

Dictamen en relació amb la consulta formulada per un Ajuntament en relació amb la gravació i la difusió, per part de la ciutadania, d'imatges d'actuacions policials on s'identifiqui els agents de cossos policials

Es presenta davant l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades una consulta formulada pel Delegat de Protecció de Dades d'un Ajuntament en què es demana un dictamen a aquesta Autoritat en relació amb la gravació i la difusió, per part de la ciutadania, d'imatges d'actuacions policials on s'identifiqui els agents de cossos policials, així com del número TIP que identifica els agents de policia.

En aquets context, la consulta formula diverses preguntes sobre la interpretació de les previsions de la normativa aplicable, i sobre la resposta que poden tenir els agents de cossos policials davant d'aquesta situació, tenint en compte que la imatge i, si escau, el número TIP dels agents de policia, són dades personals.

Analitzada la consulta, i vista la normativa vigent aplicable, i d'acord amb l'informe de l'Assessoria Jurídica es dictamina el següent.

I

(...)

II

La consulta planteja diversos dubtes arran de la situació que es genera amb l'enregistrament i la difusió d'imatges d'agents de cossos policials, des de la perspectiva de la normativa de protecció de dades, i tenint en compte les previsions de la normativa sectorial aplicable, en concret, la Llei orgànica 4/2015, de 30 de març, de protecció de la seguretat ciutadana (en endavant, LOPSC).

Segons l'article 4.1) del Reglament (UE) 2016/679, de 27 d'abril, general de protecció de dades (RGPD), són dades de caràcter personal *“toda información sobre una persona física identificada o identificable («el interesado»); se considerará persona física identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un nombre, un número de identificación, datos de localización, un identificador en línea o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona;”*.

Així, qualsevol informació relativa a persones físiques, com ara els agents de cossos policials en què es centra la consulta, inclosa la seva imatge gràfica o els números TIP d'identificació que tenen assignats els dits agents, són dades personals, protegides pels principis i garanties de la normativa de protecció de dades (RGPD i Llei orgànica 3/2018, de 5 de desembre, de Protecció de dades personals i garantia dels drets digitals (LOPDGDD)).

Vist el context de la consulta, d'entrada, cal precisar que l'RGPD no s'aplica al tractament de dades personals efectuat per una persona física en l'exercici d'activitats exclusivament personals o domèstiques (art. 2.2.c) RGPD) i, per tant, *“sense connexió alguna amb una activitat professional o comercial”* (considerant 18 RGPD), com ha fet avinent aquesta Autoritat en ocasions anteriors (entre d'altres, en els Dictàmens CNS 58/2015, CNS 2/2016, o CNS 58/2016).

Sobre això, segons la jurisprudència (SAN de 15 de juny de 2006, FJ Tercer):

“Lo relevante para la sujeción al régimen de protección de datos no será por tanto que haya existido tratamiento, sino si dicho tratamiento se ha desarrollado en un ámbito o finalidad que no sea exclusivamente personal o doméstico. Qué ha de entenderse por “personal” o “doméstico” no resulta tarea fácil.

(...).

Será personal cuando los datos tratados afecten a la esfera más íntima de la persona, a sus relaciones familiares y de amistad y que la finalidad del tratamiento no sea otra que surtir efectos en esos ámbitos.”

És a dir, l'aplicabilitat de l'excepció relativa al tractament domèstic no depèn només del context en el qual es captin les imatges, sinó també de la finalitat.

Vistos els termes de la consulta, no podem descartar que en algun cas es produeixi la mera captació d'imatges per part d'una persona que acudeix a una manifestació o a un acte públic, i que de forma accessòria es captin imatges de diferents persones, inclosos agents policials.

Als efectes que ara interessin, si la finalitat d'aquesta captació d'imatges no desplega els seus efectes fora de l'àmbit privat, la captació restaria exclosa de l'àmbit d'aplicació de la normativa de protecció de dades (RGPD).

Això sens perjudici de l'aplicabilitat de la normativa reguladora del dret fonamental a la pròpia imatge (article 18.1 CE), que es pot definir com el dret que té *“cada individu a que els demás no reproduxeixin els caràcters essencials de la seva figura sense el consentiment del subjecte, de tal manera que tot acte de captació, reproducció o publicació per fotografia, film o un altre procediment de la imatge d'una persona en moments de la seva vida privada o fora d'ella suposa una vulneració o atac al dret fonamental a la imatge, com també ho és la utilització per a fins publicitaris, comercials o de naturalesa anàloga”* (STS de 27 de març de 1999).

En concret, caldrà tenir en compte les previsions de la Llei orgànica 1/1982, de 5 de maig, de protecció del dret a l'honor, la intimitat personal i familiar, i la pròpia imatge (en endavant, LO 1/1982), que esmenta la consulta, i a la que farem esment més endavant.

Feta aquesta primera consideració als efectes de l'aplicació de la normativa de protecció de dades, també es podria produir un tractament de les dades objecte de consulta per a d'altres finalitats que sobrepassin allò estrictament personal i que estiguin vinculades -supòsit al que sembla referir-se la consulta-, amb la captació i difusió d'imatges d'actuacions policials. Per exemple, el tractament de les imatges i del número TIP, d'identificació dels agents, podria respondre a un interès de la ciutadania de posar de manifest determinades actuacions dels

cossos policials, o a un interès informatiu (art. 20.1.d) CE) o, si escau, de denúncia de males praxis per part dels agents de cossos policials.

En aquest cas sí resultaria d'aplicació la normativa de protecció de dades, en relació amb la qual fem les següents consideracions.

III

Qualsevol tractament de dades personals ha d'estar sotmès als principis de la normativa de protecció de dades i, en concret, al principi de licitud (art. 5.1.a) RGPD).

Segons l'article 6.1 de l'RGPD, el tractament de dades -com ara les dades a les que es refereix la consulta-, només és lícit si es dona compliment, al menys, a una de les condicions següents:

"a) el interesado dio su consentimiento para el tratamiento de sus datos personales para uno o varios fines específicos;

b) el tratamiento es necesario para la ejecución de un contrato en el que el interesado es parte o para la aplicación a petición de este de medidas precontractuales;

c) el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento;

d) el tratamiento es necesario para proteger intereses vitales del interesado o de otra persona física;

e) el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento;

*f) el tratamiento es necesario para la **satisfacción de intereses legítimos** perseguidos por el responsable del tratamiento o por un tercero, **siempre que sobre dichos intereses no prevalezcan los intereses o los derechos y libertades fundamentales del interesado** que requieran la protección de datos personales, en particular cuando el interesado sea un niño.*

(...)".

La consulta no es refereix al tractament de dades per part de l'Administració pública a través dels cossos policials (cas en el qual caldria trobar la base jurídica del tractament en els apartats c) o e) de l'article 6.1 RGPD), sinó a la captació i, si escau, posterior difusió d'imatges d'actuacions policials, per part de la ciutadania, de manera que no concorrien aquestes bases jurídiques. Tampoc no sembla que en el cas plantejat pugui concórrer, amb caràcter general, el consentiment de les persones afectades -els propis agents- i, per tant, la base jurídica de l'article 6.1.a) RGPD.

Dit això, cal analitzar la possible concurrència de la base jurídica basada en l'interès legítim del responsable o de tercers, que permetria habilitar el tractament consistent en la captació i

difusió d'imatges relacionades amb l'actuació d'agents de les Forces i Cossos de Seguretat de l'Estat (FFCCS) per part de la ciutadania (art. 6.1.f) de l'RGPD).

Com ha fet avinent aquesta Autoritat en l'anàlisi de diferents supòsits relacionats amb la captació de la imatge i la veu de funcionaris públics en exercici de les seves funcions, per part de la ciutadania (Dictamen CNS 27/2020, a banda dels ja esmentats), als efectes de determinar la concurrència de base jurídica suficient per al tractament, caldrà ponderar i contrapesar l'interès legítim que, per una banda, pugui tenir la ciutadania en captar i enregistrar l'actuació de funcionaris públics (en aquest cas, d'agents de cossos policials), amb els drets o interessos que puguin suposar un límit al dit interès legítim.

Així, cal efectuar una ponderació d'interessos que determini si l'interès legítim del responsable (que seria, en el cas que ens ocupa, el ciutadà que enregistra les imatges) és prevalent i, per tant, base suficient per a la realització del tractament que es pretén portar a terme.

Això, tenint en compte els criteris definits pel Grup de Treball de l'Article 29 (GT 29), que va analitzar l'aplicació de l'interès legítim en el "*Dictamen 06/2014 sobre el concepte d'interès legítim del responsable del tractament de les dades en virtut de l'article 7 de la Directiva 95/46/CE*". Aquests criteris són traslladables pel que fa a la base jurídica de l'article 6.1.f) RGPD per determinar si, a la vista de les circumstàncies concretes del cas (els drets i interessos implicats, les expectatives raonables que poden tenir els afectats en la seva relació amb el responsable i les salvaguardes ofertes pel responsable), resulta adequat o no acudir a aquesta base legal. Això, sens perjudici que en els casos que pogués concórrer la base jurídica indicada, el responsable -qui capta o difon les imatges, en definitiva-, hauria de donar compliment als principis i a les obligacions pertinents de la normativa de protecció de dades.

IV

Dit això, als efectes d'aquesta anàlisi cal analitzar específicament el marc jurídic sectorial que regula la captació i ús d'imatges en el context de la consulta.

La consulta fa referència a l'article 8.2.a) LO 1/1982, citada, segons el qual, el dret a la pròpia imatge ni impedeix:

*"a) Su captación, reproducción o publicación por cualquier medio, cuando se trate de personas que **ejercen un cargo público** o una profesión de notoriedad o proyección pública y la imagen se capte durante un acto público o en lugares abiertos al público.*

b) (...).

c) La información gráfica sobre un suceso o acaecimiento público cuando la imagen de una persona determinada aparezca como meramente accesoría.

*Las excepciones contempladas en los párrafos a) y b) no serán de aplicación respecto de las **autoridades o personas que desempeñen funciones que por su naturaleza necesiten el anonimato de la persona que las ejerza.**"*

En línia amb el que apunta la consulta, efectivament, aquesta previsió normativa (art. 8.1.a) LO 1/82) permetria considerar habilitat el tractament (captació i difusió de la imatge dels agents), amb la única limitació, als efectes que interessin, de que per la funció realitzada aquests treballadors públics *“necessitin l’anonimat.”*

Al respecte, fem notar que la jurisprudència no considera la necessitat d’anonimat com a impediment per captar i difondre imatges d’agents de cossos policials en relació amb actuacions d’aquests agents, com una limitació que s’hagi d’aplicar de forma automàtica en tots els casos. Ans al contrari, perquè pugui operar l’excepció prevista en el darrer paràgraf de l’article 8.2 LO 1/1982, és necessari que la necessitat d’anonimat quedi suficientment acreditada (STS 621/2004, d’1 de juliol). Així mateix, a efectes il·lustratius afegim que la jurisprudència ha valorat en diverses ocasions que la llibertat d’informació (art. 20.1.d) CE) habilitaria la difusió de la imatge d’agents de FFCCS, preses durant una actuació en lloc públic i en exercici de llurs funcions, quan la difusió és un element accessori a la informació periodística i té rellevància pública (STS 241/2003, de 14 de març i STS 982/2000, de 25 d’octubre).

En relació amb la previsió de l’article 8 de l’LO 1/1982, referida, la consulta pregunta si *“la difusió del número TIP tindria el mateix tractament que la imatge? Doncs no deixa de ser una dada personal atès que l’agent és identificable a través d’aquest número.”*

Atès el concepte de dada personal (art. 4.1 RGPD), és clar que als efectes de la normativa de protecció de dades, la imatge física i el número TIP, identificatiu, dels agents de FFCCS, són dades personals identificatives i, per tant, mereixedores de la mateixa protecció pel que fa al seu tractament.

Així es desprèn també de la normativa sectorial analitzada (art. 36.23 LOPSC) que es refereix al tractament de dades “personals o professionals” (imatge física i número identificatiu de persona física), en iguals termes.

Dit això, certament, l’article 8 LO 1/1982 es refereix al concepte de “pròpia imatge” esmentat i concretat per la jurisprudència, com a la representació gràfica de la imatge física d’una persona (i també a la veu, que forma part del dret fonamental a la pròpia imatge com ha establert la jurisprudència) i no a d’altres dades identificatives com ara un número d’identificació d’un funcionari públic.

En qualsevol cas, i fent una interpretació sistemàtica d’ambdues normatives, es pot apuntar que els criteris i excepcions del dit article 8.2 LO 1/1982, abastarien també la possible difusió de dades identificatives com ara el número TIP. Així, la licitud de la captació i difusió, si escau, de la dita dada identificativa, sembla que podria concórrer, també, quan la difusió de la imatge dels agents es consideri legítima en aplicació de la legislació esmentada.

V

És igualment rellevant tenir present les previsions de la Llei orgànica 4/2015, de 30 de març, de protecció de la seguretat ciutadana. En concret, cal referir-se principalment a l’article 36.23 LOPSC, segons el qual pot constituir una infracció greu a la dita llei:

*“23. El uso de **imágenes o datos personales o profesionales** de autoridades o miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad que pueda poner en peligro la seguridad personal o familiar de los agentes, de las instalaciones protegidas o en riesgo el éxito de una operación, con respeto al derecho fundamental a la información.”*

Fem notar que la consulta fa esment de la redacció inicial del precepte, que configurava com a infracció greu *“El uso no autorizado de imágenes o datos personales o profesionales de autoridades o miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (...)”*

Aquest incís (“no autorizado”) va ser declarat inconstitucional per STC 172/2020 (FJ 6):

“En fin, el art. 36.23 LOPSC, dado que sujeta a la obtención de autorización administrativa previa la actividad consistente en usar imágenes o datos de las autoridades o miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, resulta contrario a la interdicción de censura previa ex art. 20.2 CE, de modo que procede declarar la inconstitucionalidad del inciso “no autorizado” de dicho precepto.”

Així doncs, cal partir de la base que el mer fet de captar imatges o d’altres dades “personals o professionals”, com s’hi refereix l’article 36.23 LOPSC, com ara el TIP dels agents de FFCCS -igualmente dada “personal” ex. art. 4.1 RGPD-, no constitueix *per se* una infracció a la norma, al menys, no ho seria pel mer fet de no comptar amb una autorització prèvia administrativa.

A efectes de la possible concurrència de la base jurídica de l’article 6.1.f) RGPD, i com ha posat de manifest aquesta Autoritat, cal tenir en compte que el tractament d’imatges o la identificació del personal al servei de les Administracions públiques -com és el cas que ens ocupa-, pot respondre a un interès legítim consistent en disposar de proves sobre el funcionament d’un servei públic als efectes de poder exercir els drets que l’ordenament jurídic atribueix a la ciutadania.

En aquest sentit, recordar que, segons l’article 53.1 de la Llei 39/2015, d’1 d’octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques, els interessats en un procediment administratiu tenen el dret, entre d’altres, a conèixer, en qualsevol moment, l’estat de tramitació dels procediments en els que tinguin la condició d’interessats (apartat a) art. 53.1), o a identificar les autoritats i el personal al servei de les Administracions públiques sota la responsabilitat dels quals es tramita un procediment (apartat b) art. 53.1).

Per exemple, en supòsits en què el tractament es dugués a terme per disposar d’una prova de l’actuació concreta duta a terme per agents de FFCCS en exercici de les seves funcions públiques i *a priori* -o suposadament- contràries a l’ordenament jurídic, als efectes de, en darrera instància, exigir-ne les corresponents responsabilitats, previstes al marc normatiu sancionador que resulti d’aplicació.

Recordem també que la Llei d’enjudiciament criminal imposa l’obligació als ciutadans de posar en coneixement de les autoritats judicials, el Ministeri Fiscal o la policia la comissió d’aquells fets que poguessin ser constitutius d’un delictes o falta (article 259), i el Codi Penal, al que ens remetem, tipifica com a il·lícits penals determinades conductes delictives que només poden ser comeses pels funcionaris públics.

En aquestes circumstàncies, el tractament de les dades objecte de consulta per part de la ciutadania, amb la finalitat d'acreditar o provar determinades actuacions policials o fets controvertits en un ulterior procediment judicial (penal, contenciós administratiu...) podria arribar a considerar-se com un tractament de dades adequat per assolir la dita finalitat, als efectes de la base jurídica a què ens hem referit.

Per tant, cal tenir en compte que la normativa admet un dret general per part de la ciutadania en identificar el funcionariat públic, dret que també ha de ser tingut en compte en el cas que ens ocupa, com admet la pròpia norma amb els límits previstos (art. 36.23 LOPSC), únicament si concorren determinades circumstàncies.

Per tot l'exposat, i als efectes de la consulta formulada, sembla clar que podria concórrer un interès legítim per part de la ciutadania (art. 6.1.f) RGPD), que podria habilitar el tractament de dades identificatives (imatge gràfica i número d'identificació d'agents de FFCCS), sens perjudici dels límits i condicions previstes a la normativa estudiada.

VI

Sobre això, la consulta pregunta sobre la interpretació del terme "ús" en la normativa examinada (art. 36.23 LOPSC), i afegeix que *"Per tant, donaria a pensar que si la difusió o publicació és il·lícita, hi hauria infracció, però no en cas contrari."*

Llavors, la difusió/publicació és il·lícita únicament quan aquesta crea un risc pels agents o l'operació?

I, relacionat amb aquest punt, la consulta també pregunta si *"es podria justificar que hi ha un risc quan estem en situació alerta amenaça terrorista actualment?"*.

Sobre aquesta qüestió, resulta novament determinant la STC 172/2020, que es configura com a sentència interpretativa, de manera que la literalitat de l'art. 36.23 LOPSC només resultarà constitucional si s'interpreta en el sentit que determina el TC.

Segons el FJ 6 de la STC 172/2020 (el subratllat és nostre):

"Atendiendo a su literalidad, el art. 36.23 LOPSC podría ser interpretado en algunos sentidos que pugnarían de modo insuperable con el contenido propio del derecho a la libertad de información [art. 20.1.d) CE] o del principio de legalidad (art. 25 CE). Ahora bien, en virtud de la regla que impone la conservación de la norma legal cuando pueda atribuírsele un sentido conforme con la Constitución [por todas, STC 65/2020, de 18 de junio (RTC 2020, 65), FJ 2 b)], este Tribunal aprecia que el precepto enjuiciado no incurre en ninguna de las causas de inconstitucionalidad alegadas siempre que se interpreten los términos (a) "uso", (b) "poner en peligro [...] o en riesgo" y (c) "con respeto al derecho fundamental a la información" en el sentido siguiente.

(i) El "uso" como conducta típica, dado que debe "poner en peligro ... o en riesgo" alguno de los bienes jurídicos reseñados en el precepto, no se realiza con la mera captación o tenencia de "imágenes o datos personales y profesionales". Solo será sancionable, por tanto, el acto de publicar o difundir de algún modo, sea por medios

tradicionales o a través de los cauces que ofrecen las tecnologías de la información y comunicación, como redes sociales u otras plataformas análogas, de tal manera que no bastará la mera captación no seguida de publicación o difusión de tales imágenes o datos. Además, poniendo en relación el tipo infractor con bienes jurídicos de gran calado constitucional como la protección de la vida privada y familiar (arts. 10.1, 18.1 y 39 CE), cabe concluir que el "uso" a que alude el art. 36.23 CE es aquel que no cuenta con el consentimiento de los titulares de las imágenes o datos difundidos.

(ii) El elemento del tipo consistente en "poner en peligro [...] o en riesgo" alguno de los bienes jurídicos que indica el precepto no cabe entenderlo por sí solo y de un modo aislado. Su sentido propio deriva de su integración en el sistema constituido por la normativa de protección de la seguridad ciudadana, debiendo tener presente que uno de sus principios rectores consiste en que la intervención administrativa solo "se justifica por la existencia de una amenaza concreta [...] que razonablemente sea susceptible de provocar un perjuicio real para la seguridad ciudadana" (art. 4.3 LOPSC). Si la actividad de intervención únicamente juega en estos supuestos, con más razón el "riesgo" o "peligro" que configura el tipo infractor ex art. 36.23 LOPSC es el que se presenta como próximo o concreto, descartando que pueda juzgarse realizada la conducta infractora cuando el "riesgo" o "peligro" es meramente abstracto o remoto.

(iii) La expresión "con respeto del derecho fundamental a la información" tiene el sentido de exigir que en el momento aplicativo se tenga presente el principio de proporcionalidad, en especial a la hora de constatar si se ha realizado el presupuesto de hecho previsto en el art. 36.23 LOPSC. El aplicador deberá afrontar un juicio de ponderación de tal modo que únicamente sean merecedores de sanción quienes realicen este tipo de conductas que supongan un peligro para los bienes jurídicos tutelados como pueden ser la seguridad personal o familiar de los agentes, de las instalaciones protegidas o pongan en riesgo el éxito de una operación, como señala el texto del precepto y que sopese expresamente los elementos de cada caso singular, tanto los que agraven como los que reduzcan la necesidad de protección del derecho a la información. Esta ponderación abordará, al menos, (a) la comprobación de si las imágenes o los datos difundidos pertenecen a la vida privada o se relacionan con la actividad oficial de las autoridades o agentes; (b) el examen de qué relevancia pública tiene la difusión de esas imágenes o datos, atendiendo a las circunstancias fácticas y en particular a la presencia o no de un suficiente interés general en conocer esas imágenes o datos.

De acuerdo con lo razonado en este apartado C), este Tribunal declara la inconstitucionalidad y nulidad del inciso "no autorizado" del art. 36.23 LOPSC y acuerda que el resto del precepto no incurre en ninguna de las inconstitucionalidades alegadas siempre que se entienda en el sentido indicado, interpretación conforme que se llevará al fallo.

Ello excluye la aplicación del art. 19.2 LOPSC que los recurrentes vinculaban al entender que podría posibilitar la aprehensión de los aparatos o instrumentos utilizados para la toma o captación de las imágenes o datos. Por esta razón no resulta necesario realizar un pronunciamiento sobre su constitucionalidad."

En resposta als dubtes explicitats en la consulta, ens hem de remetre, per la seva claredat, als criteris establerts pel TC respecte l'anàlisi que les FFCCS han de fer pel que fa a la concurrència o no d'un perill o risc que pogués portar a considerar que la difusió de la informació personal objecte de consulta és il·lícita (i, en lògica conseqüència, sancionable).

En aquest sentit, és clar que el risc o perill que ha de concórrer per considerar il·lícita la difusió d'imatges en aquest cas, en síntesi, haurà de ser concret, comprovable i objectivable, s'haurà de valorar atenent a la casuística del cas particular, i fent una anàlisi de proporcionalitat acurada. A més, a la vista del pronunciament del TC, no concorreria en aquest cas l'aplicació de l'article 19.2 LOPSC -relatiu a la incautació de material-, qüestió sobre la qual ens remetem al pronunciament del propi TC.

Més enllà d'això, no correspon a aquesta Autoritat, atès el seu àmbit d'actuació (art. 18.4 CE i art. 156 EAC), determinar si l'establiment d'un nivell d'alerta terrorista concret -les condicions i implicacions del qual tampoc no es coneixen-, o d'altres situacions equiparables, comporten necessàriament la concurrència del "risc" a què es refereix l'article examinat de la LOPSC.

Per a tal determinació caldria realitzar l'anàlisi de ponderació i l'anàlisi del perill o risc específic en els termes que ha determinat la STC 172/2020, als que ens hem referit en detall, i atenent a la casuística de cada situació particular.

VII

Finalment, la consulta apunta que "(...), la única eina que tenen els agents en cas de ser gravats pels ciutadans mentre desenvolupen les seves tasques a la via pública, és demanar a qui està fent la gravació que s'identifiqui a efectes de poder exercir els drets oportuns en el cas que fes un mal ús de les imatges (que el posi en perill a ell, família o operació), per tal de poder defensar els seus drets?

En el cas que un ciutadà es negui a identificar-se, els agents el poden portar a les dependències policials per tal d'identificar-lo. Seria adient en base a la normativa de protecció de dades?"

En el cas que, atenent a les previsions de l'article 36.23 LOPSC, aplicades en els termes exigits per la jurisprudència constitucional, es pugui considerar que concorren uns fets constitutius d'infracció greu, les FFCCS podran actuar en relació amb la possible infracció en els termes (amb les "eines", com expressa la consulta) que estableixi la normativa aplicable.

En concret, caldrà estar al que disposa l'article 16 LOPSC, segons el qual:

*"1. En el cumplimiento de sus funciones de indagación y prevención delictiva, así como para la sanción de infracciones penales y administrativas, los agentes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad **podrán requerir la identificación de las personas en los siguientes supuestos:***

*a) **Cuando existan indicios de que han podido participar en la comisión de una infracción.***

b) Cuando, en atención a las circunstancias concurrentes, se considere razonablemente

necesario que acrediten su identidad para prevenir la comisión de un delito.

En estos supuestos, los agentes podrán realizar las comprobaciones necesarias en la vía pública o en el lugar donde se hubiese hecho el requerimiento, incluida la identificación de las personas cuyo rostro no sea visible total o parcialmente por utilizar cualquier tipo de prenda u objeto que lo cubra, impidiendo o dificultando la identificación, cuando fuere preciso a los efectos indicados.

En la práctica de la identificación se respetarán estrictamente los principios de proporcionalidad, igualdad de trato y no discriminación por razón de nacimiento, nacionalidad, origen racial o étnico, sexo, religión o creencias, edad, discapacidad, orientación o identidad sexual, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.

2. Cuando no fuera posible la identificación por cualquier medio, incluida la vía telemática o telefónica, o si la persona se negase a identificarse, los agentes, para impedir la comisión de un delito o al objeto de sancionar una infracción, podrán requerir a quienes no pudieran ser identificados a que **les acompañen a las dependencias policiales más próximas en las que se disponga de los medios adecuados para la práctica de esta diligencia, a los solos efectos de su identificación y por el tiempo estrictamente necesario, que en ningún caso podrá superar las seis horas.**

La persona a la que se solicite que se identifique será informada de modo inmediato y comprensible de las razones de dicha solicitud, así como, en su caso, del requerimiento para que acompañe a los agentes a las dependencias policiales.

(...).

5. En los casos de resistencia o negativa a identificarse o a colaborar en las comprobaciones o prácticas de identificación, se estará a lo dispuesto en el Código Penal, en la Ley de Enjuiciamiento Criminal y, en su caso, en esta Ley.”

Per tant, la normativa citada determina quins són els supòsits en què les FFCCS estan habilitades per a requerir la identificació d'un ciutadà i, si escau, el trasllat a dependències policials a efectes d'identificació.

En principi, i pel que es desprèn de la pròpia normativa, la comissió d'una possible infracció, com podria ser el cas que ens ocupa (infracció prevista a l'article 36.23 LOPSC), podria habilitar als agents de les FFCCS a identificar les persones a les que es refereix la consulta en els termes de l'article 16 LOPSC.

No obstant això, tal com s'indica als fonaments jurídics anteriors, la captació de la imatge en sí mateixa no constitueix una infracció, raó per la qual el simple fet de gravar no faculta a identificar a la persona, ja que això suposaria una actuació prospectiva basada en una eventual futura utilització indeguda de les imatges que, en el moment de requeriment de la identificació, no existeix.

En aquest sentit, a la vista del propi article 16.2 LOPSC, el que habilitaria el trasllat a dependències policials, a què es refereix la consulta, seria pròpiament la impossibilitat de practicar la identificació o la negativa de la persona requerida a identificar-se, en els supòsits

abans referits, sense que la captació d'imatges per part de la ciutadania, en sí mateixa considerada, sembli que pugui configurar-se com un supòsit habilitador a aquests efectes.

El que s'indica anteriorment s'ha de interpretar en funció de les circumstàncies del cas en concret, sense que correspongui a aquesta Autoritat determinar quins són els mecanismes d'actuació que articula l'ordenament jurídic pel que fa a la intervenció dels agents de les forces i cossos de seguretat, en aquest cas, en relació amb la captació i difusió d'imatges d'agents de FFCCS per part de la ciutadania, en l'àmbit de vetllar per la seguretat pública, més enllà del que s'ha indicat en interpretació i aplicació de la normativa de protecció de dades.

Conclusió

Des de la perspectiva de la protecció de dades, pot concórrer un interès legítim per part de la ciutadania (art. 6.1.f) RGPD), que podria habilitar el tractament de dades identificatives (imatge gràfica i número d'identificació d'agents de FFCCS), sens perjudici dels límits i condicions previstes a la normativa estudiada.

En atenció a la normativa vigent (art. 36.23 LOPSC), el risc o perill concret que ha de concórrer per considerar il·lícita i sancionable la difusió d'imatges ha de ser concret, proporcionat, comprovable i objectivable, en els termes de la STC 172/2020, i atenent a la casuística de cada situació particular. Més enllà d'això, no correspon a aquesta Autoritat determinar si l'establiment d'un nivell d'alerta terrorista concret o d'altres situacions equiparables, comporten necessàriament la concurrència del "risc" a què es refereix l'article examinat de la LOPSC.

Atès el concepte de dada personal (art. 4.1 RGPD), la licitud de la captació i difusió, si escau, del número d'identificació TIP, sembla que podria concórrer, també, quan la difusió de la imatge dels agents es consideri legítima en aplicació de la legislació esmentada (LOPSC i LO 1/1982).

La normativa aplicable (art. 16 LOPSC, LECrim i CP), determina quins són els supòsits en què les FFCCS estan habilitades per a requerir la identificació d'un ciutadà i, si escau, el trasllat a dependències policials a efectes d'identificació. La normativa habilita el trasllat a dependències policials per la impossibilitat de practicar la identificació o per la negativa de la persona requerida a identificar-se, si bé aquesta actuació ha de realitzar-se en el marc de les previsions de la normativa especial aplicable. No obstant això, la simple captació d'imatges per part de la ciutadania, en el marc de la normativa de protecció de dades, no constituiria una infracció des del punt de vista de la licitud com a base legitimadora del tractament, sense perjudici de les circumstàncies del cas en concret.

Barcelona, 19 de març de 2024