N/REF: 049543/2019

La consulta plantea la adecuación al *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 (RGPD en los sucesivo) y a la *Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales* (LOPDGDD en lo sucesivo) de la comunicación de datos personales de una persona fallecida en el año 2000, que obran en los archivos de las Embajadas y Oficinas Consulares españolas, a un solicitante para fines de documentación e investigación a los efectos de publicar una biografía de la finada.

I

En la consulta del MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES, UNION EUROPEA Y COOPERACIÓN (MAEC en lo sucesivo) indica que la persona solicitante de los datos personales de la fallecida (el solicitante en lo sucesivo) pretende acceder a datos obrantes en el Registro de Matrícula Consular (RMC) y acompaña un escrito de aquel en el que justifica su petición y determina a la información a la que pretende acceder a los efectos de determinar "*las fechas de sus viajes a España en los años sesenta,"* y manifestando que son datos "*meramente administrativos"* y "*permitirían reconstruir la cronología de sus últimos años en el exilio"*.

Asimismo es preciso aclarar que el solicitante es escritor y la finalidad de su petición es escribir una obra biográfica de la finada, quien también fue escritora y respecto de la que ya en el año 2000 el solicitante publicó varias obras literarias que recuperaban la memoria de aquella.

El MAEC indica que se pretende acceder a la información que consta en el RMC. Pues bien, el RMC está regulado por el *Real Decreto 3425/2000, de 15 de diciembre, sobre inscripción de los españoles en los Registros de Matrícula de las Oficinas Consulares en el extranjero*, en cuyo artículo 6 se indica lo siguiente:

> *2. En el Registro de Matrícula Consular figurarán los datos de carácter obligatorio y voluntario exigidos para la inscripción en el PERE -*padrón de españoles residentes en el extranjero*- por el artículo 94 del Reglamento de Población y Demarcación Territorial de las Entidades*

c. Jorge Juan 6
28001 Madrid
www.aepd.es

Locales. Dichos datos se cederán a otras Administraciones públicas que lo soliciten, sin consentimiento previo del afectado, solamente cuando les sean necesarios para el ejercicio de sus respectivas competencias y exclusivamente para asuntos en que la residencia en el extranjero sea dato relevante. También podrán servir para elaborar estadísticas oficiales sometidas al secreto estadístico, en los términos previstos en la Ley 12/1989, de 9 de mayo, de la Función Estadística Pública.

Fuera de estos supuestos, los datos del padrón son confidenciales y el acceso a los mismos se regirá por lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

3. Los restantes datos del Registro de Matrícula, distintos de los referidos en el apartado anterior, de carácter voluntario, son intransferibles y sólo podrán usarse para la finalidad de posibilitar a las Oficinas y Secciones Consulares una asistencia consular eficaz de los españoles en el extranjero en caso de necesidad.

4. A los inscritos como residentes que dispongan de pasaporte se les estampará una diligencia de inscripción en el Registro de Matrícula, según modelo oficial, que será aprobado por el Ministerio de Asuntos Exteriores. A quienes carecieran de pasaporte, se les expedirá un certificado de inscripción, que será también normalizado.

Por su parte, el *Real Decreto 1690/1986, de 11 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de Población y Demarcación Territorial de las Entidades Locales,* en su artículo 94 indica lo siguiente:

1. La inscripción en el padrón contendrá como obligatorios sólo los siguientes datos:

a) Nombre y apellidos.

b) Sexo.

c) Lugar y fecha de nacimiento.

d) Número del documento nacional de identidad, o pasaporte.

e) Certificado o título escolar o académico que posea.

f) Domicilio en el país de residencia.

g) Municipio de inscripción en España a efectos electorales.

c. Jorge Juan 6
28001 Madrid

www.aepd.es

h) Cuantos otros datos sean necesarios para la elaboración del censo electoral, siempre que se garanticen los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución.

2. Con carácter voluntario, se podrán hacer constar los siguientes datos:

a) Designación de las personas que pueden representar a cada inscrito ante la Oficina Consular a efectos padronales.

b) Número de teléfono del domicilio en el país de residencia.

c) Domicilio y número de teléfono del municipio de referencia en España.

II

Determinada la información que contiene el RMC, procede a continuación abordar el análisis del marco jurídico aplicable, comenzando por lo dispuesto en el apartado 6.2 del citado Real Decreto 3425/2000, que para *el acceso a los datos*, consta una remisión que hoy día se entiende hecha a las actuales LOPDGDD y Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP en lo sucesivo).

En el caso planteado, no puede obviarse que la remisión se realiza a los efectos de someterse al régimen del ejercicio de los derechos previstos en la actual LOPDGDD, y en concreto en su artículo 15 para el derecho de acceso, sin embargo en el presente caso, estamos ante el tratamiento de datos de una persona fallecida, para lo que hay que acudir con carácter prioritario al ámbito de aplicación de la norma.

Establece el Considerando 27 del RGPD que "*El presente Reglamento no se aplica a la protección de datos personales de personas fallecidas. Los Estados miembros son competentes para establecer normas relativas al tratamiento de los datos personales de estas*." (en términos similares figura en los Considerandos 158 y 160)

Consecuencia de esa habilitación, establece el artículo 2 LOPDGDD bajo la rúbrica "*Ámbito de aplicación de los Títulos I a IX y de los artículos 89 a 94"* en su apartado 2 lo siguiente:

2. Esta ley orgánica no será de aplicación:

a) A los tratamientos excluidos del ámbito de aplicación del Reglamento general de protección de datos por su artículo 2.2, sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados 3 y 4 de este artículo.

c. Jorge Juan 6
28001 Madrid
www.aepd.es

b) A los tratamientos de datos de personas fallecidas, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 3.

c) A los tratamientos sometidos a la normativa sobre protección de materias clasificadas.

Y añade en el artículo 3 de la LOPDGDD, bajo la rúbrica "*Datos de las personas fallecidas"* en sus apartados 1 y 2 lo siguiente:

1. Las personas vinculadas al fallecido por razones familiares o de hecho así como sus herederos podrán dirigirse al responsable o encargado del tratamiento al objeto de solicitar el acceso a los datos personales de aquella y, en su caso, su rectificación o supresión.

Como excepción, las personas a las que se refiere el párrafo anterior no podrán acceder a los datos del causante, ni solicitar su rectificación o supresión, cuando la persona fallecida lo hubiese prohibido expresamente o así lo establezca una ley. Dicha prohibición no afectará al derecho de los herederos a acceder a los datos de carácter patrimonial del causante.

2. Las personas o instituciones a las que el fallecido hubiese designado expresamente para ello podrán también solicitar, con arreglo a las instrucciones recibidas, el acceso a los datos personales de este y, en su caso su rectificación o supresión.

Mediante real decreto se establecerán los requisitos y condiciones para acreditar la validez y vigencia de estos mandatos e instrucciones y, en su caso, el registro de los mismos.

De lo indicado se desprende que la LOPDGDD no se aplica, al tratamiento de los datos de las personas fallecidas, sin perjuicio de que en su artículo 3 se faculte a determinadas personas el ejercicio de los *derechos de acceso, rectificación y supresión,* como depositarios de un mandato que el finado hizo en vida, a los efectos de maximizar el derecho a la protección de datos personales.

Como se indicaba en el Informe número 20/2016 de este Gabinete Jurídico la (…) *determinación de la muerte de las personas* (…) es (…) *causa de extinción del derecho a la protección de datos, ya que el artículo 32 del Código Civil dispone que "la personalidad civil se extingue por la muerte de las personas", lo que determinaría, en principio, la extinción con la muerte de los derechos inherentes a la personalidad*. (…)

Teniendo en cuenta la inaplicación de la LOPDGDD en el artículo 2.2 y la excepción parcial a esta inaplicación, que propone en su artículo 3, debe

c. Jorge Juan 6
28001 Madrid
www.aepd.es

acudirse a la Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30 de noviembre, para determinar en qué medida afecta esa disposición a la consulta planteada.

La Sentencia concreta el contenido del derecho a la protección de datos, indicando que "el *derecho a la protección de datos atribuye a su titular un conjunto de facultades consistentes en diversos poderes jurídicos cuyo ejercicio impone a terceras obligaciones jurídicas y que sirven a la función que desempeña este derecho fundamental, que es la de garantizar a la persona un poder de control sobre sus datos personales, lo que sólo es posible imponiendo al tercero los mencionados deberes. Estos son el derecho a que se requiera el previo consentimiento para la recogida y uso de los datos personales, el derecho a ser informado sobre el destino y uso de esos datos y el derecho a acceder, rectificar y cancelar dichos datos. En definitiva, el poder de disposición sobre los datos personales*".

De la lectura de la STC 292/2000, podemos afirmar que el contenido del derecho a la protección de datos contempla de un lado, un *conjunto de facultades* del titular del derecho, y de otro, una serie de *obligaciones jurídicas* que recaen sobre los terceros que van a tratar los datos personales. Como facultades podemos citar a los efectos pretendidos en la presente consulta, los derechos, como por ejemplo el derecho de acceso y entre las obligaciones o deberes jurídicos, podemos citar que el tratamiento de datos encuentre su base jurídica en algún supuesto del artículo 6 del RGPD y en caso contrario calificarlo como ilícito.

Pues bien, el citado artículo 3 LOPDGDD no hace otra cosa que ampliar o *extender en el tiempo* algunas de las facultades que forman parte del contenido del derecho a la protección de datos y el artículo 2.2 LOPDGDD, que recoge la inaplicación de la normativa cuando sean datos personales de una persona fallecida, supone el decaimiento de las obligaciones jurídicas (de los terceros) que también forman parte del contenido del derecho a la protección de datos.

Teniendo en cuenta lo anterior, en el caso planteado no parece que el solicitante este dentro de los supuestos que establece el artículo 3 de la LOPDGDD por lo que no es depositario de las facultades que se prevén en el precepto, ya que no es posible asimilar la condición de *designado* prevista en el apartado 2, con una mera afirmación referida a que el solicitante es *el albacea literario* de la fallecida.

Pero sobre la base de la no aplicación de la LOPDGDD al tratamiento de datos personales de fallecidos, tampoco sería necesario buscar una base jurídica de acuerdo con el artículo 6 del RGPD para avalar la comunicación de

c. Jorge Juan 6
28001 Madrid

www.aepd.es

datos personales. El responsable del RMC no estaría obligado a encajar esa comunicación que conlleva tratamiento de datos, en ningún supuesto previsto en la normativa del RGPD ni LOPDGDD.

Dicho de otro modo, la denegación del acceso a los datos de la finada por parte del solicitante no puede basarse ser en un eventual incumplimiento de la LOPDGDD, pues no es la norma de aplicación.

III

Llegados a este punto es preciso tener en consideración lo dispuesto en el artículo 2 apartado 3 de la LOPDGDD, a cuyo tenor se indica:

> *3. Los tratamientos a los que no sea directamente aplicable el Reglamento (UE) 2016/679 por afectar a actividades no comprendidas en el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión Europea, se regirán por lo dispuesto en su legislación específica si la hubiere y supletoriamente por lo establecido en el citado reglamento y en la presente ley orgánica. Se encuentran en esta situación, entre otros, los tratamientos realizados al amparo de la legislación orgánica del régimen electoral general, los tratamientos realizados en el ámbito de instituciones penitenciarias y los tratamientos derivados del Registro Civil, los Registros de la Propiedad y Mercantiles.*

Teniendo en cuenta que lo que se pretende en el caso planteado es el acceso a un registro o archivo de la administración pública, es preciso acudir a las normas que pudieran ser de aplicación prioritaria respecto de la LOPDGDD.

Establece la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico, en sus artículos 49, 57 y 59 lo siguiente:

> *Artículo 49*
>
> *1. Se entiende por documento, a los efectos de la presente Ley, toda expresión en lenguaje natural o convencional y cualquier otra expresión gráfica, sonora o en imagen, recogidas en cualquier tipo de soporte material, incluso los soportes informáticos. Se excluyen los ejemplares no originales de ediciones.*
>
> *2. Forman parte del Patrimonio Documental los documentos de cualquier época generados, conservados o reunidos en el ejercicio de su función por cualquier organismo o entidad de carácter público, por las personas jurídicas en cuyo capital participe mayoritariamente el Estado u otras entidades públicas y por las personas privadas, físicas o*

c. Jorge Juan 6
28001 Madrid
www.aepd.es

jurídicas, gestoras de servicios públicos en lo relacionado con la gestión de dichos servicios.

Artículo 57

1. La consulta de los documentos constitutivos del Patrimonio Documental Español a que se refiere el artículo 49.2 se atendrá a las siguientes reglas:

a) Con carácter general, tales documentos, concluida su tramitación y depositados y registrados en los Archivos centrales de las correspondientes entidades de Derecho Público, conforme a las normas que se establezcan por vía reglamentaria, serán de libre consulta a no ser que afecten a materias clasificadas de acuerdo con la Ley de Secretos Oficiales o no deban ser públicamente conocidos por disposición expresa de la Ley, o que la difusión de su contenido pueda entrañar riesgos para la seguridad y la Defensa del Estado o la averiguación de los delitos.

b) No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, cabrá solicitar autorización administrativa para tener acceso a los documentos excluidos de consulta pública. Dicha autorización podrá ser concedida, en los casos de documentos secretos o reservados, por la Autoridad que hizo la respectiva declaración, y en los demás casos, por el Jefe del Departamento encargado de su custodia.

c) Los documentos que contengan datos personales de carácter policial, procesal, clínico o de cualquier otra índole que puedan afectar a la seguridad de las personas, a su honor, a la intimidad de su vida privada y familiar y a su propia imagen, no podrán ser públicamente consultados sin que medie consentimiento expreso de los afectados o hasta que haya transcurrido un plazo de veinticinco años desde su muerte, si su fecha es conocida o, en otro caso, de cincuenta años a partir de la fecha de los documentos.

2. Reglamentariamente se establecerán las condiciones para la realización de la consulta de los documentos a que se refiere este artículo, así como para la obtención de reproducciones de los mismos.

Artículo 59

1. Son Archivos los conjuntos orgánicos de documentos, o la reunión de varios de ellos, reunidos por las personas jurídicas, públicas o privadas, en el ejercicio de sus actividades, al servicio de su utilización para la investigación, la cultura, la información y la gestión administrativa. Asimismo, se entienden por Archivos las instituciones culturales donde

c. Jorge Juan 6
28001 Madrid
www.aepd.es

se reúnen, conservan, ordenan y difunden para los fines anteriormente mencionados dichos conjuntos orgánicos.

Establece el Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre, del Sistema Español de Archivos y se regula el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso, en sus artículos 23, 26 y 28 lo siguiente:

Artículo 23 Derecho de acceso a documentos y archivos

1. Toda persona tiene derecho a acceder a los documentos conservados en los archivos incluidos en el ámbito de aplicación de esta norma, en los términos establecidos en el presente capítulo sin perjuicio de las exclusiones y limitaciones previstas en la Constitución y en las leyes.(…)

Artículo 26 Acceso restringido

1. Los documentos conservados en los archivos incluidos en el ámbito de aplicación de esta norma serán de libre acceso, salvo cuando les afecte alguna de las limitaciones previstas en la Constitución y en las Leyes. En particular, serán de acceso restringido los documentos clasificados según lo dispuesto en la normativa sobre secretos oficiales, los documentos que contengan información cuya difusión pudiera entrañar riesgos para la seguridad y la defensa del Estado o interferir en la averiguación de los delitos o la tutela judicial efectiva de ciudadanos e instituciones, así como los declarados reservados por una norma con rango de Ley y aquellos que contengan datos personales a los que se refiere el artículo 28.(…)

Artículo 28 Solicitud de consulta de documentos de acceso restringido por contener datos personales

(…)

2. El acceso a los documentos que contengan datos personales que puedan afectar a la intimidad o a la seguridad de las personas, o que tengan la consideración de especialmente protegidos en los términos de la normativa de protección de datos personales, incluyendo los que se encuentren en procedimientos o expedientes sancionadores, será posible siempre que medie el consentimiento expreso y por escrito de los afectados.

No obstante, serán accesibles los documentos con datos personales que puedan afectar a la seguridad o intimidad de las personas cuando hayan transcurrido veinticinco años desde el fallecimiento de los afectados. (…)

c. Jorge Juan 6
28001 Madrid
www.aepd.es

3. El acceso a documentos que contengan datos nominativos o meramente identificativos de las personas que no afecten a su seguridad o su intimidad, será posible cuando el titular de los mismos haya fallecido o cuando el solicitante acredite la existencia de un interés legítimo en el acceso.

A estos efectos, se entenderá que poseen interés legítimo quienes soliciten el acceso para el ejercicio de sus derechos y los investigadores que acrediten que el acceso se produce con una finalidad histórica, científica o estadística.

4. Se concederá el acceso a documentos que contengan datos de carácter personal, sin necesidad de consentimiento de sus titulares, cuando se proceda previamente a la oportuna disociación, de los datos de modo que se impida la identificación de las personas afectadas.

5. La información que contenga datos de carácter personal únicamente podrá ser utilizada para las finalidades que justificaron el acceso a la misma y siempre de conformidad con la normativa de protección de datos.

En el caso planteado, los documentos que obran en el Registro de Matricula Consular puede ser considerados como un archivo que integran parte del Patrimonio Documental Español, por lo que el solicitante deberá someterse a los criterios que en se establecen en los preceptos citados.

La regulación parcialmente transcrita ofrece dos posibilidades al solicitante dependiendo si *el conocimiento de las fechas de las salidas y entradas a España* que ésta realizó, son considerados datos que afecten a la intimidad de la finada o no.

Llegados a este punto conviene recordar que la intimidad según la Real Academia Española es la "*Zona espiritual íntima y reservada de una persona o de un grupo, especialmente de una familia*" y su concreción jurídica la encontramos en el reconocimiento del derecho a la intimidad de acuerdo con el artículo 18.1 de la Constitución Española. El derecho a la intimidad se vincula a la esfera más reservada de las personas, al ámbito que éstas siempre preservan de las miradas ajenas, aquél que desea mantenerse oculto a los demás por pertenecer a su esfera más privada (SSTC 151/1997, de 29 de septiembre), vinculada con la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE). De esta forma el derecho a un núcleo inaccesible de intimidad se reconoce también a las personas más expuestas al público (STC 134/1999, de 15 de julio).

c. Jorge Juan 6
28001 Madrid
www.aepd.es

No obstante lo anterior la extensión del derecho se ve condicionada por determinadas cualidades y circunstancias de la persona o el aspecto concreto de su vida que se ve afectado, de acuerdo también con las circunstancias particulares del caso. Así, el Tribunal Constitucional ha interpretado que el alcance de la intimidad viene marcado por el propio afectado (STC 115/2000, de 5 de mayo, STC 83/2002 y STC 196/2004).

En el caso planteado, el solicitante es autor de varios libros que tratan de la vida de la fallecida que también fue escritora, atleta de diversas disciplinas deportivas, poeta y activista política, con cierta proyección pública. A lo que hay que añadir, que en la actualidad se han publicado múltiples artículos periodísticos sobre ésta, tanto en versiones online como en papel. Asimismo existen multitud de enlaces en internet que recogen diversos aspectos de su vida. También se han realizado programas de televisión acerca de la vida de la finada.

Teniendo en cuenta las circunstancias especiales del caso concreto, no parece que el conocimiento de la información a la que pretende acceder el solicitante afecte a la intimidad de la fallecida. Pudiéndose considerar *datos meramente nominativos o identificativos* los referidos a las fechas de salida de España, pues es notoriamente conocido – a través de múltiples publicaciones- que tras la Guerra Civil Española, la fallecida vivió exiliada en Francia y en Estados Unidos. Es decir, la información a la que se pretende acceder serían unas fechas determinadas, que no aportan nada más que una concreción temporal de unos hechos manifiestamente públicos.

No obstante lo anterior, corresponde al órgano competente en el otorgamiento del acceso, realizar la ponderación de si afecta a la intimidad, y en caso negativo, el acceso podría otorgarse pues se da uno de los supuestos que requiere el artículo 28. 3 del RD 1708/2011, de 18 de noviembre, esto es, que la persona titular de los datos haya fallecido, sin indicación de límite temporal alguno.

IV

A la vista de lo expuesto, el solicitante del acceso a los datos de la finada no es titular de la condición prevista en el artículo 3.2 de la LOPDGDD. No obstante lo anterior, con la extinción del derecho a la protección de datos de la finada, la comunicación de datos personales que se pudiera realizar *al solicitante* no se sujeta a las previsiones de la normativa de protección de datos de carácter personal, RGPD y LOPDGDD.

c. Jorge Juan 6
28001 Madrid

www.aepd.es

Por otra parte, el acceso a la información que pretende el solicitante, en el caso de ejercerse en virtud del *derecho de acceso a documentos y archivos* previsto en el *artículo 23* del *Real Decreto 1708/2011*, requiere por parte del órgano competente, la previa valoración de si la información a la que pretende acceder el solicitante forma parte de la intimidad de la fallecida, para dependiendo del resultado *otorgar el acceso* u oponer la excepción relativa al *transcurso del plazo de veinticinco años desde la muerte de la titular de los datos*.

c. Jorge Juan 6
28001 Madrid

www.aepd.es