

La consulta plantea si resulta conforme a la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal, la creación de una base de datos de altas y bajas de médicos común para todos sus clientes laboratorios farmacéuticos, como software de gestión de visitas médicas para dichos laboratorios.

I

Aunque los términos de la consulta no resultan muy claros, parece que la consultante pretendería crear un fichero propio con los datos personales de altas y bajas de médicos de diferentes especialidades, así como de apertura de centros de salud en los que prestarían sus servicios, de manera que sus clientes, los laboratorios farmacéuticos, le facilitarían los datos de médicos de que disponen para incorporarlos a su fichero que serviría, a su vez, de fichero común disponible para los demás laboratorios clientes que actualizarían sus bases de datos para fines de prospección comercial.

La conducta descrita comprendería por una parte una cesión de datos a la consultante por parte de los laboratorios clientes desde los ficheros de éstos al fichero de la consultante; por otra parte, la consultante estaría recabando datos personales de los médicos de aquéllos laboratorios y tratando los mismos al incorporarlos a su pretendido fichero informático; y, por último, el consultante transferiría, cedería al resto de los laboratorios los datos dándoles acceso a su fichero común actualizado.

Respecto a las cesiones de datos referidas, el artículo 3 i) de la Ley Orgánica 15/1999 define como tal “toda revelación de datos realizada a una persona distinta del interesado”.

Así mismo, el artículo 3 c) define el tratamiento de datos como “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.”

El artículo 6 de dicha norma regula la legitimación para el tratamiento de datos personales de forma que “1.- El tratamiento de datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la ley disponga otra cosa.” No obstante en su número 2 regula los supuestos en los que existirá esa legitimación para el tratamiento sin el consentimiento del afectado “cuando (...) los datos figuren en fuentes accesibles al público y su tratamiento sea necesario para la satisfacción de un 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.”

No se mencionan en la consulta otras fuentes de recogida de los datos de médicos que no sean los que al consultante le proporcionan sus laboratorios clientes por separado, por lo que, en principio, la recogida de los datos no encajaría en la excepción al consentimiento del afectado mencionada anteriormente, ni en las demás excepciones recogidas en el artículo 6.2 citado.

Partiendo de esta base, el artículo 5.4 de la Ley Orgánica 15/1999 señala que “Cuando los datos de carácter personal no hayan sido recabados del interesado, éste deberá ser informado de forma expresa, precisa e inequívoca, por el responsable del fichero o su representante, dentro de los tres meses siguientes al momento del registro de los datos, salvo que ya hubiera sido informado con anterioridad, del contenido del tratamiento, de la procedencia de los datos, así como de lo previsto en las letras a), d) y e) del apartado 1 del presente artículo.” Estableciendo su número 5 que “No será de aplicación lo dispuesto en el apartado anterior, cuando (...) los datos procedan de fuentes accesibles al público y se destinen a la actividad de publicidad o prospección comercial en cuyo caso (...)”. En el caso consultado no puede desprenderse, como ya dijimos, que los datos tengan su origen en fuentes accesibles al público conforme las mismas se definen en el artículo 3 j) de la Ley Orgánica, por lo que, el consultante, en la recogida debería tener en cuenta esa obligación de información, y para el tratamiento de los datos precisaría del consentimiento de los médicos afectados definido en el artículo 3 h) como “toda manifestación de voluntad, libre, inequívoca, específica e informada, mediante la que el interesado consiente el tratamiento de datos personales que le conciernen.”

En consecuencia, la incorporación de datos de identidad y centro de trabajo de los médicos a un fichero informatizado sólo podrá hacerse con el consentimiento previo de los interesados, en cuanto el consultante no pueda acogerse a ninguna de las excepciones que recoge el artículo 6.2 de la Ley Orgánica 15/1999.

II

En lo que respecta a las cesiones de datos actualizados que la consultante efectuaría al resto de los laboratorios clientes desde su fichero común, es preciso señalar que, con carácter general, la cesión o comunicación de datos de carácter personal viene regulada en el artículo 11.1 de la Ley Orgánica al establecer 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.” El consentimiento deberá ser otorgado con carácter previo a la cesión y suficientemente

informado de la finalidad a la que se destinen los datos cuya comunicación se autoriza o el tipo de actividad de aquél a quién se pretende comunicar (artículo 11.3), y que debe recabar el cedente como responsable del fichero que contiene los datos que se pretenden ceder.

La obligación de consentimiento sólo se verá exceptuada en los supuestos enumerados en el artículo 11.2 se prevén las excepciones a la necesidad del consentimiento para que la cesión de datos pueda ser efectiva y así se establece que nos será necesario dicho consentimiento:

- a) Cuando la cesión está autorizada en una Ley.
- b) Cuando se trate de datos recogidos de fuentes accesibles al público.
- c) Cuando el tratamiento responda a la libre y legítima aceptación de una relación jurídica cuyo desarrollo, cumplimiento y control implique necesariamente la conexión de dicho tratamiento con ficheros de terceros. En este caso la comunicación sólo será legítima en cuanto se limite a la finalidad que la justifique.
- d) Cuando la comunicación que deba efectuarse tenga por destinatario al Defensor del Pueblo, el Ministerio Fiscal o los Jueces o Tribunales o el Tribunal de Cuentas, en el ejercicio de las funciones que tiene atribuidas. Tampoco será preciso el consentimiento cuando la comunicación tenga como destinatario a instituciones autonómicas con funciones análogas al Defensor del Pueblo o al Tribunal de Cuentas.
- e) Cuando la cesión se produzca entre Administraciones Públicas y tenga por objeto el tratamiento posterior de los datos con fines históricos, estadísticos o científicos.
- f) Cuando la cesión de datos de carácter personal relativos a la salud sea necesaria para solucionar una urgencia que requiera acceder a un fichero o para realizar los estudios epidemiológicos en los términos.

En consecuencia sólo será lícita la cesión sin el consentimiento previo del afectado, cuando la misma pueda ampararse en alguna de las excepciones del artículo 11.2, de lo contrario debería de recabarse el consentimiento del afectado.

Todo ello en aplicación de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal.