

LA PROTECCIÓN DE LOS DATOS PERSONALES PREVALECE SOBRE LA DEFENSA DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

Sentencia del Tribunal Supremo, de 3 de octubre de 2014
Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección: Sexta
Magistrado Ponente: José María del Riego Valledor
ROJ: 3896/2014

Mario Tejero Roncero¹

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de Castilla-La Mancha

La dirección IP no es una mera etiqueta numérica sino un dato personal susceptible de protección

1. Hechos

El 8 de enero de 2009 PROMUSICAE presenta un escrito a la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) para concesión de la exención del deber de informar a los usuarios de redes P2P² sobre el tratamiento de sus datos, al amparo del artículo 5.5³ de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD). Se solicitaba básicamente la omisión del cumplimiento del deber de información respecto de la recopilación de los nombres de usuario y direcciones IP de quienes infrinjan los derechos de productores y editores de fonogramas y videos musicales a través de este tipo

¹ MARIO TEJERO RONCERO es alumno de segundo curso de Doble Grado en Derecho y Administración y Dirección de Empresas en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. El trabajo ha sido tutorizado por Ana I. Mendoza Losana, profesora de Derecho Civil I.

² Red P2P (peer to peer): es una red que conecta un gran número de ordenadores, llamados nodos, para compartir cualquier cosa que este en formato digital (videos, imágenes, música, etc.). La conexión entre ordenadores se realiza de forma aleatoria.

Los nodos de las redes P2P realizan la función de cliente (accediendo a los recursos brindados por otro ordenador en la red) y servidor (provee de contenido digital a los demás ordenadores conectados) al mismo tiempo con respecto al resto de nodos de la red. Se basa en el intercambio de contenido multimedia entre todos los usuarios conectados.

³ Art. 5.5 LOPD "No será de aplicación lo dispuesto en el apartado anterior, cuando expresamente una ley lo prevea, cuando el tratamiento tenga fines históricos estadísticos o científicos, o cuando la información al interesado resulte imposible o exija esfuerzos desproporcionados, a criterio de la Agencia de Protección de Datos o del organismo autonómico equivalente, en consideración al número de interesados, a la antigüedad de los datos y a las posibles medidas compensatorias."

de redes. PROMUSICAE alegaba la imposibilidad manifiesta de cumplir dicha obligación y todo ello en virtud del procedimiento habilitador del 5.5 LOPD.

La AEPD no autoriza a PROMUSICAE a la aplicación de lo dispuesto en el art. 5.5 LOPD, en las condiciones señaladas en el escrito. PROMUSICAE interpone recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional contra la resolución de la AEPD. El recurso se desestima por la Audiencia Nacional, recurriendo PROMUSICAE en casación al Tribunal Supremo.

2. Fundamentos de derecho

Con carácter previo, el Abogado del Estado había pedido la inadmisión del recurso, pues éste carecía de interés casacional al haber perdido sobrevenidamente su objeto, como consecuencia de la promulgación de la Ley 2/2011, que en su disposición final 43ª modifica la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico, y el artículo 158 del RD Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual. La nueva regulación permitía a un órgano administrativo, la Comisión de Propiedad Intelectual, recabar de los operadores de servicios de comunicaciones electrónicas la identidad del titular de la dirección IP, a los efectos de salvaguardar los derechos de propiedad intelectual. Sin embargo, el TS considera que ciertamente la Ley 2/2011 establece medidas de salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual, pero por una vía distinta a la interesada por la parte recurrente, pues según la norma invocada por el Abogado del Estado esas funciones de salvaguarda se encomiendan a un órgano administrativo, la Comisión de Propiedad Intelectual, mientras que PROMUSICAE pretendía, con la misma finalidad de protección de los derechos de propiedad intelectual, la obtención para sí misma de la exención del deber legal de informar a los interesados del tratamiento de sus datos de carácter personal, que es materia sobre la que no puede apreciarse ninguna modificación por la norma citada.

El TS desestima el recurso de casación con los siguientes argumentos:

- **La dirección IP es un dato personal.** La parte recurrente alegaba que las direcciones IP que pretende tratar no son datos de carácter personal, en el sentido de la LOPD, sino que se trata de datos disociados, pues dicha parte por sí misma es incapaz de llegar a conocer, a partir del dato de la dirección IP, la identidad, u otros datos de identificación de la persona de que se trate. La sentencia llega a la conclusión de que las direcciones IP deben ser consideradas datos personales, pues se puede incluir dentro de los artículos 3.1⁴ LOPD y 5. f⁵ del RD 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD, concluyendo que se consideran datos personales porque contienen información concerniente a

⁴ Art. 3.1 LOPD "A los efectos de la presente Ley Orgánica se entenderá por: Datos de carácter personal: cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables."

⁵ Art. 5. f del RD 1720/2007 "A los efectos previstos en este reglamento, se entenderá por: [...] Datos de carácter personal: Cualquier información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo concerniente a personas físicas identificadas o identificables."

personas físicas identificadas o identificables. Según el art. 2 de la Directiva 95/46 "se considerará identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un número de identificación..."

El Tribunal valora si la dirección IP debe considerarse un dato personal o no, admitiendo que está dentro del concepto legal del 3.1 LOPD y es que podríamos asemejar la IP del ordenador al número de identificación de los ordenadores, como lo es el DNI en las personas. A partir de dicho número una persona puede ser identificada fácilmente, teniendo en cuenta que los proveedores de acceso a internet tienen constancia de todos los datos personales que se esconden detrás de esa IP, como nombre y apellidos, teléfono.... A estos efectos, es irrelevante que PROMUSICAE tenga o no los medios que permitan identificar al titular de los datos (la dirección IP) por instrumentos y plazos razonables.

➤ **No hay razón para exonerar del deber de informar a los interesados.**

La parte recurrente invocaba la excepción del deber de informar al interesado del artículo 5.4 de la LOPD por concurrir los motivos previstos en el artículo 5.5. Argumentaba la imposibilidad o necesidad de realizar esfuerzos desproporcionados ya que no era capaz de averiguar la identidad, el domicilio, ni ningún otro dato identificativo de los usuarios de redes P2P cuya dirección IP fuera recogida. El RD 1720/2007 establece el procedimiento para obtener de la AEPD la exención del deber de información cuando resulte imposible o exija medios desproporcionados.

Como declaró la Audiencia Nacional, el TS declara que no concurre ninguna de las circunstancias que prevé el art. 5.5 LOPD en el caso presente, y que si se diera el caso de que concurriesen dichas circunstancias, no se ha acreditado debidamente durante el proceso. Por ello se desestima esta pretensión.

➤ **No concurre el consentimiento tácito de los interesados.** El artículo 3.h LOPD define el consentimiento como "*toda manifestación de voluntad, libre, inequívoca, específica e informada, mediante la que el interesado consienta el tratamiento de datos personales que le conciernen*", pero en la sentencia se dice que no puede entenderse que exista una manifestación de voluntad informada del interesado. El hecho de que un determinado usuario se conecte a una red P2P, no significa que acepte el tratamiento de sus datos personales, ya que ni siquiera existe una información previa. En la STS de 17 de abril de 2007 (recurso 3755/2003) se afirmó que "resulta incongruente hablar de consentimiento tácito cuando ni siquiera se ha producido la necesaria información a los titulares sobre la existencia de tal tratamiento y fichero".

Que el usuario conozca que su IP es visible en el momento de entrar en este tipo de redes, no significa que haya un consentimiento implícito, ni que se consienta de manera específica el tratamiento de sus datos, como pretende la parte recurrente. Es decir, no significa que acepte de forma inequívoca su uso y tratamiento por terceros ni que consienta de manera específica el tratamiento de sus datos. Se desestima este motivo.

- **No hay una habilitación legal especial fuera de la LOPD para tratar la dirección IP (dato personal) sin el consentimiento del titular.** Invocaba la parte recurrente la *"infracción, por aplicación indebida, del artículo 6.2 in fine LOPD, toda vez que el tratamiento objeto del presente procedimiento está permitido por responder a un interés legítimo prevalente de PROMUSICAE"*. Considera que son varias las disposiciones legales que, implícitamente, dispensan el consentimiento del afectado para el tratamiento de datos que pretende. Se citan los artículos 138.III⁶, 139.1,h)⁷ y 141.6⁸ de la Ley de Propiedad Intelectual (LPI) y el artículo 24 de la Constitución. En la sentencia se explica que ninguno de los artículos citados contiene habilitación legal para el tratamiento de datos ni exime de la obligación de requerir el consentimiento del interesado para el tratamiento de sus datos, ni siquiera haciendo una interpretación extensiva.

Dice el TS en su sentencia 292/2000 *"que la ley que restrinja este derecho, es decir, de pedir consentimiento a los particulares para el tratamiento de sus datos, debe expresar con precisión todos y cada uno de los presupuestos materiales de la medida limitadora"*. Esto es así ya que lo que se está tratando son derechos fundamentales, es decir, el derecho a la protección de datos de los interesados. Por tanto se debe exigir certeza en los presupuestos materiales de las normas que restrinjan este derecho.

- **No prevalece el legítimo interés en defender la propiedad intelectual sobre el derecho a la protección de los datos de carácter personal.** El TS cita la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 24 de noviembre de 2011 (asuntos acumulados C-468/10 y C-469/10, caso ASNEF), sobre la interpretación de la Directiva 95/46/CE del Parlamento europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos. Según esa interpretación, hay que realizar un juicio de ponderación entre el interés legítimo de la parte recurrente (PROMUSICAE) y el derecho a la protección de datos. En la

⁶ Art. 138.III LPI. *"Tanto las medidas de cesación específicas contempladas en el artículo 139. 1.h) como las medidas cautelares previstas en el artículo 141. 6 podrán también solicitarse, cuando sean apropiadas, contra los intermediarios a cuyos servicios recurra un tercero para infringir derechos de propiedad intelectual reconocidos en esta Ley, aunque los actos de dichos intermediarios no constituyan en sí mismos una infracción, sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley 34/ 2002, de 11 de julio (RCL 2002, 1744, 1987) , de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico. Dichas medidas habrán de ser objetivas, proporcionadas y no discriminatorias"*.

⁷Art. 139.1, h) LPI. *"El cese de la actividad ilícita podrá comprender: [...] La suspensión de los servicios prestados por intermediarios a terceros que se valgan de ellos para infringir derechos de propiedad intelectual, sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico."*

⁸Art. 141.6 LPI. *"En caso de infracción o cuando exista temor racional y fundado de que ésta va a producirse de modo inminente, la autoridad judicial podrá decretar, a instancia de los titulares de los derechos reconocidos en esta Ley, las medidas cautelares que, según las circunstancias, fuesen necesarias para la protección urgente de tales derechos, y en especial: La suspensión de los servicios prestados por intermediarios a terceros que se valgan de ellos para infringir derechos de propiedad intelectual, sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y del comercio electrónico."*

interpretación se dice que *"en lo que respecta a la ponderación requerida por el artículo 7, letra f), de la Directiva 95/46, cabe tomar en consideración el hecho de que la gravedad de la lesión de los derechos fundamentales de la persona afectada por dicho tratamiento puede variar en función de que los datos figuren ya, o no, en fuentes accesibles al público"*. Si los datos no provienen de una fuente de información pública (como es el caso) implica que el responsable del tratamiento de datos y en todo caso el tercero a quien se comunique, dispondrán además de ciertas informaciones de la vida privada. La Directiva 95/46 permite el tratamiento de datos personales cuando haya interés legítimo, siempre que no prevalezca el interés o derechos fundamentales del titular de los datos.

Entre otros, la sentencia incluye el siguiente razonamiento sobre la ponderación del interés en la defensa de la propiedad intelectual y la protección de datos: *"[PROMUSICAE] es una simple entidad privada y ni siquiera tiene la consideración de entidad de gestión a los efectos de valorar el uso que pretende hacer de los datos de descarga de fonogramas y películas [...] todo ello no puede servir para justificar, como pretende la parte recurrente que se lleve a cabo una aplicación de la LOPD que sea claramente lesiva de los derechos en materia de protección de datos. La protección de los derechos de propiedad intelectual, que está en la base de lo pretendido por la entidad recurrente, merece todo el respeto de esta Sala, pero no puede hacerse sobre la base de violar derechos, que también merecen protección, como son los derivados de la protección de datos (entendida en un sentido mucho más amplio que el simple derecho a la intimidad)."*

Se debe hacer una ponderación de intereses y derechos entre las partes, teniendo en cuenta diversos factores, entre ellos, determinar si las fuentes de información son públicas. Estando éstas precisadas de forma exhaustiva en el art. 3.1. j LOPD, se niega este carácter a las redes P2P.

El TJUE ha declarado que las excepciones a la protección de los datos personales y las restricciones a dicha protección han de establecerse sin sobrepasar los límites de lo estrictamente necesario (STJUE de 8 de abril de 2014, asuntos acumulados C-293/12 y C-594/12, apartado 52). En este caso, la parte recurrente no ha acreditado la concurrencia de la necesidad de acudir al tratamiento de datos en cuestión, para la satisfacción de su interés legítimo de protección de los derechos de propiedad intelectual. En resumen, el TS manifiesta que no habiendo acreditado la necesidad de recabar los datos para obtener la finalidad legítima invocada y no justificando las limitaciones en el contenido esencial del derecho, no puede prevalecer el derecho a defender la propiedad intelectual sobre el derecho a la protección de datos de carácter personal, puesto que supondría una aplicación lesiva de la LOPD. Se desestima el sexto motivo.

- **PROMUSICAE no está autorizada para recabar las direcciones IP de los usuarios de redes P2P.** Respecto a la pretensión de PROMUSICAE de recabar las IP por sí misma y sin acudir a las empresas suministradoras de Internet para dicho fin, el TS afirma que *"la Ley 25/2007, de 18 de octubre,*

de conservación de datos relativos a las comunicaciones electrónicas y a las redes públicas de comunicaciones, establece la obligación de los operadores de telecomunicaciones de retener determinados datos generados o tratados por los mismos, con el fin de posibilitar que dispongan de ellos los agentes facultados, entendiéndose por tales los miembros de los Cuerpos Policiales” y que el artículo 6 de esta Ley, dispone que los datos conservados de conformidad con lo dispuesto en dicha Ley, solo podrán ser cedidos de acuerdo con los fines que se determinan en dicha ley y sólo por esos fines, pero tendrá que ser con previa autorización judicial. El artículo 6.2 de la LOPD no permite facilitar las direcciones IP a una entidad privada sin el consentimiento del interesado.

En resumen, se declara no haber lugar al recurso de casación una vez desestimados todos los motivos.