

CLAVES PRÁCTICAS

FRANCIS LEFEBVRE

**Protección de
datos personales:
adaptaciones necesarias
al nuevo Reglamento
europeo**

Actualizado a 20 de diciembre de 2016

Esta monografía de la Colección
CLAVES PRÁCTICAS
es una obra editada por iniciativa y bajo
la coordinación de
Francis Lefebvre

LUIS FELIPE LÓPEZ ÁLVAREZ

*Profesor de Derecho Administrativo de la Universidad a Distancia de Madrid-UDIMA.
Socio Director de Syntagma. Centro de Estudios Estratégicos*

© Francis Lefebvre
Lefebvre-El Derecho, S. A.
Monasterios de Suso y Yuso, 34. 28049 Madrid. Teléfono: 91 210 80 00.
Fax: 91 210 80 01
www.efl.es
Precio: 30,16 € (IVA incluido)
ISBN: 978-84-16924-08-0
Depósito legal: M-43670-2016
Impreso en España por Printing'94
Puerto Rico, 3. 28016 Madrid

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Dirijase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

Plan general

	<u>Nº marginal</u>
Introducción	
Capítulo 1. Objeto y ámbito de aplicación.....	50
Capítulo 2. Definiciones.....	300
Capítulo 3. Principios del tratamiento de datos.....	450
Capítulo 4. Derechos de los titulares de los datos objeto de tratamiento.....	800
Capítulo 5. Categorías especiales de datos.....	1150
Capítulo 6. Seguridad de los tratamientos de datos personales.....	1500
Capítulo 7. Transferencias internacionales de datos.....	1900
Capítulo 8. Procedimientos.....	2100
Capítulo 9. Tipologías de las responsabilidades derivadas de los tratamientos. Infracciones y sanciones.....	2300
Bibliografía	
Tabla Alfabética	

Abreviaturas

AEPD	Agencia Española de Protección de Datos
AN	Audiencia Nacional
ARCO	Derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición
art.	artículo
CC	Código Civil (RD 24-7-1889)
CCAA	Comunidades Autónomas
CDFUE	Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea
CEDH	Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales (Roma, 4-11-1950)
Const	Constitución Española
CP	Código Penal (LO 10/1995)
Dir	Directiva
DPD	Delegado de Protección de Datos
DPO	<i>Data Protection Officer</i>
EDJ	El Derecho Jurisprudencia
EIPD	Evaluación de Impacto de Protección de Datos
ET	Estatuto de los Trabajadores (RDLeg 2/2015)
FAO	Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (<i>Food and Agriculture Organization of the United Nations</i>)
GT29	Grupo de Trabajo del artículo 29 de la Directiva 95/46/CE
INCIBE	Instituto Nacional de Ciberseguridad
L	Ley
LBRL	Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local (L 7/1985)
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil (L 1/2000)
LECcr	Ley de Enjuiciamiento Criminal (RD 14-9-1882)
LGTel	Ley General de Telecomunicaciones (L 9/2014)
LO	Ley Orgánica
LOPD	Ley Orgánica de Protección de Datos (LO 15/1999)
LPAC	Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (L 39/2015)
LSSI	Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico (L 34/2002)
RD	Real Decreto
Resol	Resolución
RGPD	Reglamento General de Protección de Datos (Rgto (UE) 2016/679)
Rgto	Reglamento
RLOPD	Reglamento de la Ley Orgánica de Protección de Datos (RD 1720/2007)
SEPD	Supervisor Europeo de Protección de Datos
TCo	Tribunal Constitucional
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TJUE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TS	Tribunal Supremo
TSJ	Tribunal Superior de Justicia

Introducción

Desde hace muchos años se viene advirtiendo del peligro que, para la intimidad personal, suponen las tecnologías de la comunicación e información. Hoy, además, suponen un volumen de negocio que ha ido aumentando de manera exponencial y que se seguirá desarrollando a mayor nivel aún, pues en nuestros días, no se entiende un mundo sin internet, con sus riesgos, ventajas y oportunidades de negocio y empleo. Las Administraciones Públicas están obligadas a emplear **procedimientos electrónicos** y a comunicarse también por esos medios, las empresas se crean por internet, negocian en internet y se comunican por **internet**, y casi todos, advirtiéndolo o no, almacenamos datos en dispositivos y en la **nube**. Los flujos de datos son inmensos y complicados, son fuente de riqueza, y origen de negocio y empleo. Hoy el Foro romano se aloja en páginas web accesibles desde cualquier parte del mundo.

Conscientes de los problemas que surgían entorno a estos **flujos de datos**, las autoridades, tanto a nivel europeo como nacional, comenzaron a desarrollar normativa sobre protección de datos ya en los años ochenta. Desde entonces hasta nuestros días, las reformas legislativas, y las interpretaciones jurisprudenciales y de doctrina administrativa, han dado respuesta a los problemas jurídicos que este nuevo sector plantea diariamente. Sobre la experiencia de estos años y con la intención de minimizar los riesgos y aprovechar las ventajas que ofrece este ámbito, surge en la Unión Europea el **Reglamento General de Protección de Datos (RGPD)**. Aunque nace con vocación de aplicación directa en toda la Unión, el Reglamento sigue necesitando de la normativa de cada Estado miembro así como de normativa de desarrollo posterior. La nueva norma europea tiene dos claras finalidades:

- proteger la privacidad de los ciudadanos europeos y
- establecer las condiciones para la existencia de un *mercado común de datos* que, a su vez, se abre a la esfera internacional, tratando de asegurar la privacidad más allá del territorio de la UE.

El Reglamento es una norma muy técnica y de difícil comprensión, pero al mismo tiempo necesaria y vital para el **buen funcionamiento de las instituciones, públicas y privadas**, en el contexto de desarrollo tecnológico en el que se encuentran inmersas. Esta regulación es más aperturista que la actual y permite nuevas posibilidades de tratamientos de datos y, en consecuencia, de beneficios económicos, siempre que las actividades se ajusten a lo que se dispone.

La presente obra nace con la intención de explicar el **contenido de esta nueva norma**. Para facilitar la comprensión, y lograr una visión práctica de la misma, se ha contextualizado el Reglamento General con la normativa española y comunitaria que resulta de aplicación, avisando de lo que deberá ser reformado y de lo que podría permanecer a partir de la aplicación del Reglamento General en mayo de 2018. De esta forma, el lector encontrará un texto sobre lo que hay ahora y lo que vendrá después, en el que se analiza, junto con la normativa, la doctrina jurisprudencial y administrativa europea y española, que ha sido incorporada al Reglamento europeo.

Estas Claves Prácticas resultarán de gran utilidad para quienes pretendan desempeñar el puesto de Delegado de Protección de Datos (**Data Protection Officer**), al amparo de la nueva normativa. Se calcula que en España harán falta unos 3000 DPD o DPO. También es una obra de obligada consulta para *startups*, servicios de *cloud computing*, empresas, abogados, profesionales, Administraciones Públicas y, en general, para cualquiera que, de una forma u otra, esté afectado por la normativa de protección de datos, o para quien pretenda iniciarse en la materia.

La amplitud de la normativa, jurisprudencia y doctrina que se abordan ha exigido una ardua labor de síntesis y sistematización. Tomando como guía el esquema del nuevo Reglamento General, se presenta el contenido con la siguiente estructura básica: objeto y ámbito de aplicación, definiciones, principios del tratamiento de datos y derechos de los titulares de los datos, categorías especiales de datos, seguridad de los tratamientos, transferencias internacionales de datos, procedimientos, responsabilidades derivadas de los tratamientos, infracciones y sanciones.

En resumen, se ha elaborado una obra clara y de marcado carácter práctico, que expone lo que hay y lo que viene. El resultado es un texto de fácil consulta e indispensable para quien tenga que gestionar el día a día de la protección de datos de carácter personal.

Capítulo 1. Objeto y ámbito de aplicación

1. Antecedentes y relación de normas.....	55	50
2. Objeto de las normas de protección de datos.....	105	
3. Ámbito de aplicación.....	115	

I. Antecedentes y relación de normas

Los antecedentes de la actual normativa sobre protección de datos se encuentran en las resoluciones del Consejo de Europa de finales de los años 60 del pasado siglo. En 1968 se aprobó la Resolución 509 de la Asamblea del Consejo sobre los derechos humanos y los nuevos logros científicos y técnicos que dio cobertura a la creación de un Comité de Expertos que tuvo por finalidad la protección de los derechos y libertades ante los avances tecnológicos. Consecuencia de su trabajo fue la Resolución del Comité de Ministros el Consejo de Europa 22, de 26-9-1973, sobre protección de la vida privada de las personas físicas respecto de los bancos de datos electrónicos en el sector privado, y la Resolución del Comité de Ministros del Consejo de Europa 29, de 20-9-1974. No eran textos jurídicos vinculantes sino **directrices generales** dirigidas a los estados que, sin embargo, ya contenían los principios esenciales de nuestra actual normativa, tales como los derechos de acceso y cancelación, información sobre la finalidad del tratamiento, calidad de los datos o su seguridad. Estas Resoluciones sirvieron de pauta a la legislación de los países europeos que se estaba desarrollando en aquéllos años y facilitaron el posterior proceso de armonización normativa entre los estados.

Fruto de la creación en 1976 de un nuevo Comité de Expertos es la aprobación, el 28-1-1981, del Convenio 108 para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal que entró en vigor el 1-10-1985. Este Convenio fue el **primer texto normativo vinculante** de alcance europeo. Ratificado por España el 31-1-1984, forma parte de nuestro ordenamiento jurídico, en cuanto que tratado internacional, en virtud de lo dispuesto en la Const art.96. Además, sirve como criterio de interpretación de los derechos fundamentales (Const art.10.2; TCo 254/1993).

Dentro del **ámbito de la Unión Europea**, la Dir 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24-10-1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos acoge los principios del Convenio 108 que se convierte así en su inmediato precedente, y supone la entrada de la Unión en este ámbito normativo. Aunque los países de su entorno habían tenido en cuenta el Convenio 108 a la hora de emitir sus correspondientes legislaciones, la novedad que aportaba la Unión Europea era la libre circulación de datos para lo que era necesario contar con unos niveles de protección similares en todos sus Estados miembros. A esta finalidad responde la Dir 95/46/CE y también el Rgto (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27-4-2016 relativo a la **protección de las personas físicas** en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Dir 95/46/CE (en adelante RGPD). No obstante, a pesar de la entrada en vigor del Reglamento General de Protección de Datos el 25-5-2016, no resulta aplica-

55**60**

ble **hasta el 25-5-2018**, y se mantiene en vigor la Dir 95/46/CE hasta esa fecha.

65 Normas que regulan la protección de datos La regulación sobre protección de datos se contiene en las siguientes normas:

- Convenios internacionales, de ámbito europeo (nº 72);
- Normativa europea (nº 74);
- Normativa estatal (nº 76); y
- Normativa autonómica (nº 78).

72 Convenios internacionales de ámbito europeo Se regulan en:

Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales. Roma 4-11-1950.
Convenio nº 108 del Consejo de Europa, de 28-1-1981, para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal.
Convenio sobre los Derechos Humanos y la Biomedicina. Oviedo, 4-4-1997.
Protocolo adicional del Convenio nº 108, de 8-11-2001.
Convenio sobre la Ciberdelincuencia. Budapest, de 23-11-2001.

74 Normativa europea Se regulan en:

Norma	Materia
Carta 2010/C 83/02	Derechos Fundamentales de la Unión Europea.
Rgto (UE) 2016/679	Protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos).
Rgto (UE) 611/2013	Notificación de casos de violación de datos personales en el marco de la Directiva 2002/58/CE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la privacidad y las comunicaciones electrónicas.
Rgto (CE) 2725/2000	Crea el sistema «Eurodac» para la comparación de las impresiones dactilares para la aplicación efectiva del Convenio de Dublín.
Rgto (CE) 407/2002	Establece determinadas normas de desarrollo del Reglamento Eurodac.
Rgto (CE) 45/2001	Protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por las instituciones y los organismos comunitarios y a la libre circulación de estos datos.
Decisión 2004/644/CE	Adopta las normas de desarrollo del Reglamento (CE) 45/2001.
Dir 95/46/CE	Protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos.
Dir 2000/31/CE	Determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico).

Norma	Materia
Dir 2002/19/CE	Acceso a las redes de comunicaciones electrónicas y recursos asociados, y a su interconexión (Directiva de acceso).
Dir 2002/20/CE	Autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva de autorización).
Dir 2002/21/CE Dir 2004/82/CE	Obligación de los transportistas de comunicar los datos de las personas transportadas.
Dir 2002/22/CE	Servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva servicio universal).
Dir 2002/58/CE	Tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas (Directiva sobre privacidad y las comunicaciones electrónicas).
Dir 2009/136/CE	Modifica la Directiva 2002/22/CE relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas, la Directiva 2002/58/CE relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas y el Reglamento (CE) 2006/2004 sobre la cooperación en materia de protección de los consumidores.
Dir (UE) 2016/680	Protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por parte de las autoridades competentes para fines de prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales o de ejecución de sanciones penales, y a la libre circulación de dichos datos y por la que se deroga la Decisión Marco 2008/977/JAI del Consejo.
Dir (UE) 2016/681	Utilización de datos del registro de nombres de los pasajeros (PNR) para la prevención, detección, investigación y enjuiciamiento de los delitos de terrorismo y de la delincuencia grave.
Convenio de 14-6-1985	Aplicación del Acuerdo de Schengen.
Convenio hecho en Bruselas el 26-6-1995	Basado en el artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, por el que se crea una Oficina Europea de Policía (Convenio Euro-pol).

Normativa estatal Se regula:

76

Norma	Materia
Constitución Española	
LO 15/1999	Protección de Datos de Carácter Personal.
L 62/2003	Medidas fiscales, administrativas y del orden social.
RD 1720/2007	Aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal.
RD 428/1993	Aprueba el Estatuto de la Agencia Española de Protección de Datos (Modificado por RD 1665/2008).

78 Normativa autonómica Se regula:

Norma	Materia
L País Vasco 2/2004	Ficheros de Datos de Carácter Personal de Titularidad Pública y de Creación de la Agencia Vasca de Protección de Datos.
L Cataluña 32/2010	Autoridad Catalana de Protección de Datos.
L Andalucía 1/2014	Transparencia Pública de Andalucía.

- 80** Desde la perspectiva constitucional, el derecho a la protección de los datos personales se configura como un **derecho autónomo** que se enmarca en el ámbito de la privacidad de las personas físicas. La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en adelante, CDFUE) reconoce, de un lado, el respeto de la vida privada y familiar (CDFUE art.7), y de otro, el derecho a la protección de los datos de carácter personal que la conciernan (CDFUE art.8). Este derecho supone que todo tratamiento debe realizarse de forma leal requiriendo el previo **consentimiento del afectado**, y para fines concretos y lícitos. En ausencia del consentimiento, sólo es posible el tratamiento de los datos si así está previsto por la ley. El derecho incluye la facultad de acceder a los datos y a su rectificación, así como a la tutela y control de los tratamientos por parte de una autoridad independiente.

PRECISIONES La importancia que se le otorga al derecho a la protección de datos, así como la interpretación conjunta que hay que darle a su contenido, con el resto de los derechos fundamentales, en concreto el respeto a la vida privada, constituyen **jurisprudencia consolidada** (TJUE 6-10-15, asunto Schrems, C-362/14, p.38-39; 11-12-14, asunto Rynes, C-212/13, p. 29; 13-5-14, asunto Google Spain, C-131/12, p.68; 8-4-14, asunto Digital Rights Ireland y otros, C-293/12 y C-594/12, p.53; 20-5-13, asunto Österreichischer Rundfunk y otros, C-465/00, C-138/01 y C-139/01, p.68; 7-5-09, asunto Rijkeboer, C-553/07, p.47).

Se confiere valor vinculante a la CDFUE, tal como fue adaptada el 12-12-2007 en Estrasburgo, otorgándole el mismo valor jurídico que los Tratados (Tratado de Lisboa art.6).

- 85 Tratamientos de datos personales mediante sistemas informáticos** (Const art.18.4) Se regulan los riesgos de la informática sobre el honor, la intimidad personal y familiar, y el pleno ejercicio de los derechos de los ciudadanos, y encomienda a la ley la limitación del uso de la informática como medio para su protección. De esta primera mención, vinculada a otros derechos fundamentales, se ha pasado a la configuración autónoma de un derecho constitucional a la protección de datos personales para dar respuesta a la amenaza que suponen los tratamientos de datos personales mediante sistemas informáticos. El Tribunal Constitucional estableció la necesidad de que toda la información recogida y archivada por las Administraciones públicas debe tratarse de **información necesaria** para el ejercicio y las finalidades de las potestades que les atribuye la Ley (TCO 110/1984 –FJ 3º y 8º–).
- 87 Derecho fundamental a la intimidad** (Const art.18.1) Así mismo se configura como un «instituto de garantía de otros derechos», el honor y la intimidad, pero que al mismo tiempo también es, «en sí mismo, un derecho o libertad fundamental, el derecho a la libertad frente a las **potenciales agresiones a la dig-**

nidad y a la libertad de la persona» por usar la información personal de forma ilegítima mediante un tratamiento informático (TCo 254/1993).

En esta sentencia, el Tribunal se enfrenta al problema de la inexistencia de normativa legal de desarrollo, lo cual no es óbice para que, por la aplicabilidad directa de la constitución, se establezca el contenido mínimo del derecho. A tal efecto, y como pauta interpretativa, acude al Convenio 108 de 1981, estableciendo la posibilidad de que los ciudadanos puedan conocer la existencia y los rasgos de los ficheros automatizados donde las Administraciones públicas conserven datos de carácter personal que les conciernen, así como cuáles son esos datos personales en poder de las autoridades, es decir, se reconoce la **libertad informática** o *habeas data*. En su virtud, solicitado por el interesado, la Administración deberá comunicar sin demora la existencia de los ficheros automatizados de datos de carácter personal y los datos concretos que le conciernen existentes en el fichero, así como sus finalidades, y la identidad y domicilio de la autoridad responsable del fichero. Y todo ello de forma inteligible (TCo 254/1993 – FJ 7º y 9º–).

Se establece, además de lo anterior, la necesidad de establecer **garantías adecuadas** frente a un uso potencialmente invasor de la vida privada mediante un tratamiento técnico de los datos recabados (TCo 143/1994 –FJ 7º–).

El Tribunal establece que el derecho a la libertad informática se configura como instrumental de otros derechos fundamentales, como el de **libertad sindical** y a la **huelga**, y comprende la oposición del ciudadano a que determinados datos personales sean tratados para fines distintos de aquel que justificó su obtención (TCo 111/1998 –FJ 5º y 7º–).

El derecho fundamental a la intimidad no asegura por sí mismo una protección suficiente frente a esta «nueva realidad derivada del progreso tecnológico», se distingue entre las diversas funciones del derecho a la intimidad y del derecho a la protección de datos, configurando a éste como un derecho autónomo y diferente del anterior cuyo contenido esencial consiste en un **poder de disposición y control** sobre sus datos personales, decidiendo cuáles proporcionar a un tercero, sea el Estado o un particular, o cuáles puede este tercero recabar, así como saber quién posee esos datos personales y para qué, pudiendo oponerse a esa posesión o uso.

Estos poderes se concretan en la facultad de consentir la recogida, la obtención y el acceso a los datos personales, su posterior almacenamiento y tratamiento, así como su uso o usos posibles, por un tercero, sea el Estado o un particular. Para lograr la efectividad de su derecho, el interesado podrá exigir del titular del fichero que le informe de qué datos posee sobre su persona, acceder a sus oportunos registros y asientos, y saber qué destino han tenido, incluyendo también a posibles cesionarios; y, en su caso, requerir que se rectifiquen o cancelen. Da igual que el dato pertenezca o no a la esfera privada de la persona para el reconocimiento de estas facultades, basta con que se trate de un **dato personal**, con independencia de que éste sea público o privado, los datos amparados son todos aquéllos que permitan la identificación de la persona, pudiendo servir para la creación de un perfil ideológico, racial, sexual, económico o de cualquier otra índole o a cualquier otra finalidad que suponga una amenaza para el individuo (TCo 292/2000 –FJ 4º, 6º y 7º–).

Límites del derecho a la protección de datos Estos límites derivan de los restantes derechos fundamentales y bienes jurídicos constitucionalmente

protegidos, al exigirlo así el principio de unidad de la Constitución (TCO 11/1981 –FJ 7º–; 196/1987 –FJ 6º– y 110/1984 –FJ 5– respecto del art.18 Const). Esos límites, como los de cualquier otro derecho fundamental, deben ser establecidos mediante norma con rango de ley orgánica y con respeto al contenido esencial del derecho, por disposición del art.53.1 Const (TCO 292/2000 –FJ 11º–).

2. Objeto de la normativa de protección de datos

- 105** El objeto de la normativa sobre protección de datos, según la LO 15/1999 Orgánica de Protección de Datos (en adelante, LOPD), es garantizar y proteger las libertades públicas y los derechos fundamentales de las personas físicas, especialmente su honor e intimidad personal y familiar, del tratamiento, ya sea informático o automatizado, o manual, de los datos personales. Pero tanto la Dir 95/46/UE como el Rgto (UE) 2016/679 (en adelante, RGPD) prevén una intencionalidad mayor pues, además de la protección de la intimidad, tienen como objeto la **libre circulación de datos** entre los Estados miembros de manera que, según la Directiva, la finalidad de protección de los derechos y libertades no puede implicar, ni una restricción, ni una prohibición de la libre circulación de datos personales entre los Estados miembros (Dir 95/46/UE art.1; RGPD art.1).
- 110** Su justificación es el notable aumento de los flujos transfronterizos de datos como consecuencia de la integración económica y social resultante del establecimiento y funcionamiento del mercado interior, y que afecta tanto a agentes públicos como a privados (Dir 95/46/CE Considerando 5). Siendo estas transferencias absolutamente necesarias, mediante el establecimiento de un **nivel de protección** equivalente en todos los Estados miembros, es posible asegurar a la vez la protección de los derechos y la libre circulación de datos (Dir 95/46/CE Considerandos 7 s.). A pesar de los intentos de la Directiva, existen divergencias en su ejecución y aplicación que constituyen obstáculos al ejercicio de las actividades económicas dentro de la Unión (RGPD Considerando 9). Sigue siendo necesario garantizar un nivel coherente de protección de las personas físicas en toda la Unión, lo que se concreta en un reglamento que proporcione a las personas físicas de todos los Estados miembros el mismo nivel de derechos y obligaciones exigibles y de responsabilidades para los responsables y encargados del tratamiento. A la vez, se garantiza una **supervisión coherente** del tratamiento de datos personales, con sanciones equivalentes en todos los Estados miembros, y la cooperación efectiva entre las autoridades de control de los diferentes Estados miembros (RGPD Considerando 13).

3. Ámbito de aplicación

115	Ámbito material	120
	Ámbito territorial	140

- 120** **Ámbito material** (Dir 95/46/CE; RGPD art.2.1) La normativa sobre protección de datos resulta de aplicación, tanto a los tratamientos total o parcialmente automatizados de datos personales, como a los tratamientos no automatizados o manuales de datos personales contenidos o destinados a ser incluidos en un

fichero. En consonancia con la Directiva, la LOPD art.2.1 establece su aplicación a los **datos de carácter personal** registrados en soporte físico susceptibles de tratamiento, y a cualquier modalidad de uso posterior de estos datos por los sectores público y privado. La normativa de protección de datos personales será de aplicación al tratamiento posterior de los obtenidos a través del ejercicio del derecho de acceso (L 19/2013 art.15.5).

Materias excluidas La normativa no se aplica a tratamientos de datos personales: **122**

1. Efectuados en el ejercicio de actividades **no** comprendidas en el **ámbito de aplicación del Derecho de la Unión**: se señalan en concreto las previstas en los títulos V y VI del Tratado de la Unión Europea (hay que entender de la versión del año 95 que incluía política exterior y seguridad común, y cooperación policial y judicial en materia penal, que después pasó a formar parte del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea), pero sin carácter exhaustivo (Dir 95/46/CE art.3.2). El RGPD concreta estas materias en las del capítulo II del Título V del TUE (RGPD art.2.2).

2. Los tratamientos realizados por parte de las autoridades competentes con fines de prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de **infracciones penales**, o de ejecución de sanciones penales, incluida la de protección frente a amenazas a la seguridad pública y su prevención (Dir 95/46/CE art.3.2; RGPD 2.2.d).

3. Los efectuados por personas físicas en el ejercicio de **actividades exclusivamente personales o domésticas** (Dir 95/46/CE art.3.2), pero sólo si se refieren al marco de la vida privada o familiar de los particulares (RD 1720/2007 art.4.a) –en adelante, RLOPD–) y siempre que «el tratamiento de estos datos no surtan efectos fuera de tales ámbitos» (AN 15-6-06, Rec 524/2004).

PRECISIONES En este sentido, recuerda el TJUE que las actividades enumeradas en la Dir 95/46/CE art.3.2 son ajenas a la esfera de las actividades de los particulares y por ese motivo delimitan la excepción contenida en ese artículo (TJUE 6-11-03, asunto Lindqvist, C-101/01, p.43). Por otra parte afirma que esta excepción hay que interpretarla en sentido estricto (TJUE 11-12-14, asunto Rynes, C-212/13, p.29), teniendo en cuenta que, si se incluye en una actividad algún elemento de **supervisión pública**, decae esta excepción p.35 (TJUE 6-11-03, asunto Lindqvist, C-101/01, p.46 y 47; 16-12-08, asunto Satamedia, C-73/07, p.44)

4. Los tratamientos de datos referidos a **personas jurídicas** (AN 8-5-09, EDJ 95460; TS Civil 16-2-16, EDJ 9644), ni a los ficheros que se limiten a incorporar los datos de las personas físicas que presten sus servicios en aquéllas, y que sólo contengan el nombre y apellidos, las funciones o puestos desempeñados, así como la dirección postal o electrónica, teléfono y número de fax profesionales (RLOPD art.2.2). **125**

5. Los tratamientos de datos relativos a **empresarios individuales**, cuando hagan referencia a ellos en su calidad de comerciantes, industriales o navieros.

6. Los tratamientos de datos referidos a **personas fallecidas**, si bien se reconoce el derecho de cancelación, cuando hubiere lugar a ello, a los familiares u otras personas vinculadas al fallecido por razones análogas, previa notificación del óbito al responsable del fichero, aportando acreditación suficiente del fallecimiento (RLOPD art.2.4).

7. Los ficheros sometidos a la normativa sobre protección de **materias clasificadas** (asuntos, actos, documentos, informaciones, datos y objetos cuyo cono-

cimiento por personas no autorizadas pueda dañar o poner en riesgo la seguridad y defensa del Estado –L 9/1968 art.2–) (LOPD art.2; RLOPD art.4).

8. Los ficheros establecidos para la **investigación del terrorismo** y de formas graves de delincuencia organizada, pero se le impone al responsable del fichero el deber de comunicar previamente su existencia, características generales y finalidad a la Agencia Española de Protección de Datos (LOPD art.2; RLOPD art.4).

I 30 Materias que se rigen por su normativa específica Estas materias son:

1. El tratamiento de datos de carácter personal por parte de las instituciones, órganos y **organismos de la Unión**, que aplicarán el Reglamento (CE) 45/2001, el cual deberá ser adaptado al Reglamento (RGPD art.2.3).

2. Las normas sobre protección de datos se aplican sin perjuicio de la aplicación de los art.12 a 15 de la Directiva 2000/31/CE relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el **comercio electrónico** en el mercado interior (RGPD art.2.4).

3. Los ficheros regulados por la **legislación de régimen electoral** (LOPD art.2.3.a).

I 32 4. Los que sirvan a **finas exclusivamente estadísticas**, y estén amparados por la legislación estatal o autonómica sobre la función estadística pública (LOPD art.2.3.b).

5. Los que tengan por objeto el almacenamiento de los datos contenidos en los **informes personales de calificación** a que se refiere la legislación del régimen del personal de las Fuerzas Armadas (LOPD art.2.3.c).

6. Los derivados del Registro Civil y del Registro Central de **penados y rebeldes** (LOPD art.2.3.d).

7. Los procedentes de imágenes y sonidos obtenidos mediante la utilización de **videocámaras** por las **Fuerzas y Cuerpos de Seguridad**, de conformidad con la legislación sobre la materia (LOPD art.2.3.e).

I 40 Ámbito territorial (LOPD art.2.1) La normativa española de protección de datos será de aplicación, cuando el tratamiento:

1. Sea efectuado en **territorio español** en el marco de las actividades de un establecimiento del responsable del tratamiento. Cuando quien se encuentre en España no sea el responsable, sino un encargado del tratamiento, serán de aplicación al mismo las normas contenidas en el título VIII del RD 1720/2007, en adelante RLOPD, referido al documento y a las medidas de seguridad obligatorias en el tratamiento de los datos (RD 1720/2007 art.3.a) párrafo 2º).

2. Cuando, en aplicación de **normas de Derecho Internacional Público**, la legislación española le sea de aplicación a un responsable del tratamiento que no esté establecido en territorio español (por ejemplo, por cumplimiento de acuerdos firmados a la apertura de embajadas o consulados).

3. Cuando se utilicen en el **tratamiento de datos medios** situados en territorio español, salvo que tales medios se utilicen únicamente con fines de tránsito, aunque el responsable del tratamiento no esté establecido en territorio de la Unión Europea. En este caso, el responsable del tratamiento deberá designar un representante establecido en el territorio de dicho Estado miembro, sin perjuicio de las acciones que pudieran emprenderse contra el propio responsable del tratamiento (Dir 95/46/CE art.4.2; RLOPD 3.1.c).

PRECISIONES Se entenderá por **establecimiento** cualquier instalación estable que permita el ejercicio efectivo y real de una actividad, con independencia de su forma jurídica (RLOPD art.3.2).

Ampliación del ámbito de aplicación (RGPD art.3) Se amplía la anterior normativa disponiéndose su aplicación cuando: **145**

1. El tratamiento de datos personales se realice en el **contexto de las actividades** de un establecimiento del responsable o del encargado en la Unión, independientemente de que el tratamiento tenga lugar en la Unión o no.

El TJUE, adelantándose a este apartado, hace una interpretación amplia de la Dir 95/46 art.4.1.a), al explicar que, aunque las actividades desarrolladas por el establecimiento (filial) situado en la Unión y la matriz que opera fuera del territorio comunitario, sean distintas, pero estén «indisociablemente ligadas», se entenderán que ésta actúa «en el marco de las actividades» de la filial y, por tanto, se entiende que tales actividades están sometidas a las normas de protección de datos de la Unión (p.55-57.) TJUE 13-5-14, asunto Google Spain, C-131/12). En los mismos términos. TJUE 1-10-15, asunto Weltimo, C-230/14, p.25.)

2. Cuando el responsable o encargado no estén establecidos en la Unión, el RGPD resultará aplicable al tratamiento de datos personales de interesados que residan en la Unión si las actividades de tratamiento estén relacionadas con la **oferta de bienes o servicios en la Unión** a dichos interesados, independientemente de si a estos se les requiere su pago, o con el control de su comportamiento, en la medida en que este tenga lugar en la Unión. **150**

PRECISIONES En el Informe AEPD 427/2004, referido al ámbito de aplicación de la normativa española de datos al caso de la **recogida de datos para una organización internacional** (FAO), para el supuesto consistente en la celebración de una gala concierto de sensibilización en la que se procederá a recoger datos de las personas que contribuyan a la gala en soporte electrónico «adecuado para la gestión y mantenimiento de los datos», a través de dos empresas españolas, «para ser después remitidos a la sede de la FAO en Roma», la AEPD concluye que si las empresas españolas que recogen los datos:

– son consideradas **responsables** del tratamiento por recabar y tratar datos en España para sí mismas, deberán aplicar en su integridad lo dispuesto en la LO 15/1999;

– sólo pueden considerarse **encargadas** del tratamiento, siendo la FAO responsable del mismo y estando dicha Organización sometida a la legislación italiana, será aplicable ésta legislación, sin perjuicio de la obligación de las empresas españolas de aplicar las medidas de seguridad previstas en el RLOPD. Si no fuera aplicable a la FAO la legislación italiana y las empresas españolas fueran encargadas del tratamiento, deberá designarse por la FAO un representante en España, debiendo cumplirse en la recogida y tratamiento de los datos en territorio español lo establecido en la LO 15/1999.