

La agenda profesional del periodista ante la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal

PEPE RODRÍGUEZ

pepe.rodriguez@uab.cat

Universitat Autònoma de Barcelona

Recibido: 4 de noviembre de 2008

Aceptado: 13 de enero de 2009

RESUMEN

La Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal, de 1999, y el Reglamento que la desarrolla, de 2007, conforman un marco legislativo tan restrictivo y burocratizado que prohíbe y penaliza con fuertes multas muchas de las rutinas de trabajo habituales en la profesión periodística. Esta legislación, en la práctica, impide un ejercicio ágil, eficaz y normalizado del periodismo, llegando a proscribir especializaciones clásicas dentro de la profesión. En este artículo se analiza cómo afecta esta ley al instrumento fundamental de todo periodista: su agenda de contactos; y se concluye que las agendas profesionales de los periodistas incumplen las regulaciones fundamentales de este marco legislativo y, por ello, son acreedoras de múltiples sanciones. Será necesario y obligado debatir a fondo este estado de cosas.

Palabras clave: protección de datos, agenda, base de datos, periodismo, legislación

The journalist's Professional Notebook and the Organic Personal Data Protection Law

ABSTRACT

The Organic Personal Data Protection Law of 1999 and its unfolding regulations, constitute such a restrictive and bureaucratized legislative framework, that it forbids many of the routines practiced in the journalistic profession; and it penalizes those routines with heavy fines, to the effect that this legislation prevents an agile, effective and standard practice of journalism, even outlawing conventional specializations within the profession. The article examines how this Act affects the basic tool of every journalist's notebook/database; and it concludes that notebooks of professional journalists violate the regulations of such legislative framework, while deserving multiple sanctions. An in-depth series of discussions on this state of affairs will be necessary and required.

Keywords: data protection, notebook, database, journalism, legislation

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Definiciones básicas de la LOPD. 3. Consideración de la agenda del periodista por la LOPD. 4. La agenda del periodista y la «calidad de los datos» según la LOPD. 5. Los datos de la agenda del periodista deben ser consentidos expresamente. 6. La agenda del periodista y los «datos especialmente protegidos». 7. La LOPD obliga medidas de seguridad de nivel alto para la agenda del periodista. 8. La agenda del periodista y el régimen sancionador de la LOPD. 9. Referencias bibliográficas.

1. Introducción

En cualquier Facultad de Periodismo, cuando se habla de los elementos que *conforman* a un buen periodista, se cita siempre su agenda, su directorio particular de teléfonos y datos de contacto, un adminículo de tal importancia que en la profesión se asevera, con razón, que uno es tan buen periodista como buena sea su agenda.

La agenda de un periodista es su corazón, es el centro y motor de un sistema complejo, que tarda años en formarse, del que depende todo su trabajo cotidiano y hasta el conjunto de su trayectoria profesional. Sin una buena agenda no puede existir un buen trabajo periodístico ni, de hecho, puede ejercerse el periodismo:

“Buena parte de la fuerza de un periodista investigador reside en su agenda de fuentes y en su archivo; así es que la formación de ambos instrumentos de trabajo debe alcanzar las máximas cotas posibles de rigor, extensión y privacidad” (RODRÍGUEZ, 1994: 250).

Lo anterior es tan obvio que nadie, experto o profesional, se detiene a pensar o teorizar sobre ello. No hay dudas, no hay debates técnicos sobre el papel de la agenda del periodista. Hubiese sido ocioso plantearlos, pero hace tiempo que las cosas han cambiado profunda y trágicamente. La *Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal* (en adelante LOPD), con su aplicación textual y sin matices en todos los ámbitos de la actividad profesional, viene, de hecho, a declarar fuera de la ley a los periodistas, les impide realizar parcial o totalmente su actividad profesional y les sitúa en una posición en la que cualquier denuncia de un particular, que inicie la vía inspectora de la Agencia Española de Protección de Datos (en adelante AEPD), sobre la agenda de cualquier periodista, podrá hacerle acreedor de sanciones económicas por un importe que superaría en mucho lo que ese profesional sería capaz de ganar en diez vidas de largo, fructífero y muy bien remunerado trabajo.

En este artículo analizaremos la práctica generalizada de los periodistas en cuanto a la conformación de su agenda profesional a la luz de lo que prohíbe y obliga la LOPD.

La LOPD se enmarca dentro de una corriente legisladora europea, acogida con especial entusiasmo por los legisladores españoles, que pretende “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” (Art. 1).

En su desarrollo, la LOPD incorporó las recomendaciones de la Directiva 95/46/CE de 24 de octubre de 1995, sobre la protección de las personas físicas ante el tratamiento de datos personales y la libre circulación de datos, así como las de la Directiva 97/66/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de Europa sobre al tratamiento de datos personales y la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones.

El objetivo declarado por la LOPD es fundamental y necesario y para ello ya se habían legislado -y cuentan con abundante jurisprudencia del Tribunal Constitucional- textos como la *Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen* y otros desarrollos legislativos, incluso dentro del Código Penal, que inciden en lo mismo.

Desde el punto de vista de las necesidades que requiere el trabajo periodístico bien realizado -y que cumpla con lo que le asigna la Constitución y le demanda su papel dentro de sociedades democráticas-, pueden argumentarse serias discrepancias con algunos aspectos regulados, aunque, en general, esa conflictividad ha sido resuelta y ordenada desde la ingente jurisprudencia del Tribunal Constitucional -véase, por ejemplo, STC 53/2006, de 27-02-2006, FJ 7-, que ha tendido a defender el derecho a la información, fallando en beneficio de éste sobre derechos de igual rango, como los de honor, propia imagen o intimidad, siempre que las informaciones publicadas cumplieren unos criterios lógicos, mínimos y necesarios¹.

Hace falta recordar, ya que los periodistas parecen desconocerlo de un modo tan alarmante como tozudo, y son muy pocos los expertos que se atreven a denunciar la situación española, que el ejercicio del buen periodismo, en este país, se ha convertido en poco menos que una heroicidad que obliga a asumir esfuerzos imposibles y riesgos elevadísimos para poder lograr lo que en otras democracias consolidadas son derechos del profesional de la información, ejercidos con apoyo legal y sin trabas ni dificultades. Tal como afirma DADER:

“La situación que [...] muestra el marco legislativo español resulta altamente preocupante para quienes, al modo benthamiano, entendemos que una democracia liberal debe establecer con firmeza un territorio de visibilidad para la *res pública*. [...] Resulta muy revelador, por ejemplo, que varias de esas leyes [entre las que sitúa la LOPD] establecen entre sus principios inspiradores el de la publicidad de los actos públicos administrativos, pero circunscriben sibilinamente dicho derecho a “los interesados”, especificando más adelante -por vía de reglamentos o de resoluciones del Tribunal Supremo- que un “interesado” es sólo aquella persona que está relacionada con el proceso o el expediente administrativo solicitado” (DADER, 2001:165).

Para mayor concreción, DADER fija su mirada crítica en lo que, según él, es un trato desigual que la LOPD le otorga al manejo de información cuando ésta está en manos de grandes empresas o de periodistas, concluyendo que las ventajas de las primeras no

¹ Así, por ejemplo: «merece distinto tratamiento el requisito de la veracidad, según se trate del derecho al honor o del derecho a la intimidad, ya que, mientras la veracidad funciona, en principio, como causa legitimadora de las intromisiones en el honor, si se trata del derecho a la intimidad actúa, en principio, en sentido diverso. El criterio para determinar la legitimidad o ilegitimidad de las intromisiones en la intimidad de las personas no es el de la veracidad, sino exclusivamente el de la relevancia pública del hecho divulgado, es decir, que su comunicación a la opinión pública, aun siendo verdadera, resulte ser necesaria en función del interés público del asunto sobre el que se informa» (STC 172/1990, de 12-11-1990, FJ 3).

se deben tanto a un posible trato favorable como a su capacidad para defender unos derechos que los periodistas, por el contrario, son incapaces de reclamar y defender:

“Resulta paradójico que las trabas empleadas para negar a periodistas o ciudadanos corrientes el derecho a acceder de forma clara a los archivos administrativos, o incluso a elaborar sus propias bases de datos relacionales, desaparecen, en ocasiones, cuando los implicados son grandes agrupaciones del sector empresarial. Esto ha sucedido, por ejemplo, en la reciente Ley de Protección de Datos, que, ampliando el ya preexistente derecho de los “listados de morosos” de las entidades financieras, expresamente reconoce ahora a las compañías de seguros la capacidad de mantener e intercambiar sus bases de datos con un gran número de identificaciones personales de los individuos asegurados². En cambio, no contempla en ningún momento algo parecido para respaldar el trabajo de investigación de relevancia democrática de los medios de comunicación o de asociaciones ciudadanas (*Cfr.* LPD, 1999, arts. 29 a 31 y Disposición Adicional Sexta). Bien es cierto que, mientras los *lobbies* empresariales han mantenido toda la atención posible para defender sus intereses ante la nueva legislación, los periodistas de este país de países suelen ser los primeros en sucumbir ante la acrítica adormidera de la defensa (?) de la intimidad a ultranza” (DADER, 2001:165-166).

Nueve años después de la entrada en vigor de la LOPD y abundando en lo anterior, debe dejarse constancia de que, salvo honrosas excepciones, entre periodistas, profesores de periodismo o asociaciones profesionales, no hay conocimiento ni reconocimiento del contenido de la LOPD, ni de su importancia ni de sus graves implicaciones. Nadie pareció preocuparse mientras se estaba redactando, y nadie parece preocupado por su obligado cumplimiento por parte de los periodistas.

En cualquier caso, no haremos aquí objeciones a ese marco legislativo general, pero sí consideramos apropiado y necesario hacérselas a la LOPD, ya que parte de su concepción y articulado conlleva gravísimas consecuencias, en diversos órdenes, a los profesionales —en este caso nos ocupamos de los periodistas— obligados, sin excepción, a cumplirla. Quizá esas consecuencias nefastas, injustas y rechazables no fueron deseadas ni previstas por el legislador, pero son reales para la práctica cotidiana de los periodistas.

2. Definiciones básicas de la LOPD

Como reflexión previa, la “Guía del responsable de ficheros” de la AEPD responde a la cuestión básica de cuándo se tratan los datos personales, con rotundidad:

“Los datos personales permiten identificar a una persona. Si se recogen y

² Esta afirmación de DADER debe ser matizada en la actualidad. Las compañías de seguros tienen prohibido intercambiar bases de datos, aunque todas ellas, por ejemplo, pueden acceder a dos ficheros de titularidad pública que contienen los datos personales imprescindibles para conocer la condición de asegurado o no de un vehículo y los referidos al sistema de bonificación bonus-malus, aplicado a las tarifas de los seguros y que funciona mediante el fichero SINCO, en el que todas las aseguradoras declaran los siniestros de sus asegurados para que cualquiera de ellas pueda comprobar la calidad de sus posibles clientes.

tratan el nombre, los apellidos, la fecha de nacimiento, la dirección postal o la dirección de correo electrónico, el número de teléfono, el número de identificación fiscal, la huella digital, el ADN, una fotografía, el número de seguridad social, ... se están usando datos que identifican a una persona, ya sea directa o indirectamente”.

“Se están tratando datos personales y se deben cumplir las obligaciones que impone la LOPD salvo que sea en el ejercicio de actividades exclusivamente personales o domésticas”.

“Es habitual que prácticamente para cualquier actividad sea necesario que los datos personales se recojan y utilicen en la vida cotidiana. La LOPD regula el tratamiento de cualquier tipo de dato personal con independencia de que éste pertenezca o no a la vida privada del titular. La LOPD se aplica a los tratamientos de datos personales privados y públicos” (AEPD, 2008: 12).

El periodista, sin la menor discusión, trata datos personales haga lo que haga, e incluso sin hacer nada, por lo que la LOPD entra a regular y sancionar cada elemento y acto de su vida profesional.

La LOPD es taxativa: «La presente Ley Orgánica será de aplicación a los datos de carácter personal registrados en soporte físico, que los haga susceptibles de tratamiento, y a toda modalidad de uso posterior de estos datos por los sectores público y privado» (Art. 2.1). Idéntico redactado se reproduce en el Art. 2.1 del *Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999 de protección de datos de carácter personal* (en adelante RDLOPD).

No contempla ninguna excepción para la profesión periodística o cualquiera otra relacionada con el manejo de información: «El régimen de protección de los datos de carácter personal que se establece en la presente Ley Orgánica no será de aplicación: a) A los ficheros mantenidos por personas físicas en el ejercicio de actividades exclusivamente personales o domésticas. b) A los ficheros sometidos a la normativa sobre protección de materias clasificadas. c) A los ficheros establecidos para la investigación del terrorismo y de formas graves de delincuencia organizada.» (Art. 2.2).

Podría verse una cierta excepción que beneficie a la agenda del periodista en el redactado del Art. 2.2 del RDLOPD: “Este reglamento no será aplicable a los tratamientos de datos referidos a personas jurídicas, ni a los ficheros que se limiten a incorporar los datos de las personas físicas que presten sus servicios en aquéllas, consistentes únicamente en su nombre y apellidos, las funciones o puestos desempeñados, así como la dirección postal o electrónica, teléfono y número de fax profesionales” y del Art. 2.3: “Asimismo, los datos relativos a empresarios individuales, cuando hagan referencia a ellos en su calidad de comerciantes, industriales o navieros, también se entenderán excluidos del régimen de aplicación de la protección de datos de carácter personal”; pero si analizamos el contexto veremos que no es así.

De nada sirve la exclusión de las personas jurídicas, ya que el periodista trata con personas físicas en cualquier contexto. Tampoco es aplicable la exclusión del ámbito de la LOPD de los “datos de las personas físicas que presten sus servicios en aquéllas” ya que el periodista no maneja listados de empleados de alguna entidad jurídica sino listados de personas de todo tipo respecto de las que resultará casi siempre insuficiente, desde las necesidades profesionales, limitarse a reseñar “su nombre y apellidos, las funciones o puestos desempeñados, así como la dirección postal o electrónica, teléfono y número de fax profesionales”.

En toda agenda profesional periodística figuran decenas o centenares de “datos relativos a empresarios individuales”, pero generalmente no se tienen esos datos “en su calidad de comerciantes, industriales o navieros” sino en calidad de fuentes relacionadas con distintos ámbitos, a menudo ajenos a su condición de “empresarios individuales”, por lo que tampoco éstos pueden figurar en la agenda del periodista sin estar sometidos a la LOPD.

De la calidad de las fuentes y, obviamente, de los datos personales que sobre ellas se tenga en la agenda -y archivo- depende la realización de un buen y adecuado trabajo periodístico, sin que sea excusa lo que, con razón, expone CHICOTE:

“El periodismo que se practica en España peca de la escasez de fuentes. Los periodistas nos conformamos con la versión oficial y nos limitamos a transmitirla, seguramente porque los responsables de los medios no nos dan tiempo para más en esta frenética y absurda carrera por ser el primero en decir algo, sin pensar en la naturaleza de ese algo y sin pararse a hacer las comprobaciones necesarias. En lugar de periodistas parecemos portavoces oficiales, portadores de mensajes en los que dejamos a un lado la contextualización y el análisis” (CHICOTE, 2006: 192-193).

El hecho de que en la profesión se haya instalado una rutina perezosa y acomodaticia, que no usa adecuadamente las fuentes, no implica que no se almacenen los datos personales de cientos de fuentes en las agendas de los periodistas, y es la mera circunstancia de tener esos datos la que obliga al periodista a someter su agenda a lo legislado por la LOPD.

Para poder seguir reflexionando desde la nomenclatura que utiliza e impone la LOPD, conviene saber que, según su artículo 3:

“A los efectos de la presente Ley Orgánica se entenderá por:

a) Datos de carácter personal: cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables.

b) Fichero: todo conjunto organizado de datos de carácter personal, cualquiera que fuere la forma o modalidad de su creación, almacenamiento, organización y acceso.

c) Tratamiento de datos: operaciones y procedimientos técnicos de carácter automatizado o no, que permitan la recogida, grabación, conservación, elaboración, modificación, bloqueo y cancelación, así como las cesiones de

datos que resulten de comunicaciones, consultas, interconexiones y transferencias.

d) Responsable del fichero o tratamiento: persona física o jurídica, de naturaleza pública o privada, u órgano administrativo, que decida sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento.

e) Afectado o interesado: persona física titular de los datos que sean objeto del tratamiento a que se refiere el apartado c) del presente artículo.

i) Cesión o comunicación de datos: toda revelación de datos realizada a una persona distinta del interesado.

j) Fuentes accesibles al público: aquellos ficheros cuya consulta puede ser realizada, por cualquier persona, no impedida por una norma limitativa o sin más exigencia que, en su caso, el abono de una contraprestación. Tienen la consideración de fuentes de acceso público, exclusivamente, el censo promocional, los repertorios telefónicos en los términos previstos por su normativa específica y las listas de personas pertenecientes a grupos de profesionales que contengan únicamente los datos de nombre, título, profesión, actividad, grado académico, dirección e indicación de su pertenencia al grupo. Asimismo, tienen el carácter de fuentes de acceso público los diarios y boletines oficiales y los medios de comunicación”.

3. Consideración de la agenda del periodista por la LOPD

Las definiciones básicas redactadas en la LOPD se concretan más si cabe, introduciendo mayor capacidad reguladora y sancionadora, en el *Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999 de protección de datos de carácter personal* (RDLOPD) que, en su artículo 5, precisa, entre otros, que:

1. A los efectos previstos en este reglamento, se entenderá por:

f) Datos de carácter personal: Cualquier información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo concerniente a personas físicas identificadas o identificables.

g) Datos de carácter personal relacionados con la salud: las informaciones concernientes a la salud pasada, presente y futura, física o mental, de un individuo [...]

k) Fichero: Todo conjunto organizado de datos de carácter personal, que permita el acceso a los datos con arreglo a criterios determinados, cualquiera que fuere la forma o modalidad de su creación, almacenamiento, organización y acceso.

n) Fichero no automatizado: todo conjunto de datos de carácter personal organizado de forma no automatizada y estructurado conforme a criterios específicos relativos a personas físicas, que permitan acceder sin esfuerzos desproporcionados a sus datos personales, ya sea aquél centralizado, descentralizado o repartido de forma funcional o geográfica.

t) Tratamiento de datos: cualquier operación o procedimiento técnico, sea o no automatizado, que permita la recogida, grabación, conservación,

elaboración, modificación, consulta, utilización, modificación, cancelación, bloqueo o supresión, así como las cesiones de datos que resulten de comunicaciones, consultas, interconexiones y transferencias”.

Es decir, que prácticamente todo lo que trata un periodista, en cualquier formato, sin excepción, son «datos de carácter personal» y la mayoría de ellos, tal como veremos, son considerados de especial protección y/o de imposible tenencia y tratamiento.

También todo lo que tiene, obtiene, proyecta, recibe, envía, elabora, archiva... en cualquier formato, esto es, todo lo que compete a su profesión y posibilidades de ejercerla, es considerado como un «fichero» -automatizado o no automatizado, pero fichero- y, por ello, sometido a la LOPD, a sus normas y supervisión y a su capacidad inspectora y sancionadora.

Debiéndose considerar, a partir de la LOPD, que los teléfonos y demás datos que figuran en la agenda de un periodista ya no corresponden a un ingeniero, político, policía, carpintero, funcionario, periodista, mediopensionista... sino a un “afectado o interesado”, calificación legal nada anecdótica, ya que un “afectado” —cualquier persona física—, tal como se mostrará más adelante, es el único propietario de sus datos, debe autorizar de forma fehaciente a obtenerlos, tenerlos y usarlos y debe tener derecho de acceso, rectificación y cancelación a todo lo que le “afecte” y que esté contenido en la agenda del periodista (o en cualquier otro fichero).

Aquí abordamos el conflicto que genera la LOPD en la operativa habitual de los periodistas respecto a la elaboración y manejo de sus agendas profesionales, pero lo que diremos debe hacerse extensivo a todos los soportes de datos manejados en periodismo... y en cualquier otra profesión.

Partimos de la consideración legal de que toda agenda de un periodista es un «fichero» que trata «datos de carácter personal» de cientos o miles de “afectados” diferentes y ello, de entrada, obliga a todos los periodistas que trabajan en España a notificar e inscribir sus agendas en la AEPD, eso es, a notificar la estructura y campos de datos personales que se recogen en ellas, pero no deben aportarse los datos personales registrados como tales.

La LOPD permite que un periodista cree su propia agenda-fichero a partir de una lectura generosa de su artículo 25: “Podrán crearse ficheros de titularidad privada que contengan datos de carácter personal cuando resulte necesario para el logro de la actividad u objeto legítimos de la persona, empresa o entidad titular y se respeten las garantías que esta Ley establece para la protección de las personas”. Salvo disposición en contra, cabe suponer que la agenda es necesaria para realizar la labor periodística y que ésta se reputa no sólo como una actividad legítima sino como una profesión constitucionalmente avalada.

Sin embargo, lo anterior, con lo que seguirá, ya determina una infracción «leve» [de 601,01 a 60.101,21 euros] para la inmensa mayoría, si no totalidad, de los

periodistas en ejercicio, dado que el artículo 26.1 ordena que “Toda persona o entidad que proceda a la creación de ficheros de datos de carácter personal lo notificará previamente a la Agencia de Protección de Datos”. La LOPD obliga a notificarlo antes de crear la agenda-fichero ¿y qué pasa con los periodistas que tienen una agenda, incluso muy voluminosa, y no la tienen registrada? ¿Deben destruirla y ponerse a elaborar otra, previa notificación? ¿Deben ser sancionados por incumplimiento flagrante de la ley?

Pero cumplir la ley tampoco es cosa al alcance de cualquiera, ya que el Reglamento, RDLOPD, en su artículo 55.2, detalla el procedimiento de la siguiente manera:

“Los ficheros de datos de carácter personal de titularidad privada serán notificados a la Agencia Española de Protección de Datos por la persona o entidad privada que pretenda crearlos, con carácter previo a su creación. La notificación deberá indicar la identificación del responsable del fichero, la identificación del fichero, sus finalidades y los usos previstos, el sistema de tratamiento empleado en su organización, el colectivo de personas sobre el que se obtienen los datos, el procedimiento y procedencia de los datos, las categorías de datos, el servicio o unidad de acceso, la indicación del nivel de medidas de seguridad básico, medio o alto exigible, y en su caso, la identificación del encargado del tratamiento en donde se encuentre ubicado el fichero y los destinatarios de cesiones y transferencias internacionales de datos”³.

Todo lo que se reclama en este artículo tiene su lógica jurídica, pero cualquiera que conozca mínimamente cómo es y funciona la agenda de un periodista puede tener serias dudas a la hora de responder con veracidad y rigor jurídico a las exigencias de la LOPD.

Debe indicarse, según se ordena: sus finalidades (¿lo es ejercer el periodismo o debe delimitarse más tal finalidad?) y los usos previstos (¿servirá afirmar que se usarán los datos para preguntar sobre algo concreto o inconcreto en algún momento indeterminado sobre alguna cuestión que no puede precisarse para una publicación todavía abstracta y sólo probable y en un soporte y contexto que podrá ser cualquiera,

³ A más abundamiento, conviene conocer que el RDLOPD legisla que “La inscripción del fichero deberá encontrarse actualizada en todo momento. Cualquier modificación que afecte al contenido de la inscripción de un fichero deberá ser previamente notificada a la Agencia Española de Protección de Datos o a las autoridades de control autonómicas competentes, a fin de proceder a su inscripción en el registro correspondiente...” (Art. 58.1). Y también que “La inscripción contendrá el código asignado por el Registro, la identificación del responsable del fichero, la identificación del fichero o tratamiento, la descripción de su finalidad y usos previstos, el sistema de tratamiento empleado en su organización, en su caso, el colectivo de personas sobre el que se obtienen los datos, el procedimiento y procedencia de los datos, las categorías de datos, el servicio o unidad de acceso, y la indicación del nivel de medidas de seguridad exigible conforme a lo dispuesto en el artículo 81. Asimismo, se incluirán, en su caso, la identificación del encargado del tratamiento en donde se encuentre ubicado el fichero y los destinatarios de cesiones y transferencias internacionales”. (Art. 60.2).

siendo muy factible también que no se usen jamás para nada?), el sistema de tratamiento empleado en su organización (esto es fácil: informatizado o manual, por orden alfabético u otro cualquiera, por cómo se pillen los datos y quepan en una libreta, etc.), el colectivo de personas sobre el que se obtienen los datos (no será aceptable decir que “de todos los seres vivos sin excepción”, ya que los hay cuyos datos no pueden tenerse bajo ninguna circunstancia ¿deberá proporcionarse, entonces, una relación ampliable en base a profesiones, edades, género, color del pelo, aficiones... o a cualquier propiedad que permita definir a los colectivos de interés?), el procedimiento y procedencia de los datos (salvo que sea aceptable afirmar un “de todas partes y con mucha suerte”, ¿deberá señalarse qué datos proceden de cada posible fuente? ¿hay algún periodista capaz de recordar esa información? ¿es sensato que un periodista tenga siquiera que anotar el origen de los apuntes de su agenda?), las categorías de datos (¿basta con declarar los campos típicos —nombre, teléfono, etc.— o también deberán declararse las anotaciones biográficas, que es lo que hace realmente funcional y eficiente la agenda de un periodista... y la convierte en sancionable a la luz de la LOPD?)

4. La agenda del periodista y la «calidad de los datos» según la LOPD

Para poder ejercer control y capacidad sancionadora sobre los ficheros que contengan “datos de carácter personal”, la LOPD legisla lo que define como “calidad de los datos”, que es el concepto que le sirve para regular la adquisición, tenencia, uso, propiedad y cancelación de todos los datos que, en nuestro caso, se contengan en la agenda de cualquier periodista.

Para la LOPD, “los datos de carácter personal sólo se podrán recoger [...] 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” (Art. 4.1)⁴.

El redactado parece inocuo, pero en la práctica puede no serlo tanto dados los conceptos en los que se sostiene. Un periodista sólo podrá incorporar a su agenda determinados “datos de carácter personal” “cuando sean adecuados, pertinentes y no excesivos” según deberá determinar en cada caso la inspección de la AEPD.

Dado que este redactado impide que pueda incorporarse a la agenda todo lo que un profesional estime oportuno, tal como es la práctica habitual ¿dónde están los límites? ¿Es adecuado que un periodista deportivo tenga en su agenda teléfonos de políticos, de cocineros o de actores? Mejor dicho ¿qué es lo que puede ser inadecuado tener en la agenda de cualquier periodista?

¿Es pertinente que un periodista, además de los datos personales “habituales” de un político o de un ingeniero tenga los de sus aficiones deportivas o culinarias? ¿Qué

⁴ “Los datos de carácter personal sólo podrán ser recogidos para el cumplimiento de finalidades determinadas, explícitas y legítimas del responsable del tratamiento” (Art. 8.2 RDLOPD). “Sólo podrán ser objeto de tratamiento los datos que sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido” (Art. 8.4 RDLOPD).

dato puede ser impertinente en la agenda de un periodista?

En cuanto a excesivos...¿puede considerarse un exceso el que un periodista, si lo cree oportuno, incluya en cada apunte de su agenda todos los datos curriculares o biográficos que conozca de cada sujeto que sea de su interés? La LOPD dice que eso sería un exceso sancionable, pero cualquier periodista concienzudo, responsable y consciente de su deber constitucional de veracidad sabe que la calidad de lo que publique puede depender de algún dato de esa información biográfica, casi siempre pública, que la LOPD le impide acopiar.

¿Quién y cómo concreta el ámbito y las finalidades del periodista y su agenda? Cuando un periodista solicita o anota un teléfono u otros datos personales, lo hace con alguna finalidad, obviamente, pero a menudo ésta es más genérica que concreta, casi nunca es explícita respecto al contacto que podrá mantenerse en el futuro con ese «afectado» y, por norma, se espera poder usar ese dato y contacto muchas más veces y para finalidades forzosamente diferentes a las argumentadas al obtenerse los datos.

La normativa impide a los periodistas «hacer agenda» por si acaso, ya que no se pueden recoger datos personales fuera de “finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido” ¿O es una finalidad determinada el «hacer agenda»? ¿Cómo debe tratarse el teléfono que se le pide a un político o abogado con el que se coincide casualmente y con el que no hay, en ese momento, una finalidad informativa determinada? ¿Puede usarse el mismo teléfono que se recogió para entrevistar a un político acerca de la economía para volver a entrevistarle sobre deportes... o para pedirle el teléfono de un compañero de partido? La segunda y tercera finalidades son totalmente diferentes a la que motivó la recolección del teléfono y si el político se sintiera molesto por la llamada tendría derecho a denunciar al periodista ante la AEPD, que con toda probabilidad le sancionaría por éste y por varios motivos más que veremos más tarde.

Con todo, el RDLOPD, en su artículo 8.3., parece corregir en parte el desguisado al especificar 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”. Hablar de «finalidades incompatibles» abre otra perspectiva interpretativa (a la inspección de la AEPD): no parecería incompatible usar el teléfono del político del ejemplo anterior para los fines citados (exceptuando el de pedirle el teléfono de un colega), pero sí podría serlo si se le llamara para pedirle trabajo, invitarle a la presentación de un libro o proponerle un negocio de exportación de churros.

Por si no le fuese ya complicado a cualquier periodista el obtener los datos personales que deben alimentar su agenda, la LOPD establece que “los datos de carácter personal serán exactos y puestos al día de forma que respondan con veracidad a la situación actual del afectado” y “4. Si los datos de carácter personal registrados resultaran ser inexactos, en todo o en parte, o incompletos, serán cancelados y sustituidos de oficio por los correspondientes datos rectificadas o completados, sin

perjuicio de las facultades que a los afectados reconoce el artículo 16”. (Art. 4.3).

En la agenda de cualquier periodista hay no menos de entre un 20 % a 40 % de datos personales inexactos y obsoletos, generalmente sin que el profesional pueda darse cuenta de ello hasta que intenta usarlos. Éste resulta un hecho inevitable y que perjudica al profesional en su trabajo, pero la AEPD, lo define, en principio, como una infracción grave⁵, sancionable con entre 60.101,21 a 300.506,05 euros (Art. 45).

Establece también la LOPD que “los datos de carácter personal serán cancelados cuando hayan dejado de ser necesarios o pertinentes para la finalidad para la cual hubieran sido recabados o registrados. No serán conservados en forma que permita la identificación del interesado durante un período superior al necesario para los fines en base a los cuales hubieran sido recabados...” (Art. 4.5).

La norma profesional y el mero sentido común de cualquier periodista indican que cualquier dato recabado podrá ser necesario y pertinente en muchas más ocasiones y muchos años después de haberlo incorporado a la agenda. También es norma profesional que los datos que entran en una agenda no lo hagan en función de alguna “finalidad para la cual hubieran sido recabados o registrados” sino con la esperanza de poder usarlos en muchas ocasiones y con diferentes finalidades.

Habitualmente no se borran los datos personales ya usados para elaborar pasadas informaciones y, además, si hubiere ocasión, serán usados con cualquier otra finalidad posible dentro del ejercicio lícito del periodismo. Pero lo que es norma dentro de la práctica periodística queda prohibido por la LOPD, según un texto demasiado ambiguo pero del que nadie puede asegurar que no será aplicado literalmente para sancionar lo que es una conducta cotidiana de todos los periodistas del mundo⁶.

5. Los datos de la agenda del periodista deben ser consentidos expresamente

Al recabar datos personales con la intención de incorporarlos a la agenda profesional del periodista (tratarlos), la LOPD ordena que “los interesados a los que se soliciten datos personales deberán ser previamente informados de modo expreso, preciso e inequívoco” (Art. 5.1) de una diversidad de aspectos que les permitan ejercer

⁵ “f) Mantener datos de carácter personal inexactos o no efectuar las rectificaciones o cancelaciones de los mismos que legalmente procedan cuando resulten afectados los derechos de las personas que la presente Ley ampara” (Art. 44.3.f.).

⁶ Sin embargo, poca ambigüedad se encuentra en el artículo 8.6. del RDLOPD, que ordena: “6. Los datos de carácter personal serán cancelados cuando hayan dejado de ser necesarios o pertinentes para la finalidad para la cual hubieran sido recabados o registrados. No obstante, podrán conservarse durante el tiempo en que pueda exigirse algún tipo de responsabilidad derivada de una relación u obligación jurídica o de la ejecución de un contrato o de la aplicación de medidas precontractuales solicitadas por el interesado. Una vez cumplido el período al que se refieren los párrafos anteriores, los datos sólo podrán ser conservados previa disociación (*) de los mismos, sin perjuicio de la obligación de bloqueo prevista en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, y en el presente reglamento”. (*) [Dato disociado: aquél que no permite la identificación de un afectado o interesado (Art. 5.e. RDLOPD)]. Las reservas sobre cuándo pueden conservarse los datos convierten en más taxativa la obligación del periodista de eliminarlos de su agenda “cuando hayan dejado de ser necesarios o pertinentes para la finalidad para la cual hubieran sido recabados”.

los derechos que les concede la Ley como propietarios de esos datos⁷.

Añadiendo, entre otras regulaciones, que: “Cuando los datos de carácter personal no hayan sido recabados del interesado, éste deberá ser informado de forma expresa, precisa e inequívoca [...] dentro de los tres meses siguientes al momento del registro de los datos” (Art. 5.4).

Por si quedase algún resquicio de duda, la LOPD impone que: “El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la ley disponga otra cosa” (Art. 6.1)⁸.

De la actividad asesora y sancionadora de la AEPD, accesible a través de su web, se desprende también, con claridad meridiana, que ese consentimiento para disponer y usar datos personales debe ser probado fehacientemente, un requisito que, para la agenda del periodista, sólo puede cumplirse si cada registro de datos personales cuenta con el correspondiente documento firmado consintiendo lo que corresponda por parte del titular del dato (por ejemplo, nombre y número de teléfono).

Durante el tiempo de redacción de este artículo, su autor ha recibido 15 llamadas telefónicas de periodistas a los que jamás comunicó sus teléfonos ni había dado consentimiento alguno para tratarlos (en el sentido de la LOPD) y usarlos. Por su especialidad y relevancia pública de su trabajo, cientos de periodistas tienen datos personales de este autor en sus agendas y a la gran mayoría ni se los proporcionó ni autorizó directa o indirectamente su tratamiento. Este ejemplo se multiplica por decenas de miles si tenemos en cuenta todas las agendas de periodistas de este país y el descomunal conjunto de personas (y datos personales) que figuran en ellas (sin que sea aventurado afirmar que todas ellas constan en esas agendas sin haber consentido jamás, según lo establecido por la LOPD, el tratamiento de que son objeto).

A nadie escapa que una de las prácticas más extendidas entre periodistas es el intercambio de datos personales ajenos, especialmente números telefónicos, de

⁷ Deben ser informados de: “a) De la existencia de un fichero o tratamiento de datos de carácter personal, de la finalidad de la recogida de éstos y de los destinatarios de la información. b) Del carácter obligatorio o facultativo de su respuesta a las preguntas que les sean planteadas. c) De las consecuencias de la obtención de los datos o de la negativa a suministrarlos. d) De la posibilidad de ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición. e) De la identidad y dirección del responsable del tratamiento o, en su caso, de su representante” (Art. 5.1).

⁸ “No será preciso el consentimiento [...] cuando los datos figuren en fuentes accesibles al público y su tratamiento sea necesario para la satisfacción del interés legítimo perseguido por el responsable del fichero o por el del tercero a quien se comuniquen los datos, siempre que no se vulneren los derechos y libertades fundamentales del interesado” (Art. 6.2). Pero tal excepción para el consentimiento apenas tiene relevancia para la agenda de los periodistas, ya que el listado que hace la LOPD de “fuentes accesibles al público” es extraordinariamente restrictivo (Art. 3.j) y, en todo caso, sólo permite que los datos «públicos» de esas fuentes (como los directorios telefónicos) mantengan su condición «pública» durante un periodo de en torno a un año, pasado el cual ya no pueden tratarse ni usarse [“Las fuentes de acceso público que se editen en forma de libro o algún otro soporte físico, perderán el carácter de fuente accesible con la nueva edición que se publique. En el caso de que se obtenga telemáticamente una copia de la lista en formato electrónico, ésta perderá el carácter de fuente de acceso público en el plazo de un año, contado desde el momento de su obtención” (Art. 28.3)].

personas que de modo ocasional o frecuente son noticiosas y/o pueden contribuir en alguna medida a la elaboración de alguna noticia. Sin esta práctica cotidiana —que sin duda es merecedora de crítica en múltiples ocasiones— la eficacia y trabajo periodísticos se resentirían profundamente.

La LOPD prohíbe de hecho tal práctica al legislar que: “Los datos de carácter personal objeto del tratamiento sólo podrán ser comunicados a un tercero para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones legítimas del cedente y del cesionario con el previo consentimiento del interesado” (Art. 11.1). En la mayoría de los casos, si un periodista (cedente) quiere cumplir con esta norma, el tiempo necesario para lograrlo dejaría sin efecto la función y eficacia de la comunicación del dato personal a un tercero (otro periodista) a fin de que pueda elaborar alguna información.

El consentimiento informado de cada titular de los datos personales que se recogen en la agenda del periodista, conlleva, necesariamente, el derecho de acceso a esos datos por parte de todos los «afectados» que figuren en cada agenda. Así:

“El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de los mismos» (Art. 15.1. Y “La información podrá obtenerse mediante la mera consulta de los datos por medio de su visualización, o la indicación de los datos que son objeto de tratamiento mediante escrito, copia, telecopia o fotocopia, certificada o no, en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos” (Art. 15.2).

Desde el punto de vista de las necesidades y obligaciones del periodista, entre las que cabe situar la eficacia profesional y el deber de reserva y/o secreto de sus fuentes, es absurdo obligar a un periodista a dar acceso a los datos de su agenda a quienes figuran en ella. Si los políticos, por ejemplo, con todo el derecho que les da la LOPD, exigieran a los periodistas lo que les autoriza este artículo, las redacciones se paralizarían sumidas bajo un caos burocrático sin sentido... máxime cuando la LOPD, en buena coherencia jurídica, completa el derecho de los «afectados» dándoles el de rectificación y cancelación de datos: “El responsable del tratamiento [en este caso el periodista] tendrá la obligación de hacer efectivo el derecho de rectificación o cancelación del interesado en el plazo de diez días” (Art. 16.1).

Para mayor precisión: “Serán rectificadas o canceladas, en su caso, los datos de carácter personal cuyo tratamiento no se ajuste a lo dispuesto en la presente Ley y, en particular, cuando tales datos resulten inexactos o incompletos” (Art. 16.2).

A efectos de la LOPD no se ajusta a legalidad, por ejemplo, añadirle a la anotación de un nombre que figure en la agenda un apunte sobre antecedentes judiciales o administrativos (cosa muy común en cualquier agenda de periodista, ya que en ella hay decenas de nombres cuya única importancia noticiable fue y es la de haber sido

sancionados penal o administrativamente). También pueden verse como prohibidos y/o sancionables (si no cuentan con el consentimiento escrito de los «afectados»), apuntes tan cotidianos junto a los nombres de cualquier agenda de periodista como «sindicalista de UGT», «párroco de Santa María», «portavoz de la plataforma gay», «presidente de la asociación de enfermos de úlcera», «secretario del colectivo gitano de Pekín», etc. (Art. 7).

Por otra parte, ¿qué debe entenderse por datos «inexactos o incompletos»? ¿Es sancionable el periodista que ignora que una fuente con la que hace tres años que no habla se cambió de teléfono, o de trabajo, o que falleció? (el Art. 44.f lo prescribe como infracción grave) ¿Qué se supone que debería tener en su agenda para que los datos no fuesen «incompletos»?

En relación con el artículo 11 ya citado, la LOPD establece también que: “Si los datos rectificadas o cancelados hubieran sido comunicados previamente, el responsable del tratamiento deberá notificar la rectificación o cancelación efectuada a quien se hayan comunicado, en el caso de que se mantenga el tratamiento por este último, que deberá también proceder a la cancelación” (Art. 16.4).

Es decir, si un periodista ha comunicado el teléfono de un sujeto noticioso a 125 colegas -la LOPD le obliga, como mínimo, a mantener un registro sobre a quién se comunica qué (Art. 55.2 RDLOPD)-, cualquier cambio en este apunte, en virtud de lo ordenado por la LOPD, deberá ser comunicado inmediatamente a esos 125 colegas... y ellos a su vez deberán hacer lo mismo... y... Eso, obviamente, sin tener en cuenta que ninguno de los periodistas tenía autorización escrita del «afectado» para tener sus datos y que, por ello, todos sin excepción son reos de una elevadísima sanción económica.

En este ámbito, la doctrina del Tribunal Constitucional es meridianamente clara si nos atenemos, por ejemplo, a su Sentencia 292/2000, de 30 de noviembre de 2000, que, entre otras consideraciones, dictamina que:

“El objeto de protección del derecho fundamental a la protección de datos no se reduce sólo a los datos íntimos de la persona, sino a cualquier tipo de dato personal, sea o no íntimo, cuyo conocimiento o empleo por terceros pueda afectar a sus derechos, sean o no fundamentales, porque su objeto no es sólo la intimidad individual, que para ello está la protección que el Art. 18.1 CE otorga, sino los datos de carácter personal. Por consiguiente, también alcanza a aquellos datos personales públicos, que por el hecho de serlo, de ser accesibles al conocimiento de cualquiera, no escapan al poder de disposición del afectado porque así lo garantiza su derecho a la protección de datos” (FJ 6).

“De todo lo dicho resulta que el contenido del derecho fundamental a la protección de datos consiste en un poder de disposición y de control sobre los datos personales que faculta a la persona para decidir cuáles de esos datos proporcionar a un tercero, sea el Estado o un particular, o cuáles puede este tercero recabar, y que también permite al individuo saber quién posee esos datos personales y para qué, pudiendo oponerse a esa posesión o uso” (F J 7).

6. La agenda del periodista y los «datos especialmente protegidos»

La agenda de un periodista no es un mero cúmulo de datos personales ordenados bajo algún criterio y guardados en algún tipo de soporte y formato. Por el contrario, la agenda de un profesional del periodismo debe ser un instrumento que, de forma rápida y eficaz, permita el acceso a los datos de identificación y de contacto de cualquier persona que, en cualquier momento, se considere noticiable y/o relacionada de alguna manera con algún hecho noticiable.

Dado que la ingente legislación que regula el ejercicio del periodismo no ha entrado todavía a determinar expresamente qué puede ser considerado o no noticiable por un profesional —o, al menos, no ha rebasado la jurisprudencia constitucional que impone criterios como la necesidad de relevancia pública y el interés público—, puede ser atinado pensar que sólo corresponde al profesional —en el momento de su rutina de trabajo que estime más conveniente— decidir con quién y bajo qué motivo debe entrar en contacto.

Sin embargo, tal como sabe cualquier profesional o teórico, aunque la LOPD prefiere ignorarlo, no pueden localizarse las fuentes necesarias para el trabajo cotidiano de un momento a otro, por lo que no sólo hace falta tener en la agenda —propia o de un colega— el mayor número posible de datos personales de posibles fuentes sino, como única garantía de eficacia profesional, acompañar esos datos de anotaciones que permitan situar a la persona en su contexto noticioso pasado, presente y futuro. Pero lo que parece lógico y es práctica de todos de los periodistas no es permitido por la LOPD, que prescribe desorbitadas sanciones económicas a los infractores, es decir, a todos los periodistas en ejercicio.

La LOPD, al regular lo que entiende por «datos especialmente protegidos», legisla que: “Sólo con el consentimiento expreso y por escrito del afectado podrán ser objeto de tratamiento los datos de carácter personal que revelen la ideología, afiliación sindical, religión y creencias” (Art. 7.2).

El alcance de esta prohibición es obvio, ya que no hay un solo político (o ideologizado de cualquier categoría), sindicalista o creyente que haya autorizado por escrito a un periodista para que le identifique en su agenda como miembro del PSOE o PP, como afiliado de UGT o CCOO, ni como obispo, párroco, rabino, imán, exorcista o vidente. Todas las agendas sin excepción incumplen esta norma.

Lo mismo cabe argumentar ante el apartado siguiente: “Los datos de carácter personal que hagan referencia al origen racial, a la salud y a la vida sexual sólo podrán ser recabados, tratados y cedidos cuando, por razones de interés general, así lo disponga una ley o el afectado consienta expresamente” (Art. 7.3). Ningún periodista ha recibido autorización escrita para mantener datos en su agenda sobre representantes de colectivos gitanos, musulmanes o de cualquier otro «origen racial» —un concepto antropológicamente muy discutible—, ni de colectivos de afectados por cualquiera de las muchas enfermedades que han provocado asociacionismo, ni de colectivos de

homosexuales, heterosexuales, bisexuales, célibes, castos, travestís o transexuales. Nuevo incumplimiento clamoroso de la norma.

Prosigue la LOPD: “Quedan prohibidos los ficheros creados con la finalidad exclusiva de almacenar datos de carácter personal que revelen la ideología, afiliación sindical, religión, creencias, origen racial o étnico, o vida sexual” (Art. 7.4).

Queda al albur de la capacidad inspectora y sancionadora de la AEPD el discernir qué es exactamente lo que la LOPD entiende por «finalidad exclusiva». La mayoría de agendas —eso es «ficheros»— en las que figuran datos de este tipo no se crearon con esa finalidad exclusiva, pero sí puede darse esa circunstancia en el legítimo derecho a ejercer un periodismo especializado en determinados campos, una actividad para la que, evidentemente, habrá que crear agendas especializadas en esos datos personales que la LOPD proscribe.

Para centrar la cuestión: un periodista especializado no puede tener una agenda profesional específica que contenga, según sea el campo de trabajo, “datos de carácter personal que revelen la ideología, afiliación sindical, religión, creencias, origen racial o étnico, o vida sexual”, ya que de hacerlo se comete una infracción muy grave, sancionable hasta con 601.012,10 euros. ¿Qué deben hacer, entonces, los periodistas especializados en política, sindicalismo, religión, esoterismo, antropología, inmigración, sexología...?

Sea lo que fuere lo que la LOPD permite, o más bien impide, a los colectivos de especialistas recién aludidos, éstos no lo tienen mejor que los periodistas especializados en tribunales o economía, ya que la LOPD añade también que «Los datos de carácter personal relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas sólo podrán ser incluidos en ficheros de las Administraciones públicas competentes en los supuestos previstos en las respectivas normas reguladoras” (Art. 7.5).

El Tribunal Constitucional le ordena a la práctica periodística, entre otros requisitos, tener el deber de diligencia y de contraste en el ejercicio profesional (por ejemplo STC 172/1990, de 12-11-1990, FJ 3; STC 123/1993, de 19-04-1993, FJ 5; o STC 21/2000, de 31-01-2000, FJ 8), pero para poder ejercer esa obligación (así como la propia profesión) es imprescindible poder contar en la agenda con fuentes bien identificadas y con datos bien precisos sobre sus circunstancias psicosociales, que permitan esa diligencia y contraste en la elaboración de alguna información, pero la LOPD imposibilita hacer tal cosa al impedir, de hecho y/o de derecho, que pueda tenerse en la agenda (y en cualquier otro archivo/fichero) los datos personales que permitirían ejercer adecuadamente la labor del periodista.

7. La LOPD obliga medidas de seguridad de nivel alto para la agenda del periodista

La seguridad de los datos personales que figuran en la agenda es un asunto de gran importancia pero que, lamentablemente, la inmensa mayoría de los profesionales descuidan hasta extremos intolerables.

La LOPD no olvidó regular este aspecto, y aunque pueda discreparse de muchos enfoques de su articulado, debe resaltarse como virtud el hecho de poner un gran acento en la obligación de procurar la seguridad física de los datos personales registrados, ya sea en soporte papel o digitalizados.

Como marco general, la LOPD ordena que “El responsable del fichero, y, en su caso, el encargado del tratamiento deberán adoptar las medidas de índole técnica y organizativas necesarias que garanticen la seguridad de los datos de carácter personal y eviten su alteración, pérdida, tratamiento o acceso no autorizado, habida cuenta del estado de la tecnología, la naturaleza de los datos almacenados y los riesgos a que están expuestos, ya provengan de la acción humana o del medio físico o natural” (Art. 9.1). Esta normativa fue desarrollada posteriormente en el Reglamento de la ley que, entre otros aspectos, impone que:

“Todos los ficheros o tratamientos de datos de carácter personal deberán adoptar las medidas de seguridad calificadas de nivel básico” (Art. 81.1 RDLOPD).

Aunque, por la naturaleza de sus datos, la agenda del periodista requiere medidas de nivel alto, que son las indicadas para: “Los que se refieran a datos de ideología, afiliación sindical, religión, creencias, origen racial, salud o vida sexual”. Y “Aquéllos que contengan datos derivados de actos de violencia de género”. (Art. 81.3.a. y c RDLOPD).

Como medidas concretas para asegurar los datos el RDLOPD establece que: “Cuando los datos personales se almacenen en dispositivos portátiles o se traten fuera de los locales del responsable de fichero o tratamiento [en este caso el periodista], o del encargado del tratamiento será preciso que exista una autorización previa del responsable del fichero o tratamiento, y en todo caso deberá garantizarse el nivel de seguridad correspondiente al tipo de fichero tratado” (Art. 86.1 RDLOPD).

Para la gestión de soportes que requieran seguridad alta, como la agenda de un periodista, el RDLOPD establece que “La distribución de los soportes que contengan datos de carácter personal se realizará cifrando dichos datos [cuando la agenda está en soporte digital] o bien utilizando otro mecanismo que garantice que dicha información no sea accesible o manipulada durante su transporte. Asimismo, se cifrarán los datos que contengan los dispositivos portátiles cuando éstos se encuentren fuera de las instalaciones que están bajo el control del responsable del fichero” (Art. 101.2).

Pero no sólo “se adoptarán las medidas dirigidas a evitar la sustracción, pérdida o acceso indebido a la información durante su transporte” (Art. 92.3), sino que deberán protegerse todos los rastros, automatizados o no, que los ficheros informáticos -en este caso la agenda- dejan en cualquier sistema operativo cuando son abiertos en un ordenador. Esos rastros, guardados subrepticamente como archivos temporales por la propia dinámica del sistema operativo, deberán ser localizados y protegidos o eliminados.

“Aquellos ficheros temporales o copias de documentos que se hubiesen creado exclusivamente para la realización de trabajos temporales o auxiliares deberán cumplir el nivel de seguridad que les corresponda conforme a los criterios establecidos en el artículo 81” (Art. 87.1). Además, “Todo fichero temporal o copia de trabajo así creado será borrado o destruido una vez que haya dejado de ser necesario para los fines que motivaron su creación” (Art. 87.2).

A más abundamiento, el RDLOPD establece que “siempre que vaya a desecharse cualquier documento o soporte que contenga datos de carácter personal deberá procederse a su destrucción o borrado, mediante la adopción de medidas dirigidas a evitar el acceso a la información contenida en el mismo o su recuperación posterior” (Art. 92.4).

A cualquier periodista que tenga los conocimientos de seguridad informática básicos le resultará posible y fácil cumplir los requisitos señalados si trabaja en su propio ordenador, pero no podrá cumplir lo legislado si trabaja en ordenadores en red (que es lo habitual en cualquier redacción), ya que, entonces, no tendrá derechos de administrador del sistema y ello le acarreará dos problemas importantes: no podrá ejecutar buena parte del software de seguridad que es aconsejable usar y tampoco podrá borrar parte de los archivos temporales del sistema, que quedarán almacenados fuera de su alcance. Si hubiera algún problema con los rastros (datos) de la agenda imposibles de proteger o borrar, la LOPD, en principio, responsabilizará de ello al periodista, no al técnico informático.

Cuando la agenda del periodista está en formato papel, el RDLOPD también impone sus condiciones: “Los dispositivos de almacenamiento de los documentos que contengan datos de carácter personal deberán disponer de mecanismos que obstaculicen su apertura. Cuando las características físicas de aquéllos no permitan adoptar esta medida, el responsable del fichero o tratamiento adoptará medidas que impidan el acceso de personas no autorizadas” (Art. 107).

Sea cual sea el formato en el que un periodista guarde los datos personales de sus fuentes y contactos, la obligación de mantenerlos con un nivel de seguridad alta no admite excepciones, y la responsabilidad por incumplir este requisito se penaliza con sanciones de entre 60.101,21 a 300.506,05 euros.

8. La agenda del periodista y el régimen sancionador de la LOPD

Tras analizar el articulado de la LOPD que pone en jaque las agendas profesionales de los periodistas y amenaza incluso la posibilidad de un ejercicio profesional eficaz, será conveniente detenerse en las infracciones que, según la LOPD, puede cometer (y de hecho cometen) cualquier agenda profesional de un periodista.

Seleccionaremos las infracciones tipificadas en el Art. 44 de la LOPD que pueden ser aplicadas a los ficheros/agenda de los periodistas según lo comentado anteriormente:

2. Son infracciones leves:

c) No solicitar la inscripción del fichero de datos de carácter personal en el Registro General de Protección de Datos, cuando no sea constitutivo de infracción grave.

d) Proceder a la recogida de datos de carácter personal de los propios afectados sin proporcionarles la información que señala el artículo 5 de la presente Ley.

Las infracciones leves serán sancionadas con multa de 100.000 a 10.000.000 de pesetas [de 601,01 a 60.101,21 euros] (Art. 45.1).

3. Son infracciones graves:

b) Proceder a la creación de ficheros de titularidad privada o iniciar la recogida de datos de carácter personal para los mismos con finalidades distintas de las que constituyen el objeto legítimo de la empresa o entidad.

f) Mantener datos de carácter personal inexactos...

g) La vulneración del deber de guardar secreto sobre los datos de carácter personal incorporados a ficheros que contengan datos relativos a la comisión de infracciones administrativas o penales, Hacienda Pública, servicios financieros, prestación de servicios de solvencia patrimonial y crédito, así como aquellos otros ficheros que contengan un conjunto de datos de carácter personal suficientes para obtener una evaluación de la personalidad del individuo.

h) Mantener los ficheros, locales, programas o equipos que contengan datos de carácter personal sin las debidas condiciones de seguridad que por vía reglamentaria se determinen.

j) La obstrucción al ejercicio de la función inspectora.

Las infracciones graves serán sancionadas con multa de 10.000.000 a 50.000.000 de pesetas [de 60.101,21 a 300.506,05 euros] (Art. 45.2).

4. Son infracciones muy graves:

c) Recabar y tratar los datos de carácter personal a los que se refiere el apartado 2 del artículo 7 [*ideología, afiliación sindical, religión y creencias*] cuando no medie el consentimiento expreso del afectado; recabar y tratar los datos referidos en el apartado 3 del artículo 7 [*origen racial, salud y vida sexual*] cuando no lo disponga una ley o el afectado no haya consentido expresamente, o violentar la prohibición contenida en el apartado 4 del artículo 7 [*ficheros ad hoc*].

g) La vulneración del deber de guardar secreto sobre los datos de carácter personal a que hacen referencia los apartados 2 y 3 del artículo 7, así como los que hayan sido recabados para fines policiales sin consentimiento de las personas afectadas».

Las infracciones muy graves serán sancionadas con multa de 50.000.000 a 100.000.000 de pesetas [de 300.506,05 a 601.012,10 euros] (Art. 45.3).

Cuando toda una profesión se hace merecedora de fuertes sanciones económicas por hacer cotidianamente, y de forma profesionalmente obligada, lo que toda la sociedad vive y hace con absoluta normalidad, es atinado pensar que en alguna parte

debe residir una visión errónea, ya sea en la práctica de la profesión periodística o en algunas concepciones del legislador.

Sin duda la LOPD es una Ley pensada para evitar los abusos de grandes compañías, de operadores de telefonía, de traficantes de datos diversos... pero se ha regulado como de obligado cumplimiento, y con los mismos requisitos, tanto para multinacionales como Telefónica como para modestos periodistas principiantes que se inician en algún discreto medio local.

Quizá la ley no sea injusta ni absurda, pero puede serlo cuando, tal como obliga la igualdad ante la ley, su articulado, obligaciones y capacidad inspectora y sancionadora se aplica, entre otros, a lo que cualquier periodista denomina “su agenda” y la LOPD define como un «fichero» que «trata» «datos de carácter personal» que frecuentemente son «datos especialmente protegidos» o directamente prohibidos y, por ello, como poco, deben ser materia de declaración, registro, acceso, inspección y sanción.

9. Referencias bibliográficas

AEPD (Agencia Española de Protección de Datos)

2008: *Guía del responsable de ficheros*. Madrid, Agencia Española de Protección de Datos.

CHICOTE, Javier

2006: *El periodismo de investigación en España*. Madrid, Fragua.

DADER, José Luis

2001: “La democracia débil ante el populismo de la privacidad: terror panóptico y secreto administrativo frente al periodismo de rastreo informático en España”. *Revista Anàlisi*, 26. Barcelona, Universidad Autònoma, pp. 145-168.

RODRÍGUEZ, Pepe

1994: *Periodismo de investigación: técnicas y estrategias*. Barcelona, Paidós.