

**TRIBUNAL EUROPEO
DE DERECHOS HUMANOS**

**TEDH – SENTENCIA DE 04.12.2008, *S. Y MARPER C.*
REINO UNIDO, 30562/04 Y 30566/04 – ARTÍCULO 8
CEDH – VIDA PRIVADA – INJERENCIA EN UNA
SOCIEDAD DEMOCRÁTICA – LOS LÍMITES DEL
TRATAMIENTO DE DATOS BIOMÉTRICOS
DE PERSONAS NO CONDENADAS**

GLORIA GONZÁLEZ FUSTER*

I. INTRODUCCIÓN.
II. LA SENTENCIA.

1. LAS CIRCUNSTANCIAS DEL CASO.
2. EL FALLO.
3. LA APRECIACIÓN DEL TEDH.

A. *Sobre la existencia de una injerencia.*

- a. Conservación de muestras celulares y perfiles de ADN.
- b. Conservación de huellas dactilares.

B. *Sobre la justificación de la injerencia.*

- a. Previsión legal.
- b. Finalidad legítima.
- c. Necesidad en una sociedad democrática.

III. CONCLUSIONES.

I. INTRODUCCIÓN

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), con sede en Estrasburgo, dictó el 4 de diciembre de 2008 la sentencia *S. y Marper c. Reino Unido*.

* Doctoranda, Facultad de Derecho, Research Group on Law, Science, Technology & Society (LSTS), Vrije Universiteit Brussel (VUB), Bélgica.

no Unido¹, estableciendo que la conservación sistemática e indiscriminada por parte de autoridades públicas de huellas dactilares y muestra y perfiles de ADN de personas no condenadas vulnera el Artículo 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales (CEDH)². El fallo, publicado en un momento en el que el desarrollo de bases de datos biométricos en Europa y las transferencias de dichos datos resultan de especial actualidad³, subraya la necesidad de limitar su tratamiento reflejando un justo equilibrio entre los intereses públicos y privados en juego. La sentencia representa además un paso decisivo en la clarificación de las relaciones entre el derecho a la vida privada protegido por el artículo 8 del CEDH⁴ y los principios generales de protección de datos personales⁵.

¹ *S. and Marper v. The United Kingdom* [GC], n.º 30562/04 y 30566/04, 04.12.2008.

² Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales (CEDH), de 4 de noviembre de 1950, incorporado al ordenamiento jurídico español mediante Instrumento de Ratificación de 26 de septiembre de 1979 (*BOE* núm. 243, de 10 de octubre de 1979).

³ Entre otras razones, debido a la firma del tratado de Prüm (Tratado entre el Reino de Bélgica, la República Federal de Alemania, el Reino de España, la República Francesa, el Gran Ducado de Luxemburgo, el Reino de los Países Bajos y la República de Austria, relativo a la profundización de la cooperación transfronteriza, en particular en materia de lucha contra el terrorismo, la delincuencia transfronteriza y la migración ilegal, hecho en Prüm el 27 de mayo de 2005) y a las discusiones sobre su incorporación en el ordenamiento jurídico de la Unión Europea (*S. and Marper v. The United Kingdom* (GC), § 51).

⁴ Que establece lo siguiente: «1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia. 2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho, sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás».

⁵ Véase, sobre la protección de datos personales, entre otros: ARENAS RAMIRO, M., *El derecho fundamental a la protección de datos personales en Europa*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2006; BYGRAVE, L. A., *Data Protection Law: Approaching Its Rationale, Logic and Limits*, Kluwer Law International, La Haya, 2002; DE SCHUTTER, O., «Vie privée et protection de l'individu vis-à-vis des traitements de données à caractère personnel», *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 45, 2001, pp. 148-183; MARTÍNEZ MARTÍNEZ, R., *Una aproximación crítica a la autodeterminación informativa*, Thomson Civitas, Madrid, 2004.

II. LA SENTENCIA

1. LAS CIRCUNSTANCIAS DEL CASO

En el origen del asunto se encuentran dos demandas⁶ dirigidas contra el Reino Unido de Gran Bretaña y de Irlanda del Norte, presentadas el 16 de agosto de 2004 en virtud del artículo 34 del CEDH por S.⁷ y Michael Marper, ambos ciudadanos británicos⁸. Los demandantes se quejaban, al amparo de los artículos 8 y 14 del CEDH, de que las autoridades hubieran conservado sus huellas dactilares, muestras celulares y perfiles de ADN tras la conclusión de las acciones penales emprendidas contra ellos⁹.

S., nacido en 1989, fue detenido el 19 de febrero de 2001, a los once años de edad, e inculcado de robo con violencia en grado de tentativa. Se le tomaron las huellas dactilares y se guardaron muestras de su ADN¹⁰; fue absuelto el 14 de junio de 2001¹¹. Michael Marper fue detenido el 13 de marzo de 2001, e inculcado de acoso a su compañera. Se le tomaron las huellas dactilares y se guardaron muestras de su ADN. La demanda fue retirada por su compañera, con quien se había reconciliado, antes de que tuviera lugar la comparecencia previa al proceso. El 14 de junio el asunto se archivó definitivamente¹². Ambos demandantes solicitaron después la destrucción de sus huellas dactilares y muestras de ADN, en vano¹³.

2. EL FALLO

El TEDH concluyó, por unanimidad, que se había producido una violación del artículo 8 del CEDH. A la vista de esta conclusión, el Tribunal de Estrasburgo consideró que no había lugar examinar separadamente la queja extraída del artículo 14 del CEDH, en relación con el cual los de-

⁶ N.º 30562/04 y 30566/04.

⁷ El presidente de la Gran Sala accedió a la petición del primer demandante sobre la no divulgación de su identidad.

⁸ *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 9.

⁹ *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 3.

¹⁰ Ácido desoxirribonucleico.

¹¹ *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 10.

¹² *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 11.

¹³ La policía denegó la destrucción en ambos casos; los demandantes solicitaron el control jurisdiccional de las decisiones, pero el Tribunal administrativo competente desestimó sus peticiones (§ 12). El 12 de septiembre de 2002, el Tribunal de apelación confirmó la decisión del Tribunal administrativo por una mayoría de dos votos contra uno (§ 13).

mandantes habían alegado haber sido sometidos a un trato discriminatorio¹⁴. El TEDH afirmó asimismo que la constatación de la violación del artículo 8 del CEDH proporcionaba por sí misma una satisfacción equitativa suficiente por el daño moral padecido por los demandantes¹⁵.

3. LA APRECIACIÓN DEL TEDH

Siguiendo el método consagrado en su jurisprudencia, en la sentencia que nos ocupa el TEDH examina en primer lugar si la conservación por parte de las autoridades públicas de huellas dactilares y muestras y perfiles de ADN constituye una injerencia en el sentido del artículo 8.1 del CEDH, para analizar, posteriormente, si tal injerencia puede o no considerarse justificada a la luz del artículo 8.2 del CEDH.

A. Sobre la existencia de una injerencia

El primer paso consiste por lo tanto en esclarecer si la mencionada conservación de datos constituye una injerencia en el derecho al respeto a la vida privada, determinando la aplicabilidad del artículo 8 del CEDH. En este sentido, TEDH recuerda que la noción de «vida privada» es una noción amplia, que engloba la integridad física y moral¹⁶, e incluye múltiples aspectos de la integridad física y social de un individuo¹⁷. Un elemento importante de la vida privada de un individuo es la información relativa a su salud¹⁸ e identidad étnica¹⁹.

La memorización de datos relativos a la vida privada de una persona constituye una injerencia en el sentido del artículo 8 del CEDH²⁰, indepen-

¹⁴ *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 127.

¹⁵ El TEDH ordenó el pago a los demandantes, por parte del Estado defensor, de 42.000 euros en concepto de gastos y cosas, menos los 2.613, 07 euros pagados a título de asistencia jurídica gratuita.

¹⁶ *Pretty v. The United Kingdom*, n.º 2346/02, § 61, ECHR 2002-III y *Y.F. v. Turkey*, n.º 24209, § 33, TEDH 2003-IX.

¹⁷ *Mikulić v. Croatia*, n.º 53176/99, § 53, ECHR 2002-I.

¹⁸ *Z. v. Finland*, n.º 22009/93, § 71, ECHR 1997-I.

¹⁹ Sobre este aspecto, el TEDH reenvía no a su propia jurisprudencia sino al artículo 6 del Convenio para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal, ratificado el 27 de enero de 1984 (*BOE* de 15 de noviembre de 1985) (Convenio núm.108).

²⁰ *Leander v. Sweden*, 26 de marzo de 1987, § 48, serie A 1 núm. 116.

dientemente de que los datos memorizados sean utilizados posteriormente o no²¹. Para determinar si los datos personales conservados por las autoridades hacen entrar en juego alguno de los aspectos de la noción de vida privada, el TEDH tiene en cuenta el contexto en que los datos son obtenidos y conservados, su naturaleza, la manera en que son tratados y el posible efecto del tratamiento²². A pesar de que no todos los datos personales deben considerarse datos relativos a la vida privada, el tratamiento de datos no relativos a la vida privada de una persona puede por lo tanto constituir una injerencia en su vida privada en virtud del contexto, forma o efectos del tratamiento de dichos datos.

El Tribunal de Estrasburgo recalca que tanto las huellas dactilares como las muestras celulares y perfiles de ADN constituyen datos de carácter personal en el sentido del Convenio para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal, conocido como Convenio núm. 108²³. Estima, no obstante, que debe examinarse por separado si su tratamiento constituye o no una injerencia en el sentido del artículo 8 del CEDH²⁴.

a. Conservación de muestras celulares y perfiles de ADN

El TEDH subraya que las muestras celulares contienen numerosas informaciones sensibles sobre el individuo, principalmente sobre su salud²⁵. Debido a la cantidad y naturaleza de dichos datos presentes en las muestras, su mera conservación debe considerarse constitutiva de un atentado contra el derecho al respeto de la vida privada. El TEDH pone de relieve que, aunque la preocupación respecto a la posible utilización futura de este tipo de datos es legítima y pertinente²⁶, dicha posible utilización fu-

²¹ *Amann v. Switzerland* [GS], núm. 27798/95, § 69, ECHR 2000-II.

²² *Friedl v. Austria*, 31 de enero de 1995, serie A núm. 305-B, opinión de la Comisión, §§ 49-51, y *Peck v. The United Kingdom*, n.º 44647/98, § 59, ECHR 2003-I.

²³ Ya citado (*S. and Marper v. The United Kingdom* (GC), § 68).

²⁴ *S. and Marper v. The United Kingdom* (GC), § 69.

²⁵ *S. and Marper v. The United Kingdom* (GC), § 72.

²⁶ Dicha preocupación desempeñó un papel esencial en la decisión *Van der Velden v. The Netherlands* (dec), n.º 29514/05, ECHR 2006. En dicho asunto el demandante había sido declarado culpable de haber cometido cinco robos a bancos y de haber robado cuatro coches. Estando preso, se tomaron muestras de su ADN con el fin de determinar su perfil genético. El demandante alegaba que la conservación de dicha información era contraria al artículo 8 del CEDH. El TEDH (Sección Tercera), tras afirmar que podría aplicarse en rela-

tura no es el único elemento a considerar para determinar si hay o no injerencia²⁷.

Por lo que se refiere a los perfiles de ADN, que consisten en datos numéricos almacenados en soporte electrónico, el Tribunal admite que contienen menor cantidad de datos que las muestras celulares, centrandó su atención en el hecho de que, a pesar de todo, el tratamiento automatizado de perfiles de ADN permite ir mucho más allá de una identificación «neutra» del individuo, permitiendo en concreto que se efectúen investigaciones familiares con el objeto de descubrir un eventual vínculo entre individuos²⁸. Según el TEDH, el hecho de que los perfiles de ADN proporcionen un medio de descubrir las relaciones genéticas entre individuos es, en sí, un hecho suficiente para concluir que su mera conservación interfiere con el derecho al respeto de la vida privada²⁹. Además, el tratamiento de dichos perfiles también ofrece la posibilidad de inferir informaciones respecto del origen étnico de los individuos, lo que convierte su conservación en especialmente sensible y susceptible de atentar contra el derecho al respeto de la vida privada, tal y como refleja la protección especial prevista para los datos de este tipo en el Convenio núm. 108³⁰.

El Tribunal concluye, por lo tanto, que la conservación tanto de muestras celulares, por la naturaleza de los datos que contienen, como de perfiles de ADN, por la información que cabe inferir a través de su tratamiento, constituyen un atentado contra el derecho a la vida privada en el sentido del artículo 8.1 del CEDH.

ción con las muestras y perfiles de ADN su jurisprudencia según la cual la mera conservación de huellas dactilares no constituye una injerencia en la vida privada (*Kinnunen v. Finland* (dec), núm. 24950/94, 1996), precisó que, sin embargo, considerando los posibles usos futuros de la información contenida en las muestras celulares, debía afirmarse que la retención sistemática de dicho material constituye una injerencia con el derecho protegido por el artículo 8.1 del CEDH. Nótese que en la decisión *Van der Velden* la Sección Tercera del TEDH llega a afirmar, al examinar si la conservación de los datos de ADN es necesaria en una sociedad democrática, que el demandante obtiene cierto beneficio de la inclusión de su perfil de ADN en bases de datos nacionales que permiten eliminarle rápidamente de la lista de sospechosos en la investigación de casos en los que se disponga de muestras celulares. *S. and Marper v. The United Kingdom* (GC), § 81.

²⁷ *S. and Marper v. The United Kingdom* (GC), § 71.

²⁸ *S. and Marper v. The United Kingdom* (GC), § 75.

²⁹ *Idem*.

³⁰ *S. and Marper v. The United Kingdom* (GC), § 76.

b. Conservación de huellas dactilares

El impacto sobre el derecho a la vida privada de la conservación de huellas dactilares por parte de las autoridades ya había sido analizado en otras ocasiones por el Tribunal de Estrasburgo³¹, que, teniendo en cuenta las circunstancias del asunto en cuestión considera, sin embargo, que procede volver a examinar el problema³². Al llevar a cabo su examen, el TEDH apunta que las huellas dactilares se asemejan a las fotografías y a las muestras de voz, en el sentido de que también constituyen datos de carácter personal que contienen rasgos externos de identificación³³. A continuación, recuerda que, si bien los órganos de Estrasburgo han considerado que la conservación de fotografías anónimas tomadas durante una manifestación pública no se considera en sí misma una injerencia en la vida privada³⁴, también han estimado que el registro de datos y, en particular, el carácter sistemático o permanente del registro y su uso en conjunción con otros datos personales es susceptible de hacer entrar en juego el derecho al respeto de la vida privada, incluso cuando se trata de datos disponibles públicamente³⁵. Siguiendo un razonamiento análogo, el TEDH señala que la conservación en ficheros de huellas dactilares de una persona iden-

³¹ La sentencia hace referencia al asunto *McVeigh*, en el que la Comisión europea de Derechos Humanos no zanjó la cuestión de saber si la conservación de huellas dactilares en sí es constitutiva de atentado contra el respeto de la vida privada (*McVeigh, O'Neill y Evans*, n.º 8022/77, 8025/77 y 8027/77, informe de la Comisión del 18 de marzo de 1981, DR 25) y al asunto *Kinnunen*, en el que dicha Comisión consideró que la conservación tras la detención del demandante de sus huellas dactilares no se consideraba una injerencia en su vida privada (*Kinnunen*, ya citada).

³² *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 81.

³³ *Idem*.

³⁴ *Friedl*, opinión de la Comisión ya citada, §§ 49-51. En esta opinión se examinaba, *inter alia*, la toma y conservación de fotografías de un residente austriaco durante la celebración de una manifestación pública en la que participó. La Comisión europea de Derechos Humanos, teniendo en cuenta que las fotografías se habían tomado sin interferir en la esfera privada del individuo, que se referían a un acontecimiento público en el que participaba por voluntad propia y que el objetivo de las fotografías era probar la naturaleza del acontecimiento y las condiciones en las que se desarrollaba, además de facilitar la investigación de posibles infracciones relacionadas con la normativa sobre tráfico, así como que dichas fotografías no se habían relacionado con individuos en concreto, ni se habían introducido en bases de datos automatizadas, ni se habían tomado medidas para identificar a las personas retratadas, consideró que no se había producido injerencia en el derecho protegido por el artículo 8.1 del CEDH (*Friedl*, ya citada, § 51).

³⁵ *P.G. y J.H. v. The United Kingdom*, n.º 44787/98, §§ 59-60, ECHR 2001-IX.

tificada o identificable puede dar lugar, en sí misma, a un atentado al derecho a la vida privada³⁶ y que el registro de las huellas dactilares de los demandantes en una base de datos nacional para su conservación permanente y tratamiento automatizado regular con fines de identificación criminal constituye, en efecto, un atentado a dicho derecho³⁷.

B. Sobre la justificación de la injerencia

Cuando se produce una injerencia en el derecho garantizado por el artículo 8.1 del CEDH, procede analizar su posible justificación a la luz del artículo 8.2 de dicho Convenio. Para estar justificadas, las injerencias han de cumplir tres requisitos: de previsión legal, de finalidad legítima y de necesidad en una sociedad democrática. Los tres requisitos se examinan, por lo general, sucesivamente³⁸. De no cumplirse uno de ellos, la injerencia debe considerarse contraria al artículo 8 del CEDH.

a. Previsión legal

El requisito de previsión legal ha de entenderse como la obligación de establecer por ley toda injerencia en el ámbito protegido por el artículo 8 del CEDH, aunque se extiende también a una serie de condiciones relativas a la denominada «calidad de la ley». En este sentido, la ley debe ser lo suficientemente accesible y previsible, además de proporcionar una protección adecuada contra los riesgos de arbitrariedad, definiendo con nitidez suficiente el alcance y las modalidades del ejercicio del poder conferido a las autoridades³⁹.

En relación con este requisito, el TEDH trae a colación su jurisprudencia en el ámbito de las escuchas telefónicas y de la vigilancia secreta, contexto en el que ha establecido que es esencial fijar reglas claras que impongan exigencias mínimas para la duración, el almacenaje, la utilización, el acceso de terceros y los procedimientos destinados a preservar la integridad y confidencialidad de los datos y de destrucción de los mismos⁴⁰. Sin embargo, por

³⁶ *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, §§ 84-85.

³⁷ *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 86.

³⁸ Por ejemplo, en la sentencia *Klass (Klass and others v. Germany)*, 06.09.1978, serie A núm. 24).

³⁹ *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 95.

⁴⁰ Véase *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 99, donde se remite, *inter alia*, a *Kruslin v. France*, 24 de abril de 1990, §§ 33 y 35, serie A núm. 176-A, *Weber and*

considerar que todas estas cuestiones están íntimamente ligadas a la cuestión más amplia del requisito de necesidad en una sociedad democrática, el TEDH opta por prescindir de dilucidar si la ley interna relevante responde a las exigencias del requisito de previsión legal, dando prioridad al análisis del requisito de necesidad en una sociedad democrática⁴¹.

b. Finalidad legítima

El TEDH acepta sin dificultades que la conservación de los datos mencionados responde a una finalidad legítima de las enumeradas en el artículo 8.2 del CEDH⁴², a saber, la detección y, como consecuencia, la prevención de las delitos⁴³. En una redacción quizá desafortunada, afirma que la conservación de huellas dactilares e información sobre el ADN persigue el objetivo legítimo de contribuir a «*la identificación de futuros delincuentes*»⁴⁴.

Saravia v. Germany (dec.), núm. 54934/00, TEDH 2006, y *Liberty and others v. The United Kingdom*, n.º 58243/00, §§ 62-63, 01.07.2008.

⁴¹ *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 99. Nótese que, a pesar de ser doctrina reiterada que cuando se considera que una injerencia no satisface las exigencias del requisito de previsión legal no es necesario determinar si cumple o no los otros dos requisitos establecidos por el artículo 8.2 del CEDH (véanse, entre otras, las sentencias: *Malone v. The United Kingdom*, 02.08.1984, Serie A núm. 82; *Amann*, ya citada; *Rotaru v. Romania*, núm. 28341/95 ECHR 2000-V), en la sentencia que nos ocupa el TEDH no realiza su examen siguiendo el orden considerado hasta ahora habitual. En el asunto *Malone*, el Juez Pettiti había argumentado mediante una Opinión concordante que, a pesar de estar de acuerdo con el hecho de que la injerencia en cuestión en dicho asunto no satisfacía las exigencias en relación con el requisito de previsión legal, lo que eximía al TEDH de examinar si se cumplían los otros dos requisitos del artículo 8.2, hubiera preferido que el Tribunal examinara también en cumplimiento de sendos requisitos. En el asunto *Rotaru*, expresó consideraciones similares el juez Wildhaber, en una Opinión concordante suscrita además por los Jueces Makarczyk, Türmen, Costa, Tulkens, Casadevall y Weber, mientras que el Juez Lorenzen afirmaba estar de acuerdo con el fondo de dicha Opinión, es decir, con la conveniencia de examinar si la injerencia era o no necesaria en una sociedad democrática para perseguir una finalidad legítima, aunque declaraba que el TEDH debía abstenerse de dicho examen para ser formalmente coherente con su propia jurisprudencia.

⁴² El artículo 8.2 del CEDH enumera los siguientes bienes o valores como fines que pueden justificar la injerencia por parte de una autoridad pública en el ejercicio del derecho a la vida privada: la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral y la protección de los derechos y las libertades de los demás.

⁴³ *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 100.

⁴⁴ Traducción de la autora. Sólo a grandes rasgos puede interpretarse este objetivo como coincidente con el de la «*prevención del delito*», que en puridad debería estar destinado a

c. Necesidad en una sociedad democrática

El tercer requisito que deben cumplir las injerencias en el derecho protegido por el artículo 8 del CEDH para no ser contrarias al mismo es el de ser necesarias en una sociedad democrática para la consecución de la finalidad legítima que se persigue, requisito que da lugar a lo que se conoce como la aplicación del «principio de proporcionalidad»⁴⁵. En virtud de dicho principio se realiza una ponderación entre el derecho del afectado y el fin de la medida adoptada, con el fin de establecer un equilibrio que garantice los derechos individuales y evite cualquier tipo de abuso⁴⁶.

En sus consideraciones generales sobre el requisito de necesidad, el TEDH expone que la protección de datos personales juega un rol fundamental en el ejercicio del derecho al respeto de la vida privada y familiar del artículo 8 del CEDH, añadiendo que el ordenamiento jurídico debe, por lo tanto, ofrecer todas las garantías apropiadas para impedir la utilización de datos personales no conforme con dicho artículo⁴⁷ y que la necesidad de dichas garantías es especialmente imperiosa en relación con la protección de datos personales sometidos a tratamiento automatizado, en especial con fines policiales⁴⁸. Para evaluar si la conservación de huellas dactilares y datos de ADN de los demandantes se justificaba al amparo del artículo 8.2 del CEDH⁴⁹, el TEDH, teniendo en cuenta los instrumentos pertinentes del Consejo de Europa y el derecho y práctica en los Estados contrayentes, se refiere en concreto al principio clave en materia de protección de datos personales según el cual la conservación de datos debe ser proporcionada a los fines del tratamiento y estar limitada en el tiempo⁵⁰.

evitar la comisión de delitos, no a facilitar la identificación de quienes pudieran cometerlos en un futuro.

⁴⁵ Véase, en particular, la sentencia *Silver (Silver and others v. The United Kingdom)*, 25.03.1983, serie A núm. 61).

⁴⁶ En la aplicación de este principio, el TEDH recurre al Derecho comparado y puede realizar interpretaciones evolutivas de los derechos afectados (*ARENAS RAMIRO, op. cit.*, p. 122).

⁴⁷ Véase *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 103, donde se hace referencia a *Z. c. Finlandia* (ya citada) § 95.

⁴⁸ *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 103.

⁴⁹ *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 106.

⁵⁰ *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 107. Como ejemplo de aplicación de este principio cita el caso de Escocia, donde la conservación de ADN de personas no condenadas sólo es posible si se trata de adultos acusados de determinados tipos de infracciones y, en cualquier caso, durante un periodo limitado (*S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 109).

El Tribunal de Estrasburgo observa que la protección ofrecida por el artículo 8 del CEDH quedaría debilitada de manera inaceptable si el uso de técnicas modernas en el ámbito de la justicia penal se autorizara sin sopesar antes cuidadosamente las ventajas de esas técnicas, por una parte, y los intereses esenciales relacionados con la protección de la vida privada, por otra⁵¹. Para el TEDH, el fuerte consenso existente en los Estados contratantes en relación con la necesidad de delimitar la conservación de datos biométricos reduce el margen de apreciación del Estado defensor para determinar hasta dónde puede alcanzar la injerencia⁵², mientras que el hecho de que dicho Estado reivindique un rol de pionero en el uso de nuevas tecnologías⁵³ no hace sino reforzar su responsabilidad en la búsqueda de un justo equilibrio en la materia⁵⁴.

Al examinar si la conservación permanente de huellas dactilares y de datos de ADN de todas las personas sospechosas pero no condenadas se funda en motivos pertinentes y suficientes⁵⁵, el TEDH declara que lo que le llama la atención es el carácter general e indiferenciado del poder de conservación en vigor en Inglaterra y el País de Gales, ya que no han sido fijadas modalidades de tratamiento distintas en función de la naturaleza o gravedad de las infracciones, ni límites en el tiempo para la conservación de los datos, ni suficientes vías para solicitar la destrucción de los datos de las personas absueltas, ni control independiente de la justificación de la conservación, basado en criterios precisos⁵⁶.

El TEDH reconoce que el atentado contra el derecho de los demandantes respecto al respeto de su vida privada puede ser de grado diferente para cada una de las categorías de datos afectadas⁵⁷. Afirmar también que es particularmente preocupante el riesgo de estigmatización derivado del hecho de que personas no reconocidas culpables de ningún infracción, que

⁵¹ *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 112.

⁵² En relación con el margen de apreciación reconocido al Gobierno británico en este asunto, véase también el § 102, donde se recuerda que dicho margen ha de considerarse más estrecho en los casos en que están en juego derechos especialmente cruciales o cercanos al individuo, aunque aumenta cuando no existe consenso entre los Estados contratantes sobre la importancia relativa de los intereses en juego o sobre cómo protegerlos.

⁵³ *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 111.

⁵⁴ *Idem.*

⁵⁵ *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 114.

⁵⁶ *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 119. Es decir, no se han tenido debidamente en cuenta los principios básicos en materia de protección de datos personales.

⁵⁷ *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 120.

gozan, por lo tanto, del derecho a beneficiarse de la presunción de inocencia, sean tratados de la misma manera que las personas condenadas⁵⁸. Además, el TEDH apunta que la injerencia puede ser especialmente perjudicial en el caso de menores, por razón de su situación especial y de la importancia que reviste su desarrollo e integración en la sociedad⁵⁹.

En conclusión, el TEDH estima que el carácter general e indiferenciado del poder de conservación de las huellas dactilares, muestras celulares y perfiles de ADN de las personas sospechas pero no condenadas no refleja un justo equilibrio entre los intereses públicos y privados en juego y que el Estado defensor ha sobrepasado cualquier margen de apreciación aceptable en la materia⁶⁰. Por lo tanto, la conservación litigiosa debe considerarse un atentado desproporcionado contra el derecho de los demandantes al respeto de su vida privada y no puede considerarse como necesaria en una sociedad democrática⁶¹, por lo que ha existido violación del artículo 8 del CEDH⁶².

IV. CONCLUSIONES

La sentencia del TEDH clarifica los criterios de aplicabilidad del artículo 8 del CEDH en relación con el tratamiento de datos biométricos, además de aclarar y reforzar la relación entre el derecho protegido por dicho artículo y los principios generales de protección de datos personales⁶³.

⁵⁸ *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 122.

⁵⁹ *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 124.

⁶⁰ *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 125.

⁶¹ *Idem*.

⁶² *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 126.

⁶³ Síntoma de la importancia otorgada a la protección de datos personales en la presente sentencia es en particular el número de instrumentos relacionados con este ámbito que menciona el Tribunal en su repaso a los instrumentos nacionales e internacionales considerados «pertinentes», entre los que destacan, junto al Convenio núm. 108 ya citado, la Recomendación Núm. R (87) 15 del Consejo de Europa (Recomendación Núm. R (87) 15, regulando el uso de datos personales en sector de la policía, adoptada por el Comité de Ministros el 22 de febrero de 1983) y 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 (Diario Oficial de las Comunidades Europeas, L 281, de 23 de noviembre de 1995). El TEDH cita incluso la Decisión Marco 2008/977/JAI del Consejo, de 27 de noviembre de 2008, relativa a la protección de datos personales tratados en el marco de la cooperación policial y judicial en materia penal (*Diario Oficial de la Unión Europea*, L 350, de 30 de diciembre de 2008), aunque fechando incorrectamente su adopción (que sitúa en el 24 de junio de 2008).

El Tribunal de Estrasburgo confirma en efecto que constituyen una injerencia en el derecho protegido por el artículo 8.1 del CEDH: (a) la mera conservación de datos relativos a la vida privada, tales como los que contengan datos sensibles, por ejemplo por ser relativos a la salud, como ocurre con las muestras celulares⁶⁴; (b) la mera conservación de datos cuyo tratamiento automatizado vaya más allá de una identificación «neutra», aunque dichos datos no deban considerarse relativos a la vida privada por sí mismos, por ejemplo por permitir dicho tratamiento automatizado establecer enlaces entre personas en investigaciones criminales⁶⁵, o inferir informaciones sobre el origen étnico de los individuos⁶⁶, como ocurre con el tratamiento automatizado de perfiles de ADN en el presente asunto; y (c) el registro de datos que, debido al carácter sistemático o permanente del registro y por su uso en conjunción con otros datos personales, sea susceptible de hacer entrar en juego el derecho al respeto de la vida privada, aunque los datos en cuestión sean públicos; es el caso, por ejemplo, del registro de datos relativos a personas identificadas o identificables para su tratamiento automatizado regular con fines de identificación criminal y su conservación sin el consentimiento de sus titulares, como ocurre en el presente asunto en relación con las huellas dactilares⁶⁷.

El reconocimiento por parte del TEDH de la importancia para el respeto de la vida privada establecido en el artículo 8 de CEDH de los principios generales de protección de datos personales ha sido gradual, aunque certero⁶⁸, y la sentencia *Marper* supone un crucial avance en esta dirección. Mientras que hasta ahora dichos principios de protección de datos solían ser analizados como garantías necesarias para determinar el cumplimiento del requisito de previsión legal de las injerencias en el derecho a la vida

⁶⁴ *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 73.

⁶⁵ *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 75.

⁶⁶ *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 76.

⁶⁷ *S. and Marper v. The United Kingdom (GC)*, § 84-85.

⁶⁸ Los órganos de Estrasburgo inicialmente se limitaban a afirmar que el uso de nuevas tecnologías debía ir acompañado de un necesario respeto a la vida privada, sin particular mención de la protección de datos personales (véase la sentencia *Malone*, ya citada, y en particular la Opinión concordante del Juez Pettiti, que sí se hace eco del desarrollo por parte del Consejo de Europa y en los Estados contratantes de mecanismos especiales para la protección de datos personales). Fue en la sentencia *Rotaru* (ya citada) cuando el TEDH expuso por primera vez sin ambigüedad que el tratamiento de datos personales no relativos a la vida privada de una persona podía constituir una injerencia en el derecho protegido por el artículo 8.1 del CEDH (véase DE SCHUTTER, *op. cit.*, p. 151).

privada⁶⁹, en la sentencia que nos ocupa el TEDH los utiliza deliberadamente como criterio para el examen de la necesidad de la injerencia en una sociedad democrática. Tomar en consideración dichos principios queda claramente configurado, por lo tanto, no sólo como una obligación que determina la legalidad de las injerencias, sino como un auténtico imperativo en toda sociedad democrática, que recae además con especial fuerza sobre quienes deseen situarse en la vanguardia del uso de nuevas tecnologías para finalidades como la prevención de los delitos.

TEDH- SENTENCIA DE 04.12.2008, S. Y MARPER C. REINO UNIDO, 30562/04 Y 30566/04 – ARTÍCULO 8 CEDH – VIDA PRIVADA – INJERENCIA EN UNA SOCIEDAD DEMOCRÁTICA – LOS LÍMITES DEL TRATAMIENTO DE DATOS BIOMÉTRICOS DE PERSONAS NO CONDENADAS

RESUMEN: El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) dictó el 4 de diciembre de 2008 la sentencia *S. y Marper c. Reino Unido*, estableciendo que la conservación sistemática e indiscriminada por parte de autoridades públicas de huellas dactilares, muestras celulares y perfiles de ADN de personas no condenadas vulnera el Artículo 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales (CEDH), por tratarse de una injerencia que no cumple el requisito de necesidad en una sociedad democrática. La sentencia, además de contribuir a esclarecer los principios que deben regir el uso de datos biométricos para la prevención del delito, representa un paso decisivo en la clarificación de las relaciones entre el derecho a la vida privada protegido por el artículo 8 del CEDH y los principios generales de protección de datos personales.

PALABRAS CLAVE: TEDH, CEDH, biometría, vida privada, protección de datos.

ECtHR – JUDGEMENT OF 04.12.2008, S. AND MARPER V. THE UNITED KINGDOM, 30562/04 AND 30566/04 – ARTICLE 8 ECHR – PRIVATE LIFE – INTERFERENCE IN A DEMOCRATIC SOCIETY – THE LIMITS OF PROCESSING OF BIOMETRIC DATA OF NON CONVICTED PERSONS

ABSTRACT: The European Court of Human Rights (ECtHR) declared in its judgement for the case of *S. and Marper v. the United Kingdom* of 4 December 2008 that the

⁶⁹ Así, por ejemplo, en la sentencia recaída en el asunto *Liberty* (ya citada), el TEDH consideró que las medidas discutidas constituían una injerencia en el sentido del artículo 8.1 del CEDH que no podía considerarse acorde con la ley porque el marco legal vigente no indicaba con suficiente claridad las modalidades de interceptación de comunicaciones externas, en concreto por no presentar de manera accesible al público información sobre el procedimiento de selección de las comunicaciones examinadas y el tratamiento del material interceptado (*Liberty*, ya citada, § 69).

systematic and indiscriminate retention by public authorities of fingerprints, cellular samples and DNA profiles of individuals who have not been convicted constitutes a violation of Article 8 of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ECHR), as it is an interference which fails to pass the criterion of being necessary in a democratic society. The judgement helps elucidating the rules that should govern the use of biometric data for the prevention of crime, and represents a crucial step for the clarification of the relations between the right to privacy guaranteed by Article 8 ECHR and the general principles of the protection of personal data.

KEY WORDS: ECtHR, ECHR, biometrics, privacy, data protection.

CEDH – ARRET DU 04.12.2008, S. ET MARPER C. ROYAUME-UNI, 30562/04 ET 30566/04 – ARTICLE 8 CEDH – VIE PRIVEE – INGERENCE DANS UNE SOCIETE DEMOCRATIQUE – LES LIMITES DU TRAITEMENT DE DONNEES BIOMETRIQUES DE PERSONNES NON CONDAMNEES

RÉSUMÉ : La Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) a établi dans son arrêt du 4 décembre 2008 dans l'affaire *S. et Marper c. Royaume Uni* que la conservation systématique et indifférenciée par les autorités publiques d'empreintes digitales, échantillons cellulaires et profils d'ADN est contraire à l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH), car elle constitue une ingérence qui ne peut pas être considérée conforme au critère de nécessité dans une société démocratique. L'arrêt contribue à éclaircir les principes qui doivent guider l'usage de données biométriques à des fins de prévention du délit, et clarifie le rapport entre le droit à la vie privée protégé par l'article 8 de la CEDH et les principes généraux de la protection des données personnelles.

MOTS CLÉS: CEDH, Convention européenne des droits de l'homme, biométrie, vie privée, protection des données.