

## ESTUDIOS

---

### OBJETO Y NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES (y II)

JESÚS MARÍA PRIETO GUTIÉRREZ

*Secretario Judicial Doctorando*

*Departamento de Derecho Político de la UNED*

*SUMARIO: 5. La positivación del nuevo derecho fundamental a la protección de datos personales. 5.1 Normativa sobre protección de datos. 5.1.1 La trascendencia de algunas iniciativas internacionales. 5.1.2 Actividad normativa de los Estados del entorno europeo. 5.1.3 La constitucionalización de la protección de datos. 5.1.4 La Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal. 5.2 La Jurisdicción Constitucional ante la protección de datos. 5.2.1 La STC 254/1993 como principal referente. 5.2.2 Periodo de transición: SSTC 11/1998 y 202/1999. 5.2.3 Hacia la consolidación del nuevo derecho: SSTC 290/2000 y 292/2000.—6. Conclusiones.—7. Lista bibliográfica.*

#### 5. LA POSITIVACIÓN DEL NUEVO DERECHO FUNDAMENTAL A LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES

Hasta aquí hemos podido constatar como desde un punto de vista doctrinal las corrientes de pensamiento que apuntan hacia la libertad informática en su calidad de nuevo derecho fundamental autónomo han alcanzado un mayor grado de predicamento. Circunstancia por otra parte igualmente constatable desde un punto de vista normativo y jurisprudencial, como veremos seguidamente.

## 5.1. NORMATIVA SOBRE PROTECCIÓN DE DATOS

Desde un punto de vista normativo no cabe duda que tanto la actual normativa comunitaria, Directiva 95/46/CE<sup>(186)</sup>, como la dictada al efecto para su transposición a nuestro Derecho, Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal –LOPD–<sup>(187)</sup>, han concretado el objeto de protección de datos atendiendo al conjunto de las libertades y los derechos fundamentales, sin perjuicio de que en dichas regulaciones se puntualice la especial protección del derecho a la intimidad (arts. 1 DC y LOPD)<sup>(188)</sup>. Previamente el Convenio 108<sup>(189)</sup> había puesto un mayor énfasis en la protección del derecho a la intimidad, encarrilando las inquietudes, en orden a la determinación del objeto y naturaleza jurídica de la protección de datos personales, hacía el ámbito del derecho a la intimidad<sup>(190)</sup>. Como corolario a toda esta normativa en el ámbito europeo, la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea<sup>(191)</sup> acaba consagrado el derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal en su condición de derecho autónomo, no sólo por destinar a su regulación el art. 8, sino también por desligarlo claramente del derecho a la vida privada y familiar (art. 7)<sup>(192)</sup>. El citado artículo dispone:

1. Toda persona tiene derecho a la protección de los datos de carácter personal que la conciernan.
2. Estos datos se tratarán de modo leal, para fines concretos y sobre la base del consentimiento de la persona afectada o en virtud de otro fundamento legítimo previsto por la ley. Toda persona tiene derecho a acceder a los datos recogidos que la conciernan y a su rectificación.
3. El respeto de esta normas quedará sujeto al control de una autoridad independiente.

La realidad de su formulación ha venido precedida de toda una serie de normas, que si bien se han sucedido en un breve periodo de tiempo, prácticamente las últimas tres décadas, sin embargo los cambios operados de unas a otras han sido profundos e innovadores, debido en gran medida a la rápida evolución de las nuevas tecnologías de la información y las comu-

---

<sup>(186)</sup> 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 (DOCE núm. L 281 de 23 de noviembre de 1995). También, como complemento a la anterior, hemos de reseñar la reciente Directiva 2002/58/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de julio de 2002, relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas (DOCE núm. L 201 de 31 de julio de 2002, que deroga a su predecesora la Directiva 97/66/CE.

<sup>(187)</sup> «Boletín Oficial del Estado» núm. 298, de 14 de diciembre de 1999, pp. 43088-43099.

<sup>(188)</sup> Sánchez Bravo aprecia en el art. 1 de la Directiva el peligro de que la Directiva se convierta en una especie de «norma habilitante para que los operadores, fundamentalmente económicos, desarrollen sus actividades», como consecuencia de hacer prevalecer la liberación del intercambio de datos, que en la misma se contempla –art. 1.2–, frente a la protección de los derechos de los ciudadanos –art. 1.1– (SÁNCHEZ BRAVO, *La protección del derecho...*, cit., p. 127).

<sup>(189)</sup> Convenio para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal, hecho en Estrasburgo el 28 de enero de 1981 («Boletín Oficial del Estado» de 15 de noviembre 1985), ratificado por España y publicado en el «Boletín Oficial del Estado» de 15 de diciembre de 1985.

<sup>(190)</sup> Así parece confirmarlo Ruiz Miguel cuando dice que «...la consideración de que es el derecho a la intimidad el que se halla principalmente afectado por las técnicas de procesos de datos, se halla expuesta en el Convenio del Consejo de Europa sobre este asunto» Preámbulo y art. 1 del Convenio 108 del Consejo de Europa para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal, de 28 de enero de 1981, ratificado por España y publicado en el «Boletín Oficial del Estado» de 15 de diciembre de 1985» (RUIZ MIGUEL, C., *La configuración constitucional...*, cit., p. 96).

<sup>(191)</sup> CARTA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UNIÓN EUROPEA (2000/C 364/01) Diario Oficial de las Comunidades Europeas de 18 de diciembre de 2000, proclamada en la cumbre de Jefes de Estado y de Gobierno de la Unión Europea, celebrada en Niza el 7 de diciembre de 2000.

<sup>(192)</sup> *Vid.* Memoria 2000 de la Agencia de Protección de Datos, p. 445. «... la Carta reconoce el derecho a la protección de datos como independiente del derecho a la intimidad, siendo su reconocimiento en la misma mucho más detallado que el previsto para otros derechos fundamentales, dado que el artículo dedicado al mismo no se limita a efectuar ese reconocimiento, sino que explicita claramente el contenido básico del derecho y la existencia misma de las autoridades de protección de datos...»

nificaciones y su consiguiente incidencia en los distintos ámbitos de la sociedad, lo que requería de una diligente y cabal respuesta legislativa, que no siempre llegó a tiempo<sup>(193)</sup>, acorde a la realidad que demandaba en cada momento la incipiente sociedad de la información<sup>(194)</sup>.

### 5.1.1 La trascendencia de algunas iniciativas internacionales

Hemos de remontarnos a 1968 para hacernos eco de las primeras manifestaciones de organismos internacionales, en las que se reflejaba la inquietud despertada por los riesgos que pudieran derivarse de los nuevos avances científicos y tecnológicos. Así se manifestó en Teherán la Conferencia Internacional de Derechos Humanos de la ONU, traducida en la Resolución de su Asamblea General orientada a sensibilizar a los distintos Estados de la necesidad de introducir la normativa oportuna en orden a la protección de los derechos de las personas frente a las aplicaciones de la electrónica<sup>(195)</sup>. En términos similares actuó el Consejo de Europa, al constituir en 1967 una Comisión Consultiva orientada a analizar las tecnologías de la información y su potencial agresividad a los derechos de la persona, dando como resultado la Recomendación 509, de 1968, de la Asamblea del Consejo de Europa, sobre «los derechos humanos y los nuevos logros científicos y técnicos»<sup>(196)</sup>.

Fruto de tales iniciativas emergen en los años setenta nuevas manifestaciones que se traducen, de una parte, en el Estudio elaborado por la Secretaría General de la ONU entre 1973 y 1976, en el que se pone de manifiesto, entre otros, los problemas derivados del uso de computadoras para el registro de datos personales, como es el acceso indiscriminado a la información y los errores que del uso de tales técnicas podrían derivarse<sup>(197)</sup>. De otra parte, el Consejo de Europa dicta al efecto la Resolución (73) 22, relativa a la protección de la vida privada de las personas físicas respecto de los bancos de datos electrónicos en el sector privado<sup>(198)</sup> y la Resolución (74) 29, con relación al sector público<sup>(199)</sup>.

Ambas Resoluciones, sobre la base del reconocimiento de una serie de principios, marcarían las pautas a seguir a la hora de regular la protección de datos personales en los sectores público y privado, constituyéndose a la postre en el sustrato sobre el que se cimentaría el Convenio 108 del Consejo de Europa. Es importante poner de manifiesto en cuanto a la naturaleza y determinación del objeto, la particular protección dispensada por ambas Resoluciones a las informaciones relativas al derecho a la intimidad, estableciéndose por

---

<sup>(193)</sup> Piénsese que en el caso español, desde la promulgación de la Constitución Española, el art. 18.4 no ve cumplido el mandato del constituyente de proceder al desarrollo normativo de la reserva legal a la que se contrae la limitación de la informática—hoy nuevas tecnologías en general—, hasta transcurridos catorce años, con la entrada en vigor de la LORTAD.

<sup>(194)</sup> Como ha advertido la Comisión Europea se trata de la creación de un espacio europeo de información en el que el tratamiento de los datos personales aumentará sustancialmente (Comisión Europea. 4551/95 (Presse 32 – G), 6.11.1995, pp. 12-13), de ahí la liberación que se contempla en la Directiva 95/46 del intercambio de datos personales entre los Estados miembros —art. 1.2 DC—.

<sup>(195)</sup> Resolución de la Asamblea General de la ONU n.º 2450 de 19 de diciembre de 1968 sobre «Derechos del hombre y progresos de la ciencia y de la técnica».

<sup>(196)</sup> Cfr. DAVARA RODRÍGUEZ, M.A.: *La protección de datos en Europa: principios, derechos y procedimientos*. Universidad Pontificia de Comillas, Madrid, 1998, cit., p. 29.

<sup>(197)</sup> ALTAMARK, D.R. «Protección de datos personales y reforma constitucional», *Revista Informática y Derecho*, n.º 12-15, Centro Regional de Extremadura, UNED, pp. 1243.

<sup>(198)</sup> Resolución (73) 22. (Adoptada por el Comité de Ministros el 26 de septiembre de 1973, durante la 224 reunión de los Delegados de los Ministros).

<sup>(199)</sup> Recomendación N.º R (74) 29. (Adoptada por el Comité de Ministros el 20 de septiembre de 1974, en la reunión número 236 de Delegados de Ministros).

regla general el principio de no registro –arts.1 R.(73)<sup>(200)</sup> y 3 R (74)<sup>(201)</sup>. Protección de la intimidad que acabaría materializándose en el Convenio 108 bajo la rúbrica de «Categorías particulares de datos» (art. 6), comúnmente conocidos por «datos sensibles» dada su singular afinidad al derecho a la intimidad. Esta constante en la producción normativa del Consejo de Europa relativa a la protección de datos personales, a nuestro juicio reflejaba ya de por sí la existencia de distintas categorías de datos, en cuya virtud se establecería el grado de protección oportuno<sup>(202)</sup>. De esta forma y sobre la base de tales consideraciones, nos es dable reconocer implícitamente tres esferas concéntricas de datos o informaciones personales: la más genérica que abarcaría los referidos al conjunto de los derechos y libertades fundamentales (art.1 Convenio); las informaciones que se concretarían en la vida privada del individuo (art. 1 Convenio y el propio enunciado de las Resoluciones citadas) y, finalmente, las propias del derecho a la intimidad [(art. 6 Convenio, art.1 R.(73) y art. 3 R (74)]. De esta forma el grado de protección de las informaciones personales iría acentuándose a medida que el tratamiento afectase más directamente al núcleo de estas esferas, encarnado por los datos de naturaleza más íntima, lo que no ha de ser óbice para el reconocimiento a su vez de aquellos otros datos que, aún no participando de dicha naturaleza, es posible su encasillamiento en alguna de las otras esferas objeto de protección.

### 5.1.2 Actividad normativa de los Estados del entorno europeo

Como consecuencia del seguimiento de las recomendaciones de los Organismos internacionales mencionados en el apartado anterior, emergen a principios de los años setenta las primeras normas de protección de datos<sup>(203)</sup>, siendo la *Datenschutz* del *Land* de Hesse de 7 de octubre de 1970 la pionera en el ámbito europeo<sup>(204)</sup>, seguida de cerca, si bien ya en EEUU, por la «*Fair Credit Reporting Act 1970*», de 26 de octubre, dictada en defensa de los usuarios de establecimientos de crédito frente a las violaciones de que pudiera ser objeto su *privacy* por parte de las agencias informativas<sup>(205)</sup>.

---

<sup>(200)</sup> Resolución (73) 22: «1. Las información registrada deberá ser exacta y mantenerse actualizada. Por lo general, no se registrará información relativa a la *intimidad* de las personas o que pueda dar lugar a discriminación, o al menos no deberá difundirse»[el subrayado en nuestro].

<sup>(201)</sup> Recomendación N.º R (74) 29: «3. Especialmente en los casos en los que los bancos de datos electrónicos procesen datos relativos a la *intimidad* de la vida privada de las personas, o cuando el procesamiento de los datos pueda ser origen de discriminaciones,...»

<sup>(202)</sup> Incluso como acabamos de ver a juzgar por la redacción del art. 3 Recomendación N.º R (74) 29, distinguiendo claramente entre los datos íntimos y los correspondientes al ámbito de la vida privada.

<sup>(203)</sup> Como bien indica Castells Arteché «En el ámbito europeo se asiste en este periodo (años 70) a una preocupación real (se refiere el autor a la regulación de los efectos informáticos), traducida en un complejo sistema normativo e institucional, que afrontará la custodia del ciudadano frente a la informática, con una especial atención a la protección de datos personales. El Consejo de Europa adquiere un papel pionero y crucial en esta materia... (CASTELLS ARTECHE, J. M.: «La limitación informática», en Estudios sobre la Constitución Española, Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría, Tomo II de los derechos y deberes fundamentales CE, p. 912).

<sup>(204)</sup> La primera norma europea tutelar de datos fue promulgada en Hesse en 1970, su breve articulado preveía la regulación del acceso a la información de los bancos de datos públicos y la supervisión de su funcionamiento a un ombudsman especializado, el Comisario para la protección de datos; Véase «Keine Privatsphärenverletzung durch Computer», *información para la prensa difundida por la Cancillería del Estado* con fecha 20 de abril de 1970. «La Ley de protección de datos es necesaria para mantener viva la confianza del ciudadano hacia el Estado en la época de las computadoras y contrarrestar cualesquiera temores en el sentido de que la automatización vaya a restringir el ámbito de la participación democrática en el Estado y los municipios». (*Apud* HORSTKOTTE, ob. cit., p. 3).

<sup>(205)</sup> Advierte Herrero Tejedor que mientras que «...la ley alemana tendía a establecer una disciplina rigurosa de control sobre la gestión de los bancos de datos efectuada por la administración pública, acudiendo a la actividad de un funcionario público. Por el contrario, la ley americana confiaba a la iniciativa del ciudadano privado la tutela de sus propios intereses en sede judicial, efectuando así un control indirecto». (HERRERO TEJEDOR, F.: *Honor, intimidad y ...*, cit., p. 41).

En cuanto a la Ley del *Land de Hesse*, cabe advertir que su objetivo se orientaba a evitar que la informática menoscabara la intimidad del ciudadano y que las aportaciones informáticas supusieran una alteración de la división de poderes como consecuencia de un mayor protagonismo del ejecutivo, dado el aumento de control que para el ejercicio de sus competencias implicaba la tecnología emergente en estos primeros años de rodaje. El principal problema que planteaba la Ley de Hesse radicaba en la limitación de su ámbito de aplicación, pues su regulación únicamente se orientaba a la protección de la intimidad del ciudadano frente al Estado y, en consecuencia, sin que se hiciera extensiva a sus conciudadanos.

Superando las limitaciones del ámbito territorial y material de aplicación propias de la Ley de Hesse, si bien con el mismo objetivo de reglamentar el funcionamiento de los bancos de datos, surgen las primeras leyes que, a primeros de los años setenta<sup>(206)</sup>, constituirían la avanzadilla en materia de protección de datos de lo que se ha dado en llamar «*Leyes de la primera generación*»<sup>(207)</sup>. Siendo la *Data Lag* sueca de 1973 la primera de alcance nacional, a la que siguieron la *Datenschutz* alemana de 1977<sup>(208)</sup>, la francesa, danesa, noruega y austriaca de 1978 y la de Luxemburgo de 1979, caracterizadas por ser rígidos instrumentos basados en una ley general que imponía la autorización previa de las bases de datos, con un órgano de controlar el funcionamiento posterior<sup>(209)</sup>. Por su parte, las leyes de la segunda generación se dictaron aprovechando ya las directrices fijadas por el Convenio 108 y, en consecuencia, se reconoce ya el derecho de acceso y control de los ciudadanos sobre las informaciones personales y se refuerza la protección de determinados datos atendiendo a su calidad<sup>(210)</sup>. Por último, las leyes de la tercera generación fijan su objeto en la protección del conjunto de los derechos fundamentales ante la creciente incidencia de las nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones en todos los ámbitos de la vida, de ahí que se busque un equilibrio entre el desarrollo de las nuevas tecnologías y la garantía de la protección de datos<sup>(211)</sup>.

### 5.1.3 La constitucionalización de la protección de datos

Algunos Estados, conscientes de la importancia de reglar la protección de datos y ante la carencia de una normativa dictada al efecto, deciden aprovechar la oportunidad que les

---

<sup>(206)</sup> Indica Simitis que «Desde una perspectiva exclusivamente europea, todas las leyes de protección de datos tienen en común los aspectos siguientes: el reconocimiento del carácter excepcional (*Unique Nature*) del procesamiento de datos personales; la inequívoca manifestación de los propósitos de los requerimientos para procesar informaciones personales; la continua revisión actualizadora de las normas y la previsión de una autoridad independiente de control» (SIMITIS, S.: *Reviewing Privacy in an Information Society*, Univ. Pensilv. Law Rev., vol. 135, núm. 3, pp. 197 y ss./ *Apud* LAZPITA GURTUBAY, «Análisis comparado de las legislaciones sobre protección de datos de los Estados Miembros de la Comunidad Europea», *Revista Informática y Derecho*, n.º 6-7, UNED-Mérida, 1994,» cit., p. 415.)

<sup>(207)</sup> Cfr. PÉREZ LUÑO, A.E.: «La libertad informática. Nueva frontera de los derechos fundamentales», en la obra colectiva, *Libertad informática y leyes de protección de datos*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid 1989, cit., pp. 145-146.

<sup>(208)</sup> Si bien ha de advertirse que la Ley Federal alemana, se basaba en el sistema de registro de auto-regulación, dejando prácticamente inexistente el registro central, lo que le colocaba en una posición a caballo entre las de la primera y segunda generación

<sup>(209)</sup> Cfr. LAZPITA GURTUBAY, M.: «Análisis comparado de las Legislaciones sobre Protección de Datos...», cit., p. 404.

<sup>(210)</sup> PÉREZ LUÑO, A.E.: *Libertad informática y leyes de protección de datos...*, cit., pp. 147 y 149.

<sup>(211)</sup> Los Considerandos 2 a 4 de la Directiva 95/46/CE son fiel reflejo de cuanto decimos. Y es que, como señala Pérez Luño, «La Directiva 95/46/CE se inscribe también en el ámbito de las leyes de la tercera generación. En este texto se da una trascendencia decisiva a los «tratamientos» de los datos personales, ante la importancia de las técnicas de transmisión de dichos datos en el marco de la sociedad de la información (Considerandos, 14 y 26)...» De ahí el derecho del interesado a no verse sujeto a «decisiones individuales automatizadas», lo que la LORTAD califica, según el autor, de «perfiles de personalidad» (PÉREZ LUÑO, A.E.: «La tutela de la libertad informática...», cit., p. 98).

brinda el proceso constituyente en el que se hallaban inmersos en los años setenta<sup>(212)</sup>, para plasmar en sus textos constitucionales una referencia al fenómeno informático<sup>(213)</sup>, que como bien señala Pérez Luño, «obliga a considerar el problema de las relaciones entre intimidad e informática bajo un nuevo prisma»<sup>(214)</sup>. Tales fueron los casos de Portugal –CRP de 1976– y España –CE de 1978–, materializándose a través de los artículos 35 y 18.4 de sus respectivas Constituciones<sup>(215)</sup>.

Aunque es innegable admitir que el art. 35 de la Constitución de la República Portuguesa es el antecedente inmediato del artículo 18.4 CE, no por ello puede afirmarse que en la redacción de éste último se hayan observado los criterios inspiradores de su predecesor<sup>(216)</sup>, como lo demuestra tanto el contenido de ambos preceptos, como la ubicación de los mismos en sus respectivos textos constitucionales. De esta forma el constituyente portugués, a diferencia del español, opta por dedicar un artículo por entero a reglamentar el uso de la informática bajo el epígrafe «utilización de la informática», recogiendo a lo largo de sus tres párrafos distintos aspectos de la utilización de la informática, derecho de acceso, finalidad de los datos, rectificación y actualización (párf. 1.º); prohibición del tratamiento de determinados datos sensibles (párf. 2.º) y, por último, prohibición del número nacional único (párf. 3.º)<sup>(217)</sup>.

Tan dispar configuración entre ambas Constituciones a la hora de reglar la protección de datos, sirve de base a algunos autores para censurar tanto la ubicación del art. 18.4 CE<sup>(218)</sup>, como la formulación de su contenido<sup>(219)</sup>, pues como señala Luño, «...si como parece desprenderse de la argumentación de nuestros constituyentes se deseaba extender la garantía frente a los abusos informáticos no sólo al honor y a la intimidad, sino a todos los derechos fundamentales, hubiera sido preferible dedicar por entero un artículo de la Constitución (...). El incluir su regulación como un apéndice del artículo 18 (...) puede dar pie a opciones hermenéuticas que dificulten la extensión

---

<sup>(212)</sup> Castells Arteché, resumiendo el estudio sobre el proceso constituyente realizado por Pérez Luño en su obra *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución* pp. 361 y ss., señala tres momentos trascendentes por los que pasa la redacción del art. 18.4 CE hasta su actual redacción: Sancho Rof (UCD) propugna la supresión del precepto; Gastón Sanz (grupo mixto), a favor de la referencia de la informática y de la extensión de su limitación a todos los derechos; Roca Junyent (CIU) a favor de introducir entre los límites de la informática el relativo al pleno ejercicio de los derechos por parte de los ciudadanos. Enmienda apoyada por el grupo socialista de la mano de M. Toval y que sería la que a la postre prosperaría convirtiéndose en el actual art. 18.4 CE. Cfr. (CASTELLS ARTECHE, J.M.): «La limitación informática», en *Estudios sobre la Constitución Española, Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*, Tomo II de los derechos y deberes fundamentales CE, cit., p. 913).

<sup>(213)</sup> Además de Portugal y España, cabe mencionar a Perú, Brasil y Argentina.

<sup>(214)</sup> Cfr. PÉREZ LUÑO, A.E.: *Derechos Humanos, Estado...* cit., p. 337.

<sup>(215)</sup> Siendo el art. 18.4 CE del tenor literal siguiente: «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».

<sup>(216)</sup> Cfr. CASTELLS ARTECHE, J.M.: «La limitación informática», en *Estudios sobre la Constitución Española, Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*, Tomo II de los derechos y deberes fundamentales CE, cit., p. 912.

<sup>(217)</sup> Aunque bien es cierto que una regulación tan exhaustiva en determinados aspectos como la portuguesa, con prohibiciones taxativas puede llevar a la postre a su reforma constitucional a fin de amoldarse a la normativa comunitaria, así ocurre con la imposibilidad de implantar un número de identificación único.

<sup>(218)</sup> Pérez Luño ha puesto de manifiesto la falta de una reglamentación unitaria y sistemática de la informática, resaltando al efecto la dispersión asistemática que conlleva la regulación de los arts. 18.4 y 105.b). Constituyendo dichos preceptos, junto con los artículos 18.1 y 20.4 un círculo hermético. (PÉREZ LUÑO, A.E.: *Derechos Humanos, Estado...* p. 340-341); también MARTÍN PALLÍN, J.A., «La constitucionalidad del Número de Identificación Único»..., cit., p. 64. El autor echa en falta otras fórmulas más afortunadas e omnicomprensivas de la agresividad del fenómeno informático.

<sup>(219)</sup> Precepto calificado por algunos autores de oscura interpretación (MORALES PRATS, F.: *La tutela penal de la intimidad: privacidad e informática*, Destino, Barcelona, 1984) precisamente por la dificultad que entraña, no sólo lo meridiano de su formulación (LUCAS MURRILLO DE LA CUEVA, P.: *El derecho a la autodeterminación...* p. 30), sino también la determinación de la verdadera voluntad de intenciones que late en su contenido (PÉREZ LUÑO, A.E.: *Derechos humanos, Estado...* p. 338; ID. CASTELLS ARTECHE, J.M.: «La limitación informática...», p. 912). Inconvenientes estos que aconsejan huir de afirmaciones categóricas a la hora de enfocar su estudio, siendo lo más prudente adoptar una línea flexible que permita encarrilar la literalidad de su formulación hacia posturas acordes con la realidad que nos circunda, enmarcada en todo caso en el ámbito de la llamada sociedad de la información (PÉREZ LUÑO, A.E.: *Derechos humanos, Estado...* p. 190).

a los demás derechos y libertades fundamentales»<sup>(220)</sup>. No obstante lo dicho, para autores como R. Miguel, la redacción del art. 18 CE obedece a la tendencia de los Tratados internacionales orientada a englobar el derecho a la vida privada y sus manifestaciones en un único precepto constitucional y, por lo tanto, considerando la limitación de la informática como una manifestación más del derecho a la intimidad<sup>(221)</sup>.

Lo cierto es que, con independencia de las divergencias con las que se afronta la redacción de ambos preceptos, se constituyen en los primeros textos constitucionales de ámbito europeo en constitucionalizar los límites a la utilización de la informática y, sin embargo, siendo de los últimos en disponer de una norma específica de protección de datos, dilatándose en el tiempo en el caso portugués hasta 1991, con la aprobación de la Ley 10/1991, de protección de datos personales frente a la informática (LPDT)<sup>(222)</sup> y, en el caso español hasta 1992, con la aprobación de la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal (LORTAD), recientemente derogada por la Ley Orgánica 5/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD).

#### 5.1.4 La Ley Orgánica de protección de datos de carácter personal

Con la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal<sup>(223)</sup>, el legislador opta por la derogación de su predecesora, la LORTAD, en contra de lo que en un principio cabía esperar con la aprobación del Proyecto de Ley Orgánica por el que se pretendía una reforma de la LORTAD<sup>(224)</sup>. Lo cual tiene una indudable trascendencia en el tema que nos ocupa, pues de una parte contribuyó a zanjar la polémica suscitada en torno a la oportunidad o no de la idea de privacidad introducida por el legislador en la Exposición de motivos de la LORTAD, al quedar sin efecto ésta. De otra parte, porque se afronta una reforma más en profundidad del objeto que la que se pretendía con el Proyecto, limitada a evocar la literalidad del artículo 18.4 CE, tal y como se hacía en la LORTAD, por entender en cuanto a las razones que aconsejaban la reforma de ésta y no así su derogación por una nueva ley, que en ella ya «... se tuvieron en cuenta por el legislador español para dar respuesta a la problemática derivada de la protección de la intimidad [el subrayado es nuestro] en el tratamiento de datos personales», lo que conducía a seguir manteniendo las tesis reduccionistas afianzadas en el derecho a la intimidad como único bien objeto de protección con base en el artículo 18.4 de nuestra Constitución.

Lo cierto es que sobre el articulado de la nueva Ley, al igual que ocurriera con su predecesora, la LORTAD, planea cierta sombra de dudas, como lo demuestra el Recurso de

---

<sup>(220)</sup> Cfr. PEREZ LUÑO, A.E. *Derechos Humanos, Estado...*, cit., p. 363; también Castells Arteché advierte que «El carácter de «apéndice» al art. 18, que comporta la postrera mención informática, revela su naturaleza de simple «añadido» al contenido sustancial, que se centra en el honor, la intimidad y la propia imagen» (CASTELLS ARTECHE, J.M.: «La limitación informática...»; p. 913); No obstante, como señala Etxebarria Guridi, «La redacción definitiva del art. 18.4 CE con el añadido referente al pleno ejercicio de los derechos del ciudadano no es fruto de la casualidad, sino el resultado de una consciente discusión parlamentaria durante el debate constitucional» (ETXEBERRIA GURIDI, *La protección de los datos de carácter personal...*, cit., p. 33).

<sup>(221)</sup> Cf. RUIZ MIGUEL, C.: *La configuración...*, cit., p. 67.

<sup>(222)</sup> Diario de la República, I Serie-A, nº 98, de 29 de abril de 1991.

<sup>(223)</sup> «Boletín Oficial del Estado» núm. 298, de 14 de diciembre de 1999, pp. 43088-43099

<sup>(224)</sup> Aprobado por el Consejo de Ministros, el 24 de julio de 1998. Publicado en el «BOCG»-Congreso de los Diputados, de 31 de agosto de 1998, serie A 135-1. En cuya Exposición de Motivos se consideraba que «...los contenidos normativos (...) de Ley Orgánica 5/1992, se ajusta en la gran mayoría de sus previsiones a las disposiciones contenidas en la Directiva 95/46/CE, siendo necesario únicamente introducir en aquélla las precisas reformas...»

Inconstitucionalidad promovido por el Defensor del Pueblo contra determinados preceptos de la LOPD<sup>(225)</sup>, resuelto favorablemente por la STC 292/00, de 30 de noviembre.

Por lo que al objeto se refiere y en cuanto a la determinación de la naturaleza que nos ocupa, el art. 1 de la Ley Orgánica 15/1999 es del tenor literal siguiente: «La presente Ley Orgánica tiene por objeto garantizar y proteger, en lo que concierne al tratamiento de los datos personales, las libertades públicas y los derechos fundamentales de las personas físicas, y especialmente de su honor e intimidad personal y familiar». Como vemos, se amplía el objeto, siendo el conjunto de los derechos y libertades lo que se pretende proteger frente a todo tratamiento de datos o informaciones personales<sup>(226)</sup> –siguiendo los postulados del art. 1 y Considerando 10 de la Directiva–. Por ello, entendemos que triunfan las tesis que apuntan hacia la libertad informática o la autodeterminación informativa en su calidad de nuevo derecho fundamental, frente a otras posturas y en particular frente a las tesis reduccionistas que limitan su objeto al derecho a la intimidad, a pesar de que, como se manifiesta expresamente en la ley, se persiga una especial protección de la intimidad y del honor<sup>(227)</sup>.

Aunque, como decimos, el artículo 1 de la LOPD, fiel reflejo de la razón de la cual trae causa, que no es otra que la de adecuar la normativa española sobre protección de datos a las directrices fijadas en la Directiva 95/46/CE, es prácticamente idéntico al artículo 1.1 de la norma comunitaria. No obstante se observa un pequeño cambio de matiz que llama la atención en cuanto a la especial protección recogida en ambos textos normativos, al extender dicha particular protección la LOPD no sólo al derecho a la intimidad, tal y como hace la norma comunitaria, sino también al honor. Varias son las cuestiones que suscita la acotación del objeto a que se refiere el artículo 1 de la Ley Orgánica 15/1999. Así, si comparamos este precepto con el del mismo número de la Directiva comunitaria, no es extraño que nos sorprenda el que el legislador español extienda la especial protección al derecho al honor, pues si bien la referencia expresa al derecho a la intimidad coincide con la efectuada en la norma comunitaria y encuentra su justificación en la propia naturaleza de la que participan la mayor parte de los datos personales, no es ésta la explicación que justifica la del derecho al honor. Por ello, tal vez la respuesta haya de buscarse, de una parte, en la referencia expresa que en similares términos recoge el artículo 18.4 de nuestra Constitución y, de otra, en la particular incidencia de este derecho en la elaboración de los perfiles de la personalidad –lo que se conoce como identidad informática–, incidencia de la cual ya se hacía eco la Exposición de motivos de la LORTAD, acogiéndolo como una expresión del derecho al honor y cuya trascendencia en materia de protección de datos es indudable<sup>(228)</sup>.

---

<sup>(225)</sup> Recurso de Inconstitucionalidad núm. 1463/2000, promovido por el Defensor del Pueblo, contra determinados preceptos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. «Boletín Oficial del Estado» núm.85, de 8 de abril de 2000, p. 14522.

<sup>(226)</sup> Como señalan Marroig y Gil-Delgado, «...la vigente LOPD parece adoptar un nuevo planteamiento legislativo respecto al fenómeno del tratamiento de datos personales, puesto que ya no parte de una idea de limitación de la informática, por considerarla «un peligro claro para la intimidad», sino, por el contrario, como significativamente ha señalado la doctrina, se parte de su aceptación y del entendimiento «como medio esencial para el desarrollo de la sociedad» (MARROIG POL, L. y María de los Reyes CORRIPIO GIL-DELGADO; «El Ordenamiento español...» p. 17.

<sup>(227)</sup> Evidencia Sánchez Bravo como «...la protección de la Directiva se extiende no sólo al derecho a la intimidad, sino a los derechos y libertades de los interesados, acogiendo una concepción ciertamente amplia y extensiva.» (SÁNCHEZ BRAVO, A.A.: *La protección...* cit., p. 128).

<sup>(228)</sup> Señala Sánchez Bravo que la identidad informática, como parte integrante de la libertad informática, haría referencia «...al conjunto de datos personales que debidamente aunados y/o entrecruzados arrojarían como precipitado un perfil de nuestra personalidad, una radiografía de cómo somos y actuamos. La posibilidad de accionar contra esta posibilidad (...) constituye en última instancia el objetivo a satisfacer con este nuevo derecho.» –en clara referencia al derecho a la libertad informática». (SÁNCHEZ BRAVO, *La protección del derecho...*, ob. cit., p. 60).

Habida cuenta del reconocimiento de la especialidad de determinados derechos dentro de una garantía de protección global del conjunto de los derechos y libertades frente al tratamiento de los datos personales; consideramos que, aprovechando esa línea adoptada por nuestro legislador de ampliación de tal especialidad frente a la seguida por el legislador comunitario que la limita al derecho a la intimidad, hubiera sido oportuno incluir la referencia al derecho a la propia imagen, por aconsejarlo así su mayor vulnerabilidad en una sociedad dominada por las nuevas tecnologías<sup>(229)</sup>, circunstancia que movió en su día al legislador comunitario a reconocer a la imagen y al sonido la naturaleza de datos personales<sup>(230)</sup>. Lo cierto es que su omisión tal vez tenga que ver igualmente con la literalidad del art. 18.4 de la Constitución donde también se omite la referencia expresa al derecho a la propia imagen.

Conviene puntualizar, no obstante, que la manifestación expresa de la especial protección de los derechos a la intimidad y al honor en la Ley Orgánica 15/1999, no debe llevarnos a posturas reduccionistas, en los mismos términos en los que se afrontó inicialmente la interpretación del tenor literal art. 18.4 de la Constitución Española por algunas corrientes doctrinales.

## 5.2 LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL ANTE LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES

La actividad jurisprudencial del Tribunal Constitucional no ha sido ajena a la dificultad que entraña determinar la naturaleza y el bien jurídico que justifica la protección de datos personales. Tal dificultad no sólo se pone de manifiesto en la primera de las sentencias dictadas al efecto, STC 254/1993, de 20 de julio, sino que seguirá coleando en futuras resoluciones, en particular en las SSTC 11/1998 y 202/1999, hasta desembocar en las SSTC 290/2000 y 292/2000, en las que finalmente se reconoce expresamente el Derecho fundamental a la protección de datos personales como derecho autónomo<sup>(231)</sup>.

Hasta la referida STC 292/2000 la jurisprudencia constitucional se había venido caracterizando por seguir una línea de cierta indeterminación al afrontar la interpretación del artículo 18.4 CE, lo cual se traducía, grosso modo, en el reconocimiento de un derecho fundamental e instrumental para la protección de otros derechos y libertades (FJ 6.º, STC 254/1983)<sup>(232)</sup>, si bien, identificando tal derecho con el tradicional derecho a la intimidad en su sentido amplio o *latu sensu*, bajo la expresión de la «libertad informática» (FJ 7.º, STC 254/1983). Contrasentido en el que entendemos se incurrió al pretender asumir

---

<sup>(229)</sup> MARTÍN-CASALLO LOPEZ, Juan José «Implicaciones de la Directiva sobre protección de datos en la normativa española» Actualidad Informática Aranzadi, núm. 20, p. 2, Madrid julio de 1996. Como dice el autor «El reconocimiento de la voz y el sonido como datos personales efectuado por la Directiva, va a potenciar los mismos en aras a la salvaguardia de la intimidad personal (...) lo que necesariamente supone dar plena eficacia al principio del dominio permanente establecido en favor de la persona a la que afectan las informaciones y a la necesidad del cumplimiento de la denominada obligación de seguridad».

<sup>(230)</sup> El Considerando 14 de la Directiva 95/46/CE se pronuncia en estos términos «Considerando que, habida cuenta de la importancia que, en el marco de la sociedad de la información, reviste el actual desarrollo de las técnicas para captar, transmitir, manejar, registrar, conservar o comunicar los datos relativos a las personas físicas constituidos por el sonido e imagen, la presente Directiva habrá de aplicarse a los tratamientos que afecten a dichos datos».

<sup>(231)</sup> Cfr. LUCAS-MURILLO DE LA CUEVA, P.: «La primera jurisprudencia sobre el derecho a la autodeterminación informativa», *Revista digital: datos personales. org*, Comunidad de Madrid, Agencia de Protección de Datos de la Comunidad de Madrid, 2004, p.1. Como señala el autor dichas Resoluciones «...marcan un antes y un después en la jurisprudencia sobre esta materia, ya que sobre todo en la 292/2000, el Tribunal construye por primera vez el derechos a la autodeterminación informativa.»

<sup>(232)</sup> Lucas Murillo resalta la línea continuista que caracterizaba las Resoluciones previas a las de noviembre de 2000, tanto en «...lo principal, la sustantividad del derecho y la relevancia de la finalidad en el uso de los datos, pero también en lo secundario: la confusión e, incluso, contradicción que representa hablar de un nuevo instituto al tiempo que se le incluye en el derecho a la intimidad» (*Ibid.*, cit., p. 5).

y aunar las principales orientaciones doctrinales sobre la materia, concretadas en la intimidad informática y la libertad informática, lo que hace pensar en un compás de espera por parte del Tribunal Constitucional <sup>(233)</sup>.

### 5.2.1 La STC 254/93 como principal referente

La producción jurisprudencial del Tribunal Constitucional en materia de protección de datos arranca con la STC 254/93, de 20 de julio (Sala 1.ª) <sup>(234)</sup>, la cual se erigirá en el bastión de la doctrina constitucional en materia de protección de datos.

La fundamentación de la STC 254/93, en lo que a protección de datos se refiere, descansa básicamente sobre los Fundamentos Jurídicos 6.º a 9.º. En el primero de dichos Fundamentos el Tribunal Constitucional introduce importantes consideraciones en orden a la significación del artículo 18.4 CE. De esta forma el alto Tribunal afirma que dicho precepto entraña «...una garantía constitucional para responder a una nueva forma de amenaza...», especificando seguidamente en qué consiste dicha garantía, al señalar «Además de un instituto de garantía de otros derechos, fundamentalmente el honor y la intimidad, es también, en si mismo, un derecho o libertad fundamental, el derecho a la libertad frente a las potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de la persona provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos». Por lo tanto, el contenido del citado precepto constitucional descansa sobre la base de un nuevo derecho fundamental, el que, a su vez, es instrumental para la protección de otros derechos.

Ahora bien, aunque en el contexto de tales afirmaciones es fácilmente identificable el derecho a la autodeterminación informativa o libertad informativa, no obstante, ha de advertirse un cambio de orientación en el FJ 7 <sup>(235)</sup>, en el que, sorprendentemente y en contra de lo que propugnan los precursores de la libertad informática, se alude a ella en términos próximos a las tesis reduccionistas amparadas en el aspecto positivo o institucional de la intimidad, al señalar, «La garantía de la intimidad, *latu sensu*, adopta hoy un contenido positivo en forma de derecho de control sobre los datos relativos a la propia persona. La llamada «libertad informática» es, así, también, derecho a controlar el uso de los mismos datos insertos en un programa informático (*habeas data*)». Como vemos, se hace alusión a dos concepciones distintas de la protección de datos, a la intimidad informática y a la libertad informática <sup>(236)</sup>.

---

<sup>(233)</sup> De hecho, las SSTC 254/93 y 143/94 se constituirían en el único referente jurisprudencial sobre protección de datos personales hasta 1998 y ello a pesar de pender por entonces cuatro recursos de inconstitucionalidad sobre la LORTAD, los interpuestos por el Defensor del Pueblo (recurso 219/1993), Partido Popular (recurso 236/1993), Parlamento de Cataluña (recurso 226/1993 y el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña (recurso 201/1993). Compás de espera que Lucas-Murillo califica de estudio preliminar que caracterizaría durante cierto las evoluciones doctrinales y jurisprudenciales en la materia... (*Ibid.*, cit., p. 5).

<sup>(234)</sup> Recurso de amparo núm. 1827/1990. Ponente: Magistrado D. Fernando García-Mon y González-Regueral. («Boletín Oficial del Estado» de 18 de agosto de 1993). El Sr. Olaverri Zazpe solicitó del Gobernador Civil de Guipuzcua mediante escrito de 28 de enero de 1986 se le comunicara si la Administración del Estado o cualquier organismo de ella dependiente disponía de ficheros automatizados donde figuraran sus datos personales. Agotada la vía administrativa, el Sr. Olaverri recurre judicialmente ante la Audiencia Territorial de Pamplona y tras ser desestimado el recurso por ésta, ante le Tribunal Supremo el cual resuelve en el mismo sentido, por lo que finalmente recurre en amparo por vulneración de los arts. 18.2 y 18.4 CE.

<sup>(235)</sup> Lucas Murillo de la Cueva en tal sentido manifiesta «Por su parte, la STC 254/1993, en su f.j. 6º, aprecia en el artículo 18.4 una nueva garantía constitucional, aunque luego la enlace con el derecho a la intimidad.» (LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P: «Las funciones de la Agencia...», cit., p. 267).

<sup>(236)</sup> Aunque, efectivamente, como hemos visto en nuestros días es comúnmente aceptada la dimensión positiva de la intimidad o intimidad *latu sensu* y, por lo tanto, no sólo en su consideración tradicional de facultad de reserva, sino también como facultad de control. No por ello cabe identificarla con la libertad informática y, menos aún, si para ello ha de reducirse ésta a la facultad de *habeas data*, puesto que si bien es una de sus manifestaciones más importantes, no por ello es la única. Incluso cabe decir que en sentido estricto el *habeas data* se limita a una mera facultad de acceso y, por lo tanto, como un aspecto más de la facultad de control, que a su vez engloba otros derechos subjetivos tales como los de rectificación, cancelación...

Como consecuencia de la fundamentación de la STC 254/93, a que acabamos de referirnos, surgen distintas interpretaciones doctrinales, que si bien coinciden en evidenciar el cambio de orientación que se desprende de la redacción de un Fundamento a otro –en particular los FJ 6.º y 7.º–, asumen tal eventualidad con distinto resultado. Sirva citar al efecto a Ruiz Miguel, quien calificando de vacilante la postura del Tribunal Constitucional, concluye afirmando que «el Tribunal Constitucional considera el artículo 18.4 como una indicación expresa del contenido esencial del derecho a la intimidad»<sup>(237)</sup>. Vicisitud igualmente reconocida por Etxeberria Guridi, quien tildando de confusas este tipo de orientaciones, apunta sin embargo en sentido diametralmente opuesto, al señalar «Compartimos con quienes sostienen la existencia de un nuevo derecho fundamental que esta construcción jurisprudencial [el autor se refiere a la nueva dimensión positiva de la intimidad frente a las agresiones de la informática] se consigue en detrimento del derecho a la intimidad»<sup>(238)</sup>. Por último mencionar a González Murua, para quien el pretender establecer una sinonimia entre autodeterminación informativa e intimidad, tal y como parece desprenderse de los FJ 6.º y 7.º, constituye un manifiesto error, argumentado, a fin de excusar el mismo, que el cambio de terminología tal vez obedezca al hecho de que el Tribunal Constitucional en los fundamentos 7.º y siguientes de dicha sentencia se ocupa de contestar al Abogado del Estado y al Ministerio Fiscal, ante sus continuas referencias al derecho a la intimidad<sup>(239)</sup>.

Como vemos, todas y cada una de las interpretaciones doctrinales reseñadas tienen en común el poner de manifiesto la contrariedad a la que conduce el contenido de los FJ 6.º y 7.º de la STC 254/93, sin que desde esta perspectiva se pueda restar razón a la particular lectura que cada uno de los autores citados realiza de tal eventualidad. Circunstancia que viene justificada, a nuestro modo de ver, tanto por la ausencia de un pronunciamiento expreso del Tribunal Constitucional en orden a la concreción del bien jurídico que subyace al artículo 18.4 CE –a pesar del esfuerzo de aproximación que constituye el FJ 6.º–, como por la propia redacción de dichos fundamentos, en los que sin solución de continuidad se habla de un mismo derecho si bien empleando al efecto terminología que es en sí mismo antagónica, intimidad informática y libertad informática –al menos desde un punto de vista doctrinal–, lo que aboca por inercia a una comprensión conjunta de los mismos.

Por todo lo cual consideramos que para una correcta comprensión de la STC 254/93, en lo que a materia de protección de datos se refiere, ha de atenderse de forma estanca, de una parte, al contenido del FJ 6 y, de otra, a lo establecido en los FJ 7 y siguientes. Tal consideración encuentra su justificación en la distinta finalidad que, a nuestro entender, pretende insuflar el Tribunal en su redacción original a dichos fundamentos. De esta forma, mientras que el FJ 6 encierra una declaración general orientada básicamente a perpetuar la constatación de un nuevo derecho fundamental radicado en el artículo 18.4 CE; el FJ 7 se dirige a revestir de contenido provisional dicho derecho, reconduciéndolo en todo caso al supuesto de hecho a que se contrae el recurso de amparo<sup>(240)</sup>.

En definitiva, entendemos que el Tribunal Constitucional al abordar la fundamentación de la STC 254/93, en lo que a la protección de datos se refiere, opta por mantener un compás de espera en tanto la protección de datos va sentando sus cimientos en la nueva realidad que supone la sociedad de la información. De esta forma se evocan en la Sentencia las dos líneas

<sup>(237)</sup> Cfr. RUIZ MIGUEL, C.: *El Derecho...*, cit., p. 9.

<sup>(238)</sup> Cfr. ETXEBERRIA GURIDI, J.F.: *La protección de los datos de carácter personal...*, cit., p. 41.

<sup>(239)</sup> Cfr. GONZÁLEZ MURUA, A.R. «Comentario a la STC 254/1993...», cit., p. 245.

<sup>(240)</sup> Así parece entenderlo igualmente González Murúa cuando advierte «Quizás el cambio de terminología empleada obedece a que a lo largo de estos fundamentos, el Constitucional se ocupa de responder al Ministerio Fiscal y al Abogado del Estado, los cuales hablan continuamente del derecho a la intimidad» (GONZÁLEZ MURUA, «Comentario a la STC 254/1993...», cit., p. 245).

de orientación básicas sustentadas por la doctrina más autorizada en nuestro país, intimidad informática y libertad informática, de tal suerte que si bien se vislumbra el emerger de un nuevo derecho fundamental, su formulación queda *sub-júdice*, solapado en dichas expresiones, a la espera de una mayor solidez y consistencia de las distintas corrientes de pensamiento.

### 5.2.2 Período de transición: SSTC 11/98 y 202/99

La STC 11/1998, de 13 de enero (Sala 1.<sup>a</sup>)<sup>(241)</sup>, se constituye en la primera de las diecinueve que se sucederán sobre la misma cuestión, al enmarcarse todas ellas en unos supuestos de hecho prácticamente idénticos y con un mismo pronunciamiento por parte del Tribunal Constitucional. También es la primera en la que los hechos que dan lugar al recurso de amparo se producen con posterioridad a la entrada en vigor de la normativa específica de protección de datos, a diferencia de las dos que le precedieron sobre la materia, SSTC 254/93 y 143/94<sup>(242)</sup>. Lo cual tiene su importancia por cuanto queda solventado uno de los problemas a que conducía la falta de desarrollo legislativo del artículo 18.4 CE, en cuanto a la determinación del contenido mínimo (FJ 6.º, paraf. 3.º, STC 254/93).

La STC 11/98, siguiendo la fundamentación de la STC 254/93 en materia de protección de datos, tiene la importancia de haber materializado el carácter de derecho instrumental en la protección de otros derechos que por el Tribunal Constitucional ya se había predicado del artículo 18.4 CE (STC 254/93, FJ 6.º), al considerar que el derecho a la libertad sindical fue vulnerado como consecuencia de un uso inadecuado de los datos personales contenidos en una base de datos informatizada, al distraer ciertas cantidades del salario de un trabajador por su pertenencia a un sindicato<sup>(243)</sup>.

También es de destacar el que la STC 11/98 sea la primera en la que el Alto Tribunal introduce el término «privacidad» al abordar la protección de datos personales, si bien, con una importante matización, que tal referencia no se realiza de forma directa sino por alusiones a la Exposición de Motivos de la LORTAD (FJ 5.º), razón por la cual entendemos que no es dable apresurar afirmaciones categóricas<sup>(244)</sup>. Salvo que se quiera entender que la garantía constitucional a que se refiere el FJ 6.º de la STC 254/93 encuentra su materialización en la «privacidad» en el sentido en que ésta era comprendida en la Exposición de Motivos de la

---

<sup>(241)</sup> Recurso de amparo núm. 2264/1996. Ponente: D. Enrique Ruiz Vadiillo. («Boletín Oficial del Estado» 12 febrero 1998). Convocados los trabajadores de RENFE por el Comité General de Empresa para llevar a cabo paros parciales durante diversos días del mes de abril de 1994. El ahora recurrente no la secundó, pero se le descontaron las retribuciones correspondientes sin otro criterio que el de su afiliación a C.C.O.O., dato que conocía la empresa por figurar en su nómina la clave para descontar la cuota sindical. Aunque fueron numerosos estos descuentos indebidos, RENFE atendió con prontitud las reclamaciones que se plantearon. La pretensión del actor, tramitada por el procedimiento de tutela de los derechos fundamentales, fue básicamente acogida por el Juzgado de lo Social e íntegramente rechazada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en sentencia de 30 de junio de 1995. La demanda de amparo se dirige contra la última resolución, a la que se imputa haber vulnerado los artículos 18.4, 24.1 y 28.1 de la Constitución española.

<sup>(242)</sup> Recurso de amparo núm. 3192/1992. Ponente: Magistrado D. Miguel Rodríguez-Piñero Bravo-Ferrer. («Boletín Oficial del Estado» de 13 de junio de 1994). Recurso promovido por el Consejo General de Colegios de Economistas de España contra la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala Tercera del Tribunal Supremo que declaró la inadmisibilidad de recurso contencioso-administrativo contra el Real Decreto 358/1990, de 9 de marzo, y contra la Orden de 14 de marzo de 1990, que regulan la composición y forma del NIF y la tarjeta acreditativa del mismo, por vulneración de los arts. 24.1 y 18.4 CE.

<sup>(243)</sup> Carácter instrumental que permite afirmar la autonomía de la libertad informática como derecho fundamental, al favorecer la relación con otros derechos, en este caso mediante la protección de la libertad sindical.

<sup>(244)</sup> Cf. DAVARA, «La Relación entre los artículos...»; ob cit., pp. 55 y 66. El autor es rotundo al afirmar que «el contenido de la privacidad ha sido elevado a la calidad de derecho fundamental», fundándose básicamente en la STC 60/98, de 16 de marzo, RTC 1998, 60.

derogada LORTAD, con las limitaciones que ello conlleva<sup>(245)</sup>. En efecto, no sólo porque la intención del legislador en la Exposición de motivos de la LORTAD fuera la de introducir el término «privacidad» como un concepto distinto al de la intimidad<sup>(246)</sup>, con el que abarcar un ámbito más amplio que el propio de ésta; sino también porque difícilmente se puede identificar esta naturaleza de la privacidad con la que el Tribunal Constitucional predica de la libertad informática, comprendida precisamente dentro del ámbito de la intimidad, incluso aunque sea en su acepción amplia o *latu sensu* (FJ 7.º).

Así parece confirmarlo el Tribunal Constitucional en la Sentencia 202/99, de 8 de noviembre de 1999 (Sala 1.ª)<sup>(247)</sup>, donde siguiendo la línea marcada por sus predecesoras, en particular las SSTC 254/93 (FJ 7), 11/98 (FJ 4) y 94/98 (FJ 4), recurre nuevamente al empleo del término «libertad informática» en sus Fundamentos jurídicos 2.º y 5.º, sin que por otra parte realice mención alguna al término «privacidad». En consecuencia, parecía consolidarse en la jurisprudencia constitucional el término de «libertad informática» como el llamado a identificar el bien jurídico que informa el artículo 18.4 CE, expresión que seguirá sin corresponderse con la naturaleza que de la misma predicen en la doctrina española sus precursores.

Efectivamente, hemos de advertir que la idea de libertad informática tal y como es concebida por el alto Tribunal no parece coincidir con la que al efecto propugna la doctrina más autorizada. De esta forma, mientras que autores como Pérez Luño o Sánchez Bravo y, por ende, Murillo de la Cueva al hablar de autodeterminación informativa, pretenden evocar con la idea de libertad informática o autodeterminación informativa el emerger de un nuevo derecho fundamental independiente y distinto de los tradicionalmente reconocidos<sup>(248)</sup>. Sin embargo, el Tribunal Constitucional, en contra de lo que en un primer momento cabía esperar en atención al FJ 6 de la STC 254/93, antes aludido, parece orientar la idea de libertad informática en manifiesta conexión con la dimensión positiva o faceta informática de la intimidad del FJ 7 de dicha sentencia y, por lo tanto, más que como un nuevo derecho fundamental autónomo en sí mismo considerado, como una manifestación *latu sensu* del derecho a la intimidad, propugnando su carácter instrumental como garantía-presupuesto para la protección de otros derechos, en la línea de las tesis reduccionistas, en particular la orientación de Morales Prats<sup>(249)</sup>.

---

<sup>(245)</sup> Ya en su momento al abordar el tema de la privacidad en el epígrafe correspondiente (...) advertimos que la idea que introducía el legislador en el E.M. acerca de la privacidad no era comprensiva de todo el ámbito de la PD sino que más bien se limitaba a contemplar un aspecto de ésta, el referido a la identidad informática.

<sup>(246)</sup> A pesar de que se de el caso de autores que como Ortí Vallejó, equiparara en principio los conceptos de intimidad y privacidad, si bien con posterioridad evoluciona en su concepción estimando la conveniencia de la formulación de un nuevo derecho ante lo que da en llamar «nuevo poder de dominio social...». (ORTÍ VALLEJO «El nuevo derecho fundamental (y de la personalidad) a la libertad informática». A propósito de la STC 254/1993, de 20 de julio, *Derecho Privado y Constitución*. 1994, núm. 2, p. 321); También MARTÍN CASALLO, para quien no es defendible un concepto de intimidad contrapuesto al de privacidad, sino una ampliación de la intimidad como consecuencia del desarrollo de las modernas tecnologías que termina por equipararse al concepto de privacidad («Intimidad y protección de datos», *Jornadas Abogacía e Informática*. 21-22 abril de 1994, Il·lustre Col·legi D'Advocats de Barcelona, 1994 p. 40).

<sup>(247)</sup> Recurso de amparo núm. 4138/1996. Ponente: D. Pablo Cachón Villar. («Boletín Oficial del Estado» 16 diciembre 1999). El Sr. Sergi, presidente del Comité de Empresa de la oficina principal del «Banco C.» en Barcelona, interpuso, con fecha 16 de noviembre de 1995, demanda contra dicha entidad de crédito, al entender que el tratamiento y conservación de diagnósticos médicos en la base de datos de dicha entidad bancaria denominada «absentismo con baja médica», sin consentimiento expreso de los afectados, vulnera los derechos fundamentales del art. 18 (especialmente en su apartado cuarto). Siendo desestimada dicha demanda por el Juzgado de lo Social núm. 22 de los de Barcelona y posteriormente el recurso de suplicación núm. 3708/96 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, interponiéndose finalmente recurso de amparo por vulneración de los arts. 18 (especialmente en su apartado cuarto) y 24.1 CE.

<sup>(248)</sup> Cfr. SÁNCHEZ BRAVO, A.A.: *La protección del derecho...*, cit., pp. 64-65.

<sup>(249)</sup> Cfr. MORALES PRATS «Protección de la intimidad: delitos...» p. 44. Se advierte cierta similitud con la orientación del Tribunal Constitucional, en el uso que el autor hace de la expresión «libertad informática» al equipararla a la dimensión positiva de la intimidad.

Tal apreciación es fácilmente constatable si nos atenemos a los distintos fallos de las sentencias mencionadas y, en particular, en la STC 11/98, donde se reconoce la vulneración del derecho fundamental a la libertad sindical de los recurrentes en conexión con el artículo 18.4; así como en la STC 202/99, en la que se entiende vulnerado el derecho del recurrente a la intimidad concretado en los artículos 18.1 y 18.4 CE; sin que, por otra parte, en ninguna de dichas sentencias se entienda conculcado el derecho a la libertad informática como derecho autónomo e independiente, *per se*.

### 5.2.3 Hacia la consolidación del nuevo derecho: SSTC 290/00 y 292/00

Sentencias con las que el Tribunal Constitucional da un paso decisivo de cara a la consolidación de la libertad informática como un nuevo derecho fundamental autónomo<sup>(250)</sup>, acuñando al efecto la novedosa expresión de «derecho fundamental a la protección de datos personales»<sup>(251)</sup>, entendemos, como ya tuvimos ocasión de comentar, que como consecuencia de la inclusión de dicho derecho en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea<sup>(252)</sup>.

Ya en el FJ 7 de la STC 290/00<sup>(253)</sup> se introduce una importante precisión al identificar tácitamente la garantía constitucional a que se aludía en el FJ 6 de la STC 254/93 con el derecho fundamental a la protección de datos o libertad informática<sup>(254)</sup>. Alusiones al derecho fundamental a la protección de los datos personales que se volverán a reiterar en los FJ 11 y 12.

Por su parte la STC 292/00<sup>(255)</sup> contribuye a perfilar definitivamente la naturaleza que inspira el nuevo derecho fundamental a la protección de datos personales al poner de manifiesto algunas de las características que lo diferencian del derecho a la intimidad. A tal efecto, el Tribunal Constitucional, asumiendo grosso modo lo ya dicho por las corrientes doctrinales en torno a la libertad informática y autodeterminación informativa, cimienta tal distinción atendiendo a la distinta función que ambos derechos tienen encomendada, para a partir de ahí, establecer las diferencias en cuanto al objeto y al contenido. De esta forma, en cuanto a la función, el Tribunal Constitucional señala en el FJ 6 que «...el derecho fundamental a la protección de datos personales persigue garantizar a esa persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino (...) garantiza a los individuos un poder de disposición sobre esos datos.». Por lo que al objeto se refiere, cifra tal distinción en la naturaleza de los datos, siendo de interés para este derecho todos los datos personales con independencia de que participen

---

<sup>(250)</sup> Para LUCAS-MURILLO, dichas resoluciones «plasman un punto de inflexión que abren una nueva etapa: precisamente, la que ha de llevar a la interpretación judicial y a la práctica administrativa los valores y bienes que el Derecho de la Protección de Datos Personales aspira a garantizar» (LUCAS-MURILLO..., «La primera jurisprudencia sobre... cit., p. 8).

<sup>(251)</sup> De esta forma se unifica la terminología utilizada en resoluciones anteriores caracterizada por sus referencias a la intimidad *latu sensu*, libertad informática, autodeterminación informativa y privacidad.

<sup>(252)</sup> Cf. el epígrafe 5.2 de este trabajo, titulado «Normativa sobre protección de datos»

<sup>(253)</sup> Recursos de inconstitucionalidad acumulados núms. 201/93, 219/93, 226/93 y 236/93, interpuestos respectivamente por el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña, el Defensor del Pueblo, el Parlamento de Cataluña y por don Federico Trillo-Figueroa Conde, Comisionado por 56 Diputados del Grupo Parlamentario Popular, contra los arts. 6.2, 19.1, 20.3, 22.1 y 2.1, 24, 31, 39.1 y 2, 40.1 y 2, y Disposición final tercera de la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal.

<sup>(254)</sup> Quedando así despejada la incógnita a que conducía la falta de concreción de dicha garantía (FJ 6), la que, como recordaremos, al ponerla en relación directa con el FJ 7 de la misma sentencia, contribuía a mantener viva la polémica en torno a la naturaleza y bien jurídico cuya protección se pretende realmente al amparo del art. 18.4 CE, siendo divergentes las interpretaciones doctrinales en función del enfoque doctrinal bajo el que se asumiera.

<sup>(255)</sup> Recurso de inconstitucionalidad núm. 1463-2000, interpuesto por el Defensor del Pueblo, contra los arts. 21.1 y 24.1 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.

de una naturaleza íntima o no «... los datos amparados son todos aquellos que identifiquen o permitan la identificación de la persona...» –FJ 6<sup>(256)</sup>. Por último y en cuanto al contenido «...el derecho a la protección de datos atribuye a su titular un haz de facultades consistente en diversos poderes jurídicos cuyo ejercicio impone a terceros deberes jurídicos...» –FJ6–.

Con esta distinción, entendemos, se viene a zanjar la polémica doctrinal en torno a la cuestión de si la disciplina de protección de datos habría de enmarcarse en el ámbito del derecho a la intimidad, como una manifestación progresista de éste y, en consecuencia, hablando de intimidad *latu sensu* o intimidad informática. Tal corriente de pensamiento incardinada en las tesis reduccionistas, a nuestro entender, queda superada definitivamente al materializarse la consagración del nuevo derecho fundamental a la protección de datos personales en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y, por ende, en la jurisprudencia constitucional, constatándose así su independencia para con el derecho a la intimidad o, en sentido más amplio, con el de vida privada.

No obstante, por el Magistrado Jiménez de Parga se pone de manifiesto en su Voto particular a la STC 290/00, el hecho de que por el Tribunal Constitucional se hubiera omitido toda afirmación que de modo explícito reconociera el nuevo derecho fundamental a la protección de datos personales, como derecho no recogido expresamente en nuestra Constitución. Efectivamente, en dicha sentencia tan solo de forma tácita se tiende a ubicar el derecho fundamental a la protección de datos en el artículo 18.4. (FJ 7). Por lo que ha de atenderse a la STC 292/00, para hallar en su FJ 3 una afirmación más explícita de cara a situar en el marco constitucional el derecho fundamental a la protección de datos, derivado tácitamente, no sólo del artículo 18.4 CE, sino también del artículo 18.1 CE, al advertir: «...haz de facultades que integra el contenido del específico derecho fundamental a la protección de datos personales derivado de los arts. 18.1 y 18.4 CE» y, en el mismo sentido, «...derecho fundamental que, a partir del contenido del derecho a la intimidad (art. 18.1 CE) y del mandato del art. 18.4 CE, ha reconocido nuestra Constitución en orden a la protección de los datos personales», por entender que «...el derecho fundamental a la intimidad (art. 18.1 CE) no aporte por sí sólo una protección suficiente frente a esta nueva realidad derivada del progreso tecnológico.» –F.J. 4–. De esta forma el Tribunal Constitucional sale al paso del inconveniente que plantea la ausencia de un reconocimiento expreso en el marco constitucional del derecho fundamental a la protección de datos personales, si bien a costa de configurar constitucionalmente el nuevo derecho fundamental en el marco de los derechos de la personalidad, al cimentar su nexo de unión constitucional exclusivamente en los artículos 18.1 y 18.4 CE, lo que puede conllevar a la relativización del nuevo derecho<sup>(257)</sup>.

Es por ello que tal vez haya de considerarse más cabal la argumentación expuesta por el magistrado Jiménez de Parga en su Voto Particular, quien asumiendo la ausencia de una cláusula abierta en nuestra Constitución que permita la incorporación a la misma de nuevos derechos no reconocidos expresamente, como así ocurre en otros ordenamientos jurídicos como el norteamericano, italiano o alemán..., cimenta el reconocimiento del nuevo derecho fundamental en nuestra Constitución por mor de los artículos 18.4, 18.1, 20.1, 10.1 y 10.2 CE. Precizando que la piedra angular o fundamento principal lo constituye el art. 10.1, y no

<sup>(256)</sup> De esta forma no es extraño que el Tribunal Constitucional afirme que el bien jurídico constitucionalmente relevante sea la protección de los datos personales (STC 290/2000 FJ 11).

<sup>(257)</sup> Cfr. PÉREZ LUÑO, «La libertad informática. Nueva frontera...», cit., pp. 157-151. Donde viene a advertir el autor, que englobar la libertad informática en el marco del derecho al libre desarrollo de la personalidad, o diluirlo en el ámbito de otros valores o derechos, a la vez que le priva de autonomía, entorpece su relación con otros derechos.

el artículo 18.4 CE, pues como señala el autor «*los cimientos constitucionales para levantar sobre ellos el derecho de libertad informática son más amplios que los que proporciona el art. 18.4 CE.*». De esta forma, es la propia naturaleza de la libertad informática como derecho inherente a la dignidad de la persona en su condición de *principio constitucional constitucionalizado* y el apoyo de determinados derechos reconocidos expresamente en la Constitución, a los que se refieren los artículos citados, así como los Textos internacionales sobre la materia, básicamente los de ámbito europeo, lo que constituye el sustrato justificativo sobre el que se asienta la ampliación del marco constitucional al nuevo derecho fundamental a la protección de datos personales.

## 6. CONCLUSIONES

Hemos podido constatar como las distintas formas de concebir la naturaleza que informa la protección de datos personales han ido evolucionando en todos los órdenes –esto es doctrinal, normativo y jurisprudencial– desde su ubicación inicial en el ámbito del derecho a la intimidad, hasta su actual reconocimiento como derecho fundamental autónomo a la protección de datos personales, que no es otro que el que han venido propugnando las tesis que apuntan hacia la libertad informática o autodeterminación informativa. Evolución que se forja como consecuencia de la insuficiencia de los derechos tradicionales, en particular del derecho a la intimidad, para explicar el verdadero objeto de la protección de datos, no ya por la existencia de datos que no participan de una naturaleza íntima, sino también por tratarse de un ámbito más global en el que se pretende garantizar valores como la libertad, la dignidad, la identidad y, en definitiva, la propia personalidad. De ahí que no sólo fracasasen los intentos de encasillar la protección de datos en el ámbito del derecho a la intimidad como un todo único, por medio de ramificarse en su vertiente de intimidad informática, sino que también se malogra el pretendido asentamiento de la protección de datos en el ámbito de la vida privada, por medio de asumir el vocablo «privacidad» en las dos acepciones que hemos tenido ocasión de poner de manifiesto, esto es, como traducción de la *privacy* del derecho anglosajón o en su forma abstracta como concepto globalizador de la protección de datos.

En este orden de cosas y como colofón a la evolución antedicha, la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea acaba reconociendo el derecho fundamental a la protección de datos personales en su artículo 8, de forma estanca al derecho a la vida privada del artículo 7. Asimismo y en comunión con la Carta europea, la línea definida por la STC 292/00 decante definitivamente la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en materia de protección de datos en pro de las tesis que apuntan hacia el reconocimiento de un nuevo derecho fundamental. Así, bajo la expresión acuñada por la mencionada Carta de «derecho fundamental a la protección de datos», no sólo se perfilan por el Tribunal Constitucional en dicha sentencia las peculiaridades de este nuevo derecho atendiendo a su función, contenido y objeto, sino que se cimientan las barreras que lo diferencian definitivamente del derecho a la intimidad. De esta forma se rompe el compás de espera que entendemos había venido caracterizando la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, consistente en asumir una fórmula que le permitiera moverse entre las dos corrientes doctrinales de mayor peso y que se traducía en el binomio intimidad-libertad informática. Tal fórmula arrancaba de la ambigüedad que se desprende de la comprensión conjunta e interdependiente de los FJ 6 y 7 de la STC 254/93, donde a pesar de la declaración de intenciones hacía el reconocimiento de un nuevo derecho fundamental del FJ 6, su puesta en relación con el FJ 7 lo reconducía hacía el ámbito del derecho a la intimidad, en su sentido amplio o *latu sensu*, solapada bajo la expresión de libertad informática.

En consecuencia con todo ello, el interés jurídico objeto de protección, en un principio incardinado en el binomio informática-intimidad, queda desplazado definitivamente hacia el binomio informática-libertad informática o, lo que es lo mismo, garantía de las libertades y derechos fundamentales de la persona ante la incidencia negativa que puede derivarse del incorrecto uso de las nuevas tecnologías sobre su información personal. Tal derivación no obstante lleva implícita la duda de si realmente la previsión contenida en el artículo 18.4 es suficiente de cara a ubicar el asentamiento del nuevo derecho en el marco constitucional o si por el contrario han de barajarse otras opciones, como la que al efecto apunta el magistrado Jiménez de Parga en su Voto particular a la STC 290/00, al desviar el punto de referencia que constituía dicho precepto hacia el artículo 10.1 CE.

Al respecto ha de tenerse en cuenta que, el que la conexión informática-derecho que emana directamente del artículo 18.4 CE vincule la protección de datos personales en nuestro ordenamiento jurídico a dicho precepto, no implica necesariamente el que haya de tomarse dicho precepto como único referente de cara a explicar la naturaleza y el interés jurídico que subyace al nuevo derecho fundamental. Asimismo nos parece insuficiente ampliar el espectro constitucional por vía de anudar la naturaleza del nuevo derecho a los artículos 18.4 y 18.1 CE, tal y como se desprende de la STC 292/00, pues en atención a la ubicación de dichos preceptos, inmersos en el marco de la regulación de aspectos autónomos de lo que sería el derecho general a la vida privada, se estaría acotando la naturaleza del nuevo derecho a un ámbito al que también trasciende.

Ahora bien, la autonomía que otorga la Carta de derechos fundamentales de la Unión Europea al derecho fundamental a la protección de datos personales, al regularlo en el art. 8 de forma estanca al de la vida privada, contemplado en el artículo 7, y la ausencia de una cláusula abierta en la Constitución Española con la que incorporar nuevos derechos fundamentales, tampoco debe llevarnos, ante las deficiencias del artículo 18.4 CE, a desplazar el eje vertebrador desde dicho precepto hacia el artículo 10.1 CE. Esto supondría a juicio de las tesis en pro de la libertad informática, diluir el nuevo derecho en el ámbito de valores superiores como el de la dignidad, de cuya esencia efectivamente participa, contribuyendo así a la relativización de la propia protección de datos personales. Asimismo, la referencia «...del orden político y de la paz social» del artículo 10.1 CE como justificación de la susodicha traslación de un precepto a otro, tampoco parece argumento suficiente, pues en última instancia todos los derechos encuentran su justificación en tal fundamento constitucional precisamente por su carácter de *principios constitucionalizados*.

Así las cosas, como en tantos otros aspectos constitucionales, nos hallamos ante el dilema de la ¿reinterpretación o reforma? propio de las Constituciones que, como la española, no disponen de una cláusula abierta para la incorporación de nuevos derechos. De esta forma, de no afrontarse la configuración constitucional del nuevo derecho fundamental a la protección de datos personales por vía de la reforma constitucional, materializando así su inclusión en la *prima lex*, no queda sino acudir a su interpretación atendiendo a los preceptos que directamente nos ponen en relación con dicho derecho, para lo que entendemos que el artículo 18.4 CE sigue siendo el catalizador de la interacción informática y derecho, sin perjuicio de las aludidas deficiencias de contenido y configuración que arrastra. Precisamente tal es la razón que exige del auxilio de otros preceptos constitucionales para su correcta interpretación y que entendemos puede llevarse a efecto por vía de la apertura del *círculo hermético* que constituyen, a juicio de algunos autores, los artículos 18.4, 105 b), 20.1 y 18.1 CE y su ampliación a otros que, como el artículo 10. CE, en sus dos apartados, coadyuven a huir de erróneas opciones hermenéuticas.

## 7. LISTA BIBLIOGRÁFICA

- ÁLVAREZ-CIENFUEGOS SUÁREZ, J. M.: «La protección de los datos personales frente al uso tratamiento y ficheros automatizados del Poder Judicial:...», *Jornadas sobre el Derecho Español de la Protección de Datos Personales*, Agencia de Protección de Datos, 28 a 30 octubre 1996, Madrid, pp. 177-194.
- ALTAMARK, D. R. y MOLINA QUIROGA, Eduardo «Protección de datos personales y reforma constitucional», *Revista Informática y Derecho*, n.ºs 12-15, Centro Regional de Extremadura, UNED, pp. 1237-1259.
- BEJAR, H.: *El ámbito íntimo. Privacidad, individualismo y modernidad*, Alianza Editorial, Madrid, 1995.
- CASTELLS ARTECHE, J. M.: «La limitación informática», en *Estudios sobre la Constitución Española, Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*, tomo II de los derechos y deberes fundamentales CE, pp. 907-941.
- CORRIPIO GIL-DELGADO, M. R. *Regulación jurídica de los tratamientos de datos personales realizados por el sector privado en Internet*, Agencia de Protección de Datos, Premio Protección de Datos Personales IV edición 2000.
- DAVARA RODRÍGUEZ, M. A.: «La relación entre los artículos 28.1 CE (RCL 1978, 2836 y ApNDL 2875) (Libertad Sindical) y 18.4 CE (tratamiento automatizado de datos de carácter personal), desde la óptica de la llamada «protección de datos personales» (acerca de la Sentencia 60/1998, de 16 de marzo [RTC 1998, 60], de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional), *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, Estudios y Notas Julio 1998, núm. 7., Ed. Aranzadi, pp. 51-65.
- *La protección de datos en Europa: principios, derechos y procedimientos*. Universidad Pontificia de Comillas, Madrid, 1998.
- *Manual de Derecho Informático*, Aranzadi, Pamplona, 1997.
- ETXEBERRIA GURIDI, J. F. *La Protección de los Datos de Carácter Personal en el Ambito de la Investigación Penal*, Premio Protección de Datos Personales 1998, Agencia de Protección de Datos.
- FARIÑAS MATONI, L. M. : *El derecho a la intimidad*, Trivium.
- GAVARA DE CARA, J. C. *Derechos Fundamentales y Desarrollo Legislativo. La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales en la Ley Fundamental de Bonn*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1994.
- GÓNZÁLEZ GAITANO, N.: *El deber de respeto a la intimidad*, Pamplona (Universidad), 1990.
- GONZÁLEZ MURUA, A. R.: «Comentario a la STC 254/1993, de 20 de julio, algunas consideraciones en torno al artículo 18.4 de la Constitución y la Protección de los Datos Personales», *Informática y Derecho*, 6-7, Centro Regional de Extremadura, UNED, pp. 203-248.
- GRIMALT SERVERA, P.: «El derecho a controlar los datos personales: algunas consideraciones jurídico-constitucionales», *X Años de Encuentros sobre Informática y Derecho 1996-1997*, Universidad Pontificia de Comillas, Aranzadi, Pamplona, 1997.
- HEREDERO HIGUERAS, M.: *La Ley Orgánica 5/1992, de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal. Comentarios y Textos*. Tecnos, Madrid, 1996.

- «La Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal», en *Informática Judicial y Protección de Datos Personales*, Jornadas celebradas en San Sebastián los días 7 y 8 de octubre de 1993, Gobierno Vasco, Vitoria-Gasteiz, 1994.
- HERRERO-TEJEDOR, F.: *Honor, Intimidad y Propia Imagen*, Tecnos, 1990.
- HORSTKOTTE, H.: La Protección de datos en Alemania, Basis-Info 23-1996 INPRES, INTERNACIONES.
- JIMÉNEZ ESCOBAR, R.: «Informática y Derecho a la intimidad, una concepción que debe arrumbarse», en *Jornadas Abogacía e Informática, 7 y 8 de mayo 1993*, Ilustre Collegi D'Advocats de Barcelona, 1993.
- «Sobre la aplicación de la Ley Orgánica 5/1992 a los ficheros automatizados de datos de carácter personal mantenidos por los abogados» *Revista Jurídica de Cataluña*, núm. 1, 1995, p.
- LAZPITA GURTUBAY, M.: «Análisis comparado de las Legislaciones sobre Protección de Datos de los Estados miembros de la Comunidad Europea», *Revista Informática y Derecho*, núm. 6-7, UNED, Mérida, 1994 pp. 397-420.
- LÓPEZ-MUÑOZ GOÑI, M.: «La Ley de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal», *Informática y Derecho*, 6-7, UNED, Centro Regional de Extremadura, Mérida, 1994, pp. 93-116.
- LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P.: *El derecho a la autodeterminación informativa, La protección de los datos personales frente al uso de la informática*, Tecnos, 1990.
- *Informática y protección de datos personales (Estudio sobre la Ley Orgánica 5/1992, de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal)*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993.
- «Las funciones de la Agencia de Protección de Datos», en *Jornadas sobre el derecho español de la protección de datos personales*, Madrid, 28, 29 y 30 de octubre, 1996, Agencia de Protección de Datos, Madrid, pp. 263-284.
- «La confidencialidad de los datos personales: garantías en el proceso judicial», en *La protección del derecho a la intimidad de las personas (fichero de datos)*, *Cuadernos de Derecho Judicial*, Escuela Judicial, Consejo General del Poder Judicial, 1997, pp. 227-246.
- «El Derecho a la Intimidad», *Cuadernos de Derecho Judicial*, CGPJ (C9312-1).
- «La primera jurisprudencia sobre el derecho a la autodeterminación informativa», *Revista digital: datospersonales.org*, Comunidad de Madrid, Agencia de Protección de Datos de la Comunidad de Madrid, 2004, p. 1.
- MADRID CONESA, F.: *Derecho a la intimidad, informática y Estado de Derecho*, Universidad de Valencia, Valencia, 1984.
- MARCHENA GÓMEZ: «Intimidad informática: La protección jurisdiccional del habeas data», *Boletín de Información*, núm. 1768, Ministerio de Justicia, pp. 5-33.
- MARROIG POL, L., y CORRIPIO GIL-DELGADO, María de los Reyes: «El ordenamiento español y la protección de datos personales en el sector de las telecomunicaciones», *Boletín de Información*, núm. 1930, Ministerio de Justicia, 1 diciembre 2002, pp. 7-25.

- MARTIN CASALLO, J. J.: «Intimidad y protección de datos», *II Jornadas Abogacía e Informática. 21-22 abril de 1994*, Ilustre Col·legi D'Advocats de Barcelona, 1994.
- «Implicaciones de la Directiva sobre protección de datos en la normativa española» *Actualidad Informática Aranzadi*, núm. 20, p. 2, Madrid julio de 1996.
- MARTÍN PALLÍN, J. A.: «Constitucionalidad del número de identificación único», en *Jornadas sobre el derecho español de la protección de datos personales*, Madrid, 28, 29 y 30 de octubre, 1996, Agencia de Protección de Datos, Madrid, pp. 55-99.
- «Intimidad y protección de datos», *Jornadas Abogacía e Informática. 21-22 abril de 1994*, Ilustre Col·legi D'Advocats de Barcelona, 1994.
- MORALES PRATS, F.: «Protección de la intimidad: delitos e infracciones administrativas» en *Cuadernos de Derecho Judicial*, CGPJ, 1997, pp. 39-86.
- *La Tutela penal de la intimidad: privacy e informática*. Barcelona, Ediciones Destino, 1984.
- ORTÍ VALLEJO, A.: «Cinco años de la Ley Orgánica de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal», *La Ley*, 1997, núm. 4438.
- «El nuevo derecho fundamental (y de la personalidad) a la libertad informática» (A propósito de la STC 254/1993, de 20 de julio), *Derecho Privado y Constitución. 1994*, núm. 2.
- PÉREZ LUÑO, A. E.: «La libertad informática. Nueva frontera de los derechos fundamentales», en la obra colectiva, *Libertad informática y leyes de protección de datos*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1989, 137-162.
- *Nuevas tecnologías, Sociedad y Derecho, El impacto socio-jurídico de la N.T. de la información*. Los libros de Fundesco, 1987.
- La LORTAD: Entre las luces y las sombras, *Revista Informática y Derecho*, 6-7, UNED, Centro Regional de Extremadura, Mérida 1994, pp. 83-86.
- *Las generaciones de derechos fundamentales*, en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, 1991, pp. 203-217.
- «Del Habeas Corpus al Habeas Data», *Revista Informática y Derecho*, núm. 1, UNED, Centro Regional de Extremadura, cit. p. 153-161.
- «Nuevos derechos fundamentales de la era tecnológica: la libertad informática», en *Anuario de Derecho Público y Estudios Públicos*, núm. 2, 1989-1990, pp. 171-195.
- *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*, Tecnos, Madrid 1995.
- «El concepto de interesado en la Directiva Comunitaria 95/46», en *La protección del derecho a la intimidad de las personas (fichero de datos)*, *Cuadernos de Derecho Judicial*, Escuela Judicial, Consejo General del Poder Judicial, 1997, pp. 13-37.
- «Intimidad y protección de datos personales: del habeas corpus al habeas data», en *Estudios sobre el derecho a la intimidad*, ed. a cargo de L. García San Miguel, Tecnos, Madrid, 1992, pp. 36-45.
- «La incorporación del Convenio Europeo sobre protección de datos personales al ordenamiento jurídico español», en la obra colectiva *Libertad informática y leyes de protección de datos*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid 1989, pp. 163-184.

- ROMEO CASABONA, C. M.: «Infracciones Administrativas y Penales en Relación con la Protección de Datos», en *Informática y Derecho*, UNED, Mérida, 1994, pp. 365-383.
- RUIZ MIGUEL, C., *La configuración constitucional del derecho a la intimidad*, Tecnos, Madrid, 1995.
- «El derecho a la intimidad informática en el ordenamiento español», *RGD*, núm. 607, 1995.
- SÁNCHEZ BRAVO, A. A.: *La protección del derecho a la libertad informática en la UNIÓN EUROPEA*, Universidad de Sevilla, 1998.
- «La regulación de los derechos de la persona interesada en la Directiva Europea», *Jornadas sobre el Derecho español a la protección de datos», celebradas en Madrid los días 28, 29 y 30 de octubre de 1996*, Agencia de Protección de Datos, 1996, pp. 295-307.
- SÁNCHEZ CARAZO, C. y SÁNCHEZ CARAZO, Juan M.<sup>a</sup>: Protección de datos de carácter personal relativos a la salud. Premio Protección de Datos Personales, 1999. Agencia de Protección de Datos.
- SUÑÉ LINÁS, E.: «Protección de datos personales en el sector de las telecomunicaciones: dos Directivas en cinco años no solucionan el agujero negro de Internet», *Revista digital: datospersonales.org*, Comunidad de Madrid, Agencia de Protección de Datos de la Comunidad de Madrid, marzo 2004, p. 2.
- TRUYOL SERRA, A. y VILLANUEVA EXTCHERRIA, R.: «Derecho a la intimidad e informática», *Informática e Diritto*, núm. 1, 1975, pp. 171-190.
- VELÁZQUEZ BAUTISTA, R. *Protección Jurídica de datos personales automatizados*, Cóllex, 1993.
- VILLAVERDE MENÉNDEZ, I.: «Protección de datos personales, derecho a ser informado y autodeterminación informativa del individuo. A propósito de la STC 254/1993», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 41, 1994, pp. 194-209.