

## **Publicación de imágenes, radiografías y moldes dentales. Informe 11/2007**

La consulta plantea dudas sobre el consentimiento que deben prestar los pacientes de una clínica dental, cuyos datos personales de nombre, edad fotografías de su imagen, radiografías y moldes dentales van a aparecer publicados en la página web de la clínica y en folletos publicitarios y congresos. Según indican algunos de estos datos e imágenes corresponden a menores de edad.

Como punto de partida, debe indicarse que la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal, parte del principio básico de la exigibilidad del consentimiento del afectado para el tratamiento de sus datos de carácter personal. Así la Ley exige, en principio, la prestación de ese consentimiento para que sea lícito el tratamiento de los datos (artículo 6.1), su comunicación (artículo 11.1) o su transferencia a terceros Estados (artículo 34 e).

Esta exigencia no resulta gratuita, sino que se desprende del propio bien jurídico protegido por la Norma, cual es el derecho fundamental de las personas a la protección de sus datos personales, configurado por la Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30 de noviembre, como un derecho fundamental autónomo, consistente en un auténtico poder de decisión y disposición de los ciudadanos sobre la información que les concierne. De este modo, queda al arbitrio, enteramente libre, de los ciudadanos la decisión sobre si procede o no el tratamiento o comunicación, dentro o fuera de España, de sus datos de carácter personal, sin que, en principio, sea exigible la justificación o motivación de la prestación del consentimiento o de su denegación.

Por otro lado, en el supuesto de la consulta se está refiriendo a la publicación en una página web, en folletos publicitarios y en congresos de datos relacionados con la salud de las personas, respecto de los cuales el artículo 7.3 de la Ley Orgánica 15/1999, dispone que “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”.

En consecuencia, la publicación de los datos que se plantea en la consulta constituye, de acuerdo con las disposiciones de la Ley 15/1999, una cesión de datos de carácter personal, considerando como tal toda revelación de datos realizada a una persona distinta del interesado, de conformidad con el artículo 3 i) de dicha norma.

En el supuesto de la consulta al tratarse de datos relacionados con la salud de las personas de acuerdo con lo previsto en el citado artículo 7.3 será necesario que el afectado haya consentido expresamente a la comunicación o publicación de los referidos datos.

El consentimiento del interesado deberá además ser informado, indicándole los extremos contenidos en el artículo 5.1 de la Ley, según el cual:

“Los interesados a los que se soliciten datos personales deberán ser previamente informados de modo expreso, preciso e inequívoco:

- 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”.

Se exige así, no solo el consentimiento del afectado, sino que el mismo sea expreso, y por supuesto, que reúna los requisitos generales que para la validez del mismo impone el artículo 5.1 de la Ley, es decir, que esté precedido de información suficiente que permita al interesado conocer la finalidad a que se destinarán los datos cuya comunicación autoriza y el tipo de actividad de aquel a quien se pretenden comunicar.

Además, según se desprende de lo establecido en los artículos 3.h y 7.3 de la Ley Orgánica 15/1999 el consentimiento que habrá de otorgar el afectado para el tratamiento de los datos relacionados con su salud, así como para la cesión de los mismos deberá ser libre, inequívoco, específico, informado y expreso. De esta suerte no cabrá deducir el consentimiento de los actos que lleve a cabo el afectado, siendo además indispensable que aquel tenga pleno conocimiento de quien, como y para qué finalidades va a tratar o a acceder a sus datos.

Dicho lo anterior, a nuestro juicio, la conservación de este consentimiento será imprescindible para asegurar que la cesión de los datos para las finalidades descritas se ha adecuado a las exigencias contenidas en la Ley. En consecuencia será necesario que se haga constar de alguna forma en el fichero la existencia de esta autorización, conservando, en un soporte que permita asegurar su autenticidad, la conformidad del afectado con la cesión de sus datos, asegurando asimismo que el afectado tiene pleno conocimiento de los extremos requeridos por el artículo 5.1 de la Ley Orgánica 15/1999.

En el supuesto de tratarse de una comunicación de datos de menores de edad, el consentimiento debidamente informado al que se está haciendo referencia a lo largo de este informe deberá hacerse prestado previamente por quién ostente la patria potestad o representación legal del menor.

En todo caso, es preciso señalar que la comunicación de los datos deberá respetar el principio de proporcionalidad, consagrado por el artículo 4.1 de la Ley Orgánica 15/1999, a cuyo tenor “Los datos de carácter personal sólo

se podrán recoger para su tratamiento, así como someterlos a dicho tratamiento, 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”.