

Tratamiento de datos genéticos para la localización de personas desaparecidas o en investigación criminal - Año 2000

Habiéndose planteado la viabilidad de la creación de diversos ficheros que contengan muestras genéticas para la identificación de cadáveres de personas desaparecidas, la Agencia Española de Protección de Datos sin perjuicio de los comentarios específicos al respecto indicó una serie de consideraciones que habrán de ser en todo caso tenidas en cuenta en relación con la creación de ficheros que contengan datos genéticos y que pueden resumirse en las siguientes:

PRIMERA: En primer lugar, en tanto los datos incluidos en los ficheros se refieran a personas identificadas o identificables con arreglo a determinados criterios, los ficheros se encontrarán sometidos a la Ley Orgánica 15/1999.

Ello sucederá, por ejemplo, en el caso de los datos genéticos referentes a personas desaparecidas, toda vez que el objetivo del tratamiento será, precisamente, asociar la muestra genética con una determinada persona desaparecida, a fin de lograr su identificación futura. Del mismo modo, también se encontrarán sometidos a la Ley Orgánica 15/1999 los datos referentes a quienes voluntariamente se presten a la realización de los análisis.

Por último, en cuanto a los vestigios hallados en el escenario de un determinado hecho, no identificarán, en principio, a la persona a que se refieren. Ello no obstante, en cuanto los mismos puedan ser cotejados con otros datos que pudieran existir, entendemos que el fichero deberá someterse a la Ley, dado que podemos encontrarnos ante datos referidos a personas identificables.

SEGUNDA: En segundo término, debemos recordar que, en todo caso, nos encontraremos ante datos relacionados con la salud de las personas.

Prescindiendo aquí de la discusión acerca de los efectos del análisis de ADN codificante o expresivo y no codificante, debe señalarse que, si bien es posible que del resultado del análisis de ADN no codificante no se deriven directamente datos de salud, dichos resultados vienen a conformar la huella genética de una persona, y por tanto, se encuentran íntimamente relacionados con su salud.

Así lo reconoce la Recomendación (97) 5 del Comité de Ministros del Consejo de Europa, relativa a la protección de datos médicos, que define la expresión "dato médico" como todos los datos de carácter personal relativos a la salud de una persona, añadiendo que dicha expresión afecta igualmente a los datos manifiesta y estrechamente relacionados con la salud, así como con las informaciones genéticas.

En este mismo sentido, la Recomendación se refiere expresamente a los datos genéticos, no delimitando en ningún caso aquellos que pudieran derivarse de análisis de distintos tipos de ADN, sino considerando que tanto uno como

otros son datos estrechamente relacionados con la salud. Así, la Recomendación señala que la expresión "datos genéticos" se refiere a todos los datos, de cualquier tipo, relacionados con los caracteres hereditarios de un individuo o que, vinculados a dichos caracteres compongan el patrimonio de un grupo de individuos emparentados. Además se indica que este concepto también se refiere a todos los datos que afecten a intercambios de información genética de un individuo o línea genética, con relación a cualquier aspecto de la salud o de una enfermedad, constituya o no un carácter identificable.

En consecuencia, cualquier dato personal de carácter genético deberá ser considerado como un dato que afecta a la salud de las personas y, por tanto, sujeto a las disposiciones específicas aprobadas para la regulación de este tipo de datos de carácter personal.

TERCERA: Por otra parte, más que en otros supuestos, resulta especialmente importante en este caso tener en consideración los principios de finalidad y calidad de los datos, consagrados por el artículo 4 de la Ley Orgánica 15/1999.

Con arreglo al primero de ellos "los datos de carácter personal sólo se podrán recoger para su tratamiento, así como someterlos a dicho tratamiento, cuando sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido" (artículo 4.1 de la Ley), siendo además de destacar que "los datos de carácter personal objeto de tratamiento no podrán usarse para finalidades incompatibles con aquellas para las que los datos hubieran sido recogidos" (artículo 4.2).

Además, el principio de calidad de los datos exige que los datos de carácter personal sean cancelados "cuando hayan dejado de ser necesarios o pertinentes para la finalidad para la cual hubieran sido recabados o registrados" (artículo 4.5).

Quiere ello decir que deberá ser tenida especialmente en consideración esta circunstancia al incorporar y mantener los datos en cualquiera de los ficheros, de forma que únicamente se apliquen para dicho fin, siendo cancelados en caso de cumplirse éste (cuando aparezca, viva o muerta, la persona incluida como desaparecida, así como las de quienes se ofrezcan a incluir sus datos para lograr su identificación o cuando concluya la investigación criminal o, en su caso, el procedimiento penal correspondiente), no siendo posible la conservación de los datos para otros fines y mucho menos para elaborar perfiles genéticos de la población (la denominada codificación genética) o mantener bancos de ADN obtenidos sin consentimiento del afectado para la investigación de futuras conductas criminales. A nuestro juicio, esta conservación sólo sería posible en caso de que una norma con rango de Ley así lo permitiese (ex artículo 7.3 de la Ley Orgánica 15/1999), lo que aún no se ha producido en nuestro país.

Debe tenerse especialmente en consideración que la huella genética de la persona puede afectar, de una manera u otra, su vida futura, por lo que es preciso que esta circunstancia se cumpla estrictamente, a fin de evitar un

perjuicio a los afectados como consecuencia de la conservación de un dato durante un período de tiempo superior al admisible.

CUARTA: Por último, y en virtud de lo anteriormente indicado, cualquier tratamiento que se refiera a los datos relacionados con la huella genética de la persona debe efectuarse con suma precisión y cautela, de forma que se respeten íntegramente las previsiones que se han venido señalando. Ello supone que la regulación de estos ficheros deberá huir de cualquier invocación genérica, ambigua o imprecisa, que pudiera permitir una evasión del antedicho régimen.

Del mismo modo si existieran, en su caso, excepciones al régimen general, deben las mismas traer causa de la aplicación del régimen previsto en nuestro derecho positivo, siendo indispensable que tales excepciones consten claramente en la norma de creación del fichero, a fin de evitar, precisamente, las consecuencias perniciosas que pudieran derivarse del tratamiento de los datos genéticos.