja, y que viven en la casa desde el año 2002. La instalación se realizó por un amigo. Al estar la casa aislada, rodeada de sendas y caminos, sin valla que cerque su propiedad y por la edad de ambos, 66 y 73, así como por haber sufrido un robo en su domicilio hace 6 años, fue por lo que instalaron el sistema. Declara además, que sufren acoso por parte de los organizadores de un circuito de motocross ilegal cercano a su domicilio al que ha denunciado en varias ocasiones y que ha sido sancionado reiteradamente.

b) Aporta fotos con la situación de la casa, siendo esta una casa aislada, en el campo, sin edificación colindante. Dispone de 6 cámaras, aportando croquis de la situación de cada una, todas en la parte exterior de la vivienda. En la parte frontal, a la izquierda, sobre una farola de iluminación existen dos, la nº 3 y la 4, también en el lateral izquierdo hay dos cámaras, la nº 6 y 2, otra en el lado derecho y una más en la parte posterior, la nº 1. Declara que ninguna tiene zoom ni posibilidad de movimiento.

c) En cuanto a las imágenes que se captan con cada una, aporta (folio 25) la imagen

1 captada con la **cámara 3** situada en la farola en la que se ve la parte de enfrente de la casa y el camino asfaltado, pudiéndose identificar vehículo o persona que transite por dicho espacio. La foto identificada como 6, folio 25, corresponde a la otra cámara de la farola, **la nº 4** y enfoca la entrada de la casa que es un camino de tierra, de acceso común para el camino que pasa al lado izquierdo de la misma, en su lado derecho, permitiría identificar a las personas. La **cámara 2** obtiene la foto 3, que abarca el camino de tierra que va por la izquierda de la casa, pudiéndose apreciar si transitara una persona la totalidad de la misma. Con la **cámara 1**, foto 5, también se aprecia gran parte del camino de la parte trasera de la vivienda que es el camino de tierra. Con la **cámara 5,** situada en el lado derecho de la vivienda, se aprecia en la foto 4 el lateral de la vivienda y a su derecha el campo. Con la **cámara 6,** foto 2, situada en el lado izquierdo de la vivienda, se aprecia desde una toma aérea el campo. Aportan como anexo 4 diferentes tomas de las citadas cámaras en las que se pueden identificar a las personas si transitaran por dicho espacio

d) Acreditan el cartel de zona videovigilada con dos fotos, y con la ayuda de un croquis se comprueba que disponiendo de 6 cámaras tiene dos carteles cercanos a donde se sitúan las cámaras, cercana a la cámara 6 y entre la 4 y la 5. Sobre los impresos informativos que señala el artículo 3.b de la Instrucción 1/2006, señala la denunciada que desconoce lo que es y solicita se le envíe copia del mismo.

e) Las imágenes se ven en un monitor en un despacho de la vivienda. Hay una conexión a un TV portátil situado en el dormitorio. Señalan que graban las imágenes en el disco duro del ordenador. No hay conexión con centro de alarma.

f) En cuanto a la solicitud del fichero inscrito, señalan que "*en caso de que debemos inscribir el sistema con la AEPD rogamos la documentación necesaria*".

g) Aporta documentación sobre los contenciosos que mantiene con el denunciante por la instalación de un circuito de motocross, así como parte de una denuncia sobre la creación de un camino que pasa al lado de su casa y que declara es usado por motos, quads, todoterrenos sin permiso del Ayuntamiento de Mazarrón.

TERCERO: Los Servicios de Inspección comprobaron que no existe fichero alguno inscrito a nombre de ***D.D.D.*** o ***B.B.B..***

HECHOS PROBADOS

1) ***B.B.B.***, titular de la vivienda ubicada en ***A.A.A.,*** dispone de un sistema de videovigilancia en su vivienda compuesto por 6 cámaras de videovigilancia fijas, todas colocadas en el exterior de la vivienda. El sistema se instaló por motivos de seguridad, al ser una vivienda aislada en el campo (29, 32).

2) Las imágenes captadas se graban en el disco duro del sistema (21) ***B.B.B.*** no dispone de fichero de videovigilancia inscrito en el Registro de la Agencia *(20,110 a 114).*

3) ***B.B.B.*** no dispone de impreso de información de recogida de datos que prevé el artículo 3.b) de la Instrucción 1/2006, de 8/11, 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 (BOE 12/12/2006).

4) En cuanto a las imágenes que se captan con cada cámara (folio 24,25, 29) la imagen 1 captada con la **cámara 3,** situada en una farola en el frontal izquierdo de la vivienda según croquis, (folios 24, 25, 27 a 29), abarca una carretera o camino asfaltado que discurre frente a la misma, y se podría identificar vehículo o persona que transite por dicho espacio. La imagen de la foto identificada como 6, (folios 24, 25, 29, 32, 77, 10,11), corresponde a la que capta la otra cámara de la farola, **la nº 4** y enfoca la entrada de la casa que es un camino de tierra, de acceso común para el camino que pasa al lado izquierdo de la misma, y, permitiría identificar a las personas. La **cámara 2** obtiene la imagen de la foto 3, que abarca el camino de tierra que va por la izquierda de la casa, pudiéndose apreciar si transitara una persona la totalidad de la misma (10,11, 24, 25,27, 28, 29, 32). Con la **cámara 1**, imagen de la foto 5, también se aprecia gran parte del camino de la parte trasera de la vivienda que es el camino de tierra. (24, 25, 27, 28, 29). Con la **cámara 5,** situada en el lado derecho de la vivienda, se aprecia en la imagen de la foto 4 el lateral de la vivienda y a su derecha el campo ((29, 24, 25). Con la **cámara 6,** foto 2, situada en el lado izquierdo de la vivienda, se aprecia desde una toma aérea el campo ((24, 24, 29). Aportan como anexo 4, diferentes tomas de las citadas cámaras en las que se pueden identificar a las personas si transitaran por dicho espacio (25 a 29). No existe constancia sobre el camino de tierra que pasa por un lado y detrás de la casa, y el camino asfaltado que transcurre frente a la casa, que sea titularidad de la denunciada, siendo en principio caminos de uso público.

5) La denunciada y el denunciante mantienen un contencioso por la instalación de un circuito de motocross por parte del segundo, habiendo decretado el Ayuntamiento la suspensión de la actividad (33, 34, 61 a 63). Para la denunciada, ello suponía estar afectada por ruidos, lo que puso de manifiesto ante el Defensor del Pueblo (44 a 51) y a la Alcaldía (75 a 79).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver este procedimiento el Director 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

La captación de imágenes con fines de vigilancia y control se encuentra plenamente sometida a lo dispuesto en la LOPD, ya que constituye un tratamiento de datos de carácter personal. Este tratamiento de datos se encuentra además de en dicha Ley, de forma específica en la Instrucción 1/2006, de 8/11, de la Agencia Española de Protección de Datos, sobre el tratamiento de datos personales con fines de vigilancia a través de sistemas de cámaras o videocámaras, en cuyo artículo 1 señala que la citada Instrucción "*se aplica al tratamiento de datos personales de imágenes de personas físicas identificadas o identificables, con fines de vigilancia a través de sistemas de cámaras y videocámaras*" entendiéndose por tratamiento *"la grabación, captación, transmisión, conservación, y almacenamiento de imágenes, incluida su reproducción o emisión en tiempo real, así como el tratamiento que resulte de los datos personales relacionados con aquéllas*."

La reproducción de imágenes ya sea en tiempo real o éstas no se graben, suponen un tratamiento de datos personales.

Para el tratamiento de datos, se han de dar en primer término, lo que se contiene en el artículo 6 de la LOPD:

"1. El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la Ley disponga otra cosa.

La habilitación legal para el tratamiento de las imágenes de las personas físicas con fines de vigilancia procede de la Ley 25/2009, de 27/12, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley 17/2009, de 23/11, sobre el libre acceso a las actividades de servicios. Esta modifica la Ley 23/1992, de 30/06, de Seguridad Privada añadiendo una Disposición Adicional Sexta en la que se determina que cualquier particular o empresa cuya actividad no sea la propia de una empresa de seguridad privada podrá "*vender, entregar, instalar y mantener equipos técnicos de seguridad*" sin necesidad de cumplir las exigencias previstas en la Ley de Seguridad Privada para tales empresas. De este modo, dado que la ley permite la instalación y mantenimiento de dichos equipos por empresas distintas a las de seguridad privada, legitima a quienes adquieran de estos dispositivos para tratar los datos personales derivados de la captación de las imágenes sin necesidad de acudir a empresas de seguridad privada, siendo dicho tratamiento conforme a lo previsto en la LOPD.

En todo caso, el tratamiento de las imágenes deberá cumplir los restantes requisitos exigibles en materia de protección de datos de Carácter Personal, recogidos en la Ley Orgánica y, en particular, en la instrucción 1/2006 de la Agencia Española de Protección de Datos. Así, el artículo 4 recoge que las imágenes que se capten serán las necesarias y no excesivas para la finalidad perseguida, y el 4.3 establece que "*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*".

En el presente caso se trata de imágenes captadas en la vía pública, pues los caminos que rodean la vivienda no son de titularidad de la denunciada, ni el espacio de campo que se aprecia parece que sea de su titularidad. En dichos espacios sólo están legitimadas para la captación de imágenes las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado a tenor de lo dispuesto en la Ley Orgánica 4/1997, de 4/08, por la que se regula la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos.

Esta captación de imágenes en la vía pública y campo, excede el principio de proporcionalidad exigido por la normativa de protección de datos habida cuenta de que se captan imágenes de personas y vehículos en las diversas tomas que recogen las cámaras instaladas sin que sea un espacio privativo de la denunciada.

Con arreglo a lo anteriormente expuesto, cabe concluir que, en el supuesto presente, las videocámaras realizan tratamientos de datos de carácter personal legitimo en cuanto se pueden adaptar a los requisitos legales, pero por otro, por exceso, en algunos casos, sobrepasa la legitimación captando imágenes de vía pública y viandantes que por dicho espacio circulen, constituyendo este exceso una falta de legitimación que supone un tratamiento obtenido sin los requisitos legales existentes.

La corrección de dicha infracción pasaría por enfocar por motivos de seguridad, el mínimo espacio público posible, ajustándose a la propiedad de la denunciada, entradas privativas y puertas o ventanas, nunca el ámbito de transito libre y público de las vías que circundan la propiedad.

La infracción del artículo 6.1 de la LOPD aparece tipificada en el artículo 44.3.b) de la LOPD, en su redacción dada por la La Ley 2/2011, de 4/03, de economía sostenible, BOE del 5, entrada en vigor del día siguiente al de su publicación, determina en la disposición Final quincuagésima sexta, "*dos*" que indica: "*Tratar datos de carácter personal o usarlos posteriormente con conculcación de los principios y garantías establecidos en el artículo 4 de la presente Ley y las disposiciones que lo desarrollan, salvo cuando sea constitutivo de infracción muy grave*."

III

La otra infracción cometida por la denunciada ha sido la falta de inscripción del fichero que se halla en el artículo 26 de la LOPD, señalándose:

"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.*

2. Por vía reglamentaria se procederá a la regulación detallada de los distintos extremos que debe contener la notificación, entre los cuales figurarán necesariamente el responsable del fichero, la finalidad del mismo, su ubicación, el tipo de datos de carácter personal que contiene, las medidas de seguridad, con indicación del nivel básico, medio o alto exigible y las cesiones de datos de carácter personal que se prevean realizar y, en su caso, las transferencias de datos que se prevean a países terceros."

El artículo 55.2 del Reglamento de la LOPD señala:

"Los *ficheros de datos de carácter personal de titularidad privada serán notificados a la Agencia Española de Protección de Datos por la persona o entidad privada que pretenda crearlos, con carácter previo a su creación. La notificación deberá indicar la identificación del responsable del fichero, la identificación del fichero, sus finalidades y los usos previstos, el sistema de tratamiento empleado en su organización, el colectivo de personas sobre el que se obtienen los datos, el procedimiento y procedencia de los datos, las categorías de datos, el servicio o unidad de acceso, la indicación del nivel de medidas de seguridad básico, medio o alto exigible, y en su caso, la identificación del encargado del tratamiento en donde se encuentre ubicado el fichero y los destinatarios de cesiones y transferencias internacionales de datos*."

La Instrucción 1/2006 de videovigilancia señala:

"*1. La persona o entidad que prevea la creación de ficheros de videovigilancia deberá notificarlo previamente a la Agencia Española de Protección de Datos, para su inscripción en el Registro General de la misma.*

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

En el presente supuesto, la denunciada tiene un sistema que puede almacenar los datos, grabando los mismos, sin que conste el fichero inscrito.

Los trámites de la notificación de ficheros pueden consultarse en la página web "https://www.agpd.es", en la pestaña "*Responsable de ficheros*".

La falta de notificación e inscripción del fichero con carácter previo a su creación está tipificada como leve en el artículo 44.2.b) de la LOPD, según redacción dada por la LES.

IV

La falta de disponer de impreso informativo referida a la toma de datos que con el sistema instalado se puede producir, supone una infracción del artículo 5 de la LOPD, que indica: "*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 relación con el artículo 3 b) de la Instrucción 1/2006, que determina:"*Los responsables que cuenten con sistemas de videovigilancia deberán cumplir con el deber de información previsto en el artículo 5 de LOPD. A tal fin deberán: Tener a disposición de los/las interesados/as impresos en los que se detalle la información prevista en el artículo 5.1 de la LOPD*", tipificada como leve en el 44.2.d) de la LOPD que indica:" *Proceder a la recogida de datos de carácter personal de los propios afectados sin proporcionarles la información que señala el artículo 5 de la presente Ley*."

Esta infracción aparece tipificada como leve en el artículo 44.2.c) de la LOPD en su redacción por la LES.

En este sentido, en la página web de la Agencia, en la dirección "*https://www.agpd.es*", pestaña "*Respons. Ficheros*", "*Videovigilancia*", existe la posibilidad de "*descarga de modelos*", enviándose copia del impreso referido en artículo 3.b de la Instrucción 1/2006, sobre el que deberá completar los datos del dichero y los que obran en el mismo, para tenerlos a disposición de la persona que lo solicite.

La medida correctora pasa por implementar y completar la información que recoge el sistema de videovigilancia, y tenerlo a disposición de las personas que lo exijan.

V

La disposición final quincuagésima sexta de la Ley 2/2011 de 4 de marzo de Economía Sostenible (BOE 5-3-2011) ha añadido un nuevo apartado 6 al artículo 45 de la Ley 15/1999 de Protección de Datos en lugar del existente hasta su promulgación del siguiente tenor:

"*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".

La Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común –que, al decir de su Exposición de Motivos (punto 14) recoge "*los principios básicos a que debe someterse el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración y los correspondientes derechos que de tales principios se derivan para los ciudadanos extraídos del Texto Constitucional y de la ya consolidada jurisprudencia sobre la materia*"- consagra el principio de aplicación retroactiva de la norma más favorable estableciendo en el artículo 128.2 que "*las disposiciones sancionadoras producirán efecto retroactivo en cuanto favorezcan al presunto infractor*".

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 imputado teniendo en cuenta que es un particular, que no consta vinculación relevante de la actividad de la denunciada 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 el Director de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

1. APERCIBIR (**A/00285/2011**) a ***B.B.B.,*** con arreglo a lo dispuesto en el artículo 45.6 de la LOPD, en su redacción dada por la LES, con relación a la denuncia por las infracciones de los artículos 6.1, 26 y 5 de la LOPD, tipificadas como grave la primera, y las otras dos leves, en los artículos 44.3.b), 44.2.b) y 44.2.c) de la citada Ley Orgánica.

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 26/11, 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 13/07, 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.

2.- REQUERIR 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 el cumplimiento de lo previsto en el artículo 6.1 de la LOPD, aportando fotografías de las tomas de las cámaras, solicitud de inscripción de fichero, y copia cumplimentada de "*modelo cláusula informativa*" de los impresos que se tengan a disposición del público, para lo que se abre expediente de actuaciones previas **E/05112/2011**, advirtiéndole que en caso contrario se procederá a acordar la apertura de un procedimiento sancionador.

3.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a ***B.B.B.***.

4.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a **D. *C.C.C..***

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.

Madrid, 9 de diciembre de 2011

EL DIRECTOR DE LA AGENCIA ESPAÑOLA

DE PROTECCIÓN DE DATOS

Fdo.: José Luis Rodríguez Álvarez