Procedimiento Nº: A/00306/2011

RESOLUCIÓN: R/02547/2011

En el procedimiento A/00306/2011, instruido por la Agencia Española de Protección de Datos a ***B.B.B.***, vista la denuncia presentada por ***A.A.A.*** y en base a los siguientes,

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha de 30/11/2010, tuvo entrada en esta Agencia una denuncia de D. ***A.A.A.*** (en adelante el denunciante) comunicando posible infracción a Ley Orgánica 15/1999, de 13/12, de Protección de los Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD), por la existencia de cámaras de videovigilancia en la plaza de aparcamiento de la Comunidad, cuyo propietario es D. ***B.B.B.*** (en adelante el denunciado).

En escrito el denunciante manifiesta la instalación de una cámara de videovigilancia en el aparcamiento propiedad del denunciado, que abarca gran parte de los pasillos comunes y de la puerta de acceso al bloque C, si bien no identifica estos accesos ni aporta croquis. Según consta en acta de de la Comunidad de Propietarios 22/09/2010, el punto 4 del orden del día, cuya copia adjunta, el equipo de grabación lo tiene instalado en su cuarto trastero manifestando su intención de no retirar la citada cámara, teniendo en cuenta también que la Comunidad también cuenta con Cámaras en el citado aparcamiento, aprobándose por mayoría que el denunciada había de quitar la cámara instalada en su aparcamiento, pues se entendía que podía estar grabando además de la zona de su aparcamiento, otras zonas comunitarias. El denunciado manifestó que "*solo graba su aparcamiento*".

Aporta el 18/01/2011 fotos de la cámara denunciada, que se le requirió como mejora y subsanación de la denuncia, en la que se visiona un cartel anunciador de zona videovigilada y en la misma pared una cámara, en la esquina derecha de la plaza de parking de la derecha, espacio que aparece cerrado por la parte de su derecha por un muro. Enfrente de la cámara se sitúa el carril de paso de vehículos.

Con fecha de entrada 24/01/2011 amplía detalles, aportando acta notarial en la que el 24/11/2010 compareció en dicho espacio el Notario para efectuar 3 fotografías diferentes de las aportadas el 18/01/2011. En estas, no aparecen los vehículos estacionados, pero la cámara sigue situada en el rincón de la plaza de la derecha, viéndose el número ***51*** en la pared en la que se halla el cartel informativo, y más a la derecha la cámara.

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, teniendo conocimiento de los siguientes extremos:

A) Con fecha 24/03/2011, el denunciado manifiesta que es el responsable del sistema de videovigilancia, indicando que la Comunidad de Propietarios dispone de un sistema de videovigilancia en el parking, pero como no grababa el

aparcamiento de su propiedad, decidió ante determinados actos vandálicos a su vehículo instalar una cámara de videovigilancia, que se instaló por la empresa GRUPO ITESA DE SEGURIDAD S.L., aduciendo que aporta factura, si bien no es aportada.

Adjunta copia del acta de Comunidad de Propietarios del Conjunto Residencial VILLA TRINI en Pª de ***D.D.D.*** 60, de Málaga, de fecha 19/12/2005, en la que en su punto número 4 del orden del día, en el apartado "*ampliación número de cámaras", "se acuerda que la empresa de seguridad que las instaló, en base a lo que hay, haga un estudio y posibilidad de poner cámaras disuasorias. Si la necesidad que diga la empresa fuera de instalar dos cámaras más, se acuerda por todos que se instalen, y si fueran más cámaras, se acuerda por todos que se someterá a debate en reunión de comunidad".*

- La cámara instalada en el aparcamiento propiedad privada del denunciado, es fija y se encuentra ubicada a espaldas del pasillo del garaje, no invadiendo ninguna zona común. Ello se contradice con la foto aportada por denunciante y por el Notario dado que la cámara se hallaba situada en el rincón de la plaza de la derecha.
- Existe cartel informativo de zona videovigilada con información de la empresa instaladora, en el que se alude a la Ley Orgánica 15/1999 de Protección de Datos, sin embargo, se comprueba que no indica la persona responsable ante quien poder ejercer los derechos. Tampoco aporta los impresos de formulario informativo que se le solicitaban.
- Acompaña la imagen que capta la cámara visualizada en el monitor del sistema, donde se aprecia la zona de aparcamiento propiedad del denunciado y la plaza de garaje anexa al mismo. La toma de la parte trasera de los vehículos no se corresponde con la que cabría obtener de la cámara situada en el rincón de la plaza ***51*** que se visiona en las fotos del denunciante y del Notario.
- Adjunta copia de la solicitud de inscripción vía Internet sin firma, del fichero denominado VIDEOVIGILANCIA con fecha 8/03/2011.

Consultado por los servicios de Inspección de esta Agencia ante el Registro de Ficheros de la AEPD, en fecha 11/04/2011 la situación de la solicitud de inscripción se encuentra en trámite de espera de su recepción firmada.

B) Con fecha 13/04/2011, se solicita información al responsable con objeto de aclarar determinados términos al escrito de respuesta anteriormente citado, teniendo entrada en esta Agencia escrito de respuesta de fecha 20/05/2011 ,en el que manifiesta:

- Aporta croquis de la zona de aparcamiento con indicación de las plazas de aparcamiento número ***51*** la de la izquierda, la de la derecha y a su lado, la ***52***. Esta última según dicho croquis, aparece cercada por delante y por su derecha por un tabique. La ***51*** cuenta con acceso directo a su trastero situado en el fondo a su derecha. Del croquis que aporta, no se infiere que la cámara esté situada en el rincón tal como se apreciaba de la foto del denunciante, pues apunta una flecha de zona de grabación que no se correspondería con la cámara situada en el rincón derecho de la plaza de la derecha. Según este croquis, la cámara se sitúa colocada en la calle de maniobra de vehículos, si

bien el enfoque recae exclusivamente sobre sus vehículos que son los que aparecen en las fotos aportadas. No obstante, no aporta foto de la toma que de la cámara situada en el rincón de la plaza ***52***, del croquis se veía en la foto del denunciante

- Acompaña copia de escritura de compra de la vivienda que acredita la propiedad de los aparcamientos y trastero, así como una plaza de garaje para moto. En la misma se describen las plazas de garaje número ***51***, en sótano…..lindante por su frente con calle de maniobra, por la derecha entrando con el trastero número ***26*** y plaza de garaje ***62***; por la izquierda con la plaza de garaje número ***52*** y por su fondo con el trastero número ***31***, la plaza de garaje número ***52***, en sótano.. …lindante por su frente con calle de maniobra, por la derecha entrando con la plaza número ***51***; por la izquierda con calle y por su fondo con trastero número ***31***.Y trastero número ***31*** en sótano….lindante por su frente con las plazas de garaje números ***51*** y ***52***; por la derecha entrando con las plazas de garaje números ***61*** y ***62***; por su izquierda con calle y por su fondo con el trastero número ***30*** y plaza de garaje de motos número ***7***. Según esta descripción, y las fotos aportadas por el Notario, la plaza ***52*** sería la de la izquierda del croquis, y la ***51*** la de la derecha, al revés pues del croquis aportado, no solo por la foto aportada por el Notario en que se ve el número ***51*** en la parte de la plaza de parking de la derecha, sino por la descripción de la escritura que se ha mencionado.

- Remite fotografía del monitor, como acreditación de que la imagen que capta la cámara instalada sólo recoge el espacio que ocupan los aparcamientos de su propiedad. En esta imagen se visiona el parking de su titularidad desde detrás, en consonancia con la otra foto aportada el 24/03/2011.

- El denunciado es la única persona con acceso a las imágenes que capta el sistema de videovigilancia.

- El sistema de grabación empleado es una CCTV, a la que sólo tiene acceso el denunciado. Las imágenes grabadas se conservan durante 15 días.

Se constata el 30/05/2011 por los servicios de inspección de esta Agencia la inscripción el 12/05/2011 del fichero denominado **VIDEOVIGILANCIA,** cuyo responsable es el denunciado.

TERCERO: No constan expedientes sancionadores tramitados al denunciado con anterioridad según informe de 13/06/2011

HECHOS PROBADOS

1) El titular de las plazas de parking ***C.C.C.*** de la Comunidad de Propietarios Pº de ***D.D.D.*** 60, en Málaga, ***B.B.B.,*** denunciado en el presente procedimiento, tiene instaladas una o dos cámaras relacionadas con estas plazas, si bien el manifiesta que solo es una, no acredita las imágenes tomadas por la que es objeto de la denuncia. (folios 13 a 15, 31, 32, 42)

2) La Comunidad contaba ya con diversas cámaras de videovigilancia, habiéndose aprobado su implantación anteriormente, según se deduce del acta de 22/09/2010, ignorándose cuantas cámaras y que espacios del aparcamiento abarcan. Según el denunciado, el espacio de su zona de aparcamiento no se hallaba cubierto con dicho sistema, por lo que decidió el mismo implantar su propio sistema, desconociéndose la fecha en que esto se produjo, al no aportar documento alguno de dicha instalación declarando que la misma se efectuó por Grupo Itesa de Seguridad SL (folios 3, 31 a 34, 36)

3) Las fotos que aporta el denunciado sobre la captación de imágenes de sus vehículos, en los que se aprecia la toma de la imagen desde detrás hacia adelante, partiendo del carril de circulación, y el croquis que aporta en el que indica que la cámara está situada en el pasillo, supondría que está instalada posiblemente en el espacio titularidad de la Comunidad, si bien no recoge imágenes más que del espacio del que el denunciado es titular. El denunciante no aporta foto de la situación de dicha cámara desde la que obtuvo las imágenes ni indica donde se halla situada. (folios 31-33, 42, 51-52, 57)

4) Por el contrario, las fotos que aportaron el denunciante (no consta fecha de su realización) y el Notario el 24/11/2010, acreditan la existencia de una cámara en el rincón del lado derecho de la plaza de parking 51, de la que el denunciado no ha aportado la captación de las imágenes que desde la misma se es capaz de obtener, habiendo aportado sin embargo la captación desde otro ángulo, posiblemente obtenida con otra cámara, por lo que es posible la existencia de una segunda cámara sobre los pasillos del carril de circulación instaladas por el denunciante, pudiendo recoger imágenes de terceros para lo que no se halla legitimado, pues sería un espacio común. Es decir, el denunciado no aportó la misma imagen referida a la cámara situada en el rincón de la plaza 51, siendo posible que grabe otros espacios comunes de la Comunidad, para lo que solo esta dispone de habilitación. (folios 1, 13 a 15, 17, 18, 20, 21, 22 a 24, 42, 68)

5) Las imágenes aportadas por el denunciado y captadas por la cámara instalada por el denunciado se graban en un disco duro y se conservan por 15 días. (folio 51)

6) El denunciado inscribió en el Registro de la Agencia un fichero de Videovigilancia tras recibir petición de información de la Agencia. El mismo viene descrito como "*Videovigilancia de las instalaciones*", y el responsable del mismo es el denunciante (folio 43)

7) El cartel de zona videovigilada no es completo, al no contener la entidad o persona ante la que ejercitar los derechos que la norma reconoce, y no se aportaron los impresos que determina el artículo 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 del 12 que se requirieron el 23/02/2011. (folios 40-41). El denunciado tampoco aporta los folletos informativos sobre cláusula informativa previstos en el artículo 3.b) de la Instrucción 1/2006 de 8/11 de la Agencia.

8) El denunciado no tiene expedientes anteriores sancionadores en materia de

protección de Datos. (70).

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

Hay que señalar con carácter previo que, 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"*.

El artículo 2.1 de la LOPD 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"*.

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.

De acuerdo con aquella definición de tratamiento de datos personales, la captación de imágenes de las personas, constituye un tratamiento de datos personales incluido en el ámbito de aplicación de la normativa citada.

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.

Atendiendo a la definición contenida en las normas citadas, que considera dato de carácter *personal "cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables"*, las captaciones de imágenes indicadas se ajustarán a este concepto siempre que permitan la identificación de las personas que aparecen en dichas imágenes. La Directiva 95/46/CE en su Considerando 14 lo afirma expresamente al señalar:

"(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;".

Por su parte, 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 lo sucesivo Instrucción 1/2006), en sus artículos 1.1 y 2 señala lo siguiente:

"Artículo 1.1. 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."

"Artículo 2.

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 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 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.

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.

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.

Así las cosas, 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 regulado 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*."

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

Con arreglo a lo anteriormente expuesto, cabe concluir que, en el supuesto presente, las videocámaras realizan tratamientos de datos de carácter personal ya que, por un lado, la grabación, captación, transmisión, conservación, y almacenamiento de imágenes constituye un tratamiento de datos, y, por otro, la imagen de los afectados, de acuerdo con los preceptos transcritos, 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 la captación y la actividad desarrollada por el individuo al que la imagen se refiere, por lo que tal actuación se encuentra en enmarcada en el ámbito competencial de la LOPD.

La habilitación para el tratamiento de datos obtenidos por videocámaras se inserta en el artículo 6. De la LOPD que determina:

"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 caso que nos ocupa, el denunciado dispone de un sistema de videovigilancia. Así, de conformidad con la normativa y jurisprudencia expuesta, la captación de imágenes a través de videocámaras, como es el caso que nos ocupa, constituye un tratamiento de datos personales, cuyo responsable se identifica, en el presente caso, con el propietario denunciado, toda vez que es quien decide sobre la finalidad, contenido y uso del citado tratamiento.

Lo común es que en la instalación en una Comunidad de Propietarios de un sistema de videovigilancia para la misma es que se instalen soportes susceptibles de recoger datos de carácter personal según acuerdo en Junta, contando así con un único responsable del citado fichero, y con que los elementos sobre los que operan dichos mecanismos son espacios comunes, teniendo en cuenta que los propietarios dan su consentimiento en Junta a que sus datos sean recogidos por dicho responsable. Lo lógico sería que si algún propietario no estuviera de acuerdo con la colocación de los sistemas, por no recoger las imágenes de su vehículo, podría pedir que añadiera su espacio, si bien podrían existir desavenencias múltiples porque otros querrían que también su vehículo se hallara protegido. En el presente supuesto, se trata de parkings adquiridos junto a la propiedad de la vivienda en bloque y vienen perfectamente diferenciadas en dicha escritura.

Este tratamiento que en principio recoge solo las imágenes captadas en el espacio de propiedad del denunciante sería legítimo, para la finalidad de control de sus vehículos, excepto si con alguna de las cámaras se recogieran imágenes de espacios comunes, para lo que en principio carece de legitimación, al ser en ese caso la Comunidad la que ostentaría el citado derecho. Deberá no obstante el denunciado aportar fotos de la situación de las cámaras y enfoques de cada una de ellas y aclarar la captación de imágenes por las mismas.

III

Hechas las anteriores precisiones, procede analizar, la infracción del artículo 5 que se imputa al denunciado en el presente procedimiento, por no estar del todo conforme los carteles de zona de videovigilancia que aparecen en la pared de su plaza de parking.

La obligación que impone el artículo 5 es, por tanto, la de informar a los afectados en la recogida de datos, pues sólo así queda garantizado el derecho del afectado a tener una apropiada información.

La Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30 de noviembre, que delimita el contenido esencial del derecho fundamental a la protección de los datos personales, ha destacado la importancia del derecho de información en la recogida de datos, como un elemento indispensable de este derecho, en los siguientes términos: *"De suerte que, sin la garantía que supone el derecho a una información apropiada mediante el cumplimiento de determinados requisitos legales (art. 5 LOPD) quedaría sin duda frustrado el derecho del interesado a controlar y disponer de sus datos personales, pues es claro que le impedirían ejercer otras facultades que se integran en el contenido del derecho fundamental al que estamos haciendo referencia".*

Y añade la citada Sentencia que *"el contenido del derecho fundamental a la protección de datos 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. Y ese derecho a consentir el conocimiento y el tratamiento, informático o no, de los datos personales, requiere como complementos indispensables, por un lado, la facultad de saber en todo momento quién dispone de esos datos personales y a qué uso los está sometiendo, y, por otro lado, el poder oponerse a esa posesión y usos.*

En fin, son elementos característicos de la definición constitucional del derecho fundamental a la protección de datos personales los derechos del afectado a consentir sobre la recogida y uso de sus datos personales y a saber de los mismos. Y resultan indispensables para hacer efectivo ese contenido el reconocimiento del derecho a ser informado de quién posee sus datos personales y con qué fin, y, el derecho a poder oponerse a esa posesión y uso requiriendo a quien corresponda que ponga fin a la posesión y empleo de los datos. Es decir, exigiendo del titular del fichero que le informe de qué datos posee sobre su persona, accediendo a sus oportunos registros y asientos, y qué destino han tenido, lo que alcanza también a posibles cesionarios; y, en su caso, requerirle para que rectifique o los cancele". (El subrayado es de la Agencia Española de Protección de Datos).

Por tanto, la información en la recogida de datos es un elemento esencial del derecho a la protección de datos y su cumplimiento resulta ineludible.

Ahora bien, las especiales características que se dan en la videovigilancia comportan el diseño de procedimientos específicos para informar a las personas cuyas imágenes se captan.

La Instrucción 1/2006, establece en su artículo 3, 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 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*", cuyas copias se adjuntan, pudiendo utilizar los mismos o tenerlos como base de otros. Sobre estos ejemplares, que habrá de cumplimentar, el de zona videovigilada habrá de ser expuesto en cada uno de los espacios en los que disponga de cámaras de videovigilancia, teniendo en cuenta que en este caso si hay dos cámaras, posiblemente fuera preciso colocar dos carteles ya que el que ahora figura no advertiría convenientemente de la situación y grabación de la otra cámara. Además, el modelo cláusula informativa cumplimentado deberá tenerlo a disposición del público que lo solicite.

Conforme a lo expuesto, el deber de información, en el supuesto examinado, exige el cumplimiento de las condiciones antes señaladas.

En el caso que nos ocupa, de la documentación obrante en el expediente, se pone de manifiesto que en el lugar denunciado, existían un distintivo a través de los cuales se informaba a las personas de la existencia de las videocámaras, pero faltaba el responsable ante el que se han de ejercitar los derechos.

Las medidas correctoras pasarían por completar el cartel y en su caso colocar uno más carteles que ha de situarse en cada zona con sistema de videovigilancia, completándolo con los impresos modelo cláusula informativa si no dispusiera de los mismos.

IV

El artículo 44.2.c) de la Ley Orgánica 15/1999 considera infracción leve: "*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."

En este caso la persona denunciada recaba datos personales incumpliendo dicho deber de información, por lo que debe considerarse que ha incurrido en la infracción leve descrita.

V

La disposición final quincuagésima sexta de la Ley 2/2011 de 4/3 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 26/11 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*"- sanciona 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 no consta vinculación 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, al ser el destino de los datos un uso particular en un espacio de su titularidad.

De acuerdo con lo señalado,

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

SE ACUERDA:

1. APERCIBIR (**A/00306/2011**) a **D. *B.B.B.*** con arreglo a lo dispuesto en el artículo 45.6 de la LOPD, con relación a la denuncia por infracción del artículo 5 de la LOPD, en relación con el 3 de la Instrucción 1/2006 de videovigilancia, tipificada como leve en el artículo 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 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 esta acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.

2.- REQUERIR a D. ***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 5 de la LOPD, adjuntando si fuera posible fotografías desde cerca del cartel/es informativo/s en el que sea visible la persona o entidad ante la que se han de ejercitar los derechos, así como aclaración sobre las dos cámaras existentes, situación y captura de imágenes que se aprecian en los monitores, remitiendo si fuera posible fotos y croquis, para lo que se abre expediente de actuaciones previas **E/04691/2011**, advirtiéndole que en caso contrario se procederá a acordar la apertura de un procedimiento sancionador.

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

4.- NOTIFICAR el presente Acuerdo a **D. *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 Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

Madrid, 21 de noviembre de 2011

EL DIRECTOR DE LA AGENCIA ESPAÑOLA
DE PROTECCIÓN DE DATOS

Fdo.: José Luis Rodríguez Álvarez