

N/REF: 021635/2017

La consulta plantea si la cesión de datos a los Guardas del Medio Natural consistente en el número de teléfono del alertante que ha realizado una llamada de teléfono a los servicios de emergencias del Principado de Asturias para comunicar la existencia de un incendio, a los efectos de ponerse en contacto con él para mantener una entrevista respecto de la investigación de dicho incendio, o la escucha de la grabación de la llamada para poder coadyuvar al resultado de la investigación pueden ampararse lo dispuesto en art. 11.2 a) de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal (LOPD).

La LOPD define en su artículo 3 a) “Datos de carácter personal” como cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables, lo que es completado en el artículo 5 letra f) de su Reglamento de desarrollo, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, (RDLOP) como cualquier información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo concerniente a personas físicas identificadas o identificables. A tenor de estas definiciones, hay que concluir que la información solicitada por los Guardas del Medio Natural al servicio de emergencias del Principado de Asturias, esto es el número de teléfono del alertante y la voz del mismo mediante su acceso a través de la escucha de la grabación de la llamada, son datos personales por cuanto permiten identificar a la persona que ha procedido a llamar por teléfono alertando de la existencia por circunstancias del incendio.

Dicho acceso por un tercero a dichos datos se considera una cesión o comunicación de datos, definida igualmente en el artículo 3 i) LOPD como toda revelación de datos realizada a una persona distinta del interesado. El art. 11.1 LOPD establece que los datos de carácter personal objeto del tratamiento sólo podrán ser comunicados a un tercero para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones legítimas del cedente y del cesionario con el previo consentimiento del interesado, si bien a continuación el apartado 2 excluye dicho consentimiento, entre otros supuestos, cuando la cesión está autorizada en una ley. El art. 10.2 RLOPD desarrolla lo anterior:

No obstante, será posible el tratamiento o la cesión de los datos de carácter personal sin necesidad del consentimiento del interesado cuando:



a) Lo autorice una norma con rango de ley o una norma de derecho comunitario y, en particular, cuando concurra uno de los supuestos siguientes:

(...)

El tratamiento o la cesión de los datos sean necesarios para que el responsable del tratamiento cumpla un deber que le imponga una de dichas normas.

Tal y como efectivamente pone de manifiesto la consulta, la Ley del Principado de Asturias 15/2002, de 27 de diciembre, de Medidas Presupuestarias, Administrativas y Fiscales introduce una disposición adicional quinta bis en la Ley 3/1985, de 26 de diciembre, de ordenación de la función pública de la Administración del Principado de Asturias con la siguiente redacción:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley 3/1985, de 26 de diciembre, de ordenación de la función pública de la Administración del Principado de Asturias, se crean las siguientes escalas:

4. Dentro del Cuerpo de Técnicos Auxiliares se crea la Escala de Guardas del Medio Natural con las funciones de vigilancia, policía, custodia y protección de los bienes forestales, cinegéticos, piscícolas y de los recursos naturales, así como de aquellas otras que tendentes al mismo fin les asigne el ordenamiento. Información, inspección y control en materia de calidad de las aguas y evaluación del impacto ambiental. Cualquier otra función de carácter medioambiental que sea competencia de la Administración del Principado de Asturias, acorde con su capacitación y cualificación profesional. Los funcionarios pertenecientes a esta escala tendrán la consideración de agentes de la autoridad en el ejercicio de sus funciones. (...)

Además, y como también señala la consulta, el Agente Forestal, con independencia de su denominación específica, de conformidad con el art. 6 q) de la ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes, es un: *Funcionario que ostenta la condición de agente de la autoridad perteneciente a las Administraciones Públicas que, de acuerdo con su propia normativa y con independencia de la denominación corporativa específica, tiene encomendadas, entre otras funciones, las de vigilancia, policía y custodia de los bienes jurídicos de naturaleza forestal y la de policía judicial en sentido genérico tal como establece el apartado 6 del artículo 283 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, actuando de forma auxiliar de los jueces, tribunales y del Ministerio Fiscal, y de manera coordinada con las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, con respeto a las facultades de su legislación orgánica reguladora.*



Tiene por tanto como funciones entre otras las de vigilancia, policía y custodia de los bienes forestales, además de la función de policía judicial en sentido genérico.

No parece que pueda desprenderse de las funciones de *vigilancia, policía y custodia de los bienes jurídicos de naturaleza forestal* una necesidad de acceder a los datos personales de un alertante de un incendio en los términos expuestos, por cuanto “vigilancia, policía y custodia” hacen referencia a actividades previas a un siniestro, precisamente para evitar que ocurra dicho siniestro. Y la actividad de investigación, que es la finalidad del tratamiento de datos para la que se requiere la cesión de los datos personales sometidos a consulta, es posterior a la ocurrencia del siniestro.

Si acudimos al art. 283, sexto, de la ley de enjuiciamiento criminal (LECr) vemos que este cuerpo de Agentes Forestales está incluido dentro de la categoría de policía judicial, como auxiliares de los jueces y tribunales competentes en materia penal y del ministerio fiscal.

Las competencias de la policía judicial se encuentran con carácter genérico establecidas en el artículo 282 de la mencionada ley de enjuiciamiento criminal, que establece:

La Policía Judicial tiene por objeto y será obligación de todos los que la componen, averiguar los delitos públicos que se cometieren en su territorio o demarcación; practicar, según sus atribuciones, las diligencias necesarias para comprobarlos y descubrir a los delincuentes, y recoger todos los efectos, instrumentos o pruebas del delito de cuya desaparición hubiere peligro, poniéndolos a disposición de la autoridad judicial. (...)

De dicho artículo de la ley se desprende que dichos funcionarios tienen como función, e incluso como obligación, la de averiguar los delitos públicos y practicar las diligencias necesarias para comprobarlos, dentro de sus competencias como tales Agentes Forestales.

Ahora bien, el artículo 283 de la ley de enjuiciamiento criminal es claro en que los funcionarios de la policía judicial, como auxiliares de los jueces y tribunales del orden penal y del ministerio fiscal, quedan obligados a seguir las instrucciones que reciban de dichas autoridades a efectos de la investigación de los delitos y persecución de los delincuentes. Por lo tanto parece de este artículo de la ley que cualquier actuación de investigación que lleven a cabo la policía judicial, y entre ellos los agentes forestales en dicha condición, han de venir a través de las instrucciones de dichas autoridades, sin que se establezca una suerte de autonomía de investigación genérica para las mismas. No es lo mismo la facultad de investigación que la facultad de prevención, para los que



sí parece que resultan habilitados los funcionarios de la policía judicial por la ley, tal y como parece que establece el artículo 284.1 LECr:

*Inmediatamente que los funcionarios de la Policía judicial tuvieran conocimiento de un delito público o fueren requeridos para prevenir la instrucción de diligencias por razón de algún delito privado, lo participarán a la autoridad judicial o al representante del Ministerio Fiscal, **si pudieren hacerlo sin cesar en la práctica de las diligencias de prevención**. En otro caso, lo harán así que las hubieren terminado.*

El art. 286 LECr:

*Cuando el Juez de instrucción o el municipal se presentaren a formar el sumario, **cesarán las diligencias de prevención que estuviere practicando cualquier Autoridad o agente de policía**; debiendo éstos entregarlas en el acto a dicho Juez, así como los efectos relativos al delito que se hubiesen recogido, y poniendo a su disposición a los detenidos, si los hubiese.*

O el 287 LECr:

*Los funcionarios que constituyen la Policía judicial practicarán sin dilación, según sus atribuciones respectivas, **las diligencias que los funcionarios del Ministerio fiscal les encomienden** para la comprobación del delito y averiguación de los delincuentes y todas las demás que durante el curso de la causa les encargaren los Jueces de instrucción y municipales.*

En definitiva, parece desprenderse de la normativa de enjuiciamiento criminal que la policía judicial tiene dos funciones principales: (I) en primer lugar la función de prevención, consistente en *recoger todos los efectos, instrumentos o pruebas del delito de cuya desaparición hubiere peligro, poniéndolos a disposición de la autoridad judicial*, y (II) en segundo lugar la realización de las diligencias necesarias de averiguación de los delitos o descubrimiento de los delincuentes, lo que se hará a través de las instrucciones que reciban del autoridad judicial o del ministerio fiscal.

En este segundo caso, en que se actúa como instrumento o medio de la autoridad judicial o del ministerio fiscal, siguiendo sus instrucciones, el acceso a los datos mencionados en la consulta sin necesidad del consentimiento del afectado estaría incardinado dentro de lo dispuesto en el artículo 11.2 d) LOPD: *Cuando la comunicación que deba efectuarse tenga por destinatario al Defensor del Pueblo, el Ministerio Fiscal o los Jueces o Tribunales o el Tribunal de Cuentas, en el ejercicio de las funciones que tiene atribuidas.*



Pero la consulta no aclara una cuestión fundamental y es si el acceso a los datos personales mencionados en la consulta se realiza siguiendo las instrucciones de los jueces o del ministerio fiscal en el curso de las actividades de investigación, o bien se pretende realizar el acceso a los datos personales citados sin haber recibido instrucción alguna de dichas autoridad judicial o fiscal. Si fuera este último el caso, no parece que pueda incardinarse el acceso a dichos datos en una función de “prevención” en el sentido que lo utiliza la ley de enjuiciamiento criminal que ya hemos expuesto, pues no se entiende en qué ayuda a dicha función de “prevención” el acceso al número de teléfono del alertante para mantener una entrevista con él acerca de las circunstancias del incendio, o la escucha de la grabación, siendo ambos más bien supuestos de “investigación” del delito. Y ya hemos expresado que dicha función de investigación del delito entra dentro de las funciones de los agentes forestales como policía judicial, pero lo han de hacer bajo las instrucciones de la autoridad judicial o del ministerio fiscal, sin que parezca que quepa incluirlas dentro de las funciones de prevención.

En consecuencia y conclusión, y desde el punto de vista de la normativa de protección de datos, no parece que pueda ampararse la solicitud contenida en la consulta en el artículo 11.2 a) LOPD si no existiera instrucción de la autoridad judicial o del ministerio fiscal. En cambio, si existiera dicha instrucción de la autoridad judicial o del Ministerio Fiscal, la solicitud de acceso a dichos datos podría venir amparada por lo dispuesto en el art. 11.2 a) ó 11.2 d) LOPD.

No obstante lo anterior, el art. 3 f) LOPD define “*Procedimiento de disociación*” como *todo tratamiento de datos personales de modo que la información que se obtenga no pueda asociarse a persona identificada o identificable*. Tanto de esta definición, cuanto del Considerando 26 de la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 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 (y también del Considerando 26 del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 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 Directiva 95/46/CE -Reglamento general de protección de datos-, aplicable directamente a partir del 25 de mayo de 2018, pero con indudable valor interpretativo incluso antes de su aplicabilidad plena) resulta que “*los principios de la protección no se aplicarán a aquellos datos hechos anónimos de manera tal que ya no sea posible identificar al interesado*”. En consecuencia, un dato hecho anónimo no será considerado un “dato personal”, por no poderse referir a ninguna persona identificada o identificable, y en consecuencia no puede identificar al interesado.

Por ello, la normativa de protección de datos no se opondría –sin perjuicio de que igualmente habría de cumplirse el reto del ordenamiento



jurídico- a que por parte de los Guardas Medio Natural se accediera a una transcripción de la conversación habida entre el alertante y el Servicio de Emergencias, sin que en dicha transcripción se contengan datos personales. De esta manera, al no contener la transcripción de dicha conversación datos personales (voz, teléfono del alertante, nombre, dirección etc.) se evita que dichas personas puedan ser identificadas, y por lo tanto dejan de constituir por un “dato personal”. No se aplicarían en ese caso a dicha transcripción disociada la normativa de protección de datos.