

- Expediente nº.: EXP202306262

RESOLUCIÓN DE RECURSO DE REPOSICIÓN

Examinado el recurso de reposición interpuesto por **LODEJU, S.L.** (*en lo sucesivo, la parte recurrente) contra la resolución dictada por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos de fecha 31 de julio de 2023, y en base a los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 31 de julio de 2023, se dictó resolución por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos en el expediente EXP202306262, en virtud de la cual se imponía a **LODEJU, S.L.**

*IMPONER a **LODEJU S.L** con NIF **NIF B92047745** por una infracción del Artículo 5.1.c) y 13 del RGPD, tipificada en el Artículo 83.5 del RGPD, una multa cifrada en la cuantía de **3000€** (tres Mil euros).*

Dicha resolución, que fue notificada a la parte recurrente en tiempo y forma según consta acreditado en el expediente administrativo, fue dictada previa la tramitación del correspondiente procedimiento sancionador, de conformidad con lo dispuesto en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (LOPDGDD), y supletoriamente en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en lo sucesivo, LPACAP), en materia de tramitación de procedimientos sancionadores.

SEGUNDO: Como hechos probados del citado procedimiento sancionador, PS/00130/2023, quedó constancia de los siguientes:

Primero. Los hechos traen causa de la reclamación de fecha 12/04/21 por medio de la cual se traslada lo siguiente *“ha colocado escondida entre las plantas una cámara con una carcasa de color blanco tal cual se indica en la foto adjunta. Dicha cámara está orientada hacia la puerta de entrada de mi casa (...)”*-folio nº 1--.

“Por último, quiero expresar que en nuestro caso nos enteramos de la existencia de dichas cámaras por el mismo reclamado. Debido a que el día 17 de marzo de 2021 envía un WhatsApp (...), expresando que tiene cámaras grabando las 24 horas (Adjunto la captura de pantalla de dicha conversación)”.—folio nº 1--.

Junto con la reclamación aporta prueba documental (Anexo I) que acredita la presencia del dispositivo, así como imágenes obtenidas del dispositivo en cuestión.

Segundo. Consta identificado como principal responsable de la instalación Don **A.A.A.**, según se plasma en informe Policía Local (Marbella) de fecha XX/XX/XX.

Tercero. Consta acreditado que el reclamado carece de distintivo informativo en zona visible informando que se trata de una zona video-vigilada, indicando el “responsable del tratamiento” o la finalidad de la captación de las imágenes.

Cuarto. Consta acreditada la presencia de dispositivos de video-vigilancia que afectan a zona pública sin causa justificada, ejerciendo un control reservado a las Fuerzas y Cuerpos de seguridad del Estado, obteniendo imágenes de espacio público en dónde se han colocado diversas mesas anexas al establecimiento ***ESTABLECIMIENTO.1.

TERCERO: La parte recurrente ha presentado en fecha 30 de agosto de 2023, en esta Agencia Española de Protección de Datos, recurso de reposición, fundamentándolo, básicamente, en los siguientes extremos:

Infracción del artículo 64 de la Ley 39/2015 (1 octubre).

Establece el artículo 64.1 de la LPACAP que el acuerdo de iniciación se comunicará a los interesados, entendiéndose en todo caso por tal al inculpado (parte reclamada) y en el presente procedimiento no ha existido esta comunicación del acuerdo de 31 de marzo de 2023 por el cual la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos acordó iniciar procedimiento sancionador, derivando en una flagrante indefensión de la parte reclamada, toda vez que no ha podido ejercer su derecho a alegar aquello procedente en su defensa, ni proponer los medios de prueba pertinentes y por último alegar y presentar los documentos y justificaciones (...)

Infracción por aplicación indebida del artículo 5.1 c) RGPD.

*La cámara de seguridad situada en el interior del establecimiento de restauración El ***ESTABLECIMIENTO.1, colocada por la empresa de seguridad Securitas Direct, no invade el espacio público, cubriendo tan sólo la zona interior del local. Los hechos relacionados en la resolución y denuncia que motivó el presente expediente son inexistentes actualmente, así como los recogidos en el acta de inspección ocular de la Policía Local de Marbella. No existen los dispositivos de captación de imágenes reflejados en dicha acta.*

Infracción por aplicación indebida del artículo 13 RGPD. Como ya se ha expuesto, la empresa recurrente dispone en su establecimiento de toda la cartelería informativa según la normativa, colocada por la empresa de seguridad contratada en febrero de 2.023.- En definitiva, **Lodeju SL** no tiene cámaras de seguridad orientadas hacia la zona de tránsito público y además los clientes del ***ESTABLECIMIENTO .1 están debidamente informados de la presencia de las cámaras de vigilancia a través de varios carteles informativos.

SOLICITA tenga por presentado este escrito, se sirva admitirlo, únase al procedimiento en que comparezco, por formulado **RECURSO DE REPOSICION** contra la resolución de procedimiento sancionador de 31 de julio de 2023, y en su virtud acuerde estimar el mismo, dejando sin efecto dicha resolución y acuerde la nulidad de la resolución o en su caso dejar sin efecto la multa impuesta a **LODEJU SL** por no haberse cometido las infracciones recogidas en la resolución recurrida, por ser de justicia que pido en Marbella para Madrid a 30 de agosto de 2023.-

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver el presente recurso la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 123 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en lo sucesivo LPACAP) y el artículo 48.1 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en adelante, LOPDGDD).

II

En el presente caso, se procede a examinar el escrito calificado como Recurso Reposición por medio del cual se solicita de manera sucinta la nulidad de la Resolución de este organismo de fecha 31/07/23.

Consultada la base de datos de esta Agencia consta el citado acto notificado por doble vía electrónicamente y mediante notificación postal acreditada por el Servicio Oficial de Correos en fecha **17/08/23**.

Antes de entrar en el fondo del asunto conviene recordar que contra la reclamada se tramitó previamente el PS/00393/2021 por los mismos hechos, siendo la reclamada conocedora de las actuaciones de esta Agencia.

El citado procedimiento fue objeto de <Revocación> siendo reiniciado el mismo al no producirse la prescripción de las infracciones prescritas en el marco del PS/00130/2023.

Consultada la base de datos de esta Agencia el Acuerdo de Inicio del PS/00130/2023 consta como notificado en fecha **17/04/23** según acredita el Servicio Oficial de Correos y Telégrafos en la documentación incorporada al expediente, constando la identidad y firma del receptor en la dirección asociada a la entidad reclamada.

A pesar de la ausencia de contestación, se trasladó <Propuesta de Resolución> constando como “notificada” en la dirección asociada a la reclamada en fecha **06/07/23** según acredita el Servicio Oficial de Correos y Telégrafos.

Por último, como se ha indicado la Resolución de la Directora de este organismo fue objeto de doble notificación en la única dirección física invariable en todo el procedimiento: *****DIRECCIÓN.1.**

En base a lo expuesto procede desestimar la petición del recurrente considerando que se ha producido cualquier tipo de indefensión, pues han sido diversos los escritos remitidos en tiempo y forma por esta Agencia y amplias las oportunidades de aclarar la legalidad del sistema.

A mayor abundamiento conviene recordar que han sido dos los procedimientos tramitados por este organismo en relación a los hechos expuestos—PS/00393/2021 y PS/00130/2023—sin que la reclamada realizase la mínima actividad de corrección de las irregularidades expuestas o mostrase una actitud proactiva en la adopción de las medidas necesarias para ajustar el sistema de video-vigilancia a la legalidad vigente.

Por último, este organismo requirió la atenta colaboración de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad de la Localidad, cuyo Informe consta asociado al expediente, en dónde se desplazaron al lugar de los hechos, realizando las indagaciones oportunas e inclusive manteniendo diálogo oportuno con el propietario (s) del establecimiento.

Asimismo, se recuerda que a pesar de ser conocedores ampliamente de las actuaciones iniciales de investigación o inclusive de la tramitación de un procedimiento previo, no se procedió por la reclamada a facilitar la notificación a esta Agencia, mostrando como se ha argumentado una actitud de total pasividad, solamente interrumpida en el momento de la imposición de sanciones administrativas.

El artículo 14.2 de la Ley 39/2015 (LPAC) dispone lo siguiente:

“2. En todo caso, estarán obligados a relacionarse a través de medios electrónicos con las Administraciones Públicas para la realización de cualquier trámite de un procedimiento administrativo, al menos, los siguientes sujetos: **a) Las personas jurídicas.** (* la negrita pertenece a esta Agencia).

III

En relación a los “hechos” objeto de sanción, conviene recordar que la recurrente fue objeto de reclamación por la instalación de un sistema de cámaras de video-vigilancia, sin contar con la debida señalización informativa.

*Mi casa limita a la derecha y en la acera de enfrente con dicho ***ESTABLECIMIENTO.1, cuyo dueño A.A.A. ha colocado escondida entre las plantas una cámara con una carcasa de color blanco tal cual se indica en la foto adjunta). Dicha cámara está orientada hacia la puerta de entrada de mi casa. Dado que es la única puerta de acceso que poseemos a nuestra casa ,no escapamos nunca a las grabaciones de dicha cámara—folio nº 1--.*

Por parte de la Jefatura de Policía Local a requerimiento de esta Agencia se constata en el lugar de los hechos la presencia de cámara en fachada exterior captando el ancho de la acera pública, con la finalidad de controlar las mesas instaladas en la parte frontal del establecimiento de su titularidad.

Igualmente, se constata la presencia de cartel no homologado, ni ajustado a la normativa en vigor, careciendo por otra parte de formulario (s) a disposición de los clientes que pudieran requerirlo.

Cabe recordar que los particulares son responsables de velar por que los sistemas instalados se ajusten a la legalidad vigente, acreditando que la misma cumpla con todos los requisitos exigidos por la normativa en vigor.

La instalación de este tipo de dispositivos debe contar con el preceptivo cartel informativo, indicando los fines y responsable del tratamiento en su caso de los datos de carácter personal.

Las cámaras instaladas deben estar orientadas hacia la propiedad particular, evitando la intimidación con este tipo de dispositivos de las viviendas cercanas y/o espacio público.

En ningún caso las cámaras podrán registrar imágenes de la vía pública, ni viviendas colindantes (a excepción del acceso al inmueble), dado que sería competencia de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.

Se recuerda que la captación de imágenes de la acera pública está vedada a los particulares, al ser esta una competencia de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, no justificándose la presencia de las mismas por el hecho de disponer de mesas exteriores en el establecimiento que regenta, controlando no solo a los clientes del mismo sino a los transeúntes y vecinos (as) colindantes, con el lógico tratamiento de sus datos personales.

«Como regla general, la captación de imágenes con fines de seguridad de la vía pública debe realizarse por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Ya que les corresponde la prevención de hechos delictivos y la garantía de la seguridad en la citada vía pública, de conformidad con lo regulado por Ley Orgánica 4/1997, de 4 de agosto, y su Reglamento de desarrollo.»

Examinado el contrato suscrito por el recurrente con la empresa de seguridad Securitas Direct—en la letra J) Sistemas de VideoVigilancia se plasma:

*Consiste en la instalación de una o varias cámaras de videovigilancia tanto de interior como de **exterior**. La instalación puede incluir cámaras Arlo y/o cámaras Verisure, ambas con distintas funcionalidades.*

Salvo error u omisión no se han aportado las imágenes que se obtienen en relación con los dispositivos instalados, permitiendo según contrato adjunto “el cliente puede visualizar en tiempo real y grabar las imágenes captadas por la cámara Verisure desde su PC (...)”.

El artículo 118 apartado 2 de la Ley 39/2015 (LPAC) dispone:

“No se tendrán en cuenta en la resolución de los recursos, hechos, documentos o alegaciones del recurrente, cuando habiendo podido aportarlos en el trámite de alegaciones no lo haya hecho. Tampoco podrá solicitarse la práctica de pruebas cuando su falta de realización en el procedimiento en el que se dictó la resolución recurrida fuera imputable al interesado”.

Por tanto, en el momento del actual Recurso, la parte recurrente no ha realizado aclaración alguna en relación al dispositivo de grabación objeto de reclamación, que permitía la captación de espacio público situado en la zona frontal del establecimiento, ni queda claro lo que se capta o no con el sistema de cámaras objeto de instalación.

lación, al no aportar impresión de pantalla del monitor correspondiente con fecha y hora.

IV

En relación a la presencia de cartel informativo, no es hasta el presente escrito de recurso cuando la reclamada manifiesta la presencia de cartel informativo, adjuntando como documento probatorio (Doc. 1-3) fotografía del cartel de Securitas Direct en dónde se lee “con aviso a la Policía”.

El mencionado cartel no es el exigido en estos casos, ya que en el mismo lo único que se indica es la empresa instaladora, careciendo de la determinación del responsable del tratamiento o el modo de ejercitar los derechos en el marco del actual RGPD.

El segundo cartel es un modelo que se adquiere a través de plataforma web a modo de cartel disuasoria para advertir a modo intimidatorio de <aviso a Policía>.

Con relación al tercer cartel instalado en la puerta del establecimiento la fotografía aportada está tomada a tal distancia que no se puede leer el contenido del mismo en sus aspectos esenciales.

Item, se recuerda que se debe aportar copia del formulario (s) debidamente conformado, ajustado a la normativa en vigor, a disposición de los clientes del establecimiento en orden a su examen por esta Agencia.

De manera que del conjunto de pruebas aportadas no se infiere que el establecimiento cumpla con todos los requisitos exigidos para informar debidamente de que se trate de zona video-vigilada, ni se facilita el ejercicio de los derechos a los clientes (as) del establecimiento en cuestión, por lo que procede confirmar la sanción propuesta.

Por último, se han expuesto ampliamente los esfuerzos de esta Agencia en controlar la legalidad de la situación descrita, así como la negligencia grave del reclamado (a) pues siendo conocedor de la situación descrita, no ha realizado las actuaciones mínimas para poner en conocimiento de esta Agencia las pruebas necesarias para acreditar la legalidad del sistema.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos RESUELVE:

PRIMERO: **DESESTIMAR** el recurso de reposición interpuesto por **LODEJU, S.L.** contra la resolución de esta Agencia Española de Protección de Datos dictada con fecha 31 de julio de 2023, en el expediente EXP202306262.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente resolución a **LODEJU, S.L.**

TERCERO: Advertir al sancionado que la sanción impuesta deberá hacerla efectiva una vez sea ejecutiva la presente resolución, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 98.1.b) de la ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en el plazo de pago voluntario que señala el artículo 68 del Reglamento General de Recaudación, aprobado por Real Decreto 939/2005, de 29 de julio, en relación con el art. 62 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, mediante su ingreso en la cuenta restringida nº **ES00 0000 0000 0000 0000 0000**, abierta a nombre de la Agencia Española de Protección de Datos en el Banco (...) o en caso contrario, se procederá a su recaudación en período ejecutivo.

Recibida la notificación y una vez ejecutiva, si la fecha de ejecutividad se encuentra entre los días 1 y 15 de cada mes, ambos inclusive, el plazo para efectuar el pago voluntario será hasta el día 20 del mes siguiente o inmediato hábil posterior, y si se encuentra entre los días 16 y último de cada mes, ambos inclusive, el plazo del pago será hasta el 5 del segundo mes siguiente o inmediato hábil posterior.

De conformidad con lo establecido en el artículo 50 de la LOPDGDD, la presente Resolución se hará pública una vez haya sido notificada a los interesados.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa conforme al art. 48.6 de la LOPDGDD, y de acuerdo con lo establecido en el artículo 123 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), los interesados podrán interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 25 y en el apartado 5 de la disposición adicional cuarta de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la notificación de este acto, según lo previsto en el artículo 46.1 de la referida Ley.

Finalmente, se señala que conforme a lo previsto en el art. 90.3 a) LPACAP, se podrá suspender cautelarmente la resolución firme en vía administrativa si el interesado manifiesta su intención de interponer recurso contencioso-administrativo. De ser éste el caso, el interesado deberá comunicar formalmente este hecho mediante escrito dirigido a la Agencia Española de Protección de Datos, presentándolo a través del Registro Electrónico de la Agencia [<https://sedeagpd.gob.es/sede-electronica-web/>], o a través de alguno de los restantes registros previstos en el art. 16.4 de la citada LPACAP. También deberá trasladar a la Agencia la documentación que acredite la interposición efectiva del recurso contencioso-administrativo. Si la Agencia no tuviese conocimiento de la interposición del recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses desde el día siguiente a la notificación de la presente resolución, daría por finalizada la suspensión cautelar.

180-111122

Mar España Martí
Directora de la Agencia Española de Protección de Datos