

---

# LOS FICHEROS POLICIALES. UNA VISION DESDE LA LEY ORGÁNICA 15/1999, DE 13 DE DICIEMBRE, DE PROTECCIÓN DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL

---

MAITE CASADO CADARSO

Subdirectora general de Seguridad de la Dirección General de la Policía de Generalitat de Catalunya

ÀNGELS VILA MUNTAL

Jefa del Área de Organización y Técnicas de Gestión del Departamento de Política Territorial y Obras Públicas de la Generalitat de Catalunya

---

Para el ejercicio de la actividad policial se requiere la acumulación de una cantidad importante de información, que muchas veces incluye datos personales y relevantes de los propios ciudadanos.

El tema central del artículo es el tratamiento que reciben los archivos policiales, y el grado de protección y garantías en la utilización, que la ley garantiza en función de su naturaleza.

La primera cuestión que plantea el artículo es la naturaleza que según la 15/1999 LOPD otorga a los ficheros policiales, y como estos archivos, según la finalidad que los define, merecen un tratamiento u otro, así como los espacios de ambigüedad que deja normalmente la norma.

*For the police to carry out their work, they require a vast amount of information which often includes citizens' personal and significant details.*

*The central theme of this article is the manner in which police files are used and the degree to which their use is protected and guaranteed by law, depending on the nature of these files.*

*The first question raised by the author regards the nature of police files as considered in the Organic Law on Data Protection 15/1999, and how these files, in accordance with their defining purpose, should be used in a particular way, as well as the grey areas that are not clearly covered by law.*

---

## 1. INTRODUCCIÓN

Resulta indiscutible que cualquier actuación policial lleva aparejadas una serie de consecuencias jurídicas, algunas resultan evidentes, como la detención de un delincuente, el auxilio de una víctima, la vigilancia de una zona, mientras que otras pasan más desapercibidas. La primera de ellas, en la mayoría de ocasiones, será la documentación de la actuación, llámese acta, informe, atestado, anotación en libros registro, etc. Este documento seguirá un circuito: si se ha cometido un delito, las diligencias policiales se remitirán al juez competente, si se ha extendido un boletín de denuncia por una infracción administrativa, este seguirá su curso dentro del procedimiento sancionador que corresponda, etc.

Estos ejemplos ilustran algunas de las consecuencias de la actividad policial, que en unos casos, seguirá el cauce previsto, mientras que en otros, la actuación perecerá

en sí misma, como sucede, por ejemplo, en aquellas diligencias de investigación que no llevan a un resultado concluyente y se archivan, o con asientos registrales que mueren en sí mismos. Estas diligencias, informes o actas quizás algún día serán —o no— retomadas y rescatadas del cajón del olvido. Pero en la mayoría de los casos sucederá lo primero, las diligencias seguirán un íter procesal y las consecuencias serán múltiples, escaparán del control del agente que ha iniciado la primera actuación, pasarán a manos de distintos jueces, tribunales, órganos administrativos, jurisdiccionales, procedimientos, incluso podrán rebasar el propio ámbito nacional.

La actuación policial siempre está relacionada, de manera directa o indirecta, con personas. Hay denunciantes y denunciados, menores que se escapan de sus domicilios, personas que delinquen, desaparecidas, accidentados, extranjeros indocumentados... De uno u otro modo, cuando la policía interviene en unos hechos, se ve obligada a recoger los datos de las personas implicadas para el cumplimiento de su función, y esto pone en marcha toda la maquinaria derivada de la normativa reguladora de la protección de datos personales.

## 2. LOS FICHEROS DE LAS FUERZAS Y LOS CUERPOS DE SEGURIDAD

Los ficheros de las fuerzas y cuerpos de seguridad tienen su brevísima regulación en los artículos 22, 23.1 y 24.1 LOPD. Esta afirmación conlleva ya dos primeras consideraciones: que los ficheros policiales están bajo el ámbito de aplicación de la LOPD, y que se establece una regulación específica para los ficheros policiales orientada, preferentemente, en el sentido de convertir la información policial en un régimen especial con relación a los derechos, obligaciones y garantías que establece la LOPD (Arenas Morales, 1995).

El artículo 22 LOPD establece el marco general de la regulación de los ficheros de las fuerzas y cuerpos de seguridad.<sup>1</sup> Este precepto regula el régimen de los

1. Artículo 22. Ficheros de las fuerzas y cuerpos de seguridad.

1. Los ficheros creados por las fuerzas y cuerpos de seguridad que contengan datos de carácter personal que, por haberse recogido para fines administrativos, deban ser objeto de registro permanente, estarán sujetos al régimen general de la presente Ley.

2. La recogida y tratamiento para fines policiales de datos de carácter personal por las fuerzas y cuerpos de seguridad sin consentimiento de las personas afectadas están limitados a aquellos supuestos y categorías de datos que resulten necesarios para la prevención de un peligro real para la seguridad pública o para la represión de infracciones penales, debiendo ser almacenados en ficheros específicos establecidos al efecto, que deberán clasificarse por categorías en función de su grado de fiabilidad.

3. La recogida y tratamiento por las fuerzas y cuerpos de seguridad de los datos, a que hacen referencia los apartados 2 y 3 del artículo 7, podrán realizarse exclusivamente en los supuestos en que sea absolutamente necesario para los fines de una investigación concreta, sin perjuicio del control de legalidad de la actuación administrativa o de la obligación de resolver las pretensiones formuladas en su caso por los interesados que corresponden a los órganos jurisdiccionales.

4. Los datos personales registrados con fines policiales se cancelarán cuando no sean necesarios para las averiguaciones que motivaron su almacenamiento.

A estos efectos, se considerará especialmente la edad del afectado y el carácter de los datos almacenados, la necesidad de mantener los datos hasta la conclusión de una investigación o procedimiento concreto, la resolución judicial firme, en especial la absolutoria, el indulto, la rehabilitación y la prescripción de responsabilidad.

ficheros policiales, estableciendo una diferenciación en función de si éstos tienen una finalidad administrativa o policial. Es decir, cuando los ficheros tengan finalidad administrativa, van a seguir el régimen ordinario previsto por la LOPD para los tratamientos de datos personales realizados por la Administración pública; por el contrario, los ficheros con finalidad policial, van a tener un régimen especial, desde el punto de vista de protección de datos.

La distinción entre una u otra categoría no resulta, por lo tanto, una cuestión baladí, ya que de ella depende el régimen legal que tendrán dichos ficheros. Como se verá, la distinción entre la finalidad administrativa y la finalidad policial no está exenta de problemas e interpretaciones, pero constituye, sin duda alguna, el punto clave y esencial para establecer la regulación aplicable a los ficheros de las fuerzas y cuerpos de seguridad.

A pesar de la importancia de este tema, ni la normativa reguladora de protección de datos, ni la normativa policial de carácter sustantivo, ni los debates parlamentarios que se suscitaron durante la tramitación de la LORTAD y de la LOPD, dan una definición o concepto de lo que debe entenderse por finalidad administrativa y finalidad policial a efectos de la normativa reguladora de protección de datos.<sup>2</sup>

Tampoco ofrecen una definición sobre qué debe entenderse por ficheros de las fuerzas y cuerpos de seguridad. Una definición posible sería la de entender el fichero policial como aquel conjunto organizado de datos, automatizado o manual, creado para dar apoyo a la gestión, organización o actividad de las fuerzas y cuerpos de seguridad, a fin de que puedan ejercer las competencias y funciones que legalmente tienen encomendadas.

Para poder definir la finalidad administrativa y la policial de los ficheros de las fuerzas y cuerpos de seguridad, y poder determinar si éstos tienen finalidad administrativa o policial a los efectos que prevé el artículo 22 LOPD, debe analizarse, en primer lugar, cuáles son las diferentes funciones que desempeñan los cuerpos policiales que actúan en el Estado español, ya que dichas funciones pueden suponer la recogida de datos personales. En segundo lugar, deberá establecerse a qué finalidad responde cada una de estas funciones. Este segundo paso exige analizar el objetivo de cada una de ellas, de tal manera que cada función sea subsumible, bien en la finalidad administrativa o bien en la finalidad policial, ya que desde la óptica de la normativa española de protección de datos esas son las dos únicas finalidades u opciones en las que puede clasificarse la actividad policial.

Este planteamiento resulta coherente con el principio de calidad de los datos del artículo 4 LOPD —que constituye uno de los ejes vertebrales de esta regulación— y que exige siempre la valoración de si los datos tratados son adecuados y proporcionados con la finalidad que motivó su recogida. Ahora bien, cabe plan-

---

2. Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados. Pleno y Diputación Permanente. Año 1991. IV legislatura. Núm. 151.

Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados. Comisiones. Año 1992. IV legislatura. Núm. 425.

Diario de Sesiones del Senado. Año 1992. IV legislatura. Núm. 129

Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados. Comisiones. Año 1999. VI legislatura. Núm. 744.

tearse si la distinción entre dos únicas categorías de finalidades en la información policial, cubre suficientemente las necesidades de los cuerpos policiales y si realmente es necesaria la existencia de este doble régimen.

Por último, debe tenerse en cuenta que la propia LOPD prevé unas especificidades en relación con determinados ficheros de las fuerzas y cuerpos de seguridad:

- a) Los ficheros sujetos a la normativa sobre materias clasificadas se encuentran excluidos del régimen de protección de datos establecido por la LOPD.<sup>3</sup>
- b) Los ficheros dedicados a la investigación del terrorismo y formas graves de delincuencia organizada se encuentran excluidos del ámbito de aplicación de la LOPD con una salvedad, ya que previamente a su creación deberá comunicarse su existencia, características generales y finalidad a la Autoridad de control competente.<sup>4</sup>
- c) Los ficheros procedentes de imágenes y sonidos obtenidos mediante videocámaras por las fuerzas y cuerpos de seguridad se regularán por su normativa específica, así como por las previsiones que la LOPD efectúe cuando así proceda.<sup>5</sup>

## 2.1 FICHEROS POLICIALES CON FINALIDAD ADMINISTRATIVA: ART. 22.1 LOPD

El artículo 22 LOPD distingue entre la finalidad administrativa y la policial de los ficheros de las fuerzas y cuerpos de seguridad y atribuye a cada una un régimen jurídico diferente.

La finalidad administrativa no aparece definida en la LOPD ya que sólo se refiere a datos «que, por el hecho de haberse recogido para finalidades administrativas, deben ser objeto de registro permanente». Esta simple frase plantea diversos interrogantes: ¿Existen finalidades administrativas de registro permanente y de registro no permanente? o ¿por el simple hecho de tratarse de datos con fines administrativos éstos ya deben tener la consideración de permanentes?

A los ficheros temporales se refieren los artículos 5.2.g) y 87 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

3. Artículo 2.2 LOPD «El régimen de protección de los datos de carácter personal que se establece en la presente Ley Orgánica no será de aplicación: (...) b) A los ficheros sometidos a la normativa sobre protección de materias clasificadas.»

4. Artículo 2.2 LOPD «El régimen de protección de los datos de carácter personal que se establece en la presente Ley Orgánica no será de aplicación: (...) c) A los ficheros establecidos para la investigación del terrorismo y de formas graves de delincuencia organizada. No obstante, en estos supuestos el responsable del fichero comunicará previamente la existencia del mismo, sus características generales y su finalidad a la Agencia de Protección de Datos.»

5. Artículo 2.3 LOPD «Se registrarán por sus disposiciones específicas, y por lo especialmente previsto, en su caso, por esta Ley Orgánica los siguientes tratamientos de datos personales: (...) e) Los procedentes de imágenes y sonidos obtenidos mediante la utilización de videocámaras por las fuerzas y cuerpos de seguridad, de conformidad con la legislación sobre la materia.»

ter personal. Se definen como los ficheros que son necesarios para un tratamiento ocasional o como paso intermedio durante la realización de un tratamiento. Son, por lo tanto, ficheros que se crean para una finalidad concreta, de una duración temporal limitada o para una función auxiliar de otra principal y que, por lo tanto, concluidas éstas, deben ser borrados o destruidos por haber dejado de ser necesarios para los fines que motivaron su creación.<sup>6</sup>

Debe tenerse en cuenta que, con carácter general, los cuerpos policiales, en el ejercicio de sus funciones, no utilizan ficheros con fines administrativos que tengan una duración limitada en el tiempo o para una actuación específica porque los datos recogidos en una operación policial determinada deben ser utilizados con posterioridad, bien para anotarlos en los correspondientes libros de registro como puede ser el libro de identificaciones, bien para expedir los correspondientes boletines de denuncia como sucede con los datos captados por los radares móviles, bien para realizar lo necesario para que los miembros del cuerpo policial perciban las dietas devengadas con ocasión del servicio policial etc.

Por otro lado, hay que señalar que la propia redacción del artículo 22.1 LOPD parece identificar la finalidad administrativa con el registro permanente de los datos.

Por todo ello, los datos personales recogidos y tratados por la policía con fines administrativos deben ser considerados datos de registro permanente y, por lo tanto, desde el punto de vista de la normativa de protección de datos, les será de aplicación el régimen general de la LOPD.

Ahora bien, si se diese el caso, aunque sea de forma puntual y excepcional, que un cuerpo policial trata datos personales con fines administrativos de forma temporal, ese tratamiento deberá regirse por lo previsto en el Reglamento de la LOPD para los ficheros temporales.

La Recomendación (87) 15 del Comité de Ministros del Consejo de Europa de 17 de septiembre de 1987 tampoco define qué debe entenderse por fines administrativos, aunque sí define los fines policiales como «*el conjunto de tareas que incumben a las autoridades policiales para la prevención y la represión de las infracciones penales y el mantenimiento del orden público*»,<sup>7</sup> por lo que, dado que nuestro ordenamiento sólo admite dos categorías de datos policiales, la función administrativa debería abarcar todo aquello que no tenga cabida dentro de la función policial.

La doctrina ha pasado de puntillas sobre esta cuestión, en algunos casos se ha limitado a reproducir el texto del articulado, a decir que existen ficheros con

6 El artículo 87 del Real decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, dispone que:

«1. Aquellos ficheros temporales o copias de documentos que se hubiesen creado exclusivamente para la realización de trabajos temporales o auxiliares deberán cumplir con el nivel de seguridad que les corresponda conforme a los criterios establecidos en el artículo 81.

2. Todo fichero temporal o copia de trabajo así creado será borrado o destruido una vez que haya dejado de ser necesario para los fines que motivaron su creación.»

7. Versión en español publicada en *Recomendaciones y Resoluciones del Comité de Ministros del Consejo de Europa en materia jurídica*, Madrid, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, 1992.

finalidad administrativa y ficheros con finalidad policial, sin entrar en mayores disquisiciones sobre la distinción de ambos. No obstante, algunos autores han entendido que dentro de la finalidad administrativa debían incluirse, por ejemplo, los datos que se recogen en el documento nacional de identidad y el pasaporte,<sup>8</sup> las licencias de armas,<sup>9</sup> etc. Existe un informe del Ministerio del Interior sobre la implantación de un sistema automático de grabación de llamadas telefónicas, que concluye que el fichero del teléfono 092 dirigido a canalizar las llamadas de urgencia recibidas en una central de policía «con el fin de garantizar el ejercicio de los derechos y libertades constitucionales y la seguridad ciudadana, puestos en entredicho por la actividad terrorista», quedaría incluido dentro del supuesto del artículo 22.1 LOPD de fichero con fines administrativos.<sup>10</sup>

Tampoco una interpretación auténtica del texto legal ayuda en este sentido ya que en los debates parlamentarios sobre el artículo 22 LOPD y el artículo 20 de la derogada LORTAD, no se discutió sobre el concepto de finalidad administrativa y policial y ni tan siquiera se cuestionó, en ningún momento, la propia existencia de esta clasificación. Los debates mencionados se centraron en garantizar la existencia de mecanismos de control suficientes sobre la información y los datos que pudieran tratar los distintos cuerpos policiales.<sup>11</sup>

Sin embargo, el análisis del trámite parlamentario de la legislación de protección de datos, sí supone acercarse al concepto de finalidad policial con una óptica o interpretación restrictivas, porque el legislador hizo constante hincapié en su condición de régimen especial por el tipo de datos personales que pueden ser recogidos y tratados. Por otro lado, el legislador, al hablar de finalidad policial, lo hace poniéndola en relación, en todo momento, con la investigación y represión de delitos.

Así las cosas, la finalidad administrativa puede definirse de dos maneras:

a) De manera positiva, entendiendo que incluye:

- los ficheros o tratamientos de datos necesarios para el funcionamiento normal e interno de la propia organización policial, como por ejemplo los ficheros relativos a la gestión de personal;
- las funciones que integran la policía administrativa propiamente dicha, es decir, los datos recogidos por la policía en su función de velar por el cumplimiento de las disposiciones de carácter general dictadas por la Administración, así como la utilización de la coerción para la ejecución forzosa de sus resoluciones;
- la función de policía administrativa en sentido amplio, es decir, cuando la policía impide o denuncia la comisión de infracciones administrativas con carácter general.

8. Vid. Martín Pallín, 2003, pág. 117.

9. Vid. Garriga Domínguez, 1999, pág. 152.

10. <http://www.mir.es/secretaria/segiucida/260102.htm>, fecha 03/12/2004.

11. Vid. nota 1 ut supra.

- b) De manera negativa, es decir, considerando finalidad administrativa todas aquellas funciones policiales que no integren la finalidad policial —que sí se contempla en el artículo 22.2 LOPD— ni aquellas otras funciones policiales que, desde el punto de vista de la protección de datos, tienen un régimen jurídico especial (crimen organizado, secretos oficiales...).

Esta segunda opción supone que existen toda una serie de funciones policiales, como la mediación en conflictos privados, la policía de proximidad, etc., que no son claramente subsumibles como finalidad administrativa ni como finalidad policial y que quedarían como funciones con fines administrativos al no caber en el concepto estricto y definido de finalidad policial. Es decir, la categoría de funciones policiales con fines administrativos actuaría a modo de «cajón de sastre» respecto de todos aquellos datos que no tuviesen cabida en el grupo de los datos recogidos con fines policiales.

Además, esta última definición supone que el régimen excepcional del artículo 22.2 LOPD se aplica de manera restrictiva y limitada sólo a aquellas categorías de datos que claramente tienen una finalidad policial en sentido estricto.

Con relación a la clasificación de los ficheros policiales en estos dos grupos de finalidad administrativa y policial, hay que tener en cuenta que alguna función policial, como la que se conoce como función de análisis de la información y que hace referencia al tratamiento de la información de interés policial, es decir, captar, recibir y analizar cuantos datos puedan tener interés para el orden y la seguridad pública y estudiar, planificar y ejecutar los métodos y técnicas de prevención de la delincuencia, resulta de difícil ubicación en una de las únicas dos finalidades que reconoce la LOPD.

El problema estriba en que se trata de ficheros cuya información es necesaria para el ejercicio de la función de investigación criminal porque son datos que se encuentran en el entorno de la delincuencia. Sin embargo, en algunos casos, no cumplen el requisito de ser «necesarios para la prevención de un peligro real para la seguridad pública» como exige el artículo 22.2 LOPD para los ficheros con finalidad policial.

Dado que nuestro ordenamiento sólo admite esas dos categorías de regímenes jurídicos y esos ficheros tampoco forman parte de los tratamientos policiales que quedan al margen de la LOPD se puede llegar a tres conclusiones diferentes. La primera, considerar que los ficheros de análisis de la información tienen finalidad policial por entender que su objetivo es prevenir la delincuencia. La segunda, entender que no se ajustan al concepto estricto de finalidad policial y que, por lo tanto, deben estar sujetos al régimen general de los ficheros con finalidad administrativa porque el artículo 22.2 debe interpretarse de manera restrictiva.<sup>12</sup> Y la tercera, se podría llegar a afirmar que la clasificación de los fiche-

12. El artículo 12, segundo, de la Ley 10/1994, de 11 de julio, de la Policía de la Generalidad-Mossos d'Esquadra, clasifica la función de «colaborar con las policías locales y con las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado en la recogida, tratamiento y comunicación recíproca de información de interés policial» como una de las funciones de la policía administrativa.

ros policiales en sólo dos grupos no satisface de manera adecuada las necesidades de las policías modernas, porque éstas deben garantizar la seguridad pública y ciudadana teniendo en cuenta las circunstancias de la sociedad y la delincuencia actuales.

Por otro lado, existen funciones policiales que pueden tener finalidad administrativa o policial según las circunstancias del caso concreto de que se trate. Esto sucede, por ejemplo, con la colaboración y auxilio policial internacional a las policías de otros países, y con los instrumentos que la Ley orgánica 1/1992, de 21 de febrero, de protección de la seguridad ciudadana atribuye a los cuerpos policiales para que puedan intervenir de manera eficaz en situaciones graves o que requieran su intervención inmediata.

En ambos supuestos, será aplicable el régimen general de la finalidad administrativa o el régimen especial de la finalidad policial, según los datos tratados por la policía sean utilizados o no para la prevención y represión de infracciones penales. En este sentido, los datos personales recogidos en el transcurso de una identificación policial prevista en el artículo 20 de la LO 1/1992, tendrán la consideración de datos con fines administrativos si son tratados para la represión de infracciones administrativas como puede ser el consumo de drogas en la vía pública. Sin embargo, esos mismos datos personales tendrán la consideración de datos con fines policiales si son tratados para la represión o persecución de un delito que supondrá que los datos de esa identificación pasen a formar parte del correspondiente atestado policial.

Dentro de las distintas funciones que tienen encomendadas las fuerzas y cuerpos de seguridad según la normativa reguladora de su actividad, se podrían incardinar dentro de las funciones policiales con la finalidad administrativa prevista por la LOPD, las siguientes:<sup>13</sup>

- a) Funciones de policía administrativa dirigidas a velar por el cumplimiento de leyes y disposiciones generales, control de las actividades y entidades sujetas a su ámbito de inspección como las actividades de seguridad privada, el cumplimiento de la normativa sobre el medio ambiente o de juego y espectáculos públicos, la utilización de la coacción en la ejecución forzosa de actos de la Administración, etc.
- b) Funciones dirigidas a garantizar la seguridad ciudadana, mantener el orden en grandes concentraciones humanas, y el mantenimiento del orden y la tranquilidad ciudadanas, siempre y cuando ello no entrañe la investigación de ilícitos penales concretos.
- c) Funciones dirigidas a la protección de personas y bienes, la vigilancia de los espacios públicos, los edificios e instalaciones públicas y la seguridad de personalidades.

13. Esta clasificación se ha efectuado atendiendo a la distinta tipología de funciones que realizan los cuerpos policiales, sin distinguir qué cuerpo policial en concreto las realiza. Se entiende que dependerá del ámbito competencial de cada uno.

- d) Funciones dirigidas a velar por el control de las fronteras del Estado, la custodia de vías de comunicación o puntos de entrada al territorio español (costas, aeropuertos...), la entrada y salida del territorio nacional de españoles y extranjeros, así como las funciones derivadas de la aplicación de la normativa de extranjería, el resguardo fiscal del Estado, la persecución de las infracciones administrativas relacionadas con el contrabando y las previstas en la legislación sobre extranjería, refugio y asilo, extradición, expulsión, emigración e inmigración (art. 12.1.a.2 y 3 LOFCS).
- e) Funciones relacionadas con la expedición de documentación personal, como el documento nacional de identidad y los pasaportes.
- f) Funciones de vigilancia del tráfico y transporte de vehículos en las vías públicas.
- g) Funciones de conducción interurbana de presos y detenidos (art. 12.1.b.6 LOFCS).
- h) Funciones de policía de proximidad o de resolución amistosa de conflictos.

En cuanto al régimen jurídico, este no presenta ninguna particularidad, ya que el artículo 22.1 LOPD establece que los ficheros de las fuerzas y cuerpos de seguridad con finalidad administrativa tienen el mismo régimen que el resto de ficheros de las administraciones públicas. A título de ejemplo, un fichero de las fuerzas y cuerpos de seguridad que trate los datos relativos a infracciones administrativas en materia de medio ambiente o de tráfico, conlleva la aplicación de la LOPD y del Reglamento que la desarrolla, por lo que el fichero deberá crearse mediante una disposición de carácter general, el boletín de denuncia deberá informar al afectado del contenido del artículo 5 LOPD, éste podrá ejercer los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición sin ninguna restricción —aparte de las generales que prevén tanto la LOPD como el RLOPD—, deberá solicitarse el consentimiento de la persona afectada con carácter previo a la recogida de datos, salvo en aquellos casos en los que una ley habilite dicho tratamiento de datos e implantar las medidas de seguridad exigibles. Sobre este último aspecto, la mayoría de ficheros serán de nivel medio, ya que con toda seguridad recogerán infracciones administrativas, si bien puede existir algún fichero que requiera el tratamiento de datos «sensibles», en cuyo caso sería de nivel alto, o algún fichero derivado de funciones de policía de proximidad que podría ser de nivel bajo.

## 2.2. FICHEROS POLICIALES CON FINALIDAD POLICIAL: ART. 22.2 Y 3 LOPD

El artículo 22.2 LOPD establece un régimen especial para los ficheros de las fuerzas y cuerpos de seguridad que traten datos con fines policiales. En realidad, a este tipo de ficheros les resulta de aplicación la LOPD y el reglamento que la desarrolla en pleno, con las salvedades del régimen especial que para ellos prevé esta normativa. Dicho precepto especifica que estos datos podrán tratarse sin consentimiento, aunque ello no supone una gran diferencia en relación con el resto de tratamientos de datos efectuados por las administraciones públicas, que en la mayoría de casos no requieren consentimiento, ya que existe una norma legal que

habilita dicho tratamiento porque (el art. 6.2. LOPD prevé que no es necesario 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). Se establece una previsión para el tratamiento de datos sensibles y unas excepciones a la regla general en los derechos de acceso, rectificación, cancelación e información, que se analizarán más adelante. Fuera de estas especialidades, estos ficheros siguen el mismo régimen que los de las administraciones públicas en cuanto a su creación e inscripción. Deben cumplir las medidas de seguridad de nivel alto, así como el resto de obligaciones derivadas de la aplicación de la normativa mencionada.

El artículo 22.2 LOPD no define la finalidad policial, pero se refiere a los fines policiales del tratamiento de datos personales diciendo que:

...la recogida y tratamiento para fines policiales de datos de carácter personal están limitados a aquellos supuestos y categorías de datos que resulten necesarios para la prevención de un peligro real para la seguridad pública o para la represión de infracciones penales.

Por tanto, se refiere a datos tratados con motivo de ataques reales a la seguridad pública, esto es, aquellos que la pongan en situación de «peligro real», no siendo bastante una mera amenaza, hipótesis o riesgo para la seguridad pública. También incluye los datos personales recogidos y tratados con motivo de la comisión de una infracción penal, tanto si se trata de impedir o prevenir la comisión de ese tipo de infracciones, como si se trata de investigar o perseguir las infracciones penales ya cometidas. Debe tenerse en cuenta que el concepto de infracciones penales incluye tanto los delitos como las faltas.

Algún autor ha considerado que los conceptos abstractos e indeterminados que recoge este precepto suscitan cuanto menos dudas sobre la constitucionalidad del artículo 22 LOPD ya que hablar de peligro real para la seguridad pública o represión de infracciones penales son conceptos que abren las puertas de forma ilimitada a las fuerzas y cuerpos de seguridad para recabar datos sin consentimiento ya que resulta muy difícil poder contradecir la existencia o no de un peligro real para la seguridad pública o la represión de infracciones penales.<sup>14</sup>

El concepto de peligro real también es abstracto, aunque tratándose de un régimen que supone una excepción al general, debería interpretarse como una situación de peligro real, no un peligro hipotético, como ha señalado el Tribunal Supremo en otro ámbito, «un ataque o peligro directo, real y cierto, y no hipotético, inevitable y frontal al mismo».<sup>15</sup>

El Tribunal Constitucional ha interpretado el concepto de seguridad pública como «la protección de personas y bienes y el mantenimiento de la tranquilidad u

14. Martín Pallín, *Op. cit.*, pág.117 y ss.

15. STS Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª, de 14 de septiembre de 2002, RJ 2002\9458.

orden ciudadano». <sup>16</sup> También ha precisado que las actividades policiales no agotan el ámbito material de la seguridad pública, ya que otros órganos y autoridades administrativas tienen encomendadas funciones que también integran dicho ámbito.

Por ello, al tratarse la seguridad pública de un concepto muy amplio —ya que no debe olvidarse que la persecución de determinadas infracciones administrativas de carácter leve, también integran el ámbito de la seguridad pública—, a la hora de aplicar el régimen específico de los ficheros con fines policiales, debe efectuarse una interpretación restrictiva, ya que supone una excepción al régimen general. Por ello, no cualquier ataque a la seguridad pública supone de forma automática que los datos que se recaben tengan la consideración de datos con fines policiales, sino que se requiere que dicho ataque ponga en especial peligro dicha seguridad pública, ya que debe tenerse en cuenta que dicho precepto pone en la misma categoría la seguridad pública y las infracciones penales. Una interpretación amplia de la seguridad pública permitiría aplicar este régimen especial a simples infracciones administrativas, y este no parece ser el espíritu de esta excepción del régimen general.

Cuando, en fase parlamentaria, se debatió el texto del actual artículo 22 LOPD, el legislador se refirió a los ficheros con finalidad policial como los que permiten la recogida y tratamiento de datos personales por estar vinculados con una investigación policial que entrañe un peligro real.

El legislador, por lo tanto, no se refirió a la seguridad pública que recoge el texto legal sino sólo a la persecución de delitos. El término *peligro real* parece utilizarse en el sentido de certeza de un hecho delictivo sin plantearse, por lo tanto, si el término seguridad pública es coincidente o no con el de investigación delictiva o si, por el contrario, supone que la policía puede tratar datos personales en supuestos distintos a la investigación un delito pero que sí entrañan un peligro real para la seguridad pública, como puede ser la intervención policial en casos de grave riesgo, catástrofe o calamidad pública.

Dentro de las distintas funciones que tienen encomendadas las fuerzas y cuerpos de seguridad según la normativa reguladora de su actividad, se podrían incardinar dentro de las funciones policiales con la finalidad policial prevista por la LOPD, las siguientes:<sup>17</sup>

16. STC (Sala Segunda) núm. 25/2004 de 26 febrero (RTC 2004\25) y STC (Pleno) núm. 148/2000, de 1 junio (RTC 2000\148).

17. Artículos 11, 12, 38 y 53 de la Ley orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de las fuerzas y cuerpos de seguridad y artículos 443, 444, 445 y 446 de la Ley orgánica 6/1985, de 1 de julio, del poder judicial. Sobre la protección civil como ámbito de la seguridad pública véase la Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 148/2000, de 1 de junio (RTC 2000\148).

Algunos países, como por ejemplo Finlandia (Act on the Processing of Personal Data by the Police 761/2003), que han regulado específicamente los ficheros policiales, con lo cual han despejado muchas de las dudas que plantea la regulación efectuada por la LOPD. La regulación finlandesa sobre el tratamiento de datos personales por la policía distingue distintos tipos de sistemas de información policial en función de la finalidad a la que se destine la información, considerando finalidad policial los datos de personas sospechosas de la comisión de algún delito o sujetas a investigación policial o judicial, a medidas cautelares, propietarios de vehículos robados, personas bajo vigilancia, personas desaparecidas, titulares de bienes sustraídos, personas detenidas, información que por razones de urgencia, peligro, prevención e investigación de delitos, resulta necesario comunicar a otras unidades policiales, víctimas y testigos de ilícitos penales.

- a) Efectuar diligencias de prevención y cuantas actuaciones tiendan a evitar la comisión de infracciones penales, es decir, tanto delitos como faltas.
- b) Investigar los delitos para descubrir y detener a los presuntos culpables, asegurar los instrumentos, efectos y pruebas del delito, poniéndolos a disposición del juez o tribunal competente y elaborar los informes técnicos o periciales procedentes. También cuantas actuaciones sean necesarias para la persecución y represión de las faltas.
- c) Prestar el auxilio necesario a los juzgados, tribunales y al Ministerio Fiscal en la averiguación de los delitos y en el descubrimiento y aseguramiento de los delincuentes, así como el auxilio a la autoridad judicial y fiscal en cuantas actuaciones deban realizar fuera de su sede y requieran la presencia policial.
- d) Colaborar con los servicios de protección civil en los casos de grave riesgo, catástrofe o calamidad pública.

El artículo 22.3 LOPD admite la posibilidad de que los distintos cuerpos policiales, en el ejercicio de sus competencias, puedan recoger y tratar los datos especialmente protegidos previstos en el artículo 7.2 y 3 LOPD. Estos apartados se refieren a datos relativos a la ideología, afiliación sindical, religión, creencias, origen racial, salud y vida sexual de las personas.

Ahora bien, para que un cuerpo policial pueda tratar este tipo de datos, es necesario que se den, simultáneamente, dos requisitos:

- que esos datos personales sean absolutamente necesarios
- y que lo sean para una investigación concreta.

La LOPD permite, por lo tanto, a la policía la recogida y tratamiento de datos personales especialmente protegidos pero de forma más restringida y excepcional que los datos con fines policiales anteriormente expuestos.

En este sentido, los diferentes cuerpos policiales no pueden tratar datos personales especialmente protegidos para prevenir un peligro, real o hipotético, para la seguridad pública, ni tampoco para prevenir o impedir la comisión de posibles hechos delictivos, como sí pueden hacer cuando se trate de datos personales no especialmente protegidos. Estos datos sólo pueden ser recogidos por la policía cuando se trate de la investigación o persecución de un delito concreto ya cometido y, además, esos datos sean indispensables para la investigación y represión de ese delito.

Sobre esta cuestión se pronunciaron los miembros del Gobierno durante los debates parlamentarios para la aprobación del actual artículo 22 LOPD al remarcar la idea de que debía tratarse de una investigación concreta y de datos que fuesen absolutamente necesarios.

No obstante, este punto fue el más polémico y discutido de todo el artículo 22 LOPD durante su tramitación parlamentaria, ya que las diferentes fuerzas políticas consideraban que la policía no debía tratar datos personales especialmente protegidos por diferentes motivos, bien por no ser necesarios para el desempeño de la función policial, bien por entender que sólo el juez competente para la investigación cri-

minal debía poder tratar ese tipo de datos o porque consideraban que la policía debía pedir autorización judicial para poder recoger y tratar datos personales especialmente protegidos.

En este punto, la cuestión más difícil será, sin duda alguna, determinar la necesidad o no del tratamiento de ese tipo de datos, es decir, si son o no indispensables para la investigación de un determinado delito ya cometido. En este sentido, el mismo artículo 22.3 LOPD hace una remisión expresa al control de la legalidad de la actuación administrativa que corresponde a los órganos jurisdiccionales y que debe entenderse sin perjuicio del ejercicio del control correspondiente por parte de las Agencias de Protección de Datos.

El hecho de que el artículo 22.3 LOPD restrinja el tratamiento policial de los datos especialmente protegidos a su necesaria vinculación con la investigación de un delito concreto ya cometido, implica que los diferentes cuerpos policiales no pueden recoger este tipo de datos de forma genérica, es decir, no pueden crear ficheros cuya única finalidad sea el almacenamiento de datos personales especialmente protegidos. El sentido de este precepto es totalmente coherente con la prohibición prevista en el artículo 7.4 LOPD<sup>18</sup> por lo que ambos preceptos llegan a la misma conclusión.

Sin embargo, el hecho de que el artículo 22.3 LOPD regule de forma especial la recogida y tratamiento de datos especialmente protegidos por parte de la policía, conlleva que ésta no precise del consentimiento expreso y por escrito del afectado para poder tratarlos, como sí sucede, con carácter general, con los datos especialmente protegidos, salvo las excepciones que, por razones médicas, prevé el mismo artículo 7 LOPD.<sup>19</sup>

Por último, el artículo 22.2 LOPD se refiere a la clasificación de los ficheros en función de su «fiabilidad». Ciertamente, se trata de una categoría nueva en la LOPD, que rompe con uno de los principios más importantes, como es el de calidad de los datos, esto es, que los datos sean exactos y veraces. En el tratamiento de datos con fines policiales se admite que los datos que se recojan no sean fiables, lo cual constituye una excepción a dicho régimen general, que algún autor ha considerado peligrosa, ya que supone admitir que los ficheros policiales pueden contener datos erróneos o no veraces.<sup>20</sup>

Por otro lado cabe señalar que ese criterio de clasificación basado en el grado de fiabilidad de los datos tampoco resulta ajustado a las funciones que tienen encomendadas los cuerpos policiales, porque trabajan con conceptos procesales como indicios, sospechas o pruebas para referirse a la veracidad de los hechos investigados y, por otro lado, utilizan criterios directamente relacionados con la situación jurídica de las personas en los procedimientos judiciales como testigo, víctima, imputado, denunciado, perjudicado...

---

18. Artículo 7.4 de la LOPD «Quedan prohibidos los ficheros creados con la finalidad exclusiva de almacenar datos de carácter personal que rebelen la ideología, la afiliación sindical, la religión, las creencias, el origen racial o étnico, o la vida sexual.»

19. En este sentido también Martínez Martínez, R. *Tecnologías de la información, policía y Constitución*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2001, pag. 208.

20. Martín Pallín, *Op. cit.*, pág. 118 y ss.

## 2.3 LA CANCELACIÓN DE LOS DATOS PERSONALES RECABADOS CON FINALIDAD POLICIAL: ART. 22.4 LOPD

La cancelación de los datos personales recabados con finalidad policial es una cuestión controvertida dentro del régimen jurídico de la protección de datos aplicado a este tipo de ficheros. El apartado 4 plantea el supuesto de la cancelación de oficio cuando los datos personales «no sean necesarios para las averiguaciones que motivaron su almacenamiento». Por ello, sería muy útil disponer de algún criterio más objetivo que permitiese determinar el momento en que los datos dejan de ser necesarios y, por ello, deben cancelarse.

Debe señalarse que la cancelación de datos personales es un concepto amplio, que va más allá de la cancelación de los antecedentes policiales ya que se refiere a cualquier dato personal obrante en los ficheros con finalidad policial de la fuerzas y cuerpos de seguridad, mientras que los datos relativos a los antecedentes policiales vienen referidos a los datos del presunto autor del hecho delictivo dentro de las actuaciones policiales.

Un primer criterio sería el de considerar que una vez finalizada la investigación policial los datos ya no son necesarios para los fines que motivaron su recogida —la propia investigación policial— y que, por tanto, procede su cancelación. No obstante, no resulta extraño que una vez remitido el atestado al juzgado competente, éste solicite diligencias complementarias o ampliatorias a la policía. Por ello, el momento de la remisión de las diligencias al juzgado no es un criterio seguro a efectos de cancelación, ya que la prudencia procedimental más elemental aconseja mantener los datos en dicha fase procesal. En todo caso, debería ser la autoridad judicial la que comunicase a las fuerzas y cuerpos de seguridad la necesidad o no de mantenerlos, ya que mientras exista un procedimiento judicial abierto, los datos personales deberían encontrarse disponibles, pues no puede considerarse que haya desaparecido el motivo que justificó su recogida inicial.

Este criterio si bien es acorde con el principio de calidad de los datos, plantea un serio inconveniente. El riesgo de que los datos permanezcan almacenados indefinidamente, a la espera de que algún día, la autoridad judicial competente comunique que por su parte ya no son necesarios, es más que posible.

Un segundo criterio sería aplicar la medida de control utilizada por el Convenio de Schengen o el Convenio de Europol. El primero prevé el mantenimiento de los datos durante unos plazos máximos en función de la tipología de datos, con revisiones sobre la necesidad de mantenerlos; el segundo establece la revisión por parte de la unidad que los introdujo, de la necesidad de prolongar el almacenamiento de lo datos.<sup>21</sup> Una medida de esta naturaleza contribuiría a la

---

21. Artículos 112 y 113 del Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985, entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa, relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes y el artículo 21 del Convenio basado en el artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea por el que se crea una oficina europea de policía (Convenio Europol), hecho en Bruselas el 26 de julio de 1995.

depuración de datos de los ficheros policiales, o como ha señalado algún autor, sería de mucha ayuda una referencia expresa a un plazo taxativo y estricto.<sup>22</sup>

Si bien las tipologías y finalidades del tratamiento de datos no son las mismas en los ficheros de las fuerzas y cuerpos de seguridad de las recabadas en virtud de los dos convenios citados, sí que el criterio de conservación limitada de los datos, ayuda a descartar la recopilación ilimitada y *ad eternum* de datos personales. A su vez, tal como señala Sánchez Bravo (1996, 1.441), esta limitación pretende garantizar el derecho al olvido.<sup>23</sup>

Un tercer criterio sería el de proceder a la cancelación cuando exista una resolución que acuerde la absolución, el sobreseimiento libre de las actuaciones o el archivo. Aparentemente, en dicho caso los datos recabados durante la investigación policial podrían considerarse como innecesarios para la finalidad que motivó la recogida y por ello cancelables. Aún y así, en determinados supuestos, seguiría manteniéndose la necesidad de conservarlos. Por ejemplo, ante un procedimiento judicial finalizado con sentencia absolutoria o sobreseimiento libre de las actuaciones, pueden existir datos recabados con finalidad policial que deban mantenerse, como sucede cuando no se han recuperado los efectos robados: los datos de las víctimas del delito deben mantenerse «vivos» por si algún día se recuperan los efectos, para que puedan devolverse a su legítimo propietario. Pese a la posibilidad de supuestos como el mencionado, la cancelación «automática» de datos ante resoluciones judiciales como las mencionadas anteriormente, contribuiría a la mejora de la calidad de los datos de los ficheros policiales.

En esta línea apunta el segundo párrafo del artículo 22.4 LOPD cuando establece una serie de reglas interpretativas complementarias a la regla general como mecanismo de ponderación de la necesidad de mantener o cancelar los datos:<sup>24</sup> la existencia de una resolución judicial firme —se entiende, relacionada con la actuación policial que motivó la recogida inicial de los datos—, especialmente en aquellos casos en que la resolución declara la absolución, el indulto, la rehabilitación o la prescripción de la responsabilidad. Otro criterio que deberá valorarse es la edad del afectado. Algún autor ha considerado sorprendente que se recojan circunstancias como la sentencia absolutoria, como criterio interpretativo de la necesidad de mantener los datos, ya que una resolución en dicho sentido debería producir la cancelación de los datos personales de forma inmediata (Sánchez Bravo, 2001, 212).

La existencia de resoluciones como las indicadas constituye un criterio objetivo, que da seguridad jurídica a la hora de establecer de forma exacta el momento

22. Martín Pallín, *Op. cit.*, pág. 120.

23. Según Sánchez Bravo, «los datos deben tener una vigencia estricta, en lo afectante a su uso y transmisión, para impedir que situaciones concretas y circunstanciales supongan un elemento de estigmatización sociales para los afectados. Constituye un medio de poner freno a ese afán devorador de datos que presentan actualmente, tanto las administraciones públicas como grandes multinacionales de los sectores de información y comunicación.»

24. Resolución R/00214/2006 de la Agencia Española de Protección de Datos de 18 de abril de 2006, Procedimiento AAPP/00021/2005.

en el que puede procederse a la cancelación, aunque la principal dificultad radica en conseguir que la comunicación con los jueces y tribunales una vez finalizado el proceso judicial sea fluida, ya que será la autoridad judicial o el órgano administrativo competente —ya que determinados procedimientos administrativos traen causa de atestados policiales— quienes deberán comunicar a las fuerzas y cuerpos de seguridad dicha resolución.

Sin embargo, fuera de los supuestos en los que existe una resolución como las que menciona el artículo 22.4 LOPD, continua existiendo la dificultad de determinar el momento en que los datos dejan de ser necesarios para la finalidad que motivó su recogida.

El último párrafo del artículo 22.4 LOPD se refiere también a la edad del afectado como regla interpretativa de la necesidad de cancelar los datos. Lo cierto es que dicho criterio no aporta mayor concreción a la regla general de la cancelación, si bien parece inferirse que la minoría de edad del afectado, será un factor determinante a la hora de valorar la necesidad de conservar los datos. Como ha señalado Murillo de la Cueva (1993, 107) estos criterios operan en el sentido de favorecer o acelerar la cancelación.

Un último criterio sería el de vincular la cancelación de oficio de los datos policiales con el momento de la cancelación de los antecedentes penales, por lo que se requeriría la cesión de datos entre el Registro Central de Penados y Rebeldes y los cuerpos policiales, la cual debería tener la cobertura de una ley que la autorizase. Esta posibilidad ofrece la ventaja que con el tiempo las bases de datos policiales se irían depurando, ya que un gran número de datos policiales serían cancelados. Por el contrario, presenta dos inconvenientes, el primero, que sólo afectaría a los datos de los procesados; el segundo, que si bien se trata de un criterio objetivo, no resulta acorde con el principio de calidad de los datos, ya que con mucha seguridad esa necesidad de conservación de los datos desaparecería con anterioridad al momento de la cancelación de los antecedentes penales, es decir, que los datos se mantendrían «vivos» pese a ser innecesarios, a la espera de la fecha de la cancelación de los antecedentes penales.

Ante la falta de mecanismos que den una solución integral a la hora de determinar la necesidad de conservación así como la ausencia de normas que fijen períodos de actualización, verificación de la necesidad de conservación, se erige como único criterio el de la necesidad de mantener los datos, esto es, el principio de calidad de los datos del artículo 4 LOPD. Por ello, deberá resolverse caso por caso la necesidad de cancelación de los datos, con la dificultad que entraña dado el ingente volumen de datos que tratan las fuerzas y cuerpos de seguridad.<sup>25</sup> Es evidente que la presente regulación de la cancelación de datos en los ficheros policiales no favorece una cancelación rápida, ni la garantía de

---

25. Martín Pallín (1999, 106) establece que «En cuanto al período de conservación y actualización de los datos se deberán establecer, de acuerdo con la autoridad de control y de la legislación interna, normas dirigidas a establecer los períodos de conservación de las distintas categorías de datos de carácter personal así como el control periódico de su calidad».

que los datos serán tratados durante el tiempo indispensable, más bien todo lo contrario.<sup>26</sup>

Esta situación pone de manifiesto la necesidad de mejorar la comunicación entre órganos judiciales y cuerpos policiales, ya que así se favorecería la cancelación de oficio en un gran número de casos, lo cual revertiría en una mayor calidad de los datos policiales. La comunicación por parte del juez o tribunal competente, en el sentido de poner en conocimiento de la policía que los datos ya no son necesarios, permitiría a los cuerpos policiales realizar el juicio de «necesidad de conservación» con mayores elementos de juicio. Si dicha comunicación puede resultar farragosa, lenta o suponer sobrecargar con una tarea más a la ya sobrecargada Administración de justicia, esta comunicación podría materializarse compartiendo bases de datos con dicha finalidad. Aunque ello no obsta, que en tanto dicha comunicación no exista, los cuerpos policiales establezcan protocolos de revisión de los datos almacenados

#### 2.4 LAS EXCEPCIONES A LOS DERECHOS DE ACCESO, RECTIFICACIÓN Y CANCELACIÓN DE LOS DATOS PERSONALES

El artículo 23.1 LOPD recoge una serie de excepciones a los derechos de acceso, rectificación y cancelación para los datos recabados por las fuerzas y cuerpos de seguridad con finalidad policial.<sup>27</sup>

La primera observación que debe efectuarse a dicho régimen de excepciones es que omite el derecho de oposición, por lo que éste derecho debe entenderse que seguirá el régimen general de la LOPD.

La segunda observación es la utilización de conceptos indeterminados cuya interpretación corresponde a la policía a la hora de verificar si procede excepcionar algunos de los derechos mencionados.<sup>28</sup> La doctrina ha criticado este amplio margen de discrecionalidad que se ha otorgado a los responsables de los ficheros, según Murillo de la Cueva «es amplísimo, desproporcionado, a la vista de las facilidades que tienen para recoger y tratar los datos, incluso sensibles, y de la suavidad con la que se ha previsto en el artículo 21.3 LORTAD la intervención de la Agencia de Protección de Datos...».<sup>29</sup>

26. Murillo de la Cueva, en *Op. cit.* pág. 107: «Del conjunto de todos ellos, no se desprende, sin embargo, la impresión de que ese impulso hacia la cancelación vaya a traducirse en términos breves o, cuando menos, no muy largos. Al contrario, el párrafo 2º del artículo 20.4 (se refiere a la LORTAD) parece apuntar a un prolongado período de tiempo y, en todo caso, deja al criterio del responsable del fichero esa cancelación, obsérvese, incluso cuando ha habido sentencia absolutoria firme».

27. Artículo 23.1 LOPD. Excepciones a los derechos de acceso, rectificación y cancelación. «Los responsables de los ficheros que contengan los datos a que se refieren los apartados 2, 3 y 4 del artículo anterior podrán denegar el acceso, la rectificación o cancelación en función de los peligros que pudieran derivarse para la defensa del Estado o la seguridad pública, la protección de los derechos y libertades de terceros o las necesidades de las investigaciones que se estén realizando».

28. Murillo de la Cueva, *Op. Cit.*, pág. 109-110 «... abuso de los conceptos indeterminados a los que se acaba sacrificando el derecho a la autodeterminación informativa».

29. Murillo de la Cueva, *Op. Cit.*, pág. 110.

No existe una definición sobre el concepto de defensa nacional o del Estado. La Ley orgánica 5/2005, de 17 de noviembre, de defensa nacional establece en su artículo 2 que:

La política de defensa tiene por finalidad la protección del conjunto de la sociedad española, de su Constitución, de los valores superiores, principios e instituciones que en ésta se consagran, del Estado social y democrático de derecho, del pleno ejercicio de los derechos y libertades, y de la garantía, independencia e integridad territorial de España. Asimismo, tiene por objetivo contribuir a la preservación de la paz y seguridad internacionales, en el marco de los compromisos contraídos por el Reino de España.

Por ello, el derecho de acceso, rectificación o cancelación podrá denegarse cuando con su ejercicio pudiera derivarse un peligro para la defensa del Estado, en el sentido que el otorgamiento de alguno de esos derechos pueda poner en peligro las instituciones que consagra la Constitución, la integridad territorial de España, la paz y seguridad internacional, etc.

El concepto de seguridad pública del Tribunal Constitucional ya ha sido comentado con anterioridad, debiendo establecerse la misma conclusión en relación con este apartado, en el sentido de aplicar el régimen de excepciones que contempla el artículo 23.1 LOPD, efectuando una interpretación restrictiva de dicho concepto.

Otra de las excepciones a los referidos derechos es la relativa a la protección de los derechos y libertades de terceros, la cual tiene su razón de ser en el tipo de información que se trata en los ficheros con fines policiales —delitos, atentados contra la seguridad pública y en definitiva las conductas más graves. Si con motivo del ejercicio de dichos derechos se pueden ver afectados derechos o intereses de terceros, como podría ser la víctima o el testigo de un delito, procede denegar dicho derecho al afectado.

Pero de todos los conceptos indeterminados que recoge el artículo 23.1 LOPD el que suscita más dudas en cuanto a su legalidad es el relativo al mantenimiento de los datos en función de las necesidades de las investigaciones que se estén realizando. El Consejo Consultivo de la Generalitat de Cataluña plasmó en su dictamen núm. 179 de 22 de diciembre de 1992 que las excepciones a los derechos de acceso, rectificación o cancelación en función de los peligros que pudieran derivarse para la defensa del Estado o la seguridad pública, o la protección de los derechos y libertades de terceros, son conformes al Convenio para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal hecho en Estrasburgo el 28 de enero de 1981, por lo que no plantean dudas en cuanto a su constitucionalidad. Por el contrario, la excepción relativa a las investigaciones en curso, sólo resultará acorde con el Convenio de 1981 —y, por ello, admisible— si se interpreta de conformidad con el mismo. Esto obliga a reducir el ámbito de las investigaciones en curso a las materias que el artículo 9.2 del Convenio reconoce como posibles excepciones al régimen general de acceso, rectificación y cancelación general. Dichas excepciones son admisibles siempre que

constituyan una medida necesaria en una sociedad democrática para la protección de la seguridad del Estado, la seguridad pública, los intereses monetarios del Estado, o la represión de infracciones penales, la protección de la persona concernida y de los derechos y libertades de otras personas. Sólo mediante esta interpretación quedaría salvada la constitucionalidad del artículo 23.1 LOPD.<sup>30</sup>

También Ricard Martínez entiende que la indeterminación de «las necesidades de las investigaciones que se estén realizando» sólo puede paliarse interpretándola a luz del artículo 9.2 del Convenio de 1981.<sup>31</sup> Por ello, según este autor, la restricción de los derechos de acceso, rectificación y cancelación por mor de investigaciones en curso, debería pasar el filtro de ser una medida necesaria para una sociedad democrática y siempre que la investigación responda a las finalidades que prevé el artículo 9.2 del Convenio.

Además, debe señalarse que esta excepción no opera únicamente respecto los derechos de acceso, rectificación y oposición, sino que también excepciona el régimen general del principio de calidad de los datos. Según el artículo 22 LOPD se habría recogido datos del afectado sin su consentimiento, con motivo de una investigación policial concreta, los cuales deberían cancelarse una vez haya desaparecido la finalidad que motivó su recogida. Sin embargo, el artículo 23.1 LOPD autorizaría a que, con una finalidad distinta —otra investigación en curso— se mantuviesen esos datos, esto es, se denegase la cancelación de los mismos. Si bien desde la óptica policial esta excepción es muy útil, ya que permite contar con la máxima información del sujeto investigado, lo cierto es que no encaja armoniosamente con uno de los pilares básicos de la protección de datos como es el principio de calidad de los datos.

## 2.5 LAS EXCEPCIONES AL DERECHO DE INFORMACIÓN

El artículo 24.1 LOPD regula una serie de excepciones al derecho de información.<sup>32</sup> Resulta aplicable a la recogida y tratamiento de datos que realicen las fuerzas y cuerpos de seguridad en la medida en que el derecho de información previsto en el artículo 5 LOPD sólo puede ser excepcionado por razones de seguridad pública o cuando impida la persecución de infracciones penales, función que corresponde a los diferentes cuerpos policiales.

La definición que debe darse al concepto de seguridad pública, su interpretación restrictiva, tal y como se ha expuesto con anterioridad, así como el hecho de

30. Dictamen del Consell Consultiu de Catalunya sobre la Llei Orgànica 5/1992, del 29 d'octubre, de regulació del tractament automatitzat de les dades de caràcter personal, Butlletí Oficial del Parlament de Catalunya, núm. 69, de 13 de enero de 1993, pág. 4394 (texto en catalán).

31. Martínez Martínez, R. «Ficheros policiales y constitución», en *datospersonales.org: La revista de la Agencia de Protección de Datos de la Comunidad de Madrid*, núm. 16, 2005.

32. Artículo 24.1 LOPD «Lo dispuesto en los apartados 1 y 2 del artículo 5 no será aplicable a la recogida de datos cuando la información al afectado *impida o dificulte gravemente el cumplimiento de las funciones de control y verificación de las Administraciones públicas* o cuando afecte a la Defensa Nacional, a la seguridad pública o a la persecución de infracciones penales o *administrativas*». El texto en cursiva fue declarado inconstitucional por la STC 292/2000, de 30 de noviembre.

que esta excepción se recoja junto a la relativa a la persecución de infracciones penales, lleva a concluir que, con carácter general, la policía estará exenta de la obligación de informar del artículo 5 LOPD a las personas cuyos datos son tratados, siempre y cuando se trate de datos que se recogen para impedir la comisión de delitos o faltas o para perseguir e investigar las infracciones penales ya cometidas.

Se trata, por lo tanto, de los supuestos en que la policía ejerce funciones de investigación criminal o policía judicial, por lo que nos encontraremos, en la mayoría de supuestos, ante ficheros con finalidad policial.

A sensu contrario, cuando la policía recoja y trate datos personales con finalidad administrativa deberán cumplirse, con carácter general, el derecho de información que recoge el artículo 5 LOPD salvo que se considerase y justificase que el hecho de informar del artículo 5 LOPD, en supuestos concretos, puede suponer una afectación a la seguridad pública.

## BIBLIOGRAFÍA

- ARENAS MORALES, F. «Regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal. Su incidencia sobre el grupo de análisis y tratamiento de la información (GATI). *Estudios Ciencia Policial*, núm. 29, marzo-abril de 1995.
- GARRIGA DOMÍNGUEZ, A. *Tratamiento de datos personales y derechos fundamentales*. Dykinson, S.L., 1999.
- MARTÍN PALLÍN, J.A. «Datos especiales protegidos en ficheros gestionados por las administraciones públicas. Especial referencia a los ficheros policiales». *Jornadas sobre protección de datos personales*. Escuela Riojana de Administración Pública, 2003.
- «Tratamiento de los datos personales en los ficheros policiales». En: *El derecho a la intimidad y a la privacidad y las administraciones públicas*. Escuela Gallega de Administración Pública, 1999.
- MARTÍNEZ MARTÍNEZ, R. «Ficheros policiales y constitución». En: *datospersonales.org: La revista de la Agencia de Protección de Datos de la Comunidad de Madrid*, núm. 16, 2005.
- *Tecnologías de la información, policía y Constitución*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2001.
- MURILLO DE LA CUEVA, P.L. *Informática y protección de datos personales (estudio sobre la Ley orgánica 5/1992, de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal)*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.
- SÁNCHEZ BRAVO, A. «La Ley Orgánica 15/1999 de Protección de Datos de Carácter Personal: diez consideraciones en torno a su contenido». *Revista de Estudios Políticos*, núm. 111, 2001.
- «La protección de datos personales en la Europa de Schengen». *Informática y Derecho: Revista Iberoamericana de Informática y Derecho*, núm. 12-15, 1996.

## CONDICIONES DE PUBLICACIÓN EN LA REVISTA CATALANA DE SEURETAT PÚBLICA

1. **La Revista Catalana de Seguridad Pública** publica artículos originales: informes, trabajos o estudios; ponencias (con opinión contrastada sobre cuestiones de actualidad); comentarios sobre novedades legislativas, reseñas bibliográficas, etc.
2. **Examen o supervisión de los artículos**  
Todos los textos son sometidos a la valoración del Consejo de Redacción y del director de la Revista, antes de decidir su publicación.
3. **Presentación de los artículos**
  - Los artículos se tiene que remitir a la Redacción de la revista en soporte informático:
    - mediante correo electrónico a: *redaccioRCSP@gencat.cat*
    - en papel por correo postal (no se devolverán al autor).
  - En el documento debe constar el título del artículo, el nombre y los apellidos del autor/a, su procedencia profesional, así como la dirección postal, la dirección electrónica de contacto y el teléfono (profesional o particular).
  - Los textos tienen que ser inéditos.
  - Los textos enviados a la redacción serán considerados definitivos. A pesar de ello, pueden ser objeto de una revisión lingüística y de adaptación al formato y el estilo de la revista.
  - Todas las ideas y las opiniones expresadas en los artículos son responsabilidad exclusiva del autor/a y no se identifican necesariamente con las de la *Revista Catalana de Seguridad Pública*.
  - Los artículos, de acuerdo con el tipo de trabajo presentado, deben tener entre 35.000 y 70.000 caracteres (con espacios), lo que aproximadamente equivale a un texto de unas 20 a 35 páginas.
  - En el artículo, el autor/a también tiene que incluir un breve resumen (*abstract*) de su trabajo (700-1.000 caracteres, con espacios), para dar una visión general o presentar las líneas esenciales del tema tratado. Este resumen se publicará en la lengua de la edición de la revista (catalán/castellano) y también en inglés.
  - Las notas del autor/a se deben numerar y situar a pie de página.
  - Las remisiones bibliográficas dentro del texto o con una nota a pie de página se tienen que indicar entre paréntesis y poner el nombre del autor en minúscula, el año de la obra citada y el número de página, en su caso. *Ej.: (Dylan 1992, 371)*.
  - Las referencias bibliográficas se deben poner al final del artículo y tienen que seguir las pautas de la normativa internacional ISO 690. A continuación os mostramos unas breves orientaciones.

### *Libros y otras monografías*

AUTOR(ES). *Título: subtítulo. (En el caso de que sea un capítulo o una parte, entre comillas y antes de En:)*. Vol. número (*en su caso*). Número (*si no es la primera*) de ed. Ciudad de publicación: Editorial, año de publicación; p. primera página-última página. Número de vol. (Colección; número dentro de la colección; serie u otras subclasificaciones, número) [otros datos]

### *Publicaciones periódicas*

AUTOR(ES). «Título del artículo». *Nombre de la publicación periódica*, [Ciudad de publicación] Vol. número, (fecha), número de la publicación; p. primera página-última página. [otros datos]

### *Documentos en línea*

AUTOR(ES). *Título* [En línea]. Edición o versión. Lugar de publicación: editorial o distribuidora, año de publicación. <dirección web> [Consulta: ]

**4. Cesión de derechos y difusión de la publicación**

El autor/a que dirija un trabajo a la redacción de la *Revista Catalana de Seguretat Pública* para su publicación debe ser titular legítimo/a de los derechos de explotación. Esta legitimación la debe tener también para imágenes, tablas, gráficos y otros materiales que puedan complementar el texto, con independencia de si es o no autor/a de los mismos.

Al enviar su trabajo, el autor/a cede al editor los derechos de reproducción, publicación y comunicación, tanto para la edición impresa en papel como para una versión electrónica que la hará accesible por medio de la red Internet. La comunicación y puesta a disposición del trabajo por Internet se efectuará, en su caso, desde el propio lugar de la *Revista Catalana de Seguretat Pública* y desde el portal de Revistes Catalanes d'Accés Obert-RACÓ ([www.raco.org](http://www.raco.org)), con los titulares del cual el editor ha llegado a acuerdos con el fin de potenciar la difusión de sus publicaciones.

Las personas interesadas en obtener más información sobre los criterios de la Revista, en materia de derechos de propiedad intelectual pueden dirigirse a la Sección de Contratación y Asuntos Jurídicos del Instituto de Seguridad Pública de Cataluña (93 567 50 00).

**Nueva dirección electrónica de contacto**

Pueden enviar sus trabajos, sugerencias o comentarios a *Revista Catalana de Seguretat Pública* mediante un correo a [redaccioRCSP@gencat.cat](mailto:redaccioRCSP@gencat.cat)