



**11118/02/ES/Final  
WP 65**

**Documento de trabajo sobre las listas negras**

**Adoptado el 3 de octubre de 2002**

El Grupo de trabajo se creó en virtud del artículo 29 de la Directiva 95/46/CE. Se trata del órgano consultivo independiente de la UE sobre protección de los datos y la vida privada. Sus tareas se definen en el artículo 30 de la Directiva 95/46/CE y en el artículo 14 de la Directiva 97/66/CE. La secretaría encargada es la siguiente:

Comisión Europea, DG Mercado Interior, Dirección de Libre Circulación de la Información y Protección de Datos.  
B-1049 Bruselas - Bélgica - Despacho: C100-6/136  
Teléfono: directo (32-2) 299 27 19. Centralita: 299 1 11. Telefax: (32-2) 296 80 10.  
Dirección Internet: <http://europa.eu.int/comm/privacy>

## **LISTAS NEGRAS**

### **EL GRUPO DE PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS EN LO QUE RESPECTA AL TRATAMIENTO DE LOS DATOS PERSONALES**

Creado en virtud de la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995<sup>1</sup>,

Vistos el artículo 29 y los apartados 1, letra a), y 3 del artículo 30 de dicha Directiva,

Visto su Reglamento interno y, en particular, sus artículos 12 y 14,

#### **Ha adoptado el siguiente Documento de trabajo.**

En primer lugar, el Grupo de Trabajo recuerda que el derecho de las personas a la protección de sus datos personales es un derecho fundamental, reflejado en el artículo 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Asimismo, se encuentra plasmado en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y desarrollado en las Directivas 95/46/CE y 97/66/CE sobre la protección de datos personales.

El derecho fundamental a la protección de datos, como derecho independiente y autónomo del derecho a la intimidad o del derecho al secreto de las comunicaciones privadas, constituye en la práctica un punto de arranque y un elemento novedoso en la sociedad actual. La necesidad de proceder a un adecuado equilibrio entre el mismo y otros derechos fundamentales, por un lado, y otros intereses legítimos de carácter público y privado, con repercusiones tanto a nivel general como individual, por otro, unido a los avances tecnológicos del calado e importancia que estamos presenciando y que hacen posible difundir, disponer y tratar cantidades ingentes de información en poco tiempo y a bajo coste, hacen necesaria la toma en consideración de un aspecto tan importante como es el de la situación que se plantea a un importante número de ciudadanos ante situaciones generadas por circunstancias que abocan a interferencias, en su práctica totalidad no deseadas, en el desenvolvimiento de relaciones comerciales, financieras, profesionales o privadas.

Interferencias en la esfera individual de las personas que se generan por la incorporación de las mismas a bases de datos en las que se aparece identificado en relación con una situación o hechos determinados. Nos estamos refiriendo al fenómeno actualmente denominado como «listas negras», cada vez más extendido y cuestión de compleja definición por varias razones, ya que independientemente de la dificultad de determinar de manera uniforme su concepto y naturaleza, deben tenerse en cuenta las diferencias

---

<sup>1</sup> Diario Oficial L 281 de 23.11.1995, p. 31, que puede consultarse en: [http://europa.eu.int/comm/internal\\_market/en/dataprot/index.htm](http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/dataprot/index.htm)

existentes entre los Estados miembros causadas por la distinta regulación jurídica y las diferentes tradiciones legales y constitucionales existentes en cada uno de ellos<sup>2</sup>.

Abordando de una forma genérica un posible concepto básico de lista negra, podría señalarse que consistiría en la recogida y difusión de determinada información relativa a un determinado grupo de personas, elaborada de conformidad con determinados criterios dependiendo del tipo de lista negra en cuestión, que generalmente implica efectos adversos y perjudiciales para las personas incluidas en la misma, que pueden consistir en discriminar a un grupo de personas al excluirlas de la posibilidad del acceso a un determinado servicio o dañar su reputación.

Dado que cualquier operación o conjunto de operaciones, efectuadas o no mediante procedimientos automatizados, y aplicadas a datos personales, constituye un tratamiento de datos personales sujeto a la Directiva 95/46/CE y, consecuentemente, sujeto a las respectivas normativas de transposición de la misma en los distintos Estados miembros, estas llamadas listas negras, para poder existir legalmente, deberán someterse a los principios de legitimación que aparecen en dicha Directiva y respetar los derechos que a los ciudadanos les confiere la misma, salvo que puedan acogerse a alguna de las excepciones previstas en ella.

El presente documento ha sido elaborado en base a la información facilitada por las autoridades de control de los Estados miembros de la Unión Europea a través de un proceso de consulta interna entre los miembros del Grupo de Trabajo del Artículo 29 y en la que se identificaron las principales categorías o tipologías de las mismas y sus características más importantes. El resultado de dicha consulta muestra la existencia generalizada y regulada de determinados tipos de «listas negras», a saber, las relativas a ficheros de deudas, a infracciones criminales o las relativas a la detección del fraude que, de algún modo, encuentran apoyatura o base legal en distintas regulaciones nacionales.

Asimismo, existen otros tipos de «listas negras» cuya existencia no es tan universal como la de las anteriores y, en el caso de que exista, su regulación no es en modo alguno uniforme. Entre ellas se pueden mencionar como más significativas las relativas a infracciones administrativas, negligencias cometidas en ámbitos profesionales, ficheros de carácter laboral o ficheros que incorporan información sobre determinadas conductas individuales que son consideradas inadecuadas por determinados sectores sociales.

### **Ficheros de deudores y servicios de información de solvencia patrimonial y crédito**

Estos ficheros son, quizá, las listas negras que más influencia tienen en un número elevado de ciudadanos y cuya existencia se puede constatar en todos los Estados miembros. También es cierto que son los tratamientos de datos personales los que, en general, suscitan un mayor número de reclamaciones a las autoridades de control de protección de datos europeas. El primer aspecto que debemos mencionar respecto de estos ficheros es la existencia de diversos tipos de regulación en la totalidad de los Estados miembros. En algunos casos se contiene en la normativa de transposición de la

---

<sup>2</sup> Cabe señalar que en algunos Estados miembros la legislación sobre protección de datos se aplica también a las personas jurídicas.

Directiva 95/46/CE, mientras que en otros aparece en normativas sectoriales de carácter comercial o financiero. No se trata, por lo tanto, de valorar o enjuiciar la legitimidad de la existencia de tales ficheros, que como se ha señalado disponen de base jurídica en los respectivos Estados Miembros, sino de analizar su aplicación y puesta en práctica.

Estas actividades suponen la concertación entre distintos empresarios para transmitirse entre sí, generalmente por medio de una entidad centralizadora, informaciones sobre los clientes, las cuales inciden en las condiciones comerciales o de servicio, de forma directa y significativa. La regulación legal de estas listas se basa en la necesidad de las empresas de contar con información que les permita evaluar los riesgos cuando aceptan prestar un servicio o entregar un bien a crédito y cumplen, de esta manera, también una función de estabilidad y saneamiento del tráfico mercantil.

Por otra parte, cabría hacer una clara distinción entre los ficheros que se denominan ficheros de información sobre solvencia patrimonial y crédito y aquellos destinados a facilitar información relativa al incumplimiento de obligaciones dinerarias.

Los primeros están destinados a la evaluación de las posibilidades económicas y financieras de una persona para hacer frente a una futura obligación crediticia. Los segundos almacenan datos relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias, con el objetivo de conocer la existencia de anteriores obligaciones impagadas por una persona determinada, lo que de existir, lógicamente, lleva consigo una valoración negativa a la hora de otorgar un nuevo crédito.

En el caso de ficheros en los que se recoge el historial positivo de los pagos de una persona (incluso prohibido en algún Estado miembro, dado que el cumplimiento por parte del deudor de su obligación no supone riesgo alguno para la estabilidad del sistema financiero ni, en principio, dicha comunicación es necesaria para llevar a buen fin una relación contractual entre las partes), la inclusión de esos datos en ficheros comunes debería legitimarse bien en la existencia de legislación que así lo prevea (por ejemplo, para posibilitar a las autoridades financieras competentes evaluar el riesgo general asumido por las entidades financieras) o bien en la existencia de un consentimiento libre, inequívoco, específico e informado por parte del afectado.

En cualquier caso, este tipo de ficheros se ha mencionado aquí ya que conviene tener en cuenta que aunque esta tipología de ficheros comunes relativos a historiales positivos no persiguen la finalidad de estigmatizar a un grupo de personas, objetivo de los ficheros de «listas negras», lo cierto es que su generalización conduciría al mismo resultado a través de una discriminación positiva (*quien está en la lista es bueno, quien no está es malo o, al menos, sospechoso*).

En el caso de los ficheros relativos al incumplimiento de obligaciones dinerarias habría que distinguir a su vez dos tipos de ficheros:

En primer término, el **fichero del acreedor**, en el que éste registra las incidencias de pago que se han ido produciendo respecto de un determinado deudor y cuya fuente es el desenvolvimiento de la relación contractual que mantiene con el deudor. En segundo lugar, el denominado **fichero común**, cuyo responsable es una entidad dedicada a la información sobre solvencia y crédito, a la que el acreedor facilita los datos. Estos ficheros son los conocidos como «ficheros de deudores». Generalmente,

se trata de casos en los que varias entidades (en ocasiones integradas en un solo sector, en otras con un espectro más amplio) celebran un convenio con una tercera empresa en virtud del cual se comprometen a comunicar a dicha entidad las incidencias que tengan con los clientes que no satisfagan sus créditos, siendo dichas incidencias incorporadas al fichero común de morosidad que el responsable pondrá a disposición de los intervinientes, que podrán utilizar dichos datos a la hora de valorar las distintas opciones de crédito que se les planteen.

Este tipo de ficheros, de especial relevancia, ya que comparten y centralizan información, así como su acceso a la misma por parte de las entidades o compañías participantes, constituyen auténticas listas negras de personas que en un momento u otro no han hecho frente adecuadamente a los compromisos financieros que previamente habían asumido. La legitimación para la inclusión de información en los mismos deberá basarse bien en la existencia de determinadas cláusulas contractuales que autoricen al acreedor a comunicar los datos de incumplimiento a un fichero común cuando el mismo se produzca, o bien y fundamentalmente, en la existencia de un interés legítimo del responsable del fichero para conocer la posible existencia de impagados por parte de una persona que acude a solicitarle un crédito.

Es la existencia pues de este interés legítimo de preservación y estabilidad del sistema financiero el que legitima la comunicación a terceros de estas informaciones, si bien dicha comunicación, con graves efectos adversos para el interesado, debe realizarse cumpliendo los principios de la Directiva y someterse a determinadas garantías que salvaguarden también los legítimos derechos de los afectados.

Es, pues, este equilibrio de intereses el que exige que la difusión de datos que puedan acarrear efectos adversos para el interesado, se condicione al cumplimiento de una serie de requisitos y de garantías que se recogen en la Directiva y en la normativa de los Estados miembros. En primer lugar, deben ser tenidos en cuenta los principios relativos a la calidad de los datos, contenidos en el artículo 6 de la Directiva, lo cual implica básicamente lo siguiente:

- a) Es necesaria la existencia previa de una deuda cierta, vencida y exigible, que haya resultado impagada, así como el requerimiento de pago a quien corresponda el cumplimiento de la obligación. La información incorporada en el fichero debe ser exacta y actualizada. En este apartado adquiere gran relevancia el aspecto relativo al mantenimiento o eliminación de la anotación relativa a una deuda determinada una vez que la misma ha sido satisfecha. En este punto, aunque se percibe una unidad de criterio en la necesidad de limitar temporalmente la permanencia de datos negativos en estos ficheros, hay que destacar que no existe un criterio unánime en la determinación de dicho periodo y los distintos Estados miembros han abordado este problema desde distintas perspectivas. En algunos de ellos no es posible el mantenimiento de dicha anotación una vez que el moroso ha pagado la deuda, aunque lo haya hecho de forma tardía, mientras que en otros sí resulta posible mantener la información durante un periodo máximo que también varía entre los distintos países<sup>3</sup>. No obstante estas divergencias, lo que sí es evidente es que el

---

<sup>3</sup> A veces el periodo de mantenimiento se establece también en los acuerdos contractuales celebrados entre el acreedor y el deudor, aunque no puede prolongarse más allá de este periodo máximo.

principio de actualización de la información obliga a reflejar claramente el hecho de que la deuda ha sido satisfecha aun cuando el apunte relativo al impago se mantenga más allá de dicho pago.

- b) Puesto que la información que se incluye en el fichero común no procede del interesado, debe facilitársele la información prevista en el artículo 11 de la Directiva en cuanto sus datos personales se incluyan en el mismo. Para que dicha información sea correcta, deberán adoptarse aquellos medios razonables que garanticen la recepción de la notificación por parte del interesado. Dicha notificación garantiza su derecho a defenderse y evita, de esta forma, posibles errores (como, por ejemplo, los relativos a la identificación del afectado o la inclusión de deudas que el afectado no paga porque no está de acuerdo con el importe o el servicio que se le ha prestado).
- c) Otro aspecto de capital importancia es la necesidad de garantizar en toda su extensión el derecho de acceso de los ciudadanos a los datos que obran en estos ficheros y los de rectificación y cancelación en aquellos casos en los que existan errores en la información contenida o, simplemente, se incluyeran datos que no debieran figurar en el fichero. La obstaculización o la negación de estos derechos (por ejemplo, remitiendo al ciudadano a un peregrinaje entre distintos responsables u ofreciéndole información incomprensible) constituye una práctica inaceptable que atenta contra la necesaria transparencia en el funcionamiento de estos ficheros. Por tanto, al notificar la inclusión de datos personales a los ciudadanos, debería nombrarse a un único interlocutor capaz de proporcionar toda la información pertinente y ocuparse del ejercicio de los derechos por el interesado.
- d) Otro aspecto relevante respecto de este tipo de ficheros es el relativo a las decisiones individuales automatizadas a las que hace referencia el artículo 15 de la Directiva. Dada la generalización en las entidades financieras de programas informáticos que proporcionan valoraciones respecto de la idoneidad o no de una persona determinada para ser el destinatario de un crédito («credit scoring»), la necesidad de recordar las garantías del mencionado artículo 15 es imprescindible. Estas garantías se concretan en el derecho de una persona a no verse sometida a este tipo de decisiones, excepción hecha de aquellas previstas en una ley, salvo que la misma se haya adoptado en el marco de la celebración o ejecución de un contrato a petición del interesado o existan previsiones que le permitan defender su interés legítimo como, por ejemplo, defender su punto de vista.

Además, hay que recordar también que, en conexión con este tipo de decisiones, el artículo 12 de la Directiva establece el derecho de los ciudadanos a conocer la lógica utilizada en los tratamientos automatizados que llevan a la toma de este tipo de decisiones.

### **Infracciones criminales**

El artículo 8, en sus apartados 5 y 6, de la Directiva 95/46 CE menciona el tratamiento de datos relativos a infracciones o condenas penales<sup>4</sup>, estableciendo, con carácter

---

<sup>4</sup> Artículo 8 Directiva 95/46/CE: «(...) 5.El tratamiento de datos relativos a infracciones, condenas penales o medidas de seguridad, sólo podrá efectuarse bajo el control de la autoridad pública o si hay

general, que dichos tratamientos sólo podrán realizarse bajo el control de una autoridad pública, salvo que los Estados miembros adopten excepciones que, por un lado, deberán contar con las garantías adecuadas para no afectar a los derechos fundamentales de los ciudadanos y, por otro, deberán comunicarse a la Comisión Europea.

La legitimación del tratamiento en este tipo de ficheros que incorporan datos relativos a infracciones penales se encuentra en la obligación de los Poderes Públicos de preservar el mantenimiento de la seguridad y el orden públicos, lo que sin duda constituye un principio legitimador de dichos tratamientos, siempre que se cumplan las restricciones mencionadas en el párrafo anterior, de acuerdo con lo que establece el artículo 7 e) de la Directiva.

En relación con los tratamientos de datos de carácter personal relativos a la comisión de infracciones penales, la mayoría de los Estados miembros disponen de ficheros que incorporan este tipo de información y que se encuentran controlados por una autoridad pública.

No obstante lo anterior, diversas Autoridades de control han constatado en sus respectivos países la existencia de ficheros de estas características creados y gestionados de forma privada y referidos, fundamentalmente, a ficheros existentes en grandes supermercados o en compañías de alquiler de vehículos. En los casos de recogida y tratamiento de datos personales de «clientes indeseables» en supermercados, hipermercados o grandes superficies comerciales, las Autoridades de control que se han encontrado con tales situaciones han indicado al responsable del fichero la necesidad de poner fin al tratamiento, determinándose la imposibilidad de admitir este tipo de ficheros en manos de compañías privadas.

Este tipo de tratamiento debe en todo caso respetar los principios de calidad de datos contenidos en la Directiva, y, en particular, los relativos a la exactitud y actualización. Asimismo, especial atención debe prestarse al derecho de rectificación y cancelación de oficio o automática de los datos del afectado, transcurrido el tiempo legalmente establecido y arbitrando, para ello, los distintos mecanismos que lo posibiliten, faciliten y agilicen, ya que la permanencia de información referida a una persona en estos ficheros más allá de los periodos legalmente establecidos puede acarrearle consecuencias perjudiciales.

Ello es especialmente relevante en los casos de existencia de sentencias absolutorias, prescripción de la responsabilidad o rehabilitación. La conservación de tales datos carecería de finalidad. En este punto hay que hacer notar que en la mayoría de los

---

*previstas garantías específicas en el Derecho nacional, sin perjuicio de las excepciones que podrá establecer el Estado miembro basándose en disposiciones nacionales que prevean garantías apropiadas y específicas. Sin embargo, sólo podrá llevarse un registro completo de condenas penales bajo el control de los poderes públicos. Los Estados miembros podrán establecer que el tratamiento de datos relativos a sanciones administrativas o procesos civiles se realicen asimismo bajo el control de los poderes públicos*

*6. Las excepciones a las disposiciones del apartado 1 que establecen los apartados 4 y 5 se notificarán a la Comisión».*

Estados miembros estos aspectos están regulados en las respectivas legislaciones penales, existiendo diferentes variaciones en los criterios establecidos en las mismas.

De igual forma, otro punto fundamental que debe ser tomado en consideración es el del acceso a la información, es decir, determinar las personas o instituciones que se encuentran legitimadas para conocer los datos incorporados a dichos ficheros. Asimismo, el afectado siempre deberá disponer del derecho de acceso a la información relativa a su persona e incorporada en el fichero.

Esta posibilidad de acceso puede dar lugar a situaciones un tanto complejas y problemáticas, como por ejemplo, aquellas en las que el sujeto de los datos sea un demandante de empleo, ya que, en aquellos Estados miembros en los que esté permitido, el empresario, como parte del proceso de selección, podría solicitar al trabajador que le exhiba el contenido de un certificado de antecedentes penales expedido por una autoridad pública responsable del fichero. El candidato obtendría dicho certificado en el que, eventualmente, podrían reflejarse datos sobre condenas penales u otras medidas de seguridad. De esta manera, el empresario obtiene el acceso al contenido de unos datos que de forma directa no tiene legalmente reconocido.

El supuesto presentado puede complicarse aún más ante las situaciones que pueden plantearse como consecuencia de una utilización posterior de tal información por parte del empresario, ya que, en principio, la mera consulta de dicha información puesta a su disposición por parte del candidato durante el proceso de selección no estaría en contradicción con lo establecido en el apartado 5 del artículo 8 de la Directiva, pero sí podría estarlo el tratamiento posterior, ya fuera manual o automatizado.

### **Detección de fraude**

Existen determinados sectores económicos y, fundamentalmente, el sector asegurador, en los que la incidencia de los intentos de defraudar a las compañías que en ellos operan pueden tener tal frecuencia e incidencia en su actividad, que puede conducir a las empresas de dichos sectores al establecimiento de cauces de comunicación de información a través de ficheros comunes que les ayuden a combatir las prácticas fraudulentas y, de este modo, a reducir sus costes operativos.

Se trata de ficheros comunes o centralizados que se nutren de la información existente en las compañías<sup>5</sup>, en los que las compañías informan acerca de daños procedentes de clientes sospechosos de comisión de fraude o actuaciones contrarias a las disposiciones en vigor en relación con el sector de que se trate<sup>6</sup>.

---

<sup>5</sup> Véase el punto 2 del apartado relativo a ficheros de deudores y servicios de información de solvencia patrimonial y crédito.

<sup>6</sup> En algunos países, las compañías de seguros también centralizan información sobre clientes que se considera presentan riesgos específicos, aplicando criterios como, por ejemplo, el número de indemnizaciones correspondientes a un cliente en un determinado periodo de tiempo, sin tener siempre en cuenta la responsabilidad del cliente en las mismas. Las compañías de seguros se justifican diciendo que el número de indemnizaciones, incluso sin que el cliente sea responsable, podría considerarse un elemento preliminar para la presunción de fraude. Algunas autoridades responsables de la protección de datos han señalado que algunos aspectos de este tipo de tratamiento suponen un incumplimiento de la

Dadas las similitudes existentes entre ambos (ficheros centralizados, comunicación de datos por parte de terceros, difusión de la información entre los participantes en el sistema, etc.) tanto los problemas como las distintas garantías que deberían adoptarse son similares a los de los ficheros de incumplimiento de obligaciones dinerarias o ficheros de deudores que hemos examinado con anterioridad<sup>7</sup>.

El marco legal de dichas listas debe encuadrarse en el respeto y cumplimiento de la regulación de protección de datos de carácter personal: ejercicio del derecho de acceso, notificación al interesado acerca de su inclusión en dicho fichero<sup>8</sup>, tiempo de conservación de datos unido a la finalidad para la que se recogen y obligación de eliminación en el momento en que dejan de ser necesarios para la finalidad para la que se recabaron.

Otra cuestión importante es la de la importancia de arbitrar mecanismos necesarios para evitar errores de identificación de las personas incluidas (especialmente relevante cuando se trata de afectados con nombres comunes), de inclusión de deudas erróneas (por ejemplo, de aquellas que están siendo discutidas por el interesado), del importe de la información referente a las cantidades adeudadas, de actualización de la misma en el supuesto de pagos posteriores, etc.<sup>9</sup> De producirse un error de este tipo, deberá procederse a su corrección inmediata en el momento en que se constate, lo cual implica el establecimiento de instrumentos de verificación rigurosos.

En la mayoría de los países, la naturaleza de este tipo de ficheros es privada y, en cuanto a la regulación interna en los distintos Estados miembros, debe señalarse que en términos generales se informa al afectado acerca de su inclusión en el fichero, ya que existe la correspondiente normativa al respecto que así lo determina, si bien la información que se otorga al afectado puede no ser siempre completa y el ejercicio del derecho de acceso puede en ocasiones resultar difícil por las complicaciones que pueden plantearse al afectado.

---

legislación en este ámbito, a menos que existan disposiciones legales que especifiquen garantías adecuadas en el marco del Derecho nacional.

<sup>7</sup> Por ello, los principios legitimadores son similares: la existencia de intereses de carácter público – prevención del fraude, la estabilidad del sistema financiero, saneamiento y protección del curso ordinario del tráfico mercantil, etc.- o legítimo del responsable del fichero, siempre que no prevalezca el interés o los derechos y libertades fundamentales del interesado.

<sup>8</sup> Una práctica que evitaría la aparición de errores y problemas sería el establecimiento de un plazo de tiempo razonable entre la notificación o información al interesado acerca de dicha inclusión y la inscripción efectiva de la información en el fichero común, consideración que también podría aplicarse a los ficheros de incumplimiento de obligaciones dinerarias.

<sup>9</sup> Este punto es trasladable a las categorías de listas negras analizadas en el presente documento de trabajo, atendiendo a las especiales características diferenciadoras que concurren en cada una de ellas.

## Otras tipologías de listas negras

Tras haber realizado un rápido recorrido por las categorías de «listas negras» más uniformemente distribuidas y reguladas en los Estados miembros y de las que, por lo tanto, existe mayor información, es interesante dedicar otro apartado a aquellas que, aun careciendo de la misma implantación y regulación, no son por ello menos importantes por el enorme impacto que pueden tener en la vida de las personas que se ven incluidas en ellas. Entre estas categorías pueden destacarse las relativas a ficheros con datos adversos sobre trabajadores o candidatos a un puesto de trabajo, ficheros relacionados con cuestiones de salud, comportamientos sociales o políticos y negligencias de profesionales en el ejercicio de su actividad.

Dentro de la tipología expuesta, van a tratarse aquellas listas negras que están basadas en la recogida y difusión de datos especialmente protegidos, ya que, en primer lugar, son las que tienen una mayor incidencia sobre los intereses de los afectados y, al mismo tiempo, parecen ser las más frecuentemente tratadas por las autoridades de control.

Su regulación se contiene en la Directiva 95/46/CE, artículos 8<sup>10</sup>, 13 y 15<sup>11</sup>. En la mayoría de los Estados miembros, y de conformidad con la regulación de la Directiva,

---

<sup>10</sup> Artículo 8 de la Directiva 95/46/CE: «1. Los Estados miembros prohibirán el tratamiento de datos personales que revelen el origen racial o étnico, **las opiniones políticas**, las convicciones religiosas o filosóficas, **la pertenencia a sindicatos**, así como el tratamiento de los datos relativos a la **salud** o a la sexualidad.

2. Lo dispuesto en el apartado primero no se aplicará cuando: a) El interesado haya dado su consentimiento explícito a dicho tratamiento, salvo en los casos en los que la legislación del Estado miembro disponga que la prohibición establecida en el apartado 1 no pueda levantarse con el consentimiento del interesado, o: b) El tratamiento es necesario para respetar las obligaciones y derechos específicos del responsable del tratamiento en materia de Derecho Laboral en la medida en que esté autorizado por la legislación y ésta prevea garantías adecuadas, o c) El tratamiento sea necesario para salvaguardar el interés vital del interesado o de otra persona, en el supuesto de que el interesado esté física o jurídicamente incapacitado para dar su consentimiento, [...];

3. El apartado 1 no se aplicará cuando el tratamiento de datos resulte necesario para la prevención o para el diagnóstico médicos, la prestación de asistencia sanitaria o tratamientos médicos o la gestión de servicios sanitarios, siempre que dicho tratamiento de datos sea realizado por un profesional sanitario sujeto al secreto profesional sea en virtud de la legislación nacional, o de las normas establecidas por las autoridades nacionales competentes, o por otra persona sujeta asimismo a una obligación equivalente de secreto».

<sup>11</sup> Artículo 15 de la Directiva 95/46/CE: Decisiones individuales automatizadas: «1. Los Estados miembros reconocerán a las personas el derecho a no verse sometidas a una decisión con efectos jurídicos sobre ellas o que les afecte de manera significativa, que se base únicamente en un tratamiento automatizado de datos destinado a evaluar determinados aspectos de su personalidad, como su rendimiento laboral, crédito, fiabilidad, conducta, etc.; 2. Los Estados miembros permitirán, sin perjuicio de lo dispuesto en los demás artículos de la presente Directiva, que una persona pueda verse sometida a una de las decisiones contempladas en el apartado 1 cuando dicha decisión: a) Se haya adoptado en el marco de la celebración o ejecución de un contrato, siempre que la petición de celebración o ejecución del contrato presentada por el interesado se haya satisfecho o que existan medidas apropiadas, como la posibilidad de defender su punto de vista, para la salvaguardia de su interés legítimo, o: b) Esté autorizada por una ley que establezca medidas que garanticen el interés legítimo del interesado».

existe la prohibición de tratar datos personales de carácter especialmente protegido si no se otorga el consentimiento explícito.

En algunos de ellos existe la posibilidad de procesar este tipo de datos si se encuentra autorizado por ley o si existe interés legítimo, de carácter público o comercial, para ello<sup>12</sup>, ya que la Directiva prevé la posibilidad de que los Estados miembros puedan establecer otras excepciones que legitimen el tratamiento de los datos especialmente protegidos, disponiendo a tal efecto de las garantías adecuadas<sup>13</sup>. Asimismo, en algún Estado miembro, está legal y expresamente prohibida la elaboración de listas negras de trabajadores.

De hecho, en algún Estado miembro se ha desestimado en vía judicial la confección de ficheros en los que incorporaban datos relativos a opiniones políticas, afiliación sindical, cuestiones éticas o informaciones relativas a la salud de trabajadores. Los Tribunales han fallado en contra de la posibilidad de disponer de este tipo de ficheros incluso cuando, en los casos mencionados, únicamente estaban destinados a ser creados dentro del ámbito de la empresa.

En el caso de listas negras que incorporen otra categoría de datos especialmente protegidos, como información relativa a datos de salud, debe señalarse que la existencia de este tipo de ficheros en relación con dichas cuestiones se produce fundamentalmente en la esfera de seguros de vida ofrecidos por las compañías dedicadas a dicho sector. En estos casos, salvo que exista una regulación legal que recoja las debidas garantías, solamente se podrá proceder a la confección de dichos ficheros cuando se cuente con el consentimiento libre, específico, explícito e informado del interesado (que tiene derecho a revocarlo), aunque, también en este caso, deberían tenerse en cuenta los preceptos del artículo 6 de la Directiva y, en particular, la proporcionalidad, la creación de estos ficheros en relación al fin de que se trata. Además, también habrá que comprobar que no exista normativa específica en el Estado miembro de que se trate que prohíba este tipo de prácticas, aun cuando se cuente con el consentimiento del interesado.

En este punto han de mencionarse nuevamente las restricciones que sobre las decisiones individuales automatizadas establece el artículo 15 de la Directiva 95/46/CE.

Como ejemplos específicos de actuaciones en relación con este tipo de listas negras, alguna autoridad de control nacional ha rechazado la existencia de un fichero común, centralizado por una federación de compañías aseguradoras, en el que se incorporaban datos de personas a las que se había denegado la contratación de seguros de vida debido a sus problemas de salud. Por ello, la autoridad de control determinó que fuera o bien suprimido o bien legitimado de acuerdo con las previsiones de la Directiva, dado que consideraba que era suficiente que dispusieran de dicha información las respectivas compañías que contratan con los interesados dichos seguros de vida con las que existe

---

<sup>12</sup> Véase la letra b) del apartado 2 del artículo 8 de la Directiva 95/46/CE.

<sup>13</sup> Apartado 4 del artículo 8 de la Directiva 95/46/CE: «Siempre que dispongan las garantías adecuadas, los Estados miembros podrán, por motivos de interés público importantes, establecer otras excepciones, además de las previstas en el apartado 2, bien mediante su legislación nacional, bien por decisión de la Autoridad de Control».

una relación contractual cuya naturaleza podría justificar el mantenimiento de dicha información.

En relación con listas negras que incluyen datos especialmente protegidos referidos a ciertas actividades que pueden tener trascendencia social o política, solamente son admisibles y, de hecho, existen en algún Estado miembro (registros o ficheros públicos de personas consideradas de conducta peligrosa) cuando existe una norma o amparo legal que los establece que, al mismo tiempo, especifica las garantías y las limitaciones del acceso a dichos datos. Por último, y continuando con la misma tipología anteriormente señalada, a pesar de existir un acuerdo generalizado entre las autoridades de control respecto de la ilegitimidad de estas listas, en algunos Estados miembros se ha planteado la colisión entre el derecho a la privacidad de los que aparecen incluidos en estas listas y el derecho a la libertad de expresión de los que las difunden, habiéndose pronunciado algunos tribunales a favor de este derecho en algunos casos concretos en algún Estado miembro y en contra en otros lugares.

Independientemente de que no es objeto de este documento analizar las decisiones judiciales ni decidir con carácter universal dónde debe encontrarse el equilibrio entre ambos derechos, sí que es necesario recordar de nuevo que, aun cuando existen casos muy concretos y al amparo de tradiciones legales y constitucionales en las que se interpreta con gran amplitud el derecho a la libertad de expresión, ello no es óbice para que deban respetarse los principios de finalidad, proporcionalidad y actualización de los datos presentes en estos ficheros, así como el ejercicio de los derechos de acceso, rectificación y cancelación, ante cuya denegación las autoridades de control de protección de datos están llamadas a pronunciarse.

## CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

El objetivo del presente documento de trabajo es poner de relieve el fenómeno de la tipología de los ficheros conocidos como «listas negras» en la Unión Europea, describiendo la situación existente en función de la información aportada por las Autoridades de control de los Estados miembros de la Unión Europea a través de un proceso de consulta interna entre los miembros del Grupo de Trabajo del artículo 29, tal y como se menciona en la introducción.

Tras el análisis realizado en el presente documento, se extraen dos conclusiones fundamentales: la incidencia, efectos perjudiciales y consecuencias de esta tipología de ficheros comunes en la esfera privada (y social) de los individuos, así como la existencia de claras divergencias en la regulación de la tipología de ficheros analizada y su puesta en práctica en cada uno de los Estados miembros.

De ahí la importancia de destacar, en términos generales, la conveniencia de disponer de criterios uniformes y armonizados<sup>14</sup> en el marco del tratamiento de datos personales conocidos como «ficheros de listas negras» que arbitren fórmulas que garanticen a los afectados el ejercicio de los derechos reconocidos en la normativa que protege el derecho a la intimidad y a la protección de datos personales. Armonización que, a la luz

---

<sup>14</sup> En el marco de la Directiva 95/46/CE y de las respectivas legislaciones internas.

del presente documento, adquiere especial relevancia en relación con determinadas cuestiones que a continuación se tratan.

Es importante determinar mecanismos que definan de forma clara y transparente la tipología de datos personales susceptibles de ser tratados, la finalidad de su tratamiento y las garantías a disposición de los afectados (es decir, establecimiento de sistemas de verificación e instrumentos de control de la información tratada), así como las circunstancias y supuestos en los que se permite dicha inclusión. Ello debería articularse en el marco de los principios de legitimación del tratamiento contenidos en el artículo 7 de la Directiva 95/46/CE.

Otro punto fundamental es el relativo a la actualización de la información<sup>15</sup>. Sería de gran importancia tratar de definir parámetros generales que permitan uniformizar plazos de conservación o bloqueo de los datos contenidos en los ficheros. La falta de transparencia en relación con este principio de calidad de datos consagrado en la Directiva puede conducir a una absoluta indefensión del afectado, debido a la inexistencia de mecanismos que a posteriori puedan subsanar el daño causado (es decir, en supuestos de comunicación de datos a terceros sin el conocimiento del afectado).

Un esfuerzo para lograr la máxima armonización en esta cuestión contribuiría por ello a eliminar las diferencias de criterio existentes en la actualidad en los Estados miembros, y facilitaría la labor de los operadores económicos en el marco del derecho de la competencia, en línea con lo dispuesto en el considerando 7 de la Directiva 95/46/CE<sup>16</sup>.

Otro aspecto crucial es el derecho que asiste al interesado a ser informado acerca del tratamiento de sus datos personales. Cuando se viola este principio capital, se produce una total indefensión del ciudadano, ya que ni siquiera tiene conocimiento del registro de sus datos personales en una lista negra al no ser él la fuente de los mismos, lo que le impide el ejercicio efectivo de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición<sup>17</sup>.

---

<sup>15</sup> Letra d) del apartado 1 del artículo 6 de la Directiva 95/46/CE: Principios relativos a la calidad de los datos: «1. Los Estados miembros dispondrán que los datos personales sean: [...] exactos y, cuando sea necesario, actualizados; deberán tomarse todas las medidas necesarias para que los datos inexactos o incompletos, con respecto a los fines para los que fueron recogidos o para los que fueron tratados posteriormente, sean suprimidos o rectificadas». Véase el apartado del presente documento relativo a «Ficheros de deudores y servicios de información de solvencia patrimonial y crédito».

<sup>16</sup> «Considerando que las diferencias entre los niveles de protección de los derechos y libertades de las personas y, en particular, de la intimidad, garantizados en los Estados miembros por lo que respecta al tratamiento de datos personales, pueden impedir la transmisión de dichos datos del territorio de un Estado miembro al de otro; que, por lo tanto, estas diferencias pueden constituir un obstáculo para el ejercicio de una serie de actividades económicas a escala comunitaria, falsear la competencia e impedir que las administraciones cumplan los cometidos que les incumben en virtud del Derecho comunitario; que estas diferencias en los niveles de protección se deben a la disparidad existente entre las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros.»

<sup>17</sup> Artículo 11 Directiva 95/46/CE: «Información cuando los datos no han sido recabados del propio interesado: 1. Cuando los datos no hayan sido recabados del interesado, los Estados miembros dispondrán que el responsable del tratamiento o su representante deberán, desde el momento del registro de los datos o, en caso de que se piense comunicar datos a un tercero, a más tardar, en el momento de la primera comunicación de datos, comunicar al interesado por lo menos la información que se enumera a

Un aspecto tan esencial como una adecuada regulación del procedimiento de notificación al afectado, con inclusión de criterios de información en tiempo y forma, resulta necesario en el ámbito que nos ocupa, así como una clara indicación de las condiciones, en su caso, para que pueda procederse a su comunicación a terceros<sup>18</sup>.

Asimismo, puede sugerirse la articulación de mecanismos que incluyan la información que se da al afectado al denegársele un determinado servicio y, en su caso, posibilidades de comprobación y verificación ulteriores por parte del mismo (en el marco de las garantías anteriormente aludidas). De hecho, la Directiva reconoce el derecho del interesado a no verse sometido a una decisión con efectos jurídicos que le afecte de manera significativa y que se base únicamente en un tratamiento automatizado de datos destinados a evaluar aspectos de su personalidad<sup>19</sup>.

Puede también valorarse la procedencia de establecer mecanismos que posibiliten la intervención del afectado, así como la posibilidad de que, de forma motivada y ante supuestos litigiosos, pueda solicitar la inclusión en el fichero de la oportuna información que acredite su posición al respecto.

Otro punto fundamental de máxima importancia en supuestos de ficheros centralizados, comunes y compartidos, es el del establecimiento y aplicación de las medidas de seguridad técnicas y de organización adecuadas, así como las condiciones de acceso a los mismos, obligaciones que recaen en el responsable del tratamiento<sup>20</sup>.

Por lo tanto, en línea con lo señalado, y dado que existen determinados sectores que implican servicios de gran importancia (por ejemplo, sector financiero o de telecomunicaciones) en los que la existencia de este tipo de ficheros que incluyen listas negras afecta a un importante número de ciudadanos, el Grupo de Protección de las personas en lo que respecta al tratamiento de datos personales desea concienciar a las instituciones comunitarias acerca de la necesidad de avanzar en la línea marcada por las anteriores conclusiones y destacar la necesidad de que en este ámbito existan criterios

---

continuación, salvo si el interesado ya hubiera sido informado de ello: a) la identidad del responsable del tratamiento y, en su caso, de su representante; b) los fines del tratamiento de que van a ser objeto los datos; c) cualquier otra información tal como: las categorías de los datos de que se trate; los destinatarios o las categorías de destinatarios de los datos; la existencia de derechos de acceso y rectificación de los datos que le conciernen, todo ello en la medida en que, habida cuenta de las circunstancias específicas en que se hayan obtenido los datos, dicha información suplementaria resulte necesaria para garantizar un tratamiento de datos leal respecto del interesado. 2. Las disposiciones del apartado 1 no se aplicarán, en particular para el tratamiento con fines estadísticos o de investigación histórica o científica, cuando la información al interesado resulte imposible o exija esfuerzos desproporcionados o el registro o la comunicación a un tercero estén expresamente prescritos por ley. En tales casos, los Estados miembros establecerán las garantías apropiadas. » Véase el apartado del presente documento relativo a Ficheros de deudores y servicios de información de solvencia patrimonial y crédito. Deben recordarse los casos en los que la información se recaba del propio interesado.

<sup>18</sup> Véase el apartado 1 del artículo 11 de la Directiva 95/46/CE. «Información cuando los datos no han sido recabados del propio interesado».

<sup>19</sup> Artículo 15 de la Directiva 95/46/CE «Decisiones individuales automatizadas».

<sup>20</sup> Artículo 17 de la Directiva 95/46/CE «Seguridad del tratamiento».

comunes, directrices o líneas de actuación, en el marco de y de conformidad con la Directiva 95/46/CE y con las respectivas legislaciones internas de los Estados Miembros.

Hecho en Bruselas, el 3 de octubre de  
2002

Por el Grupo de Trabajo

*El Presidente*

Stefano RODOTA