

PUBLICACIONES

» “El Supremo elimina una importante limitación nacional a la libre circulación de datos”

Pedro Merry Monereo
Asociado de CMS Albiñana & Suárez de Lezo
Departamento de Propiedad Intelectual

Cincodias.com
7 de marzo de 2012



Tras la correspondiente cuestión prejudicial planteada al Tribunal de Justicia Europeo, con fecha de 8 de febrero de 2012 el Tribunal Supremo ha declarado nulo el art.10.2.b) del Reglamento 1720/2007 de Desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999 por considerar que la redacción de dicho artículo se excedía respecto de la redacción, de aplicación directa, impuesta por la Directiva Europea en esta materia. Así, el Tribunal Supremo ha considerado que el referido artículo restringía el ámbito de la excepción reconocida por la normativa comunitaria al principio general de que todo tratamiento de datos personales requiere el consentimiento previo de sus titulares, lo que constituía una clara desventaja para la libre circulación de datos.

Por un lado, el Legislador Comunitario, que fijó claramente como presupuesto insoslayable para

el tratamiento de los datos de carácter personal el requisito de mediación del consentimiento inequívoco del interesado, estableció sin embargo que, sin mediar dicho consentimiento, el tratamiento podría llevarse a cabo si concurría un interés legítimo del responsable del tratamiento o de los destinatarios de los datos, pero siempre que no debiera prevalecer el interés de los derechos y libertades fundamentales del titular de los datos.

Por su lado, el Legislador Español, que asumió en su totalidad dicha regulación (artículo 6 de la Ley Orgánica 15/1999), adicionó a la concurrencia de aquel interés legítimo, la condición de que los datos figurasen en fuentes accesibles al público, lo cual, sin duda, acota claramente lo fijado por Europa.

La Ley española considera "fuentes accesibles al público" los ficheros que puedan ser consultados libremente sin más requisito que el pago de una contraprestación. A renglón seguido relaciona esos ficheros mediante una lista exhaustiva y cerrada: "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."

La conclusión parece evidente: aun mediando el interés legítimo del responsable del tratamiento o de los destinatarios de los datos, si falta el consentimiento inequívoco del titular sólo cabe tratar y comunicar los datos que constan en los ficheros relacionados e incluidos en fuentes públicas. De este modo, la Ley Española y el Reglamento que la desarrolla restringen el ámbito del artículo 7, letra f), de la Directiva 95/46/CE y, por consiguiente, erige un obstáculo a la libre circulación de datos.

Ahora bien, aunque el Tribunal de Justicia ha considerado que los estados miembros no pueden ni añadir nuevos principios ni imponer exigencias adicionales, ha de tenerse en consideración que la nulidad de este precepto no da "carta blanca" a las empresas para tratar cualquier dato por el simple hecho de que medie un "interés legítimo" -por ejemplo, el económico-.

Es importante no perder de vista que la nulidad del precepto - si bien acaba con el *numerus clausus* pretendido por el Legislador Español - no pretende dejar de proteger el derecho fundamental a la intimidad de los titulares, sino potenciar la libre circulación de datos y fomentar la competencia mediante el estudio del caso concreto.

Sin duda, la problemática que surge a partir de ahora será delimitar la interpretación del término "interés legítimo" y, por otro lado, analizar cómo se van sustanciando los procedimientos incoados al amparo al art. 10.2.b) del Reglamento.

El principio de "interés legítimo" es un concepto jurídico indeterminado que debe ser ponderado en función del caso concreto. El simple interés económico no supone necesariamente que éste sea legítimo. Habrá que estar al caso concreto para apreciar su presencia y, en todo caso, el juicio deberá realizarse siempre bajo la estricta tutela de los derechos fundamentales afectados.

Más información

Pedro Merry

pedro.merry@cms-asl.com