

# **LA LORTAD:** **Una necesidad en el panorama** **Legislativo Español**

**VALENTIN CARRASCOSA LOPEZ**

*Doctor en Derecho*

*Licenciado en Ciencias de la Información*

## **SUMARIO**

**I. INTRODUCCION**

**II. CONVENIO DE ESTRASBURGO**

**III. CONSIDERACIONES GENERALES**

**IV. RECURSOS DE INCONSTITUCIONALIDAD**

A) DEL DEFENSOR DEL PUEBLO

B) DE LA GENERALIDAD Y PARLAMENTO DE CATALUÑA

C) DEL GRUPO PARLAMENTARIO POPULAR

D) CONCLUSIONES

## **V. EL RANGO NORMATIVO DE LA LORTAD**

### **VI. NOTAS A LA L.O.R.T.A.D.**

- A) ESTRUCTURA DE LA LEY
- B) EXPOSICION DE MOTIVOS
- C) DISPOSICIONES GENERALES
  - 1. Objeto y Finalidad
  - 2. Ambito de la Aplicación
  - 3. Definiciones
- D) PRINCIPIOS DE PROTECCION DE DATOS
  - 1. Calidad de los datos
  - 2. Recogida de datos
  - 3. El Consentimiento Afectado
  - 4. Datos especialmente protegidos
  - 5. Datos relativos a la Salud
  - 6. Cesión de los datos
- E) DERECHO DE LAS PERSONAS
  - 1. Derecho de la Información
  - 2. Derecho de acceso
  - 3. Derecho de rectificación y cancelación
  - 4. Procedimiento
- F) LOS FICHEROS
  - 1. Ficheros de Titularidad Pública
  - 2. Ficheros de Titularidad Privada
- G) MOVIMIENTO INTERNACIONAL DE DATOS
- H) AGENCIA DE PROTECCION DE DATOS
- I) INFRACCIONES Y SANCIONES
- J) DISPOSICIONES ADICIONALES, TRANSITORIA, DEROGATORIA Y FINALES

### **VII. LAS AUTOPISTAS DE LA INFORMACION**

### **VIII. BIBLIOGRAFIA**

## I.- Introducción

Si a los XXV Cursos-Encuentros, sobre "INFORMATICA Y DERECHO", desarrollados en el Centro Regional de Extremadura de la UNED, unimos las jornadas, seminarios y Congreso que, sobre el tema, han tenido lugar en el mismo, nos haría suponer que la publicación de la LORTAD daría lugar a otro encuentro, por tratarse de un tema que nos venía preocupando desde hace muchos años, como quedó de manifiesto en 1.983, cuando, en Mérida, pronuncié conferencia sobre el tema que ya era y hoy en día es uno de los temas capitales de lo que se puede llamar, con matices importantes, Derecho de la Informática, Derecho Informático, Derecho de las Nuevas Tecnologías o Derecho de la Información, y en la que concluíamos insistiendo en la necesidad de esta Ley.

Con la publicación en el B.O.E. núm. 262, de 31 de Octubre de 1992, de la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal, "LORTAD", nos vemos impulsados a que pocos días después de su entrada en vigor, el 31 de enero de 1.993, se celebrase en Mérida, en julio de 1993, y dentro de su Universidad de Verano, un encuentro monográfico sobre el tema, en el XXII Curso dedicado íntegramente a la "LORTAD" y cuyas ponencias y comunicaciones van a constituir la base de esta publicación, pues se trata de un tema que traspasa las fronteras y forma parte del orden del día de la construcción europea, como lo demuestra la propuesta de directiva sobre esta materia presentada por el Consejo de las Comunidades el 13 de septiembre de 1990, o la propuesta de modificación de directiva 92/C 311/04 del Consejo, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (COM (92) 422 FINAL-SYN 287) y las numerosas reuniones, en Londres el 13 de Julio de 1993, Bruselas 28 y 29 de Octubre de 1993)... del grupo negociador de la propuesta de directiva marco de protección de datos (Syn 287).

Coincidimos con el profesor Pérez Luño<sup>1</sup>, al afirmar que en el ambiente tecnológico de la sociedad contemporánea, todos los ciudadanos se hallan expuestos, desde su nacimiento, a ver perforada su privacidad por determinados usos de la informática y la telemática. La injerencia del ordenador electrónico en las distintas esferas y relaciones que configuran la vida cotidiana se ha hecho cada vez más extendida, difusa e implacable.

El control electrónico de los documentos de identificación, el proceso informatizado de datos sanitarios y fiscales, el registro de las adquisiciones comerciales realizadas con tarjetas de crédito, así como de las reservas de viajes, representan algunas muestras bien conocidas de la omnipresente vigilancia informática de nuestra existencia habitual. Ya que, en efecto, cada ciudadano fichado en un banco de datos se halla expuesto a una vigilancia continua o inadvertida que afecta incluso a los aspectos más sensibles de su vida privada; aquellos que en épocas anteriores quedaban fuera de todo control en su variedad y multiplicidad.

Estas proyecciones de la informática sobre la dignidad humana inciden contemporáneamente en los valores de la libertad y la igualdad. La libertad se ve mediatizada por técnicas informáticas de control individual y colectivo que comprometen gravemente su ejercicio en las sociedades más avanzadas. Al tiempo que, de forma simultánea, se produce un asalto a la igualdad, más implacable que en cualquier otra etapa histórica, al engendrarse una profunda disparidad entre quienes poseen o tienen acceso, al poder informático y quienes se hallan marginados de su disfrute.

Lo anterior no nos puede llevar a considerar, de una forma simplista y, por ende, falsa la que sólo viera en la informática una erosión o, en términos más radicales, una negación de los valores éticos jurídicos tradicionales, ya que las nuevas tecnologías más que abolir o desvirtuar los valores, han contribuido a redimensionar su significado y alcance, para situarlo a la altura de los parámetros de la sociedad postindustrial informatizada.

La aparición de esta sociedad postindustrial informatizada y los abusos cometidos, por falta de legislación específica, llevaron a los hechos denunciados por los medios de comunicación durante los últimos años y muy destacadamente durante los primeros meses de 1993, poniendo de manifiesto la existencia de una red de técnicos en informática que traficaban con datos personales de 21 millones de españoles, lo que representa la gravedad del nivel de

■ 1 PEREZ LUÑO, A.E. : "Impactos de la Informática en el sistema de valores Jurídicos", CITEMA 1987.

intrusión informática a la que podíamos estar sometidos los ciudadanos españoles.

Esta problemática no es exclusiva de los españoles, prácticamente todos los países avanzados se encontraban en idéntica situación de aquí que, en los últimos veinte años se haya intentado crear un cuerpo normativo, que partiendo de los años 70, momento en que el Estado de Hesse (República Federal Alemana) publica su célebre "Ley de Protección de Datos" (modificada en 1986) empezó a considerarse el riesgo que podía significar para el individuo la recopilación, ordenación y el uso de determinados datos relativos a la persona, hemos llegado a que las Cortes Generales hayan aprobado, recientemente, la Ley Orgánica 5/1992, de Regulación de Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal "LORTAD".

La LORTAD llega tarde, pues tiene lugar al cumplirse el decimocuarto aniversario de aprobarse la Constitución española de 1978, en cuyo artículo 18.4 establece que "la ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos". El retraso de la ley podría verse compensado, si nos hallásemos ante una Ley moderna, que se beneficiase de la evolución de la doctrina e incorporase a ellas las normas dictadas a nivel internacional. Sin embargo el panorama que abre la LORTAD es bien distinto, ya que desde la discusión de la misma ha recibido continuas críticas, por las numerosas excepciones, como la posibilidad de que los datos sensibles sean recogidos y tratados por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado sin ser necesario el consentimiento del afectado, o la dependencia gubernativa del Director de la Agencia de Protección de Datos. La tardanza no pone coto a las excepciones ni introduce normas en vigor en los países más avanzados en la materia, ello da lugar a que nada más entrar en vigor, haya sido objeto de cuatro recursos de inconstitucionalidad, presentados por el Defensor del Pueblo, la Generalidad de Cataluña, el Parlamento de Cataluña y el Grupo Parlamentario Popular.

Este retraso da lugar a la paradoja de que siendo España el segundo país europeo, después de Portugal, en reconocer constitucionalmente la necesidad de proteger a las personas frente a los riesgos de la informática ha sido uno de los últimos en establecer legislativamente los mecanismos que hacen posible tal protección, toda vez que en la década de los 70 aparecen Leyes de Protección de Datos Personales en Suecia (1973), Estados Unidos (1974), República Federal Alemana (1977), Canadá (1977), Francia, Dinamarca, Noruega y Austria (1978), Luxemburgo (1979) que consagran principios, definiciones, derechos y obligaciones en el campo del tratamiento automatizado de los datos personales y su repercusión sobre las actividades públicas, y en la misma línea

nos encontramos con mecanismos legislativos aprobados en la década de los 80 tales como la existencia de leyes que regulan la protección de datos personales en Canadá (Privacy act. 1982 que modifica la de 1977), Gran Bretaña (Ley 12 de Julio 1984), Islandia (Ley Nº 63, 1984), Israel (Ley 1981), Italia (Ley de 1 de Abril 1981), Suecia (Ley 1 de Julio 1982 que modifica la de 1973), Suiza (1981).

Si bien es cierto que la LORTAD llega tarde y mal también es cierto que concluye con una larga etapa de incertidumbres y vacíos normativos, al tiempo que se inicia una serie de expectativas sobre las anheladas virtualidades de la misma para poner coto, y evitar en adelante, los abusos informáticos contra la intimidad perpetrados en nuestro país y que mientras el debate parlamentario de la LORTAD despertaron, dada su trascendencia, un amplio interés, por lo que el texto aprobado merece un juicio moderadamente favorable y el texto en vigor puede conducir a un razonable nivel de protección de las personas frente al riesgo de la informática.

La LORTAD no nace sin embargo, por generación espontánea en España, la problemática social propiciada por la protección de la intimidad generó en fecha muy temprana la preocupación de la doctrina jurídica y de la Administración.

Como resultado de esta inquietud se produjeron, siguiendo al Profesor Ripol Carulla<sup>2</sup>, diversas acciones del Gobierno y del legislador que hicieron de España pionera en la producción normativa sobre la temática. En concreto, España fue como hemos dicho, junto a Portugal, uno de los primeros países europeos en otorgar rango constitucional al "derecho de la protección de datos" (art. 18.4 de la Constitución).

Igualmente España fue uno de los cinco primeros países europeos en ratificar el Convenio del Consejo de Europa de 1981 y, asimismo, uno de los primeros Estados del continente en preparar, al comienzo de los 80, un proyecto de ley sobre el tema (el "Boletín Oficial de las Cortes Generales" en su número 1024-I de 24 de julio de 1980 publica un proyecto de Ley relativo al control de datos).

Sin embargo, los avances del legislador español se detuvieron en este punto. Al margen de otras consecuencias, esta pasividad determinó una situación de aparente indefensión del individuo ante una realidad cada vez más evidente, y que necesitaba el desarrollo del art. 18.4 de nuestra Constitución,

■ 2 RIPOL CARULLA, S.: "Introducción a la Protección de los Datos Personales", Centre d' Investigació de la Comunicació i Universitat Pompeu Fabra, 1993.

pues como ya decíamos en 1983<sup>3</sup>, en el ordenamiento jurídico español no existían sino preceptos aislados, insuficientes tanto respecto a la protección del “Secreto informático” como del “derecho a la intimidad”, por lo que concluíamos insistiendo en la necesidad de una pronta regulación de este tema ya que el problema que plantean los bancos de datos es acuciante y será muy grave, como ha ocurrido, en años venideros, pues en España no teníamos, salvo el mandato constitucional, ninguna Ley o jurisprudencia que reconociera a un particular el derecho de examinar, contestar, modificar o eliminar las informaciones que a él se refieran registradas en un banco de datos. No obstante saltaba a la vista que no era la mejor garantía que se le puede dar, pues como Niblett indica: en el medievo, cuando la prisión constituía la amenaza más grave que planeaba sobre las libertades individuales, apareció el principio del “Habeas Corpus” (procedimiento que no persigue la represión del delito, sino la solución o corrección de situaciones desacordes con la ley en materia de detención; su objetivo es la protección contra la detención ilegal). En nuestro tiempo, la libertad individual está amenazada de una nueva forma por el almacenamiento de bancos de datos de informaciones erróneas, incompletas, equívocas o caducadas, y por ello habría de adoptar un nuevo principio, el de “Habeas scriptum” ó “Habeas Data”, autorizando al individuo a examinar los archivos que figuran bajo su nombre y a pedir las rectificaciones necesarias.

Esta situación, denunciada hace más de diez años, continuó hasta la promulgación, el pasado 31 de octubre, de la Ley Orgánica para la Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal “LORTAD”, si bien, en nuestro ordenamiento hubo una serie de normas que sufrieron modificaciones, entre la aprobación de la Constitución y la LORTAD, tales como la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona; la Ley 48/1978, de 7 de octubre, por la que se modifica la Ley de 5 de abril de 1968 sobre secretos oficiales; la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen; la Orden de 30 de Julio de 1982 sobre limitación de acceso a la información contenida en las bases de datos fiscales; Ley Orgánica 3/1985, de 29 de mayo, sobre modificación de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo sobre protección a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen; Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de medidas especiales en materia de salud pública (arts. 2, 3 y 4); Ley 12/1989, de 9 de mayo, de la función estadística pública, etc.

■ 3 CARRASCOSA LOPEZ, V.: “Derecho a la Intimidad e Informática”, Escuela Universitaria Politécnica, Mérida 1983.

Igualmente fueron ratificados, por España, convenios internacionales, que afectan al tema, tales como: el Instrumento de ratificación de 26 de septiembre de 1979, del Convenio de 4 de noviembre de 1950 para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, enmendado por los Protocolos adicionales número 3 y 5, de 6 de mayo de 1963 y 20 de enero de 1966; Instrumento de ratificación de 27 de enero de 1984 del Convenio de 28 de enero de 1981 para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal. Hecho en Estrasburgo, y que constituye el primer texto internacional adoptado en este terreno. Es el fruto de cuatro años, en los cuales participaron expertos europeos, norteamericanos, australianos, canadienses y japoneses.

## II.- Convenio de Estrasburgo

Aunque el Convenio de Estrasburgo se estableció bajo el patrocinio del Consejo de Europa, se encuentra firmado ya por más de treinta países y está abierto a la adhesión de países no europeos.

Su finalidad es, expresamente, la ordenación de la utilización de la Informática en la gestión de los datos personales de los ciudadanos.

Como decíamos<sup>4</sup>, entre otras disposiciones, el texto estipulaba que "todo ciudadano debe beneficiarse de un derecho de inspección de las informaciones que le conciernen y que figuran en los ficheros informatizados". Si se comprueban errores, debe poder rectificar estas informaciones. Además, la Convención prohíbe todo tratamiento de datos en que aparezca el origen racial, las opiniones políticas, las convicciones religiosas o la vida sexual. La Convención de Estrasburgo impone restricciones a la circulación internacional de datos, ya que técnicamente nada impide conservar en el extranjero ficheros relativos a la población de un país, para evitar que determinados organismos puedan transferir ficheros ilegales a países desprovistos de toda legislación que limite los usos de la informática. Así, a imagen de los paraísos fiscales, se podrían crear "paraísos informáticos", en donde todo estuviera permitido: todas las informaciones de ficheros, los tratamientos informáticos más peligrosos. A distancia, y gracias a la teleinformática, sería posible, por encima de las fronteras, interrogar fácilmente estos ficheros.

■ 4 CARRASCOSA LOPEZ, V.: "La correcta garantía del derecho a la intimidad". "La protección de los datos personales". Centre d'Investigació de la Comunicació i Universitat Pompeu Fabra. Barcelona, 1993.

El Convenio Europeo para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal (Convenio 108), redactado en Estrasburgo el 28 de enero de 1981 fue ratificado por España el 27 de Enero de 1984 y publicado en el B.O.E. el 15 de noviembre de 1985.

Si consideramos que el párrafo primero del artículo 96 de nuestra Constitución establece que “los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno...” y que la sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de julio de 1993 reconoce eficacia directa e inmediata a los apartados a) y b) del artículo 8 del Convenio Europeo, al puntualizar que entre los derechos de los ciudadanos que se pueden ver afectados por el tratamiento de datos automatizados, existe uno, el derecho a conocer la existencia del fichero, su finalidad y la persona responsable del mismo, que constituye un *prius* para la defensa de los derechos reconocidos en el artículo 18.4 de la Constitución, podría hacernos reflexionar sobre la necesidad o no de la LORTAD.

El análisis de dicho precepto nos podría llevar a la conclusión de que la Convención de Estrasburgo, al formar parte del derecho interno, otorga derechos directamente ejercitables en España y que dicho Convenio releva al legislador de proceder al desarrollo del artículo 18.4 de la Constitución española, que preceptivamente dispone que: “La Ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor a la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos”. Conforme con el profesor Morales, este planteamiento es erróneo. En primer lugar, porque el artículo 4 de la Convención condiciona la efectividad de los principios fundamentales para la protección de datos personales al desarrollo por parte de cada uno de los estados de las medidas institucionales y jurídicas pertinentes.

Por otro lado, la Convención no puede constituir el desarrollo del artículo 18.4 de la Constitución, puesto que se trata de una normativa marco de principios que remite reiteradamente a las medidas legislativas de derecho interno. Además, el artículo 12 de la Convención condiciona la transmisión de datos personales informatizados al desarrollo de garantías de tutela del mismo, por lo que puede ser denegada esta transmisión de información por parte de cualquier Estado firmante del Convenio, si se comprueba la ausencia de medidas legislativas al respecto.

Hay que tener en cuenta, no obstante, el art. 10 de la Carta Magna, cuando establece que las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con los tratados y acuerdos sobre las mismas materias ratificadas por España y en

este sentido el propio Tribunal Constitucional se decanta por el valor interpretativo del Convenio, pues en el fundamento jurídico sexto de la sentencia 254/1.993 dice "... los textos internacionales ratificados por España pueden desplegar ciertos efectos en relación con los derechos fundamentales, en cuanto pueden servir para configurar el sentido y alcance de los derechos recogidos en la Constitución, como hemos mantenido, en virtud del art. 10.2 C.E., desde nuestra STC 38/81, fundamentos jurídicos 3º y 4º "...", pero no para sustituir el desarrollo del mismo por una norma interna".

El Convenio hecho en Estrasburgo, el 28 de enero de 1981, es de tal calado, que el Consejo de Europa, además de propiciar su redacción, ha dirigido desde el año 1985 varias recomendaciones a los Estados miembros en lo relativo a la protección de los datos personales, con un contenido material más concreto: datos utilizados por la Seguridad Social (1986), por la Policía (1987), comunicación a terceros de datos en poder de organismos públicos (1991), etc., y en la actualidad existe un documento de trabajo de los servicios de la Comisión de las Comunidades Europeas, cuyo objetivo es la recomendación de decisión del Consejo sobre la apertura de negociaciones con vistas a la adhesión de las Comunidades Europeas al Convenio del Consejo de Europa para la protección de las personas en lo que respecta al tratamiento automatizado de datos personales (Convenio 108).

Aunque la mayoría de los Estados miembros (10 de 12) son partes contratantes del Convenio 108, entre ellas como hemos visto España, existen fundados motivos para considerar que una adhesión de la Comunidad reforzaría el interés de los terceros países por este Convenio. La elaboración del proyecto de Directiva suscita en varios países un interés manifiesto, especialmente en lo que se refiere a las disposiciones sobre los flujos transfronterizos. Cabe pensar que estos países, en un marco intergubernamental, desearan equiparar su experiencia en materia de protección de datos personales con la política comunitaria que defina la Directiva. El principio de libre circulación que establece el Convenio, aunque esté sujeto a las excepciones del apartado 3 del artículo 12, puede resultar más atractivo que la aplicación unilateral, por la Comunidad, de su propia normativa. El convenio 108 podría constituir la base de un foro internacional, que podría ampliarse a socios no europeos de la Comunidad, tal como lo permite el artículo 23 del Convenio.

Entre los motivos para la adhesión de la Comunidad al Convenio 108, podemos citar el de que en su calidad de persona jurídica de derecho público, con capacidad para contraer compromisos internacionales, la Comunidad debe asumir de cara al exterior las consecuencias de su evolución interna y dar el respaldo al único texto internacional vinculante en vigor, reforzando el inte-

rés del Convenio 108 para los terceros países que deseen mantener con la Comunidad relaciones comerciales con la mayor libertad posible.

La adhesión al Convenio 108 garantizará en principio la libre circulación de datos entre la Comunidad y terceros países que suscriban el Convenio, con la correspondiente protección de las personas, se creará de este modo un amplio espacio geográfico de libre circulación, imprescindible para el desarrollo del comercio internacional.

Si la Comunidad, por el contrario, no se adhiere al Convenio, puede existir, tras la aprobación de la Directiva, un riesgo de parálisis de las instancias del Convenio 108, al menos para los ámbitos que son competencia de la Comunidad, pues ésta no podría ejercer sus competencias y los Estados miembros, aunque sean parte del Convenio, no podrían suscribir compromisos sobre lo dispuesto en la Directiva, por lo que en la medida en que los terceros países no se opongan a la adhesión de la Comunidad, ésta deberá adherirse al Convenio para ejercer sus competencias, de conformidad con el Tratado, con la jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia y con la práctica de las competencias exteriores, lo lamentable es que el procedimiento se halla en la primera etapa o de recomendación de la Comisión al Consejo para que le autorice a iniciar negociaciones, en nombre de la Comunidad.

En la reunión de 14 de septiembre de 1993, casi todas las delegaciones se preguntaron si era oportuno que el Consejo iniciara una labor en este ámbito, cuando todos los esfuerzos deberían concentrarse en la aprobación de una posición común sobre la propuesta de Directiva. Les pareció preferible, tanto para la definición de las prioridades del Consejo como para la posición del negociador, que se esperase a la adopción de la posición común, que se producirá, previsiblemente, en el transcurso de 1994.

Independientemente de las directrices negociadoras, el momento, y la forma de adhesión si vamos a recoger los efectos de la adhesión, ya que, cuando ésta se produzca, en virtud del apartado 7 del artículo 228 del Tratado CEE, los acuerdos celebrados por la Comunidad son "vinculantes para las instituciones de la Comunidad así como para los Estados miembros". De acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, son parte integrante del ordenamiento jurídico comunitario y por tanto el acuerdo celebrado por la Comunidad gozará de la primacía que se le reconoce al derecho comunitario. Por consiguiente, los tribunales nacionales deben aplicarle frente a las leyes nacionales que le sean contrarias. Al ser un elemento del derecho comunitario, puede ser objeto de un recurso prejudicial ante el Tribunal de Justicia y llegado el caso, el convenio 108 podría invocarse ante el Tribunal de Justicia, en un litigio entre

una institución y un particular, cuyos datos personales hubiesen sido tratados en infracción de las normas contenidas en el mismo.

Teniendo en cuenta que el Convenio ya ha sido suscrito por la mayoría de los países de la Comunidad, la adhesión de la Comunidad al Convenio 108 lo convertiría en un "acuerdo mixto" suscrito tanto por la Comunidad como por los Estados miembros, pero habrá que esperar al final del procedimiento y a su aprobación o no y en consecuencia, caso de celebrarlo, a su publicación en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas.

El Convenio, supone la regulación mínima que debe ser desarrollada por las normas internas que cada Estado dicte después de la notificación y así la LORTAD lo que pretenda es cumplir tanto con el mandato constitucional contenido en el art. 18.4 de la Constitución Española como con el art. 4 del Convenio de Estrasburgo y atender como dice en la exposición de motivos, a las exigencias y previsiones que se contienen en el Consejo de Europa para la protección de las personas con respecto al tratamiento de los datos de carácter personal.

### **III.- Consideraciones Generales**

Todo ello nos lleva no sólo a la conveniencia sino mejor a la necesidad de la publicación de la LORTAD (que había sido precedida, desde 1980 en que se formula en el Congreso una pregunta, por el Diputado Sr. Fraga Iribarne, sobre la necesidad de un proyecto de ley de datos, por preguntas, comparencias, proposiciones no de ley y proposiciones de ley), por mandato expreso del artículo 18.4 de la Constitución, y el Convenio internacional ratificado por España, pero, como hemos apuntado anteriormente, tarde y con algunas deficiencias que pudieron y debieron ser evitadas al contar con las experiencias previas del Derecho comparado.

La LORTAD, colma, no obstante, una importantísima laguna legal de nuestro ordenamiento jurídico ampliamente sentido por la opinión pública, y que esta ley regulariza al permitir, a los afectados, del derecho de información y acceso a los datos y del derecho de rectificación y cancelación, así como de los principios relativos a la calidad de los datos, a la información sobre su recogida, al consentimiento, a la seguridad y a la cesión de los mismos, en una palabra, a establecer un arsenal de garantías y derechos dentro de un marco normativo, como es la LORTAD que pone fin a las respuestas fragmentarias y marginales para la tutela de la libertad informática de las personas que nuestro ordenamiento jurídico contenía.

Esta Ley contiene modificaciones y logros importantes, como los ya anunciados de acceso de los interesados a los datos y las garantías sobre la rectificación y uso de los mismos, a los que podríamos añadir otros más tales como: la calidad y transparencia, que unido al consentimiento y la tutela reforzada de los datos sensibles son aciertos, pero igualmente hay muchos puntos negros, tales como: posible vulneración del espíritu y letra de la Constitución (no podemos olvidar que hay varios recursos de inconstitucionalidad, planteados por el Defensor del Pueblo, Generalidad de Cataluña, etc.), excepciones injustificadas y no controladas de aplicabilidad, desajuste respecto a la legislación comparada, etc. La mayoría de estos temas serán expuestos en los trabajos aquí recogidos pero nosotros querríamos hacer unos pequeños comentarios sobre lo que consideramos más digno de destacar, y la primera duda que se nos plantea es la de considerar si esta Ley nace en virtud del mandato constitucional y convenio de Estrasburgo, para proteger efectivamente a las personas o por el contrario se trata de cumplir, sin pérdida de tiempo, cuando lo impone un Convenio como el de Schengen, cuyo objetivo no es precisamente la protección de los derechos humanos, sino la autoprotección de los Estados y la cooperación en materia de control de fronteras y persecución de delincuentes, por conveniente que pueda considerarse el acuerdo de adhesión del Reino de España al 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 Alemana y de la República Francesa, relativo a la supresión gradual de controles en las fronteras comunes, firmado en Schengen el 19 de Junio de 1990 (BOCG, Senado, Serie IV, de 20 de febrero de 1992).

Nos preguntamos en estas consideraciones generales ¿Estamos ante una verdadera Ley de protección de datos o con ella sólo se busca cubrir formalmente una obligación, pero con un escaso compromiso de fondo? Los comentarios posteriores nos ayudarán a inclinarnos por una u otra postura pero reiteramos una vez más que con ella concluye una larga etapa de incertidumbre, y de vacíos normativos por lo que el texto puede conducir a una razonable protección de las personas frente al abuso informático, aunque este no hubiese sido el objetivo del legislador.

#### **IV.- Recursos de Inconstitucionalidad**

Entre los puntos negros, hemos señalado, en primer lugar, la posible vulneración del espíritu y letra de la Constitución, suficientemente moderna como para conocer la importancia del establecimiento de límites efectivos que impongan barreras al manejo de los datos informáticos que afecten al pleno ejercicio de los derechos fundamentales de la persona, de aquí que recojamos,

someramente, algunos de los argumentos esgrimidos en los recursos de inconstitucionalidad planteados.

#### A) DEL DEFENSOR DEL PUEBLO

El 28 de Enero de 1993 el Defensor del Pueblo, planteó ante el Tribunal Constitucional el correspondiente recurso de inconstitucionalidad, que también le habían solicitado varias instituciones: Comisión de Libertades e Informática, Confederación Sindical de Comisiones Obreras, Unión General de Trabajadores y portavoz del grupo parlamentario de Izquierda Unida de la Asamblea Regional de Murcia.

Tras los informes jurídicos elaborados por los servicios competentes de la institución, la Junta de Coordinación y Régimen Interior, en reunión de 26 de enero de 1993, y según determina el art. 18.1 b del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Defensor del Pueblo, entendiendo que se producen los requisitos objetivos de inconstitucionalidad de la citada norma, y en uso de las atribuciones que la Constitución, la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, interpone demanda de recurso de inconstitucionalidad contra el **apartado 1, del artículo 19**, y los incisos “funciones de control y verificación de las administraciones públicas” y persecución de “infracciones administrativas”, **del artículo 22.1**, y asimismo contra el primer párrafo del **artículo 22.2** todos ellos de la Ley Orgánica 5/92, de 29 de Octubre, de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal, por considerar que a través de los mismos se vulneran los artículos 18.4, en relación con el 18.1 y el 53.1 de la Constitución española.

Como hemos recogido, en el párrafo anterior, los motivos de inconstitucionalidad alegados se fundan en la inconstitucionalidad del artículo 19.1, por no respetar el principio de reserva de Ley establecida en el artículo 53.1 de la Constitución.

El Defensor del Pueblo hace en su escrito un estudio de diversos preceptos de la LORTAD, tales como la exposición de motivos, que afirma que “para la adecuada configuración, que esta Ley se propone, de la nueva garantía de la intimidad y del honor, resulta esencial la correcta regulación de la cesión de los datos almacenados”, ya que según advierte esta exposición de motivos es el cruce de datos lo que puede agredir los límites de la privacidad, motivo por el cual “la Ley completa el principio del consentimiento exigiendo que, al procederse a la recogida de los datos, el afectado sea debidamente informado del uso que se les puede dar, al objeto de que el consentimiento se preste con conocimiento cabal de su exacto alcance, pero la Ley se aleja de estas loables

intenciones, al menos en lo que se refiere a los datos personales recogidos o elaborados por las administraciones públicas, cuyo régimen de cesión dista de ser el propio del denominado "principio del consentimiento" completado por el de "información" al afectado, ya que si bien se establece el principio general de que los datos de carácter personal objeto del tratamiento automatizado sólo podrán ser cedidos con el consentimiento previo del afectado (art. 11.1.) tal principio se exceptiona inmediatamente para las administraciones públicas con el único requisito de que lo prevea la norma general que cree el fichero u otra posterior de igual o superior rango que la modifique (art. 19.1).

En efecto, la disposición general que crea o modifica un fichero de titularidad pública no está sometida a limitación específica alguna a la hora de establecer cesiones de datos de carácter personal a otras administraciones públicas. Es necesario tan sólo que la autoridad competente para dictar la norma reglamentaria, considere oportuno que se lleve a cabo la cesión de datos personales para que, amparada por el texto del art. 19.1 de la LORTAD en relación con el 18.1, pueda aprobar la norma correspondiente y establecer esta limitación al derecho de las personas.

Se apoya el recurso no sólo en los artículos citados sino también en el art. 18.1.4 y 19.1, así como en los artículos 10.2, 5 y 8 del Convenio de Estrasburgo y fundamentalmente en el principio de reserva de ley contenido en el artículo 53.1 de la Constitución y en numerosas sentencias del Tribunal Constitucional español, tales como 6/81, 11/81; 83/84, 110/84 y 196/87, que sientan el principio de que la cesión de datos de carácter personal sin el consentimiento de su titular supone el establecimiento de un límite a su derecho fundamental a la intimidad y que el art. 19.1 de la LORTAD autoriza a que dicho límite sea impuesto por normas de rango reglamentario, vulnerando el art. 53.1 de la Constitución, ya que el artículo 19.1 contiene una remisión en blanco, incondicionada y carente de límites ciertos y estrictos al ejecutivo para fijar los casos en los que se proceda autorizarse la cesión de datos entre administraciones públicas sin consentimiento del titular contraria al principio, como hemos apuntado, de reserva de Ley proclamada en el artículo 53.1 de la Constitución.

La sentencia 110/84 del Tribunal Constitucional reconoce un derecho global a la intimidad y vida privada y un respeto a la vida privada y familiar, que debe quedar excluida del conocimiento ajeno y de las intromisiones de los demás, salvo autorización del interesado, pero igualmente ha declarado dicha sentencia que "no existen derechos ilimitados", ya que "todo derecho tiene sus límites que en relación a los derechos fundamentales establece la Constitución por sí misma en algunas ocasiones, mientras en otra el límite se deriva de una manera mediata e indirecta de tal norma, en cuanto ha de justificarse por la

necesidad de proteger o preservar no sólo otros derechos constitucionales, sino también otros bienes constitucionalmente protegidos”.

El individuo tiene, pues, que aceptar en principio determinadas limitaciones de su derecho a la autodeterminación informativa en aras del interés preponderante de la colectividad, conforme determina el Tribunal Constitucional Federal Alemán, en Sentencia de 15 de diciembre de 1983, argumentada reiteradamente en el recurso y de la que también transcribe que “un dato carente en sí mismo de interés puede cobrar un nuevo valor de referencia, y en esta medida ya no existe, bajo las condiciones de elaboración automática de datos, ningún dato “sin interés”, ya que todos éstos forman parte del derecho fundamental a la intimidad cuando se ejercita éste ante el tratamiento automatizado de datos personales por parte de las administraciones públicas, la capacidad del titular de tales datos de consentir o no la cesión de los mismos, suponiendo la limitación de esta capacidad un límite al ejercicio del derecho que por imperativo del artículo 53.1 de la Constitución ha de venir regulado por Ley.

En conclusión, la lectura de la Ley Orgánica 5/92 revela que si bien a las normas que creen, modifiquen o supriman ficheros se les exige un determinado contenido -todo lo previsto en el artículo 18.2- nada se concreta sobre cuáles sean los límites, las finalidades, las causas o las circunstancias en las que proceda establecer que sin consentimiento del afectado (art. 11.2.e) puedan cederse datos personales entre administraciones públicas. Tan sólo en el artículo 7.3 se contiene una limitación específica que afecta a los datos de carácter personal que hagan referencia al origen racial, la vida sexual y la salud, los cuales sólo podrán ser cedidos “cuando por razones de interés general así lo disponga una Ley o el afectado consienta expresamente”. Todos los demás datos personales que recojan las administraciones públicas, sean “sensibles” o no, afecten en mayor o menor medida a la intimidad de sus titulares o permitan conocer o no aspectos de su vida personal que el titular quiera mantener ocultos mediante su cruce con otros datos, pueden ser cedidos con el único requisito de que la norma de creación o modificación del fichero público -que será en muchos casos de rango reglamentario-, así lo establezcan.

Esta posibilidad es lo que ha llevado al Defensor del Pueblo a recogerlo como motivos de inconstitucionalidad por no respetar el principio de reserva de Ley establecido en el art. 53.1 de la Constitución.

#### *B) DE LA GENERALIDAD Y PARLAMENTO DE CATALUÑA*

Los recursos de inconstitucionalidad no sólomente se centran en los arts. 19 y 22, a que se refiere el formulado por el Defensor del Pueblo, relativos a la

cesión de datos y a otras excepciones a los derechos de los afectados, es decir, a conceptos muy importantes y generales, sino que también la Generalidad de Cataluña y el Parlamento de Cataluña formulan recursos de inconstitucionalidad respecto a otros artículos tales como el 24, 31, 40.1 y 40.2 que se incluyen en los recursos de ambas instituciones más el recurso contra el art. 39 que sóloamente lo recoge la Generalidad de Cataluña.

En los recursos de las instituciones catalanas se indica que la Ley desconoce, y por ello niega, las competencias de las Comunidades Autónomas en relación a los ficheros de titularidad privada y otorga, con carácter exclusivo, las facultades de inscripción de los códigos tipo a que se refiere el artículo 31 al Registro General de protección de Datos, excluyendo, en consonancia con los artículos 24 y 40.2 de la Ley, que las Comunidades Autónomas ejerzan en toda su extensión las competencias que les atribuye el bloque de la constitucionalidad.

Igualmente alegan que de la lectura del apartado 1 del artículo 40 se desprende que las Comunidades Autónomas son competentes para crear órganos a los que se garantizará plena independencia y objetividad en el ejercicio de su cometido, toda vez que dicho precepto establece:

“1.- Las funciones de la Agencia de Protección de Datos regulada en el artículo 36, a excepción de las mencionadas en los apartados j), k) y l) y en los apartados f) y g) en lo que se refiere a las transferencias internacionales de datos, así como en los artículos 45 y 48, en relación con sus específicas competencias, serán ejercidas, cuando afecten a ficheros automatizados de datos de carácter personal creados o gestionados por las Comunidades Autónomas, por los órganos correspondientes de cada Comunidad, a los que se garantizará plena independencia y objetividad en el ejercicio de su cometido.

2.- Las Comunidades Autónomas podrán crear y mantener sus propios registros de ficheros públicos para el ejercicio de las competencias que se le reconoce sobre los mismos, respecto de los archivos informatizados de datos personales cuyos titulares sean los órganos de las respectivas Comunidades Autónomas o de sus Territorios Históricos”.

De la lectura detenida del mismo alegan que el problema no estriba en la lista de funciones que pueden asumir las Comunidades Autónomas y las que se reserva el Estado a través de la Agencia de Protección de Datos, sino en que el artículo 40.1 formula la atribución en un doble sentido: en primer lugar establece que las funciones serán ejercidas por las Comunidades Autónomas “en relación con sus específicas competencias”, pero esta afirmación, correcta y

respetuosa con el reparto competencial establecido en el bloque de la constitucionalidad, queda desnaturalizada por un segundo inciso que determina que las funciones atribuidas a las Comunidades Autónomas sólo pueden ser ejercidas “cuando afecten a ficheros automatizados de datos de carácter personal creados o gestionados” por éstas, es decir, limitando la competencia de la Comunidad Autónoma en función de la titularidad del instrumento, excluyendo por tanto aquellos archivos de titularidad privada cuya finalidad y cuyo uso se enmarcan en una competencia sustantiva de la Comunidad Autónoma.

El objeto de estos recursos de inconstitucionalidad se concretan, por tanto, en la reivindicación de la competencia de las Comunidades Autónomas para el ejercicio de las referidas potestades y funciones de tutela sobre los ficheros de titularidad privada o de la Administración Local de Cataluña.

En sus fundamentos jurídicos parten del precedente alemán y en la creación del “Datenschutzbeauftragter” en 1970 al aprobarse la Ley de Protección de Datos de el Land de Hesse (R.F.A.), para continuar con el estudio de sentencias del Tribunal Constitucional Español, y en especial de la LORTAD, que contiene una parte, con rango de Ley Orgánica, cuyo objetivo es el desarrollo de los derechos fundamentales, y una segunda parte, con rango de Ley ordinaria, donde, esencialmente se regula el control administrativo de aquellas actividades, para continuar hablando de la competencia residual que, por aplicación del art. 149.3 de la Constitución Española, corresponda automáticamente al Estado, para poner igualmente de manifiesto la naturaleza administrativa de la Agencia de Protección de Datos, que excluye toda posibilidad de que la reserva íntegra de la Agencia de Protección de Datos de la tutela sobre ficheros de titularidad privada o local pueda legitimarse competencialmente en el art. 149.1 de la C.E.

La inconstitucionalidad la plantean fundamentalmente porque el art. 40 de la LORTAD reconoce expresamente tan sólo las competencias de las Comunidades Autónomas respecto de la protección de datos relativos a ficheros creados o gestionados por ellas mismas y, por tanto de titularidad pública, quedando excluido el reconocimiento de las competencias autonómicas sobre los ficheros de titularidad privada y local, impidiendo por tanto los artículos impugnados la creación y mantenimiento por las Comunidades Autónomas de Registros de Protección de Datos en los que se inscriban los ficheros automatizados que puedan crear personas o entidades privadas en su territorio, ya que conforme a la Disposición final tercera de la LO 5/1992, el artículo 24 goza del carácter de Ley Orgánica y éste establece la necesidad de previa notificación a la Agencia de Protección de Datos y su inscripción, por ésta, en el Registro General de Protección de Datos, de la creación de ficheros automatizados

de datos de carácter personal, o su modificación por parte de personas o entes privados.

De la función inspectora han quedado excluidas las Comunidades Autónomas, que el artículo 39 atribuye a la Agencia de Protección de Datos.

### *C) DEL GRUPO PARLAMENTARIO POPULAR*

Al igual que el Defensor del Pueblo e Instituciones Catalanas el Grupo Parlamentario Popular interpuso recurso de inconstitucionalidad contra los artículos 6.2, 19.1, 20.3, 22.1, 22.2, y los demás que procedan por conexión, de la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre de Regulación del Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal.

Estructuran su recurso en dos partes, lo que supone sin duda una modificación formal respecto a los escritos de esta naturaleza. La primera parte del recurso tiene por objeto hacer una breve síntesis de lo que ha significado en algunos países del mundo occidental, y en particular en Alemania, y lo que significa en nuestro sistema jurídico el establecimiento, por la Constitución, de la necesaria existencia de límites al poder informático, en defensa de los derechos al honor, intimidad personal y familiar de los ciudadanos, y el pleno ejercicio de sus derechos, y por tanto la consagración de un nuevo derecho fundamental: el derecho a la autodeterminación informativa.

Derecho fundamental que se encuentra en fase de formación, elaboración y, lo que es más sustantivo, afirmación constitucional, para la que la resolución de este recurso tendrá importancia decisiva.

Matiza, su recurso, haciendo constar que hace menos de veinte años este derecho fundamental no sólo no existía, sino que no era necesario, ni siquiera posible su existencia. El desarrollo tecnológico de las sociedades y sus implicaciones sociales y jurídicas encuentran ahora en el mundo contemporáneo evidentes niveles de penetración y múltiples consecuencias. Entre ellas, como una de las más relevantes, es el efecto sobre los datos personales y su procesamiento electrónico en manos de terceros, cualquiera que sea la naturaleza jurídica de estos sujetos, pública o privada.

El derecho tiene ante todo un carácter dinámico derivado de la propia realidad también cambiante sobre la que históricamente se proyecta y de aquí que la primera parte de este recurso sea descriptiva y conceptual y, por tanto, poco convencional, por el carácter novedoso de la cuestión planteada.

La segunda parte tiene por objeto desarrollar los motivos de inconstitucionalidad, y por tanto se ajusta a la construcción formal de este tipo de recursos.

Atendiendo al planteamiento del recurso en su primera parte analiza:

**- la naturaleza del derecho de protección de la intimidad personal.**

**- Alcance del derecho de protección de la intimidad personal.** Puntualizando que el derecho fundamental de protección de la intimidad trata de proteger la esfera personal del individuo en relación con su propia vida (tanto a aspectos corporales como a aspectos incorporeales-sentencia del Tribunal Constitucional de 27 de junio de 1.990) y en relación con la vida del hombre respecto a los otros(mantenido por el Tribunal Constitucional en la Sentencia de 17 de octubre de 1.991).

**- Protección jurídica del derecho a la Intimidad.** (Se hace mención al primer texto legislativo español, posterior a la Constitución que protege de manera unitaria los derechos de la vida privada, es decir la Ley 62/1.978, de 26 de diciembre, de protección jurisdiccional de los Derechos fundamentales de la persona; la Ley Orgánica 1/1982 de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y a la propia imagen, así como a la sentencia de 12 de noviembre de 1990 del Tribunal Constitucional, para hacer igualmente un recorrido por el Código Penal y en especial por los artículos 192, 497, 498, 360, 367 y 368 que tipifican conductas que se refieren al secreto de las comunicaciones, a la inviolabilidad del domicilio (art. 191, 49 y ss) los artículos 253 y 457 que regulan la calumnia y la injuria, para concluir con la necesidad de una protección procesal adecuada, de modo que cualquier ciudadano pueda recabar la tutela de los derechos fundamentales y libertades públicas, no sólo por el procedimiento ordinario, sino por los procedimientos sumarios previstos en el artículo 53 de la Constitución y por el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.

**- La doble vertiente del derecho a la intimidad.** El derecho a la intimidad, tradicionalmente definido como un derecho esencialmente negativo, presenta rasgos nuevos y distintos en las sociedades tecnológicamente avanzadas, no abarcando ya su estudio únicamente el de un derecho configurado de un ámbito de no invasión o no interferencia, sino que se viene a perfilar con un contenido abiertamente positivo. No es, pues un derecho garantista frente a las invasiones indebidas o ilícitas en la esfera privada, sino que cabe contemplarlo también como un derecho activo de control sobre el flujo de informaciones referentes a uno mismo. La intimidad se manifiesta así como un derecho o

facultad de autodeterminación informativa, y la informática conoce un doble límite: el de la necesaria interdicción de los datos -principalmente de aquéllos calificados como "sensibles"-, y el que viene dado por el derecho de las personas a acceder a los datos poseídos sobre ellos y controlar su posible divulgación.

Actualmente, como ha señalado Vittorio Frosini, el derecho a la intimidad es el derecho a proteger los datos que pertenecen al individuo.

- **Leyes sobre Protección de Datos en el Derecho comparado.** Hacen una breve referencia a algunas disposiciones sobre protección de datos en el Derecho comparado, partiendo de la Ley orgánica 78/17, de 1978 francesa, en la que se consagran principios, definiciones, derechos y obligaciones en el campo del tratamiento automatizado de los datos personales y su repercusión sobre las actividades públicas, para pasar a los Estados Unidos donde destaca la "Privacy Act" de 1974 y la "Data Protection Act" de 1984 y a la Ley Alemana de 1977, Austríaca de 1978, Canadá de 1982, Dinamarca (1978), Gran Bretaña (1984), Islandia (1984), Israel (1981), Italia (1981), Luxemburgo (1979), Suecia (1.982), Suiza (1.981).

- **El Convenio del Consejo de Europa para la Protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal,** merece una especial atención y así lo hacen al igual que dos resoluciones sobre protección de la vida privada de los individuos, con respecto a los bancos de datos electrónicos que el Comité de Ministros del Consejo de Europa adoptó en 1973 y 1974.

- **La sentencia del Tribunal Constitucional alemán de 15-12-1983, sobre la Ley del Censo:** el derecho fundamental a la autodeterminación informativa o libertad informática tiene capítulo importante por marcar el punto más preciso en la construcción del derecho a la autodeterminación.

Son numerosas las consideraciones de interés que recoge la citada Sentencia del Tribunal Constitucional alemán, entendemos preciso, sin embargo, resumirlas en dos de sus trazos o vertientes más relevantes: Un primer término en su relación o vinculación con la libertad y dignidad humanas y, en segundo lugar, en su relación con los valores democráticos.

Como hemos apuntado anteriormente la segunda parte del recurso tenía por objeto desarrollar los motivos de inconstitucionalidad, por violación del artículo 18.4 de la Constitución, en relación con los arts. 105.b y 10 del mismo cuerpo legal, en cuanto que, en el contexto de los derechos al honor, la intimi-

dad personal y la propia imagen -y por tanto, en el contexto de la libertad informática y el derecho a la autodeterminación informativa-, establece que la ley limitará el uso de la informática para garantizar los mencionados derechos, y en realidad la nueva Ley 5/1992 vacía sus supuestas limitaciones de contenido efectivo, haciéndolos inoperantes frente a las Administraciones Públicas.

Nuestra Constitución es suficientemente moderna como para conocer la importancia del establecimiento de límites efectivos que impongan barreras al manejo de los datos informáticos que afecten a estos derechos y así lo hace, pero nuestro texto constitucional adolece de cierta imprecisión al no definir con claridad los contornos de este nuevo derecho de la personalidad, pero no cabe duda que la expresión "limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos" no puede tener otro significado que el deseo del poder constituyente de otorgar a los ciudadanos unas posibilidades de actuar en un doble sentido:

- **poder pedir o prohibir** cualquier intromisión ilegítima en la esfera privada de su intimidad a través del uso de las nuevas tecnologías informáticas.

- **garantizar el ejercicio** de las facultades de conocer y acceder a las informaciones incorporadas a una Base de Datos personales (habeas data o habeas scriptum), corregir o suprimir los datos inexactos o inválidamente procesados y disponer sobre su transmisión.

Se transcriben palabras de Martín Toval cuando se aprobó el art. 18 de la Constitución; ilustrativamente ponen el ejemplo del programa "Safari" francés que después de una campaña de opinión muy extensa y polémica y de un amplio debate parlamentario, no pudo ser aplicado por el Ministerio del Interior.

Para los recurrentes la Ley Orgánica impugnada es inconstitucional por cuanto, en los artículos que impugnan como inconstitucionales, establece un conjunto de excepciones, establecidas en forma de conceptos jurídicos indeterminados, que dejan la protección efectiva del derecho fundamental -el límite, que la Constitución impone, precisamente para proteger el Derecho- en manos de la Administración Pública, de tal modo que se vacían plenamente de contenido, en relación con los ficheros automatizados de la Administración Pública, el contenido de los derechos al honor, intimidad personal y familiar de los ciudadanos, y el pleno ejercicio de sus derechos fundamentales. Porque los límites, cuyo establecimiento la propia Constitución impone, son -en la práctica- inexistentes. No hay límites, sino otorgamiento de unas absolutas facultades de discrecionalidad. Discrecionalidad que vacía de contenido la

Constitución por cuanto remite infaustamente al contenido efectivo de los límites reales al poder informático no ya a una norma reglamentaria, sino a cada acto administrativo individualizado.

Hay que tener en cuenta y así lo recoge, el recurso, que el derecho a la intimidad y su correlativo, el derecho a la protección a la intimidad frente al procesamiento informático de los datos referentes a su vida privada, ciertamente no son derechos absolutos. Es amplia la doctrina del Tribunal Constitucional, según el cual los derechos fundamentales pueden ser objeto excepcionalmente de limitaciones, toda vez que el propio art. 103 CE obliga a los poderes públicos a actuar bajo los principios de eficiencia y eficacia, si bien siempre, bajo el imperio de la Ley, es lógico también que estos límites deban existir, pero igualmente es una obligación constitucional del legislador, al definir el campo de actuación de estas excepciones, evitar la total desnaturalización del derecho fundamental que pretende regular, en nuestro caso el de la autodeterminación informativa, valorando adecuadamente los derechos y obligaciones en colisión.

Y si la norma aprobada no pondera suficientemente estos conflictos, y sin el debido respaldo constitucional deja sin contenido el mandato de la Carta Magna, debe, en consecuencia, declararse inconstitucional.

La valoración de la inconstitucionalidad de las excepciones debe hacerse, en el caso del derecho a la libertad informática, en función de los criterios hermenéuticos que nos establece el Convenio del Consejo de Europa de 28 de enero de 1981, dado que de acuerdo con el artículo 10.2 de la Constitución, los derechos y libertades han de interpretarse de conformidad con los Tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificadas por España.

Se analizan los artículos 5, 6, 8 y 9, del Convenio, para puntualizar que cada una de las excepciones allí apuntadas tienen un contenido determinado y enjuiciable; conceptos jurídicos que si bien no definen su total amplitud -algo que sólo podrán hacer los Tribunales-configuran de una forma objetiva sus respectivos ámbitos de actuación.

Partiendo de la aplicabilidad directa del contenido del Convenio y la necesidad de interpretar las excepciones previstas en el mismo de una manera literal y estricta, los arts. 6.1, 19.1, 22.1 y 22.2 de la Ley Orgánica, violando el artículo 18.4 de nuestra Carta Magna y lo previsto en el Convenio del Consejo de Europa de 28 de enero de 1981, establecen un conjunto de limitaciones al contenido mínimo de este nuevo derecho fundamental que, en relación con los ficheros públicos, lo dejan sin contenido real. De tal manera que a pesar de la

recepción legal de unas aparentes facultades para actuar, en la práctica se crea un orden jurídico que hace imposible “que el ciudadano pueda saber quién, qué, cuándo y con qué motivo se sabe algo sobre él” por medios informáticos.

Y lo es porque la discrecionalidad de las excepciones que incorpora la ley, en caso de banco de datos públicos, es de tal intensidad que, en el conjunto de su articulado, el derecho fundamental es difícilmente reconocible, desapareciendo toda idea de limitación al uso informático de datos personales que exige el mandato constitucional, lo que lleva a que el ciudadano se encuentre en situación de indefensión absoluta, sin que la ley impugnada establezca límite alguno, frente a posibles intromisiones ilegítimas en su intimidad habiéndosele privado de toda capacidad de obrar. Intromisión incluso mucho más peligrosa que la hipotética “patada en la puerta” aducida a efectos de ejemplificación con relación al alcance y previsible aplicación de determinados preceptos de la ley de seguridad ciudadana, porque a diferencia de la anterior, visible y palpable, la vulneración de la intimidad por medios informáticos no se ve, no resulta tangible, pero existe y puede acabar eliminando la vida privada frente al poder público, haciendo desaparecer la esfera más íntima de su personalidad.

El artículo 6 es uno de los que se impugna por inconstitucional, pues según el apartado 2, en los términos en que está redactado, determina que no es necesario en ningún caso el consentimiento del interesado para cualquier tratamiento informático de sus datos personales si el fichero es de carácter público, es decir, creado por medio de una Administración Pública.

Lo que significa que dicho artículo, apartado 2, es manifiestamente inconstitucional al crear una potestad discrecional de grado máximo, que vacía de contenido todo posible límite al poder informático establecido en defensa de los derechos fundamentales -como es exigible, según la Constitución- a favor de cualquier ente público. Potestad discrecional de imposible encaje con el mandato constitucional de limitar el uso informático para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar.

El consentimiento del afectado no sólo es necesario en la fase de creación del fichero sino también en el momento de la cesión a terceros pues el control mínimo de la utilización de los datos personales de cada uno no sólo debe abarcar al momento inicial de su creación sino igualmente a los posibles usos que de ellos pudiera realizarse.

El artículo 19 sólo crea límites a las cesiones de ficheros de una Administración Pública a otra, o de un ente público a un particular, pero no impide la

cesión de datos entre los distintos ficheros existentes en el seno de una misma persona jurídica pública.

Esta cesión de datos, dentro del seno de una misma organización, sin ninguna limitación previa, al haberse eliminado el consentimiento del afectado, permite crear ficheros susceptibles de abarcar a la totalidad de los aspectos que componen la identidad de la persona humana, lo cual es un peligro gravísimo para la libertad del hombre y la defensa de sus derechos.

Desde un punto de vista constitucional, no se puede aceptar, el hecho de que la Administración Pública, con carácter general y por todo ámbito competencial, pudiera crear cualquier tipo de base de datos personales, sin necesidad del consentimiento del afectado, así como ceder internamente los ficheros creados para ampliar los ya existentes dentro de una misma organización pública, sin limitación alguna, pues sólo podrán establecerse excepciones cuando ponderados los intereses en juego, valorados los peligros potenciales de una y otra opción, deba entenderse que es más grave para el orden constitucional informar al afectado o permitirle el acceso y rectificación, que negarle el uso de estas facultades.

El primero de los supuestos previstos en el apartado 1º y el supuesto recogido en el apartado 2º, del artículo 22, supone un grado de indeterminación no encuadrable, a nuestro juicio, dentro de la defensa de intereses públicos o privados definidos, concretos y enjuiciables. Y en la medida que la ausencia de parámetros que definan correctamente esas excepciones implican un vacío que permite el discrecional uso de las limitaciones enunciadas, ambos apartados deben entenderse inconstitucionales por violación del art. 18.4.

Hablar, como hace el art. 22, de funciones de control y verificación es hablar de actividad administrativa, lo que indirectamente equivaldría a decir que siempre que el ente público entendiese que puede existir un impedimento grave para el desarrollo de su actividad administrativa es posible limitar el derecho a informar al afectado en la recogida de datos.

Tal generalidad no puede en absoluto justificarse constitucionalmente, pues sería contraria al propio contenido del art. 18.4 al conceder un grado de discrecionalidad incompatible con el principio de seguridad jurídica y de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos recogido en el artículo 9.3 de la Constitución.

El apartado 2º del art. 22 incorpora, a juicio de los recurrentes, una peligrosa inconcreción e indefinición. La determinación de lo que es interés públi-

co no es tarea fácil. Esta vaguedad e indeterminación puede dejar sin contenido el mandato constitucional no sólo del artículo 18.4, sino como antes hemos indicado, del principio de seguridad jurídica.

Se motiva igualmente las causas de inconstitucionalidad del art. 20.3 de la Ley 5/1992 por violación de los artículos 18.4 y 16 de la CE, al permitir la recogida y el almacenamiento informático de datos personales relativos a la ideología, religión o creencias, al origen racial, salud o vida sexual en contra del contenido de dicho precepto, siempre teniendo en cuenta lo previsto en el artº. 6º del Convenio del Consejo de Europa.

En terminología del Convenio, estos datos, denominados “datos sensibles”, afectan al círculo más íntimo de la persona humana, la defensa de los derechos fundamentales de la misma exige incluso más garantías que las previstas para el resto de los supuestos, sin permiso del interesado, sin las debidas garantías; y así lo hace la Constitución. Desde el momento en que se pretendiera traspasar sin autorización ese último recinto cerrado de la personalidad de cada individuo, en que se inscriben los “datos sensibles”, correríamos el riesgo de dañar gravemente, e incluso en ocasiones de forma irreparable, el propio derecho fundamental de la dignidad humana.

#### *D) CONCLUSIONES*

Como, se desprende de lo apuntado, los recursos de inconstitucionalidad planteados persiguen finalidades distintas:

El del Defensor del Pueblo y el Grupo Parlamentario Popular, una mayor garantía del ciudadano, al intentar: la inconstitucionalidad del art. 19.1 e impedir con ello la cesión de datos de carácter personal, por la administración, sin el consentimiento de su titular, por la inconstitucionalidad del art. 22 quieren limitar las excepciones de los derechos de los afectados a la información, acceso, rectificación y cancelación en relación con sus datos personales en el ámbito de los ficheros de titularidad pública.

Los recursos de las instituciones catalanas, no se dirigen a defender los intereses de los ciudadanos sino, fundamentalmente, por no decir exclusivamente, a limitar la competencia de los órganos estatales para conseguir una mayor competencia de las Comunidades Autónomas, (en la creación, mantenimiento, control y sanciones sobre los ficheros públicos y privados...), en una palabra a obtener una mayor competencia en el reparto competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

Nos hemos limitado a sintetizar los argumentos alegados por los recurrentes, sin entrar, en si los artículos recurridos son o no inconstitucionales ya que será nuestro Tribunal Constitucional quien ha de decir la última palabra.

## **V.- El Rango Normativo de la Lortad**

La LORTAD, como hemos apuntado, es una ley compleja tanto por la variedad de sus contenidos cuanto por la terminología específica que utiliza y que nace para dar cumplimiento al mandato expreso del art. 18.4 de la Constitución, así como de la obligación adquirida por la ratificación del Convenio para la Protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de los datos de carácter personal.

Aunque el artículo 18.4 de la Constitución sólo habla “de la ley” está claro que al final del punto 8 de la exposición de motivos, la propia Ley, nos dice que con ella se “está estableciendo un nuevo y más consistente derecho a la privacidad de las personas”, si a esto añadimos el emplazamiento del art. 18, dentro del capítulo segundo, “Derechos y libertades” y más concretamente dentro de la Sección Primera, “De los derechos fundamentales y de las libertades públicas” y ponemos éste en consonancia con el artículo 81 de la Constitución nos lleva inexcusablemente al desarrollo de derechos fundamentales, que no puede ser de otra forma que por medio de Ley Orgánica. Estamos por tanto ante una Ley Orgánica, pero no en toda su extensión, pues la Disposición Final tercera deslinda y concreta que parte de esta Ley no tendrá el carácter de Orgánica al establecer “Los artículos 18, 19, 23, 26, 27, 28, 29, 30, 31, los Títulos VI y VII, las disposiciones adicionales primera y segunda y la disposición final primera tienen carácter de Ley Ordinaria”.

El Tribunal Constitucional en Sentencia 160/1987 mantiene el criterio de que la propia Ley Orgánica podrá determinar, como hace en este caso, cuáles de sus preceptos son propios de su normativa y cuáles los deja a la Ley Ordinaria.

El legislador es el que tiene que concretar los preceptos que tienen el carácter de Ley Orgánica, pero teniendo en cuenta que el art. 81.1 de la Constitución, al definir las materias propias de la Ley Orgánica, se refiere al “desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas”, que como hemos visto es precisamente la rúbrica utilizada para designar el conjunto de los artículos comprendidos en la sección primera del capítulo II.

Así pues, los derechos fundamentales y libertades públicas a que se refiere el art. 81.1.2 de la norma suprema son los comprendidos en la sección 1ª del Capítulo II, título I, de su texto -S-76/1983- exigiéndose, por tanto forma orgánica para las leyes que los desarrollen de modo directo en cuanto tales derechos -S. 67/1985- pero no cuando meramente les afecten o incidan en ellos, so pena de convertir a las Cortes en "constituyentes permanentes" con la proliferación de Leyes Orgánicas" -S. 6/1982 y 160/1987-, y esto es lo que hace la Ley Orgánica 5/192 de regulación del tratamiento automatizado de datos de carácter personal, que no sólo configura un nuevo derecho sino que también lo compagina con los demás derechos reconocidos en la Constitución.

Nos encontramos por tanto ante una Ley Orgánica o más correctamente ante "una ley parcialmente orgánica".

Por Ley Orgánica se regulan las reglas que contienen los grandes principios de la protección de datos, y las que configuran los derechos de las personas y sus límites, así como las que regulan el flujo transfronterizo de datos.

Como Ley ordinaria se regulan la parte que se refiere a los requisitos para la creación de ficheros, con excepciones, a la elaboración de códigos tipo, al estatuto y funciones de la Agencia de Protección de Datos, al régimen de infracciones y sanciones, en una palabra a las que son meramente organizativas y de funcionamiento.

## **VI.- Notas a la L.O.R.T.A.D.**

Todos y cada uno de los títulos de la Ley Orgánica de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal son analizados, en profundidad, en esta publicación.

La exposición de motivos y los títulos I, II y III son analizados por Miguel López Muñiz.

Al título III dedica un detenido estudio Guillermo Orozco.

Emilio del Peso y lo hace sobre los ficheros a que se refiere el título IV.

El título V sobre movimiento internacional de datos es analizado por Santiago Ripol Carulla.

Al título VI -Agencia de Protección de Datos-, dedican sus trabajos Manuel Heredero y Cinta Castillo.

El título VII dedicado a infracciones y sanciones lo analiza Carlos Romeo Casabona.

Si a los trabajos, anteriores, unimos los artículos, igualmente publicados en este número, de Antonio Perez Luño, Alfonso de Julios Campuzano, Miguel Ramos, Alvaro Sánchez Bravo, Stewart H. Dresner, María Lázpita Gurtubán, Jordi Bacaria, Ana Rosa González, Josep Jover i Padró, Vicente López-Ibor Mayor y Audilio Gonzales, nos encontramos con que todos los puntos fundamentales de la LORTAD van a ser tratados, en profundidad, en esta publicación, en la que no introduciremos, como era nuestro primitivo deseo, un artículo sobre un punto concreto que incidiría con alguno de los ántes mencionados y por el contrario nos limitaremos, como venimos haciendo, a unos conceptos generales y un resumen de los recursos de inconstitucionalidad, para continuar con un somero recorrido por la Ley, ateniéndonos, en lo posible, a la estructura de la misma, para intentar dar una visión general de la LORTAD.

#### A) ESTRUCTURA DE LA LEY

La LORTAD se ha estructurado, con una amplia exposición de motivos, tres disposiciones adicionales, una disposición transitoria, una derogatoria, cuatro disposiciones finales y 48 artículos repartidos en los siguientes siete títulos:

*Título I.- Disposiciones generales (arts. 1 a 3).*

*Título II.- Principios de protección de datos (arts.4 a II).*

*Título III.- Derechos de las personas (arts.12 a 17).*

*Título IV.- Disposiciones sectoriales -con dos capítulos, relativos a los ficheros de titularidad pública y privada- (arts. 18 a 31).*

*Título V.- Movimiento internacional de datos (arts. 32 y 33).*

*Título VI.- Agencia de Protección de datos (arts. 34 a 41).*

*Título VII.- Infracciones y sanciones (arts.42 a 48).*

Como vemos al título IV, relativo a los ficheros, se le dedican 14 artículos, casi el 30% de la Ley, concretamente el 29,166 %; le sigue con 8 artículos el título II -protección de datos- y VI -Agencia de Protección de Datos-; dedicando 7 artículos a las infracciones y sanciones, 6 a los derechos de las personas, 3 a las

Disposiciones generales, para ocupar el último lugar, en cuanto a artículos dedicados a ello, el Título V -movimiento internacional de datos,- con dos artículos sobre la materia.

El análisis, de la Ley española de protección de datos personales, o mejor dicho, las notas sobre la misma, la haremos, como hemos indicado, siguiendo su estructura, aunque pudieramos haberlo hecho partiendo del estudio de su finalidad, ámbito de aplicación, conceptos básicos, obtención de los datos, el derecho de acceso, rectificación y cancelación, la creación de ficheros, las infracciones y sanciones, la autoridad de control, etc., si bien todos estos conceptos serán pieza clave de nuestras notas.

## *B) EXPOSICION DE MOTIVOS*

La lentitud de los trabajos parlamentarios, que concluyeron con la publicación de la Ley en el B.O.E del 31 de octubre de 1992, y su entrada en vigor el 31 de enero de 1993, no fueron obstáculo para que en ella nos encontremos con una amplia exposición de motivos.

Lo más destacado es, por tanto, su amplitud, la discrepancia, en algunos casos, con la Ley y el intento excesivo de justificar o explicar algunos de los conceptos utilizados en el texto.

Según la exposición de motivos, la ley tiene su base en el mandato del artículo 18.4 de la Constitución.

Se desprende claramente la falta, en las Cortes Generales, de la "Comisión de estilo", que hubo en otros tiempos, pues ya en la propia exposición de motivos se utilizan palabras cuyo léxico es poco habitual e incluso en algunos casos con imprecisiones técnicas.

En el segundo párrafo del apartado primero de la exposición de motivos se introduce un concepto "privacidad" que no aparece en todo el texto articulado de la Ley, intentando diferenciar este concepto con el de intimidad, diciendo que la privacidad constituye un conjunto más amplio, más global, cuyas fronteras estaban defendidas por el tiempo y el espacio. Uno y otro límite han desaparecido, hoy, ya que las modernas técnicas de comunicación permiten salvar sin dificultad el espacio y el tiempo.

Según hemos puesto de manifiesto, anteriormente, poco menos de la tercera parte de la ley gira en torno a los ficheros y eso ya queda plasmado en el apartado segundo de la exposición de motivos donde claramente aparece que

la Ley se nuclea en torno a los que convencionalmente se denominan “ficheros de datos”, concibiendo los ficheros desde una perspectiva dinámica.

Se nos dice igualmente que la Ley se estructura en una parte general y otra especial. Que se recogen principios y definen derechos y garantías, para ya en ella hablarnos de datos sensibles, consentimiento o autodeterminación, excepciones, para matizarnos, en el apartado tercero, que los derechos de acceso a los datos, de rectificación y de cancelación, se constituyen como piezas centrales del sistema cautelar o preventivo instaurado por la Ley.

Según la exposición de motivos en la transmisión internacional de datos se ha optado por exigir que el país de destino cuente en su ordenamiento con un sistema de protección equivalente al español.

En el apartado quinto de la exposición de motivos se quiere justificar la absoluta independencia de la Agencia de Protección de Datos, a quien se atribuye la aprobación, sin valor reglamentario, de las normas elaboradas por iniciativa de las asociaciones y organizaciones pertinentes.

Como pone de manifiesto el apartado 7 la Ley no consagra nuevos tipos delictivos, y finaliza el apartado octavo justificando la necesidad de un periodo transitorio por la necesidad de ajustar la utilización de los ficheros existentes a las disposiciones legales.

### *C) DISPOSICIONES GENERALES*

#### *1) Objeto y finalidad.*

La Ley dedica los tres primeros artículos a las disposiciones generales, en las que se articula el objeto, ámbito de aplicación, así como definiciones de: datos de carácter personal; ficheros automatizados, tratamiento de datos, responsable del fichero y procedimiento de disociación.

El empleo del ordenador hace posible recopilar una amplia información sobre cada persona, reuniendo un conjunto de datos que aisladamente nada dicen, pero que al ser presentados en forma sistematizada, puedan dar lugar a una información que el afectado no se imagina ni le agradaría ver en poder de otros. Tengamos presente que un ordenador puede clasificar y relacionar rápidamente, por ejemplo, nuestros datos laborales, económicos, legales, salud, etc, construyendo un detallado perfil de cada individuo.

Precisamente peligra la intimidad cuando se relacionan entre sí archivos nominativos, pues la tecnología informática permite ahora, gracias a sus posi-

bilidades prácticamente ilimitadas de captar, almacenar, relacionar y transmitir los datos, reunir de forma personalizada, a partir de informaciones dispersas e, incluso anónimas, múltiples facetas de la vida de hombres y mujeres, que pueden ser utilizados por terceros y depararles perjuicios importantes.

Es importante, por tanto, cualquier dato, por insignificante que éste sea, ya que relacionado con otros puede poner en peligro la intimidad, pues como claramente pone de manifiesto el Tribunal Constitucional Federal alemán, en sentencia de 15 de diciembre de 1983 ya no hay datos "sin interés" y así señala:

"De este modo un dato carente en sí mismo de interés puede cobrar un nuevo valor de referencia y, en esta medida, ya no existe, bajo la elaboración automatizada de datos, ninguno "sin interés".

Como queda constancia las bases de datos nominativos son un peligro para la intimidad, no obstante, y si tenemos presente que en un sociedad moderna se hace imposible prescindir de los medios informáticos, sólo nos queda intentar desarrollar la más acabada protección legal posible y la LOR-TAD es un nuevo instrumento jurídico apto para proteger, según el artículo 1º, el honor, la intimidad personal y familiar de las personas físicas y el pleno ejercicio de sus derechos, contra posibles atentados, excesos o errores provenientes de la utilización de medios automatizados.

En la exposición de motivos, ya se sienta tal principio, al recoger que la finalidad de la Ley es hacer frente a los riesgos que para los derechos de la personalidad puede suponer el acopio y tratamiento de datos por medios informáticos. Como dice Santamaría Ibeas<sup>5</sup> se trata de asegurar que las garantías de los derechos fundamentales en general y del derecho a la intimidad en concreto no se vean modificados por la aparición de nuevas técnicas de comunicación, de modo que la estructura tradicional de los derechos fundamentales no sea alterada ni lo que es más importante, reducida respecto de lo que ha sido su normal desarrollo desde el siglo XVIII.

Coincidimos con el Profesor Vilariño<sup>6</sup> cuando dice en relación con la razón de ser de la Ley, el artículo 1º, al transcribir el texto del artículo 18.4 de la Constitución, confunde el mandato constitucional con la verdadera finalidad

■ 5 SANTAMARIA IBEAS, Jose Javier: "La L.O.R.T.A.D.: Breve análisis de sus antecedentes", Actas del III Congreso Iberoamericano de Informática y Derecho, U.N.E.D. - Mérida.

■ 6 VILARIÑO PINTOS, Eduardo: "La Ley de Regulación del Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal ante el Derecho Internacional", Generalidad de Cataluña, Barcelona 1993.

de las leyes sobre el tratamiento automatizado de datos personales, que no es la protección de datos personales, sino la protección de las personas en relación con el tratamiento automatizado de esos datos, como correctamente denomina el Convenio del Consejo de Europa. De ahí que no sea el honor o la intimidad lo que debe proteger estas leyes, sino el correcto uso y tratamiento de todos los datos de carácter personal, de los que sólo una parte, y pequeña, se referirán a la intimidad y al honor si se parte de una ajustada diferenciación de los distintos ámbitos a los que, en relación con las personas, hacen referencia los diversos datos.

La necesidad de la LORTAD y de regular el tratamiento informatizado de los datos personales, impuesta, como hemos reiterado varias veces, por mandato constitucional, dentro de las libertades fundamentales de los ciudadanos, viene determinada por las exigencias propias de un Estado de Derecho, como protección no sólo de una intimidad, en cuanto derecho esencial integrador de la personalidad, sino también de los derechos y libertades públicas en sentido amplio, frente a los excesos y abusos que conllevaría un poder absoluto e incontrolado de la Administración y otras entidades públicas o privadas sobre esos datos, poniendo en peligro la propia identidad personal.

En esta misma línea está el Profesor Murillo de la Cueva<sup>7</sup> al manifestar que el conjunto de competencias normativas del artículo 18 de la Constitución tiene como punto de referencia a la persona y a aquellas manifestaciones de la misma que le son más propias. Por tanto, no parece descabellado identificar en la defensa de la personalidad -como clave genérica- el bien protegido. Facilitan esta conclusión no sólo las menciones explícitas a expresiones de ella como el honor o la intimidad, sino también la evidente conexión que así existe con lo que se señala en el artículo 10.1 de la Constitución sobre la dignidad de la persona y el libre desarrollo de la personalidad. A partir de aquí, y considerando, además, que el apartado 2º de este mismo artículo 10 remite a los acuerdos internacionales ratificados por España para la interpretación de las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades -o sea, a la vista del convenio europeo de 28 de enero de 1.981- no parece que existan mayores dificultades que concluir que el objeto de protección es esa dimensión de la personalidad que hemos llamado antes intimidad, o mejor, autodeterminación informativa, y que comporta para el particular el control sustancial sobre la utilización de sus datos personales.

■ 7 MURILLO DE LA CUEVA, Pablo Lucas: "La Protección de los Datos Personales ante el uso de la Informática", Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, Núm. 15 pág. 614.

En definitiva el bien a proteger comprende y supera el de la estricta intimidad, dando pie a la configuración de un nuevo derecho fundamental: el derecho de la **autodeterminación informativa**, pues no se trata de prohibir el uso de la informática, pero sí de encaminarlo dentro de unos cauces idóneos para evitar sus peligros, ya que estamos ante la exigencia de ampliar la protección de ciertos derechos en el ámbito en que opera la informática.

Siguiendo a la LORTAD, y como hemos dicho anteriormente, podemos concluir que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley, ésta tiene por objeto limitar el uso de la informática y otras técnicas y medios de tratamiento automatizado de los datos de carácter personal para garantizar el honor, la intimidad y el pleno ejercicio de los derechos de las personas.

Al comparar el artículo 1º de la LORTAD con el artículo 1º del Convenio de Estrasburgo, ambos preceptos referidos al objeto y fin, vemos que este último puntualiza que el fin del mismo no es el de "limitar" sino el de "garantizar" a cualquier persona física, el respeto de sus derechos y libertades fundamentales, concretamente su derecho a la vida privada, con respecto al tratamiento automatizado de los datos de carácter personal.

## *2) Ambito de la Aplicación*

Aparece definido en el artículo 2 de la Ley, que hace una acertada declaración general al extender el alcance de la Ley tanto a los ficheros de titularidad pública como de titularidad privada, así como al uso no automatizado de los datos de carácter personal registrados en soporte físico susceptible de tratamiento automatizado.

Del parrafo 1º del artículo 2 se desprende claramente que "la presente Ley será de aplicación a los datos de carácter personal", es decir se excluye la protección de las personas jurídicas y con ello se sigue la opción mayoritaria de no incluir a las personas jurídicas, quizá por influencia del proyecto de directiva comunitaria que acoge idéntica solución restrictiva, siguiendo el mismo proceso que la Ley francesa y en contraposición a la legislación de Austria, Dinamarca, Luxemburgo y Noruega que incluyen en la protección de dicha normativa también a las personas jurídicas.

Siguiendo a Piñoll i Rull y Estadella Yuste<sup>8</sup>, cabe manifestar, que por ahora el proyecto de directiva de la CEE sobre el tema de nuestro análisis, a

■ 8 LLUIS PIÑOL I RULL, Joan y ESTADELLA YUSTE, Olga: "La Regulación de la Transmisión Internacional de Datos en la L.O. 5/1992 de 29 de octubre", Generalitat de Catalunya 1993.

pesar de la recomendación a favor de la inclusión en su texto de las personas jurídicas hecha en el informe Bayerl, no ha recogido tal posibilidad, probablemente ante el temor, subyacente en las directrices de la OCDE, de que tal extensión de la protección de datos a sociedades fuese considerada por Estados Unidos, en especial, como una forma restringida de libre flujo de la información y la libre competencia en los servicios a nivel mundial y, además con un interés jurídico protegido mucho menos claro que en el caso de las personas físicas.

La disposición final segunda permite al Gobierno, previo informe del Director de la Agencia de Protección de Datos, extender la aplicación de la presente Ley, con las modificaciones y adaptaciones que fuesen necesarias, a los ficheros que contengan datos almacenados en forma convencional y que no hayan sido sometidos todavía o no estén destinados a ser sometidos a tratamiento automatizado.

Tras estas declaraciones de principios, que aparenta que la Ley se aplica al tratamiento de datos de personas físicas que se realicen en el ámbito público o privado, afectando a cualquier tipo de ficheros, nos encontramos, en el número 2 del artículo 2º de la Ley, con tal cúmulo de excepciones y de regímenes específicos, no siempre justificables, que podrían ser fácil excusa para su inaplicación y sobre todo para poder dejar a la Ley vacía de contenido, al unirse estas excepciones a otras numerosas que aparecen a lo largo de la Ley y que han sido la principal causa de los recursos de inconstitucionalidad planteados a la misma.

Hay dos tipos de excepciones: las contenidas en la disposición adicional primera y las contenidas en el número dos del artículo 2, que establece la Ley, no será de aplicación, además de a los ficheros automatizados de titularidad pública cuyo objeto, legalmente establecido, sea el almacenamiento de datos para su publicidad con carácter general; a los ficheros mantenidos por personas físicas con fines exclusivamente personales; a los de información tecnológica o comercial que reproduzcan datos ya publicados en boletines, diarios o repertorios oficiales; a los ficheros de información jurídica accesibles al público, cuando se limite a reproducir disposiciones o resoluciones judiciales, publicadas en periódicos o repertorios oficiales; a los ficheros mantenidos por los partidos políticos, sindicatos e iglesias, confesiones o comunidades religiosas en cuanto los datos se refieran a sus asociaciones o miembros y ex miembros, aunque en este caso la cesión de los datos quedara sometida a Ley.

Si a lo anterior, no le es aplicable la Ley en su integridad, no ocurre lo mismo con lo recogido en la disposición adicional primera que excluye, única-

mente, la aplicación de los títulos VI y VII de la Ley, a los ficheros automatizados de los que sean titulares las Cortes Generales, el Defensor del Pueblo, el Tribunal de Cuentas, el Consejo General del Poder Judicial y el Tribunal Constitucional.

En el párrafo tercero, el artículo 2 hace una nueva exclusión del alcance de la Ley al determinar que se regirán por sus disposiciones específicas: los ficheros regulados por la legislación de régimen electoral; los sometidos a normas sobre materias clasificadas; los derivados del Registro Civil y del Registro Central de Penados y Rebeldes; los que sirvan a fines exclusivamente estadísticos al amparo de la Ley de la función estadística pública; los ficheros cuyo objetivo sean los datos de los informes personales bajo la regulación de la Ley del régimen del personal militar profesional.

### 3) *Definiciones*

A los efectos de la presente Ley, dice el artículo 3, lo que deberá entenderse por datos de carácter personal, ficheros automatizados, tratamiento de datos, responsable del fichero, afectado y procedimiento de disociación.

Se echa de menos, en este artículo, la definición de las diferentes categorías de datos de carácter personal; lo que debe entenderse por titularidad pública o titularidad privada, cesión de datos, bloqueo de datos, datos accesibles al público, datos de carácter personal, identificación del afectado, etc.

### D) *PRINCIPIOS DE PROTECCION DE DATOS*

A los principios de protección de datos se dedica el Título II de la Ley, que comprende desde el artículo 4 al 11 inclusive y en los que se regula la calidad de datos, información en la recogida de datos, consentimiento, datos especialmente protegidos, datos relativos a la salud, seguridad de los datos, deber de secreto y cesión de datos

#### 1) *Calidad de los datos*

El artículo 4, con el que comienza el título II, establece una serie de principios o garantías que podemos sintetizar así: adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y las finalidades legítimas para las que se hayan obtenido, no pudiendo usarse para finalidades distintas de aquellas para las que los datos hubieran sido recogidos; también deberán ser exactos y puestos al día, de lo contrario deberán ser cancelados, rectificados, completados o sustituidos; se almacenarán, los datos, de forma que permita el ejerci-

cio del derecho de acceso por parte del afectado; se prohíbe la recogida de datos por medios fraudulentos, desleales o ilícitos; los datos de carácter personal serán cancelados cuando hayan dejado de ser necesarios o pertinentes para la finalidad para la cual, hubieren sido recabados.

## 2) *Recogida de datos*

El derecho de información en la recogida de datos es tratado en el artículo 5, que establece que los afectados a los que se soliciten datos personales deberán ser previamente informados de modo expreso, preciso e inequívoco: de la finalidad de la recogida de éstos y de los destinatarios de la información; del carácter obligatorio o facultativo de su respuesta, así como de las consecuencias de la obtención de los datos o de la negativa a suministrarlos; los derechos que le asisten respecto al acceso, rectificación y cancelación; la identidad y dirección del responsable del fichero.

## 3) *El Consentimiento Afectado*

Según el art.6, salvo que la Ley disponga otra cosa, el tratamiento automatizado de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento del afectado. Sin embargo, el apartado segundo de dicho artículo contiene varias excepciones ordinarias: al disponer que no será preciso el consentimiento cuando los datos de carácter personal se recojan de fuentes accesibles al público, o cuando se refieran a personas vinculadas por una relación negocial laboral, administrativa o contractual, y sean necesarias para el mantenimiento de las relaciones o para el cumplimiento de las obligaciones, y una excepción de gran amplitud y generalidad, al disponer que no será preciso el consentimiento cuando los datos se recojan "para el ejercicio de las funciones propias de las Administraciones Públicas en el ámbito de sus competencias". Con esta excepción, conforme al Profesor Tasende Calvo<sup>9</sup>, prácticamente se elimina el consentimiento del afectado como requisito previo al tratamiento automatizado de datos personales por la Administración, a cuyo discrecional y exclusivo criterio se encomienda la recogida de tales datos, sin que la ausencia de voluntad del interesado sea suplida por un inmediato control o intervención judicial o, cuando menos, de la Agencia de Protección de Datos.

■ 9 TASENDE CALVO, Julio J.: "Notas al Proyecto de Ley Orgánica de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal", Poder Judicial, septiembre 1991.

Desgraciadamente este artículo 6.2 ha tomado como base el artículo 8 de la anterior propuesta de Directiva, suprimido en la actual, y que, siguiendo al Profesor Vilariño, en cualquier caso, se trata de una disposición de discutible conformidad con el Convenio del Consejo de Europa; pero además, el art. 6.2 amplía los supuestos de ese extinto artículo 8. En todo caso, por esta vía de exclusión del consentimiento se hace inaplicable el artículo 5, sobre la obligación de informar al afectado y, por tanto, se producirá el tratamiento de los datos personales sin conocimiento del interesado.

Como hemos puesto de manifiesto anteriormente el artículo 6.2 ha sido objeto de recurso de inconstitucionalidad por parte del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados.

La Ley nada dice, en este artículo ni en las disposiciones adicionales o transitorias, sobre los ficheros que ya estén funcionando en el momento de entrar en vigor esta norma, aunque, lo lógico, sería que el responsable del fichero informara y solicitara el consentimiento a todas las personas que figuren en ellos, toda vez que el artículo 6.1 enuncia la regla capital en materia de protección de datos, el consentimiento del afectado, que de otra forma se vería violada, e impediría, sobre lo ya existente, la autodeterminación o autodisposición sobre la información que le atañe.

No cabe consentimiento concedido con carácter general sino que el mismo ha de ser concedido caso por caso.

La exigencia fundamental del consentimiento del afectado para el tratamiento automatizado de datos de carácter personal, solo podrá ser revocado, conforme al número tercero del artículo 6, cuando exista causa justificada y sin efectos retroactivos. El consentimiento para la cesión de datos de carácter personal tiene también un carácter revocable (art.11.4).

Como hemos dicho, el art. 6.1, enuncia la regla capital en materia de protección de datos: el consentimiento y por ello este aparece en varios preceptos de la ley y que en algunos casos ha de ser necesariamente expreso y prestarse por escrito (arts.7.2 y 3 ), de ahí que los derechos de información, acceso, rectificación y cancelación, así como los demás que la LORTAD contempla en su título III, no sean, siguiendo a Lucas Murillo de la Cueva, sino una manifestación específica, una proyección concreta, de este elemento capital, del mismo modo que lo son las facultades que los artículos 11.1 y 3 , 19.3, 28.1 y 2, 29.2, 30.1 reconocen a la persona a la que se refieren los datos.

El legislador, para asegurar una mayor protección, ha acotado claramente el marco en el que ese consentimiento se presta en cada ocasión, poniendo,

igualmente, los medios necesarios para asegurar que el uso que de ellos se hace concuerdan con los términos en que expresó su voluntad.

Podemos concluir, con el consentimiento del afectado, diciendo que ésta es la piedra angular a partir de la que se construye el sistema de protección de datos personales frente al uso de la informática.

#### 4) *Datos especialmente protegidos*

Bajo el epígrafe de datos especialmente protegidos encuadra el artículo 7, algunos datos de carácter personal, que se ha convenido en denominar “**datos sensibles**”, expresión nueva en nuestro lenguaje jurídico, y a los que la LOR-TAD quiere proteger de una manera especial.

Se incluyen entre ellos los que se refieren a la **ideología, religión o creencias**, así como los datos de carácter personal que hagan referencia al **origen racial**, a la **salud** y a la **vida sexual**. El último párrafo de citado artículo incluye también a los datos de carácter personal relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas, dentro de los datos especialmente protegidos.

La Ley no da la misma protección a todos estos datos y siguiendo a Muriillo de la Cueva, distinguiremos, de acuerdo con las previsiones de la Ley, tres categorías:

En la primera figuran los datos sobre la ideología, religión o creencias. Las especialidades que revisten los mecanismos ideados para protegerlos consisten en la exigencia de que el **consentimiento se exprese por escrito y de manera explícita** (art.7.2). Además será necesario que, cuando se recabe la autorización, se advierta especialmente al interesado de su derecho a no prestarlo, ya que estos aspectos de la personalidad gozan de amparo constitucional específico, al establecer el artículo 16.2 de la CE que “nadie podrá ser obligado a declarar sobre su ideología, religión o creencias”.

En la segunda se hallan los datos que afectan al origen racial, la salud y la vida sexual. En este caso, el artículo 7.3 establece, como ya hemos dicho anteriormente, que sólo podrán ser recogidos, tratados automáticamente y cedidos cuando el afectado otorgue su consentimiento expreso o en los supuestos en que, por razones de interés general, una ley así lo disponga. La excepción que permite prescindir, en materia tan delicada, de la voluntad del afectado está justificada, ya que parece suficiente garantía sustituirla por una habilitación del legislador fundada en razones de interés general, Ley que por otra parte

tendrá el carácter de Orgánica, dado el carácter de Ley Orgánica del artículo 7 y por la naturaleza de información que estamos contemplando.

Como hemos indicado, en el último párrafo del artículo 7, nos encontramos con una tercera categoría, la constituida por los datos personales referentes a infracciones penales o administrativas, los cuales solamente podrá figurar en los ficheros automatizados de las Administraciones Públicas siempre que éstas sean competentes en la materia y que tengan lugar en los supuestos, expresamente, previstos, en sus normas reguladoras.

El legislador, en su deseo de disuadir en el tratamiento indebido de estos datos, al tipificar, en el art. 43, las infracciones, califica de muy graves "recabar y tratar de forma automatizada los datos de carácter personal a los que se refiere el apartado 2 del artículo 7 cuando no medie el consentimiento expreso del afectado; recabar y tratar de forma automatizada los datos referidos al apartado 3 del artículo 7 cuando no lo disponga una Ley o el afectado no haya consentido expresamente o violentar la prohibición contenida en el apartado 4 del artículo 7" (artículo 43.4.c) e igualmente en el artículo 44 al determinar los tipos de sanciones, expresa, en su número 4, que "la cuantía de las sanciones se graduará atendido a la naturaleza de los derechos personales afectados..."

#### 5) *Datos relativos a la Salud*

El artículo 23 de la Ley 14/1.986, de 25 de abril, General de Sanidad, autoriza, a la Administración Sanitaria, de acuerdo con sus competencias, para crear los Registros y elaborar los análisis de información necesaria para el conocimiento de las distintas situaciones de las que pueden derivarse acciones de intervención de la autoridad sanitaria.

Según el artículo 61 de dicha Ley el historial clínico sanitario, estará a disposición de los enfermos y de los facultativos que directamente estén implicados en el diagnóstico y tratamiento del enfermo, debiendo quedar plenamente garantizados el derecho del enfermo a su intimidad personal y familiar y el deber de guardar el secreto por quien, en virtud de sus competencias, tenga acceso a la historia clínica.

Por el artículo 8 de la LORTAD se faculta a las instituciones y los centros sanitarios públicos y privados y los profesionales correspondientes para proceder al tratamiento automatizado de los datos de carácter personal relativo a la salud de las personas que a ellos acudan o hayan de ser tratados en los mismos, si bien, en la cesión de los mismos, no será preciso el consentimiento del afectado, conforme determina el apartado 2 letra f) del artículo 11, cuando la cesión de datos de carácter personal relativos a la salud sea necesaria para

solucionar una urgencia que requiera acceder a un fichero automatizado o para realizar los estudios epidemiológicos necesarios para orientar con mayor eficacia la prevención de los riesgos para la salud, así como la planificación y evaluación sanitaria.

### 6) *Cesión de Datos*

El artículo 11, último del título II, se dedica a la cesión de datos, precedido de los artículos relativos a la seguridad de los datos y el deber de secreto, de los que posteriormente haremos mención.

En principio, y conforme al párrafo 1 del artículo 11, la cesión de datos personales solamente puede producirse para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones legítimas del cedente y del cesionario con el previo consentimiento del afectado.

El consentimiento del afectado es básico para la cesión de datos. Se le ha de solicitar en términos concretos e informándole quién es el cesionario y la finalidad que se pretende con la cesión, de lo contrario será nulo el consentimiento prestado.

Le es aplicable, a la cesión de datos, todo lo anteriormente, apuntado sobre el consentimiento.

Con la salvedad de los datos sensibles (art.7.3) y de los relativos a la salud (art.11.7), que requieren un régimen distinto para ser cedidos, la regulación o mejor dicho las excepciones contenidas en el número 2 del artículo 11 nos vuelven a poner de manifiesto que dicho artículo queda seriamente devaluado, al establecer que no será preciso el consentimiento, cuando una ley prevea otra cosa, o sean datos recogidos de fuentes accesibles al público; cuando el establecimiento del fichero automatizado responda a la libre y legítima aceptación de una relación jurídica cuyo desarrollo, cumplimiento y control implique necesariamente la conexión de dicho fichero con ficheros de terceros. Tampoco requerirá el consentimiento las cesiones de datos que tengan por destinatario al Defensor del Pueblo, el Ministerio Fiscal o los Jueces y Tribunales, en el ejercicio de las funciones que tienen atribuidas.

Según este artículo, no será necesario el consentimiento del afectado, cuando la cesión se produzca entre las Administraciones Públicas en los supuestos previstos en el artículo 19, precepto sometido a recurso de inconstitucionalidad ante el temor de que los datos cedidos sean utilizados para fines diferentes de los que determinaron su recogida.

## E) DERECHOS DE LAS PERSONAS

Los aspectos principales de la posición de los ciudadanos a quienes pertenecen los datos a tratar informáticamente, se hallan recogidos en el Título II y III de la LORTAD.

Los preceptos del Título II, como se desprende del apartado anterior, se dedican más bien a definir el marco en el que han de moverse quienes deseen operar con datos de carácter personal y la forma en que pueden recogerlos, tratarlos, conservarlos y cederlos, mientras que **el Título III**, al que vamos a dedicar este apartado, **constituye el núcleo del sistema de garantías de la Ley** y se centra en los derechos de las personas a información, acceso, rectificación, cancelación e indemnización y se encuentra regulado en los artículos 12 a 17, ambos inclusive, de la LORTAD.

### 1) *Derecho de la Información*

En nuestra época el poder que confieren las modernas tecnologías a los centros recolectores de información exceden los límites de lo imaginable.

Nuestros legisladores, conscientes de tal poder y su repercusión, introducen en la Ley el artículo 13 que faculta a que "Cualquier persona pueda conocer, recabando a tal fin la información oportuna del Registro General de Protección de Datos, la existencia de ficheros automatizados de datos de carácter personal, su finalidad y la identidad del responsable del fichero."

Este derecho de información no es el adecuado, puesto que lo único que se concede es la facultad de conocer que ficheros existen, pero no en cuales se encuentra registrado el interesado y los datos que del mismo se contienen en cada uno. Este principio de información queda en la Ley sustituido, en este sentido, por el derecho de acceso, confundiendo ambos.

El supuesto contemplado en el artículo 13, va destinado a facilitar información sobre la existencia de ficheros automatizados de datos de carácter personal y sus finalidades, distinto al derecho a la información en la recogida de datos que reconoce el artículo 5 de la Ley.

Con el fin de facilitar este derecho se dispone, igualmente, que "El Registro General será de consulta pública y gratuita".

Poniendo en consonancia los dos preceptos citados nos encontramos que hay un derecho de información, previo a la recogida de los datos personales,

acerca de la finalidad y el destinatario de la información que se recaba, así como de los derechos que, en general corresponden al afectado como consecuencia de la obtención de tales datos, y otro derecho de información que nos permitirá conocer, con posterioridad, la existencia de ficheros automatizados de datos de carácter personal.

## 2) *Derecho de acceso*

El derecho de acceso, recogido en el artículo 14 de la Ley, otorga al afectado la facultad de solicitar y obtener información de sus datos de carácter personal incluidos en los ficheros automatizados, tiene incluso plasmación constitucional, pues esta facultad aparece reconocida no con el rango de derecho fundamental, pero sí como derivación del derecho a recibir libre información en el artículo 105.b de la Constitución.

Por medio del derecho de acceso la persona tiene la facultad de conocer la información que le concierne y controlarla mediante el derecho de rectificación y cancelación.

Podemos considerar el derecho de acceso como el **eje del sistema de garantías arbitrado por la Ley**, ya que faculta a su titular o el legitimado para ello para exigir el conocimiento preciso de los datos de carácter personal que se incluyan en un fichero automatizado.

La información podrá consistir en la mera consulta de los ficheros por medio de su visualización, o en la comunicación de los datos pertinentes mediante escrito, copia, telecopia o fotocopia, certificada o no, en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos convencionales que requieran el uso de dispositivos mecánicos especiales (art.14.2).

El derecho de acceso se ve limitado, en el tiempo, pues, conforme al apartado 3 del artículo 14, este derecho se puede ejercitar en plazos no inferiores a doce meses, salvo que el afectado acredite un interés legítimo al efecto, en cuyo caso podrá ejercitarlo antes.

Las **excepciones**, a este principio, son generosas y se consagran, básicamente, en los artículos 21 y 22, para ficheros de titularidad pública (Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, Hacienda Pública...), cuyo acceso queda indeterminado, mientras el acceso cobra plena efectividad en el campo de los ficheros de titularidad privada.

La ley, en su artículo 16, nos indica que el procedimiento para ejercitar el derecho de acceso, así como el de rectificación y cancelación serán establecidos

reglamentariamente, esperemos que sean desarrolladas cuidadosamente, si bien consideramos debería regularse por Ley con el fin de ofrecer mayores garantías.

El artículo 22.2, establece que si el órgano administrativo dicta resolución negativa instruirá al afectado del derecho que le asiste de dirigirse a la Agencia de Protección de Datos, o en su caso, del órgano equivalente de las Comunidades Autónomas, para terminar, si fuese necesario, en los Tribunales de Justicia.

Por la rectificación o cancelación de los datos de carácter personal inexactos no se exigirá contraprestación alguna, según el art.16, que por otra parte no dice nada, sobre la gratuidad o no, del derecho de acceso.

### 3) *Derecho de rectificación y cancelación*

El derecho de rectificación y cancelación, unidos a los derechos de información y de acceso constituyen el **núcleo del sistema de garantías** previstos en la Ley y recogidos en los artículos 12 a 17, derechos a los que la exposición de motivos quiere destacar cuando dice: "los derechos de acceso a los datos, de rectificación y de cancelación, se constituyen como piezas centrales del sistema cautelar o preventivo instaurado en la Ley".

El artículo 15 sólo prevé que, cuando resulten inexactos o incompletos, los datos de carácter personal, serán rectificadas y cancelados en su caso, pero se deja para **su regulación reglamentaria el procedimiento** para ejercitar el derecho de acceso, rectificación y cancelación en su caso, así como el plazo para que el responsable del fichero tenga la obligación de llevarlo a efecto.

Del párrafo precedente parece deducirse que siempre que haya un dato inexacto éste deberá cancelarse, de oficio o a instancia de parte, pero no hay que salir del mismo artículo para encontrarnos con que "La cancelación no procede cuando pudiese causar un perjuicio a intereses legítimos del afectado o de terceros o cuando exista una obligación de conservar los datos", en el primer caso, supone, una sustitución inaceptable de la voluntad del propio interesado, el único a quien corresponde decir sobre lo que entiende que le perjudica y en los otros supuestos ¿es correcto mantener unos datos inexactos?.

Siguiendo a Velazquez Bautista<sup>10</sup> diremos que la actualización de la información es una de las obligaciones del creador o gestor de la base de datos, for-

■ 10 VELAZQUEZ BAUTISTA, Rafael: "Protección Jurídica de Datos Personales Automatizados", COLEX, Madrid 1993.

ma parte de su trabajo, se halla directamente relacionado con la calidad del fichero, deberá cumplirse de oficio. Aunque esto no es óbice para que la actualización de los datos se plantee a partir del ejercicio del Derecho de acceso.

La rectificación, aunque pueda entenderse como una forma de actualizar los datos, no hay que considerarla como una actividad equivalente. Pues, mientras la rectificación presupone la existencia de unos datos erróneos, la actualización es una puesta al día de éstos, no porque los anteriores fueran incorrectos o erróneos, sino por que se han quedado desfasados.

Así, en el caso de rectificación sustituimos datos erróneos por información cierta o sin error, mientras en la actualización no hay por que sustituir información pues la misma no era errónea, sino que se ha quedado desactualizada. Según esto, quedan registrados sin modificarse los datos anteriores mientras se añaden unos datos nuevos gracias a los cuales se pone al día la información.

El derecho de rectificación aparece ya recogido en el artículo 8 del Convenio 81 del Consejo de Europa, así como en el art. 16 de la propuesta de Directiva Comunitaria, en forma similar al art. 15 de la LORTAD. De todos ellos se deduce que la posibilidad de que se rectifiquen los datos forma parte del mínimo necesario que deben contener las leyes de protección de datos, asimismo supone una consecuencia lógica del ejercicio del Derecho de acceso pudiendo afirmarse, que es una de sus finalidades

La rectificación y cancelación de los datos es una obligación que tienen los titulares de bases de datos, cuyo incumplimiento supone una infracción de la norma para la protección de datos, incluida entre las infracciones graves, en el art. 43.3.f) de la Ley y sancionadas conforme al art. 44.3 con multa de 10.000.001 a 50.000.000 de pesetas, más la indemnización que corresponda por la reclamación de daños y perjuicios que se pudiese exigir, ante los órganos de la jurisdicción ordinaria, si los ficheros fuesen de titularidad privada, en base al artículo 1902 del Código Civil y 17.3 de la LORTAD, por los causados como consecuencia del incumplimiento de lo dispuesto en la presente Ley. Si los ficheros fuesen de titularidad pública la vía será la contencioso-administrativa.

Si los datos no fuesen pertinentes o adecuados a la finalidad que originó su registro, o pertenecen a la esfera privada del sujeto en tal grado que éste no desea que se registren, y no viene obligado a ello, o hubiese revocado su autorización para que sean incorporados al fichero, podrá, si no se hubiese hecho de oficio, ejercitar su derecho de cancelación exigiendo se borren o bloqueen tales datos.

Igualmente deberán ser cancelados los datos de carácter personal cuando finalice su periodo de vida o como dice el art.4 "los datos de carácter personal serán cancelados cuando hayan dejado de ser necesarios o pertinentes para la finalidad para la cual hubieran sido recabados o registrados". La extensión de la duración guarda, conforme al núm. 5 del art. 15, relación con el fin para el que se obtuvieron, así como con lo que dispongan las disposiciones legales. Una serie de informaciones sobre las personas seguirán vivas incluso después del fallecimiento: ejemplo las inscripciones de nacimiento, matrimonio y defunción del Registro Civil, otras, del mundo empresarial y por mandato del art. 45 del Código de Comercio, deberán conservarse durante cinco años, en otros su duración podrá ser fijada a priori y en otros no, pero en todos casos procede su cancelación.

Tema polémico está siendo la expresión "cancelar", pues para unos significa borrar, para otros anular, hacer ilegibles, destruir, dejar irreconocible, dejar nulos, etc, sería conveniente definir, a efectos de la presente Ley, qué se entiende por cancelar.

Otro tema conflictivo puede ser la rectificación o cancelación de los datos cedidos al extranjero, por la dificultad que, en algunos casos, puede entrañar hacer realidad tal derecho.

Las actuaciones contrarias a la presente Ley pueden ser objeto de reclamación, por los afectados, ante la Agencia de Protección de Datos y contra las resoluciones de éstas procederá recurso contencioso-administrativo (art. 17).

Para concluir, con el Título III, diremos que es clave en esta Ley, el derecho de las personas a acceder a los datos poseídos sobre ellos y controlar su posible divulgación.

Se trata por tanto de que la persona conozca y disponga de posibilidades reales de acceder a las informaciones que sobre ellos obran en manos de terceros, y se encuentran archivadas en bancos de datos. El consentimiento y acceso a la información es una garantía indispensable que debe reconocerse y tratarse jurídicamente (lo que se denomina como "habeas data", por analogía, a lo que significa respecto a la libertad personal el "habeas corpus", en este caso sería el derecho de acceder y conocer los datos referentes a uno mismo).

#### 4) *Procedimiento*

Junto al acceso, el individuo debe controlar la calidad de los datos almacenados en ficheros electrónicos, a fin de poder, en su caso, rectificar o cance-

lar los datos inexactos o indebidamente procesados, al igual que debe disponer sobre su transmisión.

Para la efectividad de lo anterior hace falta un procedimiento que la Ley pospone a una decisión reglamentaria, no sólo del procedimiento para ejercitar el derecho de acceso, rectificación o cancelación, sino también, para las reclamaciones ante la Agencia de Protección de Datos.

Siguiendo a la Profesora Gayo Santa Cecilia<sup>11</sup>, en cuanto al tratamiento específico que la LORTAD contiene en relación con la protección de los derechos de información, acceso, rectificación y cancelación, parece claramente insuficiente, no sólo por dejar en manos de la Agencia de Protección de datos, un órgano administrativo, la competencia para conocer y resolver las reclamaciones, pues consideramos que quizás un órgano judicial podría haber resultado más eficaz para resolver los posibles conflictos de intereses que surjan, más aun cuando la actuación ante la que se pretende reclamar ha sido realizada por la propia Administración pública; sino sobre todo por no concretar un procedimiento específico para su resolución.

Con todo se ha introducido una posible intervención de los órganos jurisdiccionales al hacer referencia el artículo 17.2 a la hipotética procedencia de un Recurso Contencioso-Administrativo contra las resoluciones de la Agencia de Protección de Datos, si bien surge la duda acerca de a qué tipo de Recurso Contencioso-Administrativo se está haciendo referencia, si al contenido en la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo o al regulado en la Ley 62/1.978 de 26 de diciembre de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de las personas, ya que, en el caso de que dicho recurso haya de tramitarse por la vía contencioso-administrativa, la obtención de una resolución definitiva podría prolongarse excesivamente, lo que nuevamente supondría un menoscabo de los derechos y libertades de los ciudadanos.

El mismo resultado se produce en relación al Derecho a ser indemnizado del art. 17.3, tanto por la existencia de una duplicidad de regulaciones según se trate de ejercitarlo ante las Administraciones Públicas o ante sujetos privados, como por la elección de los órganos de la jurisdicción ordinaria como vía de salvaguarda de los derechos en el segundo de los supuestos, puesto que los

■ 11 GAYO SANTA CECILIA, M<sup>a</sup>. Eugenia: "Garantías del ciudadano ante la L.O.R.T.A.D.: Posibles Vías de Defensa y Protección de sus Derechos Fundamentales", U.N.E.D. - Mérida, Actas III Congreso Iberoamericano de Informática y Derecho".

procedimientos que se pueden instar ante dicha jurisdicción son largos y complejos, lo que podría llegar a desvirtuar la finalidad protectora que se pretende.

## F) LOS FICHEROS

La LORTAD, después de sentar los que ella llama principios y derechos de las personas en sus Títulos II y III, respectivamente, dedica el Título IV a lo que define como "disposiciones sectoriales", con dos capítulos, el primero de ellos, con cinco artículos del 18 al 22, dedicado a los ficheros de titularidad pública y el segundo, con nueve artículos del 23 al 31, dedicado a los ficheros de titularidad privada

Conforme hemos apuntado, con anterioridad, la propia exposición de motivos nos indica que la Ley se nuclea en torno a los que convencionalmente se denominan "ficheros de datos", a tal efecto la Ley introduce el concepto de tratamiento de datos, concibiendo los ficheros desde una perspectiva dinámica, dicho en otros términos, no los entiende sólo como un mero depósito de datos, sino también, y sobre todo, como una globalidad de procesos o aplicaciones informáticas que se llevan a cabo con los datos almacenados y que son susceptibles, si llegasen a conectarse entre sí, de configurar el perfil personal al que antes se hizo referencia.

En las disposiciones generales se dedica el artículo 3 a una serie de definiciones y entre ellas el apartado b) nos lo hace del fichero automatizado como: "Todo conjunto organizado de datos de carácter personal que sean objeto de un tratamiento automatizado, cualquiera que fuese la forma o modalidad de su creación, almacenamiento, organización y acceso".

El concepto informático de fichero no se corresponde con el concepto jurídico, por lo que a efectos de notificación, toda una base de datos (definida en el artículo 12 de la Ley de Propiedad Intelectual, como la sistematización y/o recopilación de datos), compuesta por múltiples ficheros informáticos, puede ser tratada como un único fichero jurídico.

Si acudimos a los artículos 9 y 10, relativos al secreto profesional y seguridad de los datos, donde se habla del responsable del fichero automatizado, sin distinción de público o privado, podría llevarnos a la conclusión de que las normas contenida en esta Ley rigen por igual para todos, cualquiera que sea su naturaleza. El análisis del presente título nos pone de manifiesto que esto no es así, pues no sólo se ha definido un régimen jurídico distinto para unos y otros, sino que, respecto a los ficheros de titularidad pública, se ha introduci-

do, en casos señalados, notorias restricciones al ejercicio de los derechos de información, acceso, rectificación y cancelación.

### 1) *Ficheros de Titularidad Pública*

A ellos se dedica, como ya hemos indicado, el Capítulo Primero, del Título IV en sus artículos 18 a 22, ambos inclusive, y comienza diciéndonos que su creación, modificación o supresión de los ficheros automatizados de las Administraciones Públicas sólo podrán hacerse por medio de disposición general publicada en el Boletín Oficial del Estado o diario oficial correspondiente y en la que deberá indicar: la finalidad, las personas sobre las que se pretende obtener los datos, el procedimiento de recogida, la estructura básica, las cesiones, los responsables del fichero...

Para dar cumplimiento al artículo 18 los órganos de gobierno de los Poderes e Instituciones públicas, en el ejercicio de sus competencias y en el ámbito de su propia organización deberán adoptar un acuerdo -de indudable matiz reglamentario- por el que se decida crear, modificar, o extinguir el oportuno fichero automatizado de datos, con las especificaciones del citado artículo 18.

Las excepciones, hacen pensar que existen limitaciones en el ejercicio de los derechos reconocidos a los ciudadanos, cuando se trata de ficheros de titularidad pública, pues ellas permiten la cesión de datos de carácter personal, en determinadas circunstancias, entre Administraciones Públicas, e incluso la recogida y tratamiento automatizado por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, sin consentimiento de las personas afectadas, de los datos a que hacen referencia los apartados 2 y 3 del artículo 7, esto es, los que se han dado en llamar "datos sensibles".

Algunas de las excepciones contenidas en los artículos 19, 20 y 22 suponen un grado de indeterminación y un vacío que permite el discrecional uso de las limitaciones enunciadas en la Ley y que han dado lugar a que, tanto el Defensor del Pueblo como el Grupo Parlamentario Popular, hayan planteado recurso de inconstitucional, ya que, según alegan, sólo podrán establecerse excepciones cuando ponderados los intereses en juego, valorados los peligros potenciales de una y otra opción, deba entenderse que es más grave para el orden constitucional informar al afectado, o permitirle el acceso y rectificación, que negarle el uso de estas facultades.

Las excepciones contenidas en los artículos 21 y 22 hacen referencia, no sólo, a los derechos de acceso, rectificación y cancelación, sino también, a los de información en la recogida de datos y a la privación del consentimiento del afectado.

## 2) *Ficheros de Titularidad Privada*

Mayor número de artículos dedica la Ley a los ficheros de titularidad privada, del 23 al 31, ambos inclusive, que son los que constituyen el capítulo II del Título IV. y en ellos se trata: la creación, notificación e inscripción registral, comunicación de la cesión de datos, datos sobre abonados a servicios de telecomunicación, prestación de servicios de tratamiento automatizado de datos de carácter personal, prestación de servicios e información sobre solvencia patrimonial y crédito, ficheros con fines de publicidad, ficheros relativos a encuestas e investigaciones y Códigos tipo.

En los ficheros de titularidad privada, se exige siempre el consentimiento del interesado para recabar los datos, consentimiento, que como hemos apuntado anteriormente, puede ser revocado, pero sin producir efectos retroactivos.

En la cesión de datos, también, es necesario el consentimiento del afectado, que deberá, igualmente, ser informado, por el responsable del fichero, en el momento en que se efectue la primera cesión de datos.

Tienen plena efectividad los derechos de información, acceso, rectificación y cancelación, así como de cuantas garantías, esta Ley, reconoce a los ciudadanos y que en los ficheros de titularidad privada adquieren plena efectividad, por lo que no es necesario repetir lo que sobre cada uno de ellos hemos apuntado anteriormente.

Toda persona o entidad que proceda a la creación de ficheros automatizados de datos de carácter personal lo notificará "previamente" a la Agencia de Protección de Datos, haciendo constar, además de lo que reglamentariamente se establezca, el responsable del fichero, la finalidad del mismo, su ubicación, el tipo de datos de carácter personal que contiene, las medidas de seguridad y las cesiones que se prevean. Tras la notificación a la Agencia, pueden darse dos supuestos: que la Agencia de Protección de Datos resuelva o que deje transcurrir el tiempo sin resolver.

En caso de resolución, ésta, corresponde, en base al artículo 12.2.a), del Real Decreto 428/1.993, por el que se aprueba el Estatuto de la Agencia de Protección de Datos, al Director de la Agencia de Protección de Datos y debiera ser motivada sobre la procedencia o improcedencia de la inscripción en el Registro General de Protección de Datos; con su decisión se agota la vía administrativa, contra la que cabe recurso contencioso-administrativo, según el artículo 17.1 de la Ley y art. 2.4 del Estatuto de la Agencia de Protección de Datos.

Si no hubiese resolución, transcurrido un mes desde la presentación de la solicitud de inscripción, sin que la Agencia de Datos hubiese resuelto sobre la misma, se entenderá inscrito el fichero automatizado a todos los efectos (art. 24).

Según la disposición adicional segunda de la Ley los ficheros existentes, en el momento de entrada en vigor de la presente Ley, deberán inscribirse dentro del año siguiente, plazo ampliado por Real Decreto-Ley, 20/1993, por seis meses más, es decir hasta el 31 de julio de 1994.

Los responsables de ficheros de titularidad privada podrán formular códigos tipo que establezcan las condiciones de organización, funcionamiento, procedimiento, normas de seguridad, programas, obligaciones..., que tendrán el carácter de códigos deontológicos o de buena práctica profesional y que deberán ser depositados o inscritos en el Registro General de Protección de Datos.

En las líneas precedentes hemos apuntado las principales reglas comunes a todo fichero de titularidad privada, que recoge el capítulo II, en el que a su vez aparecen una serie de disposiciones que se refieren a aspectos singulares de los que se ocupan de unas determinadas finalidades, como a solvencia patrimonial, publicidad, encuestas o investigaciones...

#### *G) MOVIMIENTO INTERNACIONAL DE DATOS*

El título V de la Ley, bajo el epígrafe de "movimiento internacional de datos" comprende los artículos 32 y 33 y regula la transferencia de datos transfronteras y sus requisitos, de acuerdo con la protección existente en el destino, que debe ser equiparable al que presta la presente Ley (art. 32).

En este punto, como en otros de la ley, hay una terminología distinta en la exposición de motivos, donde se habla de "transmisión internacional de datos", "flujo internacional de datos", para utilizar en el articulado la expresión "transferencia" y enunciar el capítulo con el de "movimiento internacional de datos".

Se pone en manos del Director de la Agencia de Protección de Datos el determinar qué entiende por equiparable y por tanto si hay o no garantía, en otros países, para transmitir los datos de carácter personal.

En los dos artículos, que regulan la materia, no aparece epígrafe alguno destinado a regular la importación de datos personales de otros países.

El artículo 33 regula, una vez más, una serie de excepciones, tales como: cuando resulte de tratados o convenios; a efectos de prestar o solicitar auxilio judicial internacional; de datos de carácter médico entre facultativos o instituciones sanitarias; o cuando se refiera a transferencias dinerarias.

#### *H) AGENCIA DE PROTECCION DE DATOS*

Como Ente de Derecho Público, con personalidad jurídica propia y plena capacidad pública y privada ,se regula , en el Título VI de la LORTAD, artículos 34 a 41, el órgano de fiscalización y control bajo el nombre de Agencia de Protección de Datos.

El título VI de la Ley Orgánica 5/1.992, crea la Agencia de Protección de Datos y dispone, en su artículo primero, que se regirá, fundamentalmente, por lo dispuesto en dicha Ley y en un Estatuto propio que será aprobado por el Gobierno y que así lo hizo, por Real Decreto 428/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Estatuto de la Agencia de Protección de Datos.

Tiene como misiones primordiales velar por el cumplimiento de la Ley, dictar instrucciones, sancionar las infracciones de carácter administrativo previstas en ella, atender las reclamaciones de los interesados, y redactar la memoria anual.

En la estructura orgánica, de la Agencia de Protección de Datos, destaca la figura del director de la misma que será nombrado por Real Decreto, de entre quienes componen el Consejo Consultivo, por un período de cuatro años.

Al Director, órgano unipersonal, le corresponde la representación de la Agencia de Protección de Datos y, en exclusiva, las facultades ejecutivas y la suprema capacidad de decisión dentro de la Agencia, asistido por un Consejo meramente consultivo. Puede decirse, por ello, que la Agencia es el Director, toda vez que la función asesora del Consejo Consultivo sólo se ejerce a instancia del Director, sin perjuicio de formular propuestas en temas relacionados con las materias de la competencia de la Agencia (art. 18 del Estatuto).

No obstante destacar la exposición de motivos la absoluta independencia del Director, lo cierto es que el mismo es nombrado por el ejecutivo a quien también corresponde su cese, a diferencia de lo que es norma habitual del derecho comparado, que lo nombra el Parlamento, por lo que se ha puesto en duda su absoluta independencia.

El Director permanece en el cargo por un plazo de cuatro años, al igual que los vocales del Consejo Consultivo. Su inamovilidad, durante este período, y el establecimiento, en el artículo 15 del Estatuto, de forma tasada, las causas de cese o separación del Director ha dejado de ser éste uno de los aspectos más controvertidos de la Ley, si bien al ser una de las causas "el incumplimiento grave de las obligaciones del cargo", circunstancia por completo carente de la certeza y concreción necesaria, pone en duda su absoluta independencia.

Según el artículo 2 del Estatuto, los actos del Director se consideran actos de la Agencia y agotan la vía administrativa, no están sujetos, por tanto, a modalidad alguna de tutela administrativa. Contra ellos se podrán interponer los recursos contencioso-administrativos que resulten procedentes.

El Consejo Consultivo está integrado por nueve miembros propuestos uno por cada una de las siguientes instituciones: Congreso de los Diputados, Senado, Administración Central, Autonómica, Local, Universidad, usuarios, Academia de la Historia y un representante del sector de ficheros privados.

Junto al Director y Consejo Consultivo, la estructura de la Agencia se completa, según el art. 11 del Estatuto, con el Registro General de Protección de Datos -donde serán objeto de inscripción, los ficheros automatizados de que sean titulares las Administraciones Públicas, los ficheros privados, las autorizaciones y los códigos tipo (art.30 de la Ley)- la Inspección de Datos y la Secretaría General, como órganos jerárquicamente dependientes del Director de la Agencia.

Acogiéndose al artículo 40 de la LORTAD, que permite la asignación de competencias a las comunidades autónomas, a iniciativa de la Comisión de Libertades e Informática de la Comunidad Valenciana (CLIVA), el Magistrado Jesús Martínez Arenas, ha elaborado una propuesta de Ley Autonómica de Regulación del Tratamiento Automatizado de Datos de Caracter Personal, ya que según el Sr. Martínez Arenas "es necesario extender la Ley al ámbito autonómico porque existen marcos de legislación propios a los que no tiene acceso la Administración Central y donde se produce la utilización de datos de los ciudadanos".

## *1) INFRACCIONES Y SANCIONES*

Al título VII bajo el epígrafe "Infracciones y Sanciones", se dedican los artículos 42 a 48, en los que se trata: responsable, tipo de infracciones, tipo de sanciones, infracciones de las Administraciones Públicas, prescripción, procedimiento sancionador y potestad de inmovilización de ficheros.

Tras establecer el artículo 42 que los responsables de los ficheros estarán sujetos al régimen sancionador establecido en la presente Ley, ésta, tras clasificar las infracciones en leves, graves y muy graves, describe, en el artículo 43, hasta un total de veintiuna infracciones, ampliables a cualquier otra, que se pueda incluir, en las concepciones muy amplias, que a las mismas dan los apartados, 2.d); 3.d) y 4,f) del artículo 43.

Los tipos de infracciones pretenden proteger los derechos de información, acceso, rectificación y cancelación, movimiento internacional de datos, secreto, cesión, calidad de datos, consentimiento, datos especialmente protegidos, creación de ficheros...

La cuantía, de las sanciones previstas, se graduará atendiendo a la naturaleza de los derechos personales afectados, al volumen de los tratamientos efectuados, a los beneficios obtenidos, al grado de intencionalidad y a la reincidencia (art. 44.4).

Las sanciones previstas, en el art. 44, son pecuniarias y solo afectan a los titulares de ficheros privados, con multa que va de:

**100.000 a 10.000.000** .....para las infracciones leves  
**10.000.001 a 50.000.000** .....para las infracciones graves  
**50.000.001 a 100.000.000** .....para las muy graves

El tope mínimo, 100.000 pesetas, nos parece excesivo, al igual que bajo, el tope máximo, por infracciones muy graves, que, por otra parte, queda ponderado al disponer, el art.48, que en los supuestos, constitutivos de infracción muy grave, -de utilización o cesión ilícita de los datos de carácter personal en el que se impida gravemente o se atente de igual modo contra el ejercicio de los derechos de los ciudadanos y el libre desarrollo de su personalidad que la Constitución y las Leyes garantizan- el Director de la Agencia de Protección de Datos, podrá requerir a los responsables del fichero a la cesación en la utilización o cesión ilícita de los datos y si este requerimiento fuese desatendido, podrá, mediante resolución motivada, inmovilizar tales ficheros, tanto públicos como privados, a los solos efectos de restaurar los derechos de las personas afectadas.

El sistema de sanciones de los artículos 43 y 44 sólo afecta a los titulares de ficheros privados, pues como dice Heredero Higuera<sup>12</sup>, no tendría carác-

■ 12 HEREDERO HIGUERAS, Manuel: "La Ley Orgánica 5/1992, de 29 de Octubre, de Regulación Del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal", Boletín de información del Ministerio de Justicia núm. 1669, Madrid 1993.

ter disuasorio alguno imponer sanciones pecuniarias a un órgano de una Administración Pública, pues la sanción se resolvería en una adscripción o transferencia a favor del Tesoro, de parte de un crédito del presupuesto del órgano que incumpliera la Ley. Por ello, el artículo 45 prevé un sistema más directo, consistente en ordenar la cesión de un tratamiento de datos que incumpla la Ley y, en su caso, instar actuaciones disciplinarias contra el personal correspondiente.

La potestad sancionadora se encomienda a la Agencia de Protección de Datos, contra cuyas resoluciones, como ya hemos indicado, procederá recurso contencioso-administrativo.

Una vez más, la Ley, en su artículo 47, fija que por vía reglamentaria se establecerá el procedimiento a seguir para la determinación de las infracciones y la imposición de sanciones a que hace referencia el presente título.

*J) DISPOSICIONES ADICIONALES, TRANSITORIA,  
DEROGATORIA Y FINALES*

Termina la Ley con tres disposiciones adicionales, una disposición transitoria, una derogatoria y cuatro disposiciones finales.

Las disposiciones adicionales hacen referencia:

- Al Defensor del Pueblo,

- Exclusiones de la aplicación de los Títulos VI y VII -relativos a la Agencia de Protección de Datos y al régimen de infracciones y sanciones- a los ficheros de los que sean titulares las Cortes Generales, el Defensor del Pueblo, el Tribunal de Cuentas, el Consejo General de Poder Judicial y el Tribunal Constitucional. Ello quiere decir, a sensu contrario, que sí les serán de aplicación las normas contenidas en el título II, relativo a los principios de protección de datos, y en el título III, referente a los derechos de las personas.

- El plazo, para que los, aproximadamente 200.000 ficheros existentes, al entrar en vigor la LORTAD, lo comuniquen a la Agencia de Protección de Datos. Según la disposición adicional segunda, tendrá lugar dentro del año siguiente a la entrada en vigor de la presente Ley, plazo que, el Real Decreto Ley 20/1.993, de 22 de diciembre (B.O.E. núm. 310, de 22 de diciembre) ha prorrogado por seis meses, es decir hasta el 31 de julio de 1.994, el plazo de un año establecido en la citada disposición adicional, para solicitar la inscripción en el Registro General de Protección de Datos.

La disposición transitoria pretende la adaptación de los ficheros automatizados existentes a la normativa introducida por la LORTAD, y para ello establece igualmente el plazo de un año desde la entrada en vigor de la Ley.

La disposición derogatoria se limita a hacerlo de la disposición transitoria primera de la Ley Orgánica 1/82, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.

Las cuatro disposiciones finales nos ponen de manifiesto:

- El mandato dado al Gobierno para dictar las disposiciones necesarias para el desarrollo de esta Ley.

- La extensión, si lo considera oportuno, de la aplicación de la Ley a ficheros convencionales, por parte del Gobierno, previo informe del Director de la Agencia de Protección de Datos.

- Los preceptos, artículos 18, 19, 23, 26, 27, 28, 29, 30, 31, los Títulos VI y VII, las disposiciones adicionales primera y segunda y la disposición final primera, que tienen carácter de Ley ordinaria.

- El momento de entrada en vigor de la Ley, a los tres meses de su publicación en el Boletín Oficial del Estado, por lo que, si tenemos en cuenta que, la Ley fue publicada en el BOE del día 31 de octubre de 1.992, su entrada en vigor tuvo lugar el día 31 de enero de 1.993.

Con esto damos por finalizado el rápido recorrido efectuado por la Ley y de la que hemos ido tocando los puntos fundamentales de la misma, por considerarlo importante, pues se ha señalado por parte de la doctrina española y extranjera que este nuevo derecho corresponde, junto con los de, por ejemplo, los consumidores o el de la calidad de vida, a una nueva generación de derechos humanos que aparece como respuesta a situaciones que han ido surgiendo en las sociedades más desarrolladas o tecnológicamente avanzadas.

## **VII.- Las Autopistas de la Información**

Si lo apuntado, anteriormente, nos denota la conveniencia de la LORTAD, en las décadas pasadas, todavía lo es más en la que nos encontramos en la que las "autopistas de la información" son consideradas como el gran reto tecnológico de los próximos años. Mediante la interrelación del ordenador, la televisión y el teléfono, con potentes líneas de fibra óptica o vía satélite, se

podrán transportar millones de datos, imágenes y sonido, simultáneamente, a gran velocidad y calidad, toda vez que las redes de banda ancha, transmiten datos, imágenes, textos y voz de forma integrada a velocidades del orden de los 600 millones de elementos (bits) por segundo. Esta velocidad es unas 10.000 veces superior a las denominadas redes de banda estrecha.

La banda ancha reúne tres características esenciales: rapidez, fiabilidad y flexibilidad, lo que hace sea apta para la necesidad de transmisión de datos personales que serán comunicados a muy alta velocidad y permitirán conectar las redes informáticas con otras del exterior, facilitando además el uso del terminal multimedia.

En Estados Unidos, la industria privada considera que las posibilidades de las "superautopistas" de las comunicaciones son casi infinitas, aunque todavía es prematura vaticinar hasta donde podrán llegar los servicios que prestará la nueva tecnología.

El tema de las "autopistas de la información" es tan importante que diecinueve expertos integran el panel recientemente constituido por la Comisión Europea, para encontrar soluciones técnicas y administrativas que permitan la creación, en Europa, de una "superautopista" de información, similar a la que impulsa en Estados Unidos el vicepresidente Albert Gore.

El monopolio de las operadoras impiden en Europa las "autopistas" de la información, toda vez que Europa dispone de las tecnologías necesarias para hacer frente a este reto. No obstante, el gran problema consiste en las actuales barreras normativas que impiden el desarrollo de estas redes supranacionales, que deberían ir acompañadas de una Directiva Comunitaria que tenga en cuenta la incidencia de estas "superautopistas de la información" en los datos de carácter personal, al igual que los países miembros aprueben disposiciones que mejoren la protección de los datos personales, teniendo en cuenta la incidencia que sobre ellos puede tener la evolución tecnológica que nos llevará a las "autopistas de la información" y a la insuficiencia de la LORTAD.

## VIII.- Bibliografía

Queremos concluir, este trabajo, recogiendo, no sólo, la bibliografía utilizada en el mismo sino una bibliografía más amplia, de libros o artículos publicados, en lengua española, sobre el tema.

ALBACAR LOPEZ, José Luis; "La protección de los derechos fundamen-

tales en la nueva Constitución Española”, Ministerio del Interior, Madrid, 1979.

ALLENDE, Jorge Oscar: “Informática: el abuso de su poder”, En: Informática y Derecho, nº.4, UNED-Merida, 1993.

ALVAREZ CIENFUEGOS SUAREZ, José María: “El derecho a la intimidad personal, la libre difusión de la información y el control del estado sobre los bancos de datos”, En: Actualidad Administrativa, (nº 37 ), 1991.

ALONSO BALLESTEROS, M<sup>a</sup> del Pilar: “La incidencia en la empresa de la Ley Orgánica 5/1.992, de 29 de octubre, de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal”, Actualidad financiera, núm. 47, 1992.

ALONSO ROYANO, Felix: “¿Estado de Derecho o derecho del Estado? (el delito informático)” En: Revista General de Derecho, nº 498, (1986).

AMAT NOGUERA, N: “Documentación científica y nuevas tecnologías de la información”, Pirámide, 1987.

ARROYO YANES, Luis Miguel: “La cancelación de datos personales en ficheros de titularidad pública en el proyecto de LORTAD en España”, En: Informática y Derecho nº. 4, UNED-Mérida, 1993.

ASPAS ASPAS, José M<sup>a</sup>: “El Derecho a la autodeterminación informativa en la Ley Portuguesa de Protección de Datos de 1991. Sujetos, contenidos y garantías” En: Informática y Derecho nº.4, UNED-Mérida, 1993.

BERMEJO VERA, José: “Premisas jurídicas de la intimidad personal y de la protección de los datos en el derecho español” Libro homenaje al profesor José Luis Villar Palasi, Civitas, Madrid, 1989, p. 143-162.

BIANCHINI, R. y OTROS: “Seguridad en la electrónica e informática” Mapfre, 1983.

BLAS ZULUEDA, Luis: “Delitos informáticos”, En: Revista General de Derecho, n. 495, 1985.

BLAZQUEZ ANDRES, M<sup>a</sup> Consuelo y OTROS: “Intimidad personal y limitaciones”. En: Informática y Derecho nº.4, UNED-Mérida 1993.

BOIX REIG, J.: "Protección jurídico-penal de la intimidad e informática", En: revista Poder Judicial, núm 9-especial, 1988.

BOIX REIG, J.: "Consideraciones sobre la protección penal de la intimidad y del honor e informática", En: Informática e Diritto, nº 2, 1989.

BUQUICCHIO, Giovanni: "Informática y Libertades: balance de quince años de actividad del Consejo de Europa" En: Jornadas Internacionales sobre Informática y Administración Pública, Instituto Vasco de Administración Pública, 1986.

BUTTARELLI, Giovanni: "Banche dati e tutela della personalità", Documenti giustizia, núm.10/ octubre, 1992.

CAMACHO LOSA, L.: "El delito informático", Camacho Losa, 1987.

CAMPANELLA DE RIZZI, Elena: "Informática y derecho a la intimidad", Actas de primer Congreso Iberoamericano de Informática y Derecho, CREI, 1985.

CARRASCOSA GONZALEZ, Javier: "Régimen jurídico del flujo internacional de datos informatizados de carácter personal", Revista General de Derecho, núm. 577-578, 1991.

CARRASCOSA LOPEZ, V.: "La correcta garantía del derecho a la intimidad", Generalitat de Catalunya, 1993.

CARRASCOSA LOPEZ, V. y OTROS: "La protección de los datos personales. Regulación nacional e internacional de la seguridad informática", Centre d'Investigació de la Comunicació i Universitat Pompeu Fabra, Generalitat de Catalunya, 1993

CARRASCOSA LOPEZ, V.: "El ordenador un instrumento eficaz del delito", En: Revista Proserpina, núm. 5, Universidad a Distancia, Mérida, 1992.

CARRASCOSA LOPEZ, V y OTROS: "El derecho de la prueba y la informática", En: Informática y Derecho núm. 2, UNED-Mérida, 1991.

CARRASCOSA LOPEZ, V.: "Control de Sistemas Informáticos en la oficina judicial española", Asociación de Abogados de Buenos Aires y la association pour le Developpement de l' Informatique Juridique, 1990.

CARRASCOSA LOPEZ, V.: "Informática en la Oficina Judicial, Materias para una reforma procesal", Ministerio de Justicia, Madrid, 1991.

CARRASCOSA LOPEZ, V.: "Nuevas tecnologías en la oficina judicial" Revista de Derecho Procesal, Madrid, 1988.

CARRASCOSA LOPEZ, V.: "El impacto de las tecnologías de la información y las telecomunicaciones en el auxilio judicial", CREI, 1993.

CARRASCOSA LOPEZ, V.: "El derecho informático en España", Revista ICADE, Madrid, 1989.

CARRASCOSA LOPEZ, V.: "Informática jurídica e gestao judicial", Boletín Da Orden dos Advogados, núm. 14, Lisboa, MIO/1983.

CARRASCOSA LOPEZ, V.: "Bases de datos jurisprudenciales y legales", Actas Congreso Internacional de Informática y Derecho, ADIJ, Buenos Aires, 1990.

CARRASCOSA LOPEZ, V.: "La automatización del Registro Civil: Las tecnologías de la información y las comunicaciones al servicio del ciudadano", MAP, Valencia, 1991.

CARRASCOSA LOPEZ, V.: "Administración de justicia y nuevas tecnologías", Encuentros sobre Informática y Derecho 1990-1991, ICADE - ARANZADI, 1992.

CARRASCOSA LOPEZ, V.: "Derecho a la intimidad e informática", Escuela Universitaria Politécnica, Mérida, 1983.

CARRASCOSA LOPEZ V. y OTROS: "La protección de datos personales en la Península Ibérica", En: Informatica y Derecho", núm. 4, UNED-Mérida, 1993.

CARRASCOSA LOPEZ, V.: "Nuevas tecnologías de la Información y las comunicaciones en la Secretaría Judicial", VI Jornadas de Fe Pública Judicial, Colegio Nacional de Secretarios Judiciales, Granada 1993.

CARRASCOSA LOPEZ, V. y OTROS: "Intimidad personal y limitaciones", En: Informática y Derecho, nº 4 - UNED- Mérida, 1993.

CARRASCOSA LOPEZ, V.: "Derecho a la intimidad e informática", En: Informática y Derecho, nº.1, UNED-Mérida, 1992.

CASTELLS ARTECHE, José Manuel: "La limitación informática", En: Estudios sobre la Constitución Española: homenaje al profesor Eduardo Garcia de Enterría, Madrid, Cívitas, 1991.

CASTELLS ARTECHE, José Manuel: "Otra asignatura pendiente: El control de la informática", En: Jueces para la Democracia, 1989.

CASTILLO JIMENEZ, M<sup>a</sup>. Cinta: "Análisis comparativo entre la Ley 10/91 portuguesa y el proyecto de LORTAD de nuestro país", En: Informática y Derecho, n<sup>o</sup> 4, UNED-Mérida, 1993.

CORREA, CARLOS M. Y OTROS: "Derecho Informático". De Palma, Buenos Aires. 1987.

DAVARA RODRIGUEZ, M. A.: "La ley española de protección de datos: ¿una limitación del uso de la informática para garantizar la intimidad?", En: Actualidad Jurídica Aranzadi, 12 y 19 de noviembre de 1992.

DAVARA RODRIGUEZ, M.A.: "La protección de las personas en lo referente al tratamiento automatizado de sus datos personales", Anuario Jurídico Escorialense, núm 23, 1991.

DAVARA RODRIGUEZ, M.A.: "Derecho Informático", Aranzadi, 1993.

DE CARTOLANO, Silvia C.: "Reforma de la constitución de Rio Negro: necesidad de introducir el tema "informática y protección de datos personales""", En: Informática y Derecho, n<sup>o</sup> 4, UNED-Mérida, 1993.

DE JULIOS CAMPUZANO, Alfonso: "Derecho a la intimidad y publicidad de los datos personales de carácter patrimonial" En: Informática y Derecho, n<sup>o</sup> 4, UNED-Merida 1993.

DE VAL ARNAL, José Luis: "La presunción de inocencia y el deber de colaboración con la inspección de trabajo: Derecho de acceso a los archivos informáticos". En: Informática y Derecho, n<sup>o</sup> 4, UNED-Mérida, 1993.

DRESNER, Stewart H.: "Spain adapts to a new european privacy future", Generalitat de Catalunya, 1993.

ESTRADA ALONSO, E.: "El derecho al honor en la Ley Orgánica 1/1.982, Civitas, 1988.

FARIÑAS MATONI L.M.: "El derecho a la intimidad", Trivium, 1983.

FARRIOLS SOLA, Antonio: "La Agencia de protección de datos: una consecuencia de la Ley Orgánica 5/1.992", En: actualidad informática Aranzadi, nº 9, 1993.

FERNANDEZ PABLO, Rafael: "Datos personales: tecnología, ley y ética", En: Actualidad informática Aranzadi, nº 8, Madrid, 1993.

FERNANDO PABLO, Marcos Matías: "Administración Pública, Informática y ciudadano: perspectiva general", En: Informática y Derecho, nº 4, UNED-Mérida, 1993.

FRIGINAL FERNANDEZ- VILLAVERDE, Luis: "La protección de los derechos fundamentales en el ordenamiento español", Madrid, Montecorvo, 1981.

FROSINI, V.: "Bancos de datos y tutela de la persona", Revista de Estudios Políticos, n.30, 1982.

FROSINI, V.: "Cibernética, Derecho y Sociedad", Tecnos, 1982.

FROSINI, V.: "La convenzione europea sulla protezione dei dati", Revista di Diritto Europeo, núm. I-III, 1984.

FROSINI, V.: " Informática y derecho", Temis, Bogotá, 1988.

FROSINI, V.: "Los derechos humanos en la sociedad tecnológica", Anuario de derechos humanos, 1982-1983.

GAYO SANTA CECILIA, M<sup>a</sup> Eugenia: "Garantías del ciudadano ante la LORTAD: posibles vías de defensa y protección de sus derechos fundamentales", En: Informática y Derecho, nº 4, UNED-Mérida, 1993.

GEBHARDT, H. P.: "Principios jurídicos de la protección de datos y de la protección de datos en el sector de las telecomunicaciones en siete países: Suiza, Francia, República Federal de Alemania, Reino Unido, Suecia, Estados Unidos y Japón", En: Boletín de Telecomunicaciones, 1990.

GOMEZ DEL POZUELO, E.: "Las empresas de marketing directo. La Ley orgánica de regulación del tratamiento automatizado de datos y su aplicación." Generalitat de Catalunya, 1993.

GONZALEZ PEREZ, Jesús: "La dignidad de la persona", Madrid, Civitas, 1986.

GONZALEZ RIVAS J.J. y OTROS: "Doctrina del Tribunal Constitucional, Tribunal Supremo, Tribunal Central de Trabajo y Tribunal Europeo de Derechos Humanos", Colex, 1988.

GONZALEZ RUS J.J.: "Aproximación al tratamiento penal de los ilícitos patrimoniales relacionados con los medios o procedimientos informáticos", Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, núm.12, 1986.

GONZALEZ RUIZ, Francisco Javier: "La protección de derechos fundamentales frente al tratamiento automatizado de datos personales", Revista de estudios e investigación de las Comunidades Europeas, nº 21, 1991.

GUASTAVINO, E.P.: "Responsabilidad civil y otros problemas jurídicos en computación", La Roca, Buenos Aires, 1987.

HEREDERO HIGUERAS, M.: "Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal", Boletín de Información del Ministerio de Justicia, núm 1669, Madrid 1993.

HEREDERO HIGUERAS, M." "Legislación informática"., Tecnos, 1994.

HEREDERO HIGUERAS, M.: "La protección de datos personales en manos de la policía: reflexiones sobre el Convenio de Schengen", Generalitat de Catalunya, 1993.

HEREDERO HIGUERAS, M.: "La protección de los datos de carácter personal registrados en soporte informatizado con fines estadísticos, en el Derecho español, En: informática y derecho, núm 4, UNED-MERIDA, 1993.

HEREDERO HIGUERAS, M.: "El Convenio del Consejo de Europa sobre protección de datos", Documentación Administrativa núm. 199, 1983.

HEREDERO HIGUERAS, Manuel: "La protección de los datos personales registrados en soportes informáticos, En: Actualidad Informática Aranzadi, núm.2, 1992.

HERRERO TEJEDOR: "Honor, Intimidad y propia imagen" Colex, 1990.

HIXSON, Richard F.: "Privacy in a public society", Oxford University Press, Nueva York / Londres, 1987.

JOINET, Louis: "Orientaciones principales de la Ley francesa relativa a la informática, ficheros y las libertades", En: Documentación Administrativa nº.178, 1978.

LARA GUITARD, Alfredo: "Derecho a la información frente al derecho a la intimidad", Revista española de documentación científica, 1984.

LOPEZ BUSTOS y OTROS: "Uso de la informática por la administración y posible violación del derecho a la intimidad", Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada, 1984.

LOPEZ GARRIDO, Diego: "El proyecto de Ley de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter personal: la excepcionalidad como norma", En: Jueces para la Democracia, nº 13, 1991.

LOPEZ GUERRA, Luis: "La libertad de información y el derecho al honor" En: Jornadas de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales y Libertades Públicas, Cáceres, 1989.

LOPEZ-IBOR MAYOR, Vicente: "Los límites al derecho fundamental a la autodeterminación informativa en la Ley Española de Protección de Datos", En: Actualidad informática Aranzadi, nº.8, Madrid, 1993.

LOPEZ JACOISTE, José Javier: "Intimidad, honor e imagen ante la responsabilidad civil", En: homenaje a Juan Berchmans Vallet de Goytisolo, Consejo General de Notarios, 1988.

LOSANO, M.: "Curso de Informática Jurídica", Tecnos, 1987.

LOSANO, M. y OTROS: "Libertad informática y leyes de protección de datos personales", Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1989.

LOSANO, M.: "Los proyectos de Ley italianos sobre la protección de los datos personales", Madrid, Tecnos, 1987.

LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P.: "El derecho a la autodeterminación informativa: la protección de los datos personales frente al uso de la informática", Madrid, Tecnos, 1990.

LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P.: "Informática y protección de Datos Personales", Centro de Estudios Constitucionales", Madrid, 1993.

LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P.: "La protección de datos personales ante el uso de la informática", En: Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, nº. 15, 1989.

MADEC, A.: "El mercado internacional de la información. "Los flujos transfronteros de información y datos"", Fundesco/Tecnos, 1984.

MADRID CONESA, F.: "Derecho a la intimidad, informática y estado de derecho, Universidad de Valencia, 1984.

MANNA, Adelmo: "La tutela penal de los derechos de la personalidad: aspectos problemáticos, Cuadernos de Política Criminal, nº 34, 1988.

MARTIN BERNAL, José Manuel y OTROS: "Intimidad y libertades", En: Informática y Derecho, nº.4, UNED-Merida, 1993.

MARTINE FABRE: "Metodología para la Creación de Bancos de Datos Personalizados", En: Informática y Derecho, nº.1, UNED-Mérida, 1992.

MARTIN ONCINA, José Ignacio: "La protección de datos informáticos en el derecho comparado", En: Informática y Derecho, nº. 4, UNED-Mérida 1993.

MARTIN PALLIN, Jose Antonio y OTROS: "La informática: un riesgo incontrolado. Propuesta para texto articulado sobre la Ley para la Protección de derechos y libertades en relación con el uso de la informática y las telecomunicaciones", En: Revista Vasca de Administración Pública, nº.20, 1988.

MARTINEZ ECHEVERRIA, Miguel A.: "Informática y derechos humanos". En: Persona y Derecho, nº 15, 1988.

MASUDA, Y.: "La sociedad informatizada como sociedad postindustrial", Fundesco/Tecnos, 1984.

MEJIA GOMEZ, Beatriz Elena: "La informática jurídica. Atenta contra la libertad individual", Actas I Congreso Iberoamericano de Informática y Derecho, CREI, Madrid, 1985.

MIGUEL CASTAÑO, A de: "Derecho a la información frente al derecho a la intimidad. Su incidencia en el servicio de información estadística", Madrid, 1983.

MIGUEL CASTAÑO, A de: "Derecho a la intimidad frente al derecho a la información. El ordenador y las leyes de protección de datos", Revista General de Legislación y Jurisprudencia, n 4, 1983.

MIGUEL CASTAÑO, A de: "Libertad de información y derecho a la intimidad: medios para garantizarlos. Incidencia en el ámbito de la estadística", Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, núm, 12, monográfico, 1986.

MONTERO, ETTIENNE: "Las obligaciones y responsabilidades del "titular" de un fichero de datos nominativos en cuanto a la cualidad de su producto", En: Informática y Derecho, n.º 4, UNED-Mérida, 1993.

MORALES PRATS, F.: "La tutela penal de la intimidad: privacy e informática", Ediciones Destino, Barcelona, 1984.

MURRAY LAVER: "Los ordenadores y el cambio social", Fundesco, 1982.

NARVAIZA SOLIS, José Luis: "Ética y estadística: el tratamiento de los datos en la legislación española", En: Boletín de Estudios Económicos, n.º 144, 1991.

NASARRE GOICOECHEA, E.: "El artículo 18.4 de la Constitución visto desde el Defensor del Pueblo", Fundación Citema.- 1985.

NIBLETT, B.: "Data Protection Act", London, Longman 1.984, 1984.

NORA, S y MINC, A.: "La informatización de la sociedad", Fondo de Cultura Económica, 1980.

OLIVEROS LAPUERTA, María Vicenta: "Estudios sobre la ley de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, Madrid 1980.

OROZCO PARDO, Guillermo: "Consideraciones sobre los derechos de acceso y rectificación en el proyecto de Ley Orgánica de regulación del trata-

miento automatizado de los datos de carácter personal”, En: *Informática y Derecho*, nº 4, UNED-Mérida, 1993.

ORZABAL, Josefina C.: “Bases de datos, privacidad y responsabilidad civil”, En: *Informática y Derecho*, nº 4, UNED-Mérida, 1993.

PAEZ MAÑA, Jorge: “La incidencia de la LORTAD en los procesos de producción y distribución de ficheros”, En: *Actualidad informática Aranzadi*, nº.7, Madrid, 1993.

PEDROL RIUS, A: “Escuchas telefónicas”, *Boletín del Colegio de Abogados de Madrid*, nº 1, 1991.

PEREZ LUÑO, A. E.: “Nuevas tecnologías, sociedad y derecho. El impacto de las N.T. de la información”, Fundesco, Madrid, 1987.

PEREZ LUÑO, A. E.: “La protección de datos personales en España: presente y futuro”, En: *Informática y Derecho*, nº 4, UNED, Mérida, 1993.

PEREZ LUÑO, A. E.: “Informática y libertad, comentario al artículo 18.4 de la Constitución”, *Revista de Estudios Políticos*, 1981.

PEREZ LUÑO, A. E.: “La protección de la intimidad frente a la informática en la Constitución española de 1.978”, *Revista de Estudios Políticos*, 1979.

PEREZ LUÑO, A. E.: “La protección de los datos personales en España”, *Estudios jurídicos en honor de José Gabaldón López*, Trivium, 1990.

PEREZ LUÑO, A. E.: “La contaminación de las libertades en la sociedad informatizada y las funciones del Defensor del Pueblo”, En *Anuario de Derechos Humanos*, tomo 4, 1987.

PEREZ LUÑO, A. E.: “Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución”, Tecnos, 4º ed, Madrid, 1991.

PEREZ LUÑO, A. E.: “Nuevos derechos fundamentales de la era tecnológica: la libertad informática”, En: *Anuario de Derecho Público y Estudios Políticos*, n.2, 1989-1990.

PEREZ LUÑO, A.E.: “La defensa del ciudadano y la protección de datos”, En: *Revista Vasca de Administración Pública*, n.14, 1986.

PEREZ LUÑO, A. E.: "Del habeas corpus al habeas data", En: Informática y Derecho, nº. 1, UNED-Mérida, 1992.

PIÑOLL i RULL, J.: "Los flujos internacionales de datos: aproximación a su regulación jurídica", UNED, T. IV, Barbastro, 1987.

PIÑOL i RULL, J. L y OTROS.: "La regulación del flujo internacional de datos, Generalitat de Catalunya, 1993.

POMED SANCHEZ, Luis Alberto: "El Derecho de acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos", Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 1989

PRADA ALVAREZ-BUYLLA, Plácido.: "La publicidad registral y el derecho a la intimidad, Revista crítica de derecho inmobiliario, 1992, 610.

PUENTE MUÑOZ, Teresa: "El derecho a la intimidad en el artículo 18 de la Constitución", En: Estudios sobre la Constitución Española de 1.978, Universidad de Valencia, Valencia, 1980.

QUILEZ AGREDA, Ernesto: "Sobre la inconstitucionalidad de la Ley de Protección de Datos", En: Actualidad informática Aranzadi, nº.9, Madrid, 1993.

RAMIRO LOZANO, Inmaculada y OTROS: "La protección de datos personales en la Península Ibérica", En: Informática y Derecho, nº.4, UNED, Mérida 1993.

REY GUANTER, Salvador del: "Relación laboral y tratamiento automatizado de datos de carácter personal", núm. 4, Revista Xurídica Galega, 1993.

RIPOL CARULLA, Santiago: "Valoración española del proyecto de directiva comunitaria sobre protección de datos (contribución al estudio de la noción de posición nacional)", En: Informática y Derecho, nº. 4, UNED-Mérida, 1993.

RIPOLLES SERRANO, María Rosa y OTROS: "Derecho al honor e intimidad y derecho de información", En: Revista de las Cortes Generales, n. 16, 1989.

ROCA ROVIRA, J.C.: "Normas básicas de deontología informática", Cite-ma, 1974.

ROMAN GARCIA, Antonio: "Aportación al estudio de la responsabilidad civil por los daños ocasionados en los bienes y derechos de la personalidad (problemática suscitada por la aplicación de la Ley Orgánica 1/1.982, de 5 de mayo, sobre protección civil del derecho al menor, a la intimidad personal y familiar y propia imagen", *Revista de Derecho Privado*, 1989, 73 (4).

ROMEO CASABONA, Carlos María: "Poder informático y seguridad jurídica", *Fundesco*, 1987.

ROMEO CASABONA, Carlos María: "Las nuevas tecnologías de la información: un nuevo desafío para el derecho", *Telos*, 1988.

ROMEO CASABONA, Carlos María: "Tendencias actuales sobre las formas de protección jurídica ante las nuevas tecnologías", En: *Poder Judicial*, nº 31, 1993.

ROMERO COLOMA, A. M.: "Derecho a la intimidad, a la información y proceso penal", *Madrid, Colex*, 1987.

SAENZ GIL, Rubén: "Protección de las personas respecto al tratamiento automatizado de datos personales. Normativa Europea. Proyecto de Ley española.- En: *Informática y Derecho*, nº.4, UNED-Mérida, 1993.

SANCHEZ BRAVO, Alvaro Avelino: "El tratamiento automatizado de las Bases de Datos en el marco de la Comunidad Económica Europea: su protección", En: *Informática y Derecho*, nº.4, UNED-Mérida, 1993.

SANCHEZ DE DIEGO FERNANDEZ DE LA RIVA, Manuel: "La transparencia de las bases de datos como mecanismo de protección de la intimidad de las personas", En: *Informática y Derecho*, nº. 4, UNED-Mérida, 1993.

SANCHEZ JIMENEZ, Enrique: "Los derechos humanos de la 3ª generación: la libertad informática", En: *Informática y Derecho*, nº.4, UNED-Mérida, 1993.

SANTAMARIA IBEAS, José Javier: "La LORTAD: breve análisis de sus antecedentes", En: *Informática y Derecho*, nº 4, UNED-Mérida, 1993.

SANZ CAJA, V.: "Vulnerabilidad y seguridad de los sistemas informáticos", *Fundación Citema*, 1982.

SEMPERE RODRIGUEZ, César: "Derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen (art. 18 de la C. E.)" En: Comentarios a las leyes políticas: constitución española de 1.978, Dirigido por Oscar Alzaga Villaamil, Madrid, Eder-sa, 1984.

SERRANO ALBERCA, José Manuel: "Derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen (art. 18 de la C.E.)", En: Comentarios a la Constitución, Dirigido por Fernando Garrido Falla, Madrid, Civitas, 1985.

TALBOT, J. R.: "La dirección y la seguridad del ordenador", Editorial Hispano Europea", 1984.

TASENDE CALVO, J. J.: "Notas al Proyecto de Ley Orgánica de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal", Poder Judicial, núm. 23, 1991.

TELLEZ VALDES, J: "Derecho informático", Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1987.

TERRADO, Federico: "La agencia de protección de datos: regulación orgánica y estatutaria", En: Actualidad Informática Aranzadi, nº9, 1993.

THOMAS A. J. y DOUGLAS, I.J.: "Auditoria Informática", Paraninfo, 1987.

TIRADO ROBLES, M<sup>a</sup>. Carmen: "La Comunidad Europea ante la Circulación de Datos Personales. Su protección jurídica"

TONIATTI, Roberto: "Libertad informática y derecho a la protección de los datos personales: principios de legislación comparada", Revista Vasca de Administración Pública, núm. 29, 1991.

TRAVERSI, A: "Il Diritto dell'informatica", Ipsoa, 1985.

ULRICH SIEBER: "La delinquance Informatique", Bruselas, 1990.

URABAYEN, Miguel: "Vida privada e información: Un conflicto permanente", Pamplona, Ediciones Universidad de Navarra, 1977

UWE KALBHEN, y OTROS: "Las repercusiones sociales de la tecnología informática", Fundesco-Tecnos, 1983.

VAN DORSSELLAERE, B.: "Guide Juridique de l'informatique", Dunod Informatique", 1.990.

VELAZQUEZ BAUTISTA, R.: "Protección jurídica de datos personales automatizados", Colex, 1993.

VIDAL MARTINEZ, Jaime: "El derecho a la intimidad en la Ley Orgánica 5-5-1981", Madrid, Montecorvo, 1984.