

CRIMINOLOGÍA Y PRÁCTICA POLICIAL



Tratamiento de datos de carácter personal en el ámbito policial

Héctor S. Ayllón Santiago

Abogado. Profesor de Criminología USPCEU
Profesor asociado de Derecho mercantil de la URJC

Carlos Manuel Fernández González

Oficial de la Guardia Civil.
Jefe de Servicio del Área de Normativa e Informes del Gabinete
de Coordinación y Estudios de la Secretaría de Estado de Seguridad

Prólogo

Jorge Álvaro Navas Elorza

*Subdirector General de Calidad de los Servicios e Innovación y
Delegado coordinador de Protección de Datos del Ministerio del Interior.
Subsecretaría del Interior*

REUS
EDITORIAL

CRIMINOLOGÍA Y PRÁCTICA POLICIAL

TÍTULOS PUBLICADOS

- Reflexiones y experiencias de un jefe de policía**, *Luis Manuel García Mañá* (2013).
- El ADN de Locard. Genética forense y criminalística**, *Luis Hombreiro Noriega* (2013).
- Testimonios de cargo. Guía para ciudadanos y policías**, *Manuel Fuentes González* (2013).
- Planes de autoprotección y de emergencias**, *Carlos Manuel Fernández González* (2017).
- La práctica de la Investigación Criminal: Inspección Técnico Ocular (ITO)**, *Vicente Lago Montejo* (2017).
- Deontología teórica y práctica para profesionales de la criminología**, *Héctor S. Ayllón Santiago* (2017).
- El uso legal de los drones (RPA): ámbito policial y uso privado**, *Héctor S. Ayllón Santiago* y *Carlos Manuel Fernández González* (2018).
- El uso policial de las bodycam y sus propuestas de mejora**, *Pedro Fernández Sánchez* (2019).
- Sistemas de prevención y protección contra incendios en instalaciones, centros y edificaciones (conocimientos básicos de apoyo a criminólogos y agentes de seguridad público-privada)**, *Carlos Manuel Fernández González* (2019).
- Análisis forense de escrituras y documentos**, *José Martín Rubio* (2019).
- La huella lofoscópica en la escena del crimen: Estudio Científico**, *Vicente Lago Montejo* (2020).
- Tratamiento de datos de carácter personal en el ámbito policial**, *Héctor S. Ayllón Santiago* y *Carlos Manuel Fernández González* (2021).

CRIMINOLOGÍA Y PRÁCTICA POLICIAL

Director:

Dr. Héctor S. Ayllón Santiago

Abogado. Profesor de Criminología USPCEU

Profesor asociado de Derecho mercantil de la URJC

Tratamiento de datos de carácter personal en el ámbito policial

Héctor S. Ayllón Santiago

Abogado. Profesor de Criminología USPCEU

Profesor asociado de Derecho mercantil de la URJC

Carlos Manuel Fernández González

Oficial de la Guardia Civil.

Jefe de Servicio del Área de Normativa e Informes del Gabinete
de Coordinación y Estudios de la Secretaría de Estado de Seguridad

Prólogo

Jorge Álvaro Navas Elorza

Subdirector General de Calidad de los Servicios e Innovación y

Delegado coordinador de Protección de Datos del Ministerio del Interior.

Subsecretaría del Interior

REUS
EDITORIAL

Madrid, 2021

© Editorial Reus, S. A.
C/ Rafael Calvo, 18, 2º C – 28010 Madrid
Teléfonos: (34) 91 521 36 19 – (34) 91 522 30 54
Fax: (34) 91 445 11 26
reus@editorialreus.es
www.editorialreus.es

1.ª edición REUS, S.A. (2021)
ISBN: 978-84-290-2433-3
Depósito Legal: M 1603-2021
Diseño de portada: María Lapor
Impreso en España
Printed in Spain

Imprime: Talleres Editoriales Cometa, S. A.
Ctra. Castellón, km 3,400 – 50013 Zaragoza

Ni Editorial Reus ni sus directores de colección responden del contenido de los textos impresos, cuya originalidad garantizan sus propios autores. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra sólo puede ser realizada con la autorización expresa de Editorial Reus, salvo excepción prevista por la ley. Fotocopiar o reproducir ilegalmente la presente obra es un delito castigado con cárcel en el vigente Código penal español.

AGRADECIMIENTOS

Para poder realizar este trabajo debo mencionar la inestimable ayuda y apoyo de los miembros del Área de Normativa e Informes del Gabinete de Coordinación y Estudios de la Secretaría de Estado de Seguridad: David, Juanjo, Alba y Javier. Del mismo modo, como siempre, no puedo dejar de citar a mi mujer, mi hijo, mis padres y a Pasín e Isabel, mis inolvidables abuelos. *“Verba volant scripta manent”*.

Carlos M.

En mi faceta como humilde escritor debo agradecer en esta ocasión a mi compañero Carlos la oportunidad de intervenir en una obra tan interesante y sobre una cuestión que genera multitud de dudas no sólo en el sector privado, sino también entre las fuerzas y cuerpos de seguridad. Como siempre no quiero dejar pasar la oportunidad de reconocer el aliento de mis padres, mi mujer y mis dos soles que me impulsan cada día a ser mejor persona, sin olvidar a mi querido abuelo que este año ha cumplido 100 años.

Héctor

PRÓLOGO

El 25 de mayo de 2018 llegó finalmente la hora de la plena aplicación del Reglamento General de Protección de Datos (RGPD), que supuso un cambio total en la normativa de protección de datos personales, logrando una regulación uniforme de protección de datos a nivel europeo y dando respuesta a las oportunidades y amenazas derivadas del nuevo escenario tecnológico.

Unos meses más tarde, la Ley Orgánica de Protección de Datos y garantía de derechos digitales (LOPDGDD), derogó expresamente la antigua Ley Orgánica de Protección de Datos de 1999, ajustando la normativa nacional al nuevo marco jurídico, y desarrollando y concretando los elementos del RGPD en los que se concedía un margen de decisión a los legisladores nacionales.

Aunque el RGPD y la LOPDGDD son las normas de referencia en protección de datos, ambas excluyen de su ámbito de aplicación el tratamiento de datos personales por parte de las autoridades competentes para fines de prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales o de ejecución de sanciones penales (lo que se suele resumir como “fines policiales”).

El contenido de este libro trata precisamente de detallar la regulación específica de los tratamientos de datos personales para fines policiales, desgranando sus principios y bases de legitimación específicos, y explicando su sistema de ejercicio de derechos, todo ello notablemente diferente del régimen genérico definido por el RGPD y la LOPDGDD.

En el primer capítulo de este libro se introduce la materia planteando diversos temas interesantes, como por ejemplo el debate existente de si se debe sacrificar la seguridad por la libertad, concluyendo que no se puede recabar información de datos personales sin ningún límite para salvaguardar la seguridad nacional, ya que la obtención y el tratamiento

de estos datos solo está justificado bajo un contexto concreto y si su extensión en el tiempo y su alcance es limitado.

A continuación, en el capítulo de conceptos básicos se afianzan todas las definiciones fundamentales del área de privacidad, explicándose en detalle qué se considera un dato personal y explicando los distintos tipos de datos, con aclaraciones y ejemplos detallados, como por ejemplo la explicación sobre los datos biométricos y la importante diferencia entre aquellos tratamientos que se utilizan para identificación (búsqueda de correspondencias de uno a varios) respecto a los que se utilizan para verificación/autenticación biométrica (correspondencia de uno a uno).

El tercer capítulo enumera todos los actos legislativos vigentes en la Unión Europea en materia de protección de datos, tanto las genéricas como las específicas para fines policiales, que se desarrollan en detalle en los tres capítulos siguientes: Directiva policial UE 2016/680, Directiva UE 2016/681 para el uso de los datos del registro de pasajero (PNR) y su Ley nacional (Ley 1/2020), y normativa relativa a las materias clasificadas.

En el último capítulo se sintetizan las medidas de seguridad aplicables por los responsables de tratamiento, explicando tanto el Esquema Nacional de Seguridad como la Política de Seguridad del Ministerio del Interior.

Los anexos incluidos pueden ser de especial interés por los profesionales del mundo de la protección de datos personales, ya que, entre otros, se incluyen tablas muy prácticas en las que se comparan los artículos equivalentes del RGPD con los de la directiva policial y con la legislación de PNR.

En resumen, un compendio completo, actualizado y muy bien estructurado que permite resolver todas las dudas sobre esta materia, escrito por una de las personas en España con más conocimiento y experiencia práctica en la materia, ya que en su labor en el área normativa de la Secretaría de Estado de Seguridad ha participado directamente en la redacción de la trasposición de la Directiva policial UE 2016/680, y en su rol de Delegado de Protección de Datos de dicha Secretaría de Estado tiene que lidiar diariamente tanto con los ciudadanos como con los responsables de tratamiento y las autoridades de control.

He tenido la oportunidad de trabajar directamente con Carlos, el cual, a mi juicio, posee las cualidades fundamentales de un servidor público: vocación de servicio, seriedad, claridad expositiva y sobre todo, mucho sentido común. Si técnicamente fuera posible, habría que clonarlo.

Jorge Álvaro Navas Elorza

ÍNDICE

AGRADECIMIENTOS	5
PRÓLOGO	7
ABREVIATURAS UTILIZADAS	9
CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN	11
Dato	20
Dato personal	20
Persona identificada	20
Persona física identificable.....	21
Identificador	21
CAPÍTULO II. CONCEPTOS BÁSICOS	43
CAPÍTULO III. BREVE SITUACIÓN NORMATIVA DEL TRATAMIENTO DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL	59
1. PRINCIPALES INSTRUMENTOS LEGISLATIVOS EN MATERIA DE PROTECCIÓN DE DATOS	59
1.1. Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea ..	60
1.2. Tratado de funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) ...	60
1.3. Tratado de la Unión Europea (TUE)	60
1.4. Directiva 95/46/CE de protección de datos	61
1.5. Las directrices de la OCDE.....	62
1.6. Las normas de protección de datos en otros estados	63
2. CONSEJO DE EUROPA	65
2.1. Convenio n.º 108.....	65
2.2. Convenio n.º 108+	66

2.3. Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH).....	67
3. ACTOS LEGISLATIVOS VIGENTES DE LA UNIÓN EN MATERIA DE PROTECCIÓN DE DATOS	68
3.1. Reglamento General de Protección de Datos (RGPD).....	68
3.2. Directiva sobre protección de datos en el ámbito penal y poli- cial	69
3.3. Directiva relativa a la utilización de datos del registro de nom- bres de los pasajeros (PNR) para la prevención, detección, investigación y enjuiciamiento de los delitos de terrorismo y de la delincuencia grave	70
3.4. Directiva datos financieros en investigación penal y procesal.	71
3.5. Directiva 2002/58/CE relativa al tratamiento de los datos perso- nales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas.....	72
3.6. Reglamento relativo al tratamiento de los datos personales por las instituciones y organismos de la Unión	73
3.7. Directiva (UE) 2016/1148 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de julio de 2016, relativa a las medidas desti- nadas a garantizar un elevado nivel común de seguridad de las redes y sistemas de información en la Unión	74
3.8. Decisión de ejecución UE sobre los protocolos comunes y formatos de datos PNR que deben utilizar las compañías aéreas	75
4. LEGISLACIÓN NACIONAL ESPECÍFICA.....	76
4.1. La Constitución Española.....	76
4.2. Ley orgánica de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales.....	78

CAPÍTULO IV. TRATAMIENTO DE DATOS EN EL RELATIVO A LA PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS FÍSICAS EN LO QUE RESPECTA AL TRATAMIENTO DE DATOS PERSO- NALES POR PARTE DE LAS AUTORIDADES COMPETEN- TES PARA FINES DE PREVENCIÓN, INVESTIGACIÓN, DETECCIÓN O ENJUICIAMIENTO DE INFRACCIONES PENALES O DE EJECUCIÓN DE SANCIONES PENALES, Y A LA LIBRE CIRCULACIÓN DE DICHS DATOS	83
1. TRAMITACIÓN Y DESCRIPCIÓN FORMAL DE LA DIREC- TIVA (UE) 2016/680, DE 27 DE ABRIL DE 2016.....	83
2. OBJETO Y ÁMBITO DE APLICACIÓN	87
3. PRINCIPIOS, LICITUD Y CONDICIONES ESPECÍFICAS DE TRATAMIENTO	96

3.1. Principios y licitud	96
3.2. Condiciones específicas de tratamiento.....	101
4. CATEGORÍAS ESPECIALES DE DATOS Y TRATAMIENTO DE DATOS DE MENORES, INCAPACES Y PERSONAS FALLECIDAS	103
5. DERECHOS DEL INTERESADO.....	108
5.1. Breve análisis de los derechos	108
5.2. Restricciones de derechos.....	117
6. RESPONSABLE Y ENCARGADO DEL TRATAMIENTO	121
6.1. Responsable y encargado de tratamiento. Funciones.....	121
6.2. Delegado de protección de datos	133
7. TRANSFERENCIAS INTERNACIONALES, AUTORIDADES DE CONTROL Y RÉGIMEN SANCIONADOR.....	139
7.1. Transferencias internacionales.....	139
7.2. Autoridades de control independientes	145
7.3. Régimen sancionador	150
CAPÍTULO V. TRATAMIENTO DE DATOS EN EL RELATIVO A LA UTILIZACIÓN DE LOS DATOS DEL REGISTRO DE NOMBRES DE PASAJEROS PARA LA PREVENCIÓN, DETECCIÓN, INVESTIGACIÓN Y ENJUICIAMIENTO DE DELITOS DE TERRORISMO Y DELITOS GRAVES	155
1. TRAMITACIÓN Y DESCRIPCIÓN FORMAL DE LA DIRECTIVA (UE) 2016/681, DE 27 DE ABRIL DE 2016.....	155
2. LEY ORGÁNICA 1/2020, DE 16 DE SEPTIEMBRE, SOBRE LA UTILIZACIÓN DE LOS DATOS DEL REGISTRO DE NOMBRES DE PASAJEROS PARA LA PREVENCIÓN, DETECCIÓN, INVESTIGACIÓN Y ENJUICIAMIENTO DE DELITOS DE TERRORISMO Y DELITOS GRAVES	164
2.1. Introducción.....	164
2.2. Objeto y ámbito de aplicación	167
2.3. Tratamiento de datos PNR.....	174
2.4. Protección de datos específica del PNR.....	187
2.5. Régimen sancionador	195
CAPÍTULO VI. TRATAMIENTO DE DATOS AL AMPARO DE LA NORMATIVA SOBRE MATERIAS CLASIFICADAS.....	201
1. INTRODUCCIÓN	201
2. CONCEPTO DE MATERIAS CLASIFICADAS	209
3. DATOS DE CARÁCTER PERSONAL QUE INCLUYEN LAS MATERIAS CLASIFICADAS	229

<i>Documentos o materiales cuyo contenido afecta a la seguridad o defensa nacionales.</i>	233
<i>Documentos o materiales que afecten a la intimidad de las personas.</i>	234
<i>Documentos o materiales que puedan perjudicar la prevención, detección, investigación o enjuiciamiento de infracción penales.</i>	236
3.1. Profesionales con acceso a dichas materias clasificadas	239
4. MEDIDAS PREVENTIVAS Y REPRESIVAS	247
4.1. Medidas preventivas.....	249
4.1.1. Seguridad documental.....	249
4.1.2. Seguridad en el personal.....	253
4.1.3. Seguridad física	253
4.1.4. Seguridad CIS.....	255
4.2. Medidas Represivas.....	256
4.2.1. Penales	257
4.2.2. Disciplinarias	258
CAPÍTULO VII. BREVE SÍNTESIS DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD APLICABLES POR LOS RESPONSABLES DE TRATAMIENTO.....	261
1. CUESTIONES GENERALES.....	261
2. INTRODUCCIÓN AL ESQUEMA NACIONAL DE SEGURIDAD. PRINCIPIOS	274
2.1. Los requisitos mínimos de la seguridad de la información....	278
2.2. Infraestructuras y herramientas de seguridad.....	282
2.3. Continuidad de la actividad, mejora permanente del proceso de seguridad, auditoria y respuesta a incidentes.....	290
2.4. Medidas de seguridad	300
2.5. Las guías CCN-STIC del ENS	305
3. POLÍTICA DE SEGURIDAD DEL MINISTERIO DEL INTERIOR	306
3.1. Descripción de la Orden Ministerial	306
3.2. Estructura organizativa	308
3.3. Estructura de protección de datos.....	316
ANEXOS.....	319
FORMULARIOS DE DENUNCIAS	320
FICHA DE ALTA, CONTROL Y REGISTRO DE MATERIAL CLASIFICADO	323
FICHA DE CONTROL Y ACCESO A INFORMACIÓN CLASIFICADA	324
ACTA DE DESTRUCCIÓN DE MATERIAL CLASIFICADO.....	325

SOLICITUD DE INFORMACIÓN (LEY DE TRANSPAREN- CIA)	326
RECLAMACIÓN. El apartado I de identificación es idéntico al modelo de solicitud de información, por lo que únicamente se recoge aquí el apartado II y III.	328
LISTADO DE MEDIDAS SEGURIDAD DEL ENS.....	330
COMPARATIVA NORMATIVA.....	337

La protección de los datos de carácter personal constituye uno de los derechos de las personas que habitualmente más se vulnera en el ámbito digital, ya por desconocimiento de sus titulares que ponen a disposición de terceros sus datos personales, ya por la creciente mercantilización de los mismos por empresas que han visto negocio en su comercialización, pero también por ignorancia de quienes recaban datos innecesarios para la prestación del servicio, sin la legitimación o justificación adecuada, por no adoptar las medidas oportunas para su seguridad, etc.

El 25 de mayo de 2018 entró en vigor en España el RGPD y el 5 de diciembre de ese mismo año se promulgó la LOPDyGDD que han tratado de aportar algo de luz a las innumerables incógnitas que se suscitan diariamente en la aplicación de la normativa de protección de datos. Dudas que también se formulan, como es lógico, las fuerzas y cuerpos de seguridad en la aplicación diaria de las normas, en la protección eficaz de los derechos de los ciudadanos y, como es lógico, en el propio tratamiento de los datos de carácter personal que recaban en el ejercicio de sus funciones.

En este contexto, se promulgaron por la UE en abril de 2016 dos directivas: la Directiva 2016/680, de 27 de abril, sobre la protección de las personas físicas en el tratamiento de datos personales por parte de las autoridades competentes para fines policiales aun pendiente de incorporación, y la Directiva 2016/681 sobre la utilización de datos del registro de nombres de pasajeros (PNR) para idénticos fines. Dicha Directiva ha sido objeto de transposición en nuestro país a finales de 2020 y esta obra trata de facilitar su aplicación a las fuerzas policiales, existiendo al efecto un análisis detallado de los diferentes conceptos, las medidas de seguridad exigidas, así como numerosos supuestos prácticos con intención de soslayar las numerosas dudas que, sin duda, la nueva norma trae consigo.

Al hilo de lo anterior también se trata de arrojar algo de luz sobre la problemática de los datos de carácter personal en el manejo de materias clasificadas y las responsabilidades inherentes a quienes, de algún modo, tienen conocimiento de los mismos.

Esperamos que esta obra cumpla con las expectativas del lector y le aporte una visión teórica y práctica del tratamiento de los datos de carácter personal en el ámbito policial.

Héctor S. Ayllón Santiago es doctor en Derecho, abogado ejerciente del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid y socio director del despacho Ayllón & Asociados. Profesor Asociado de la Universidad San Pablo CEU en los Grados de Derecho y Criminología, impartiendo en los mismos Derecho civil y deontología profesional. Profesor en diversos Másteres y Cursos Superiores en la Universidad de ICADE, USP CEU y la Escuela de Negocio de la UNIR. Profesor Asociado de la Universidad Rey Juan Carlos. Autor de numerosos libros y artículos de derechos civil y Director de la Colección de Criminología y Práctica Policial de esta editorial.

Carlos Manuel Fernández González es oficial de la Guardia Civil y trabaja como Jefe de Servicio del Área de Normativa e Informes del Gabinete de Coordinación y Estudios. Entre sus cometidos desempeña la labor de Delegado de Protección de Datos de la Secretaría de Estado de Seguridad y forma parte del Grupo de Delegados de Protección de Datos del Ministerio del Interior. Participa en diversos comités, grupos de trabajo y conferencias. Es colaborador docente de la Universidad San Pablo CEU y autor de diversos libros de la Colección de Criminología y Práctica Policial de Editorial Reus.