La protección de datos personales

Doctor José Ignacio Pariente de Prada
Director de la Agencia Vasca de Protección de Datos

Muchas gracias.

Como es obligado en este caso y además debo hacerlo así porque el trato recibido hasta ahora ha sido excelente, yo creo que es la invitación en la que mejor me he encontrado de todas las que he recibido hasta la fecha.

Por eso quiero agradecer, estoy realmente muy contento de estar aquí.

Quiero agradecer a la Suprema Corte de Justicia y al Consejo de la Judicatura Federal, pero sobre todo a las personas con las que he estado estos días. Llevo desde el domingo aquí intentando aprender un poco de transparencia, cuestión en la que en España tenemos mucho que aprender todavía.

Y como les decía, el trato recibido ha sido excelente.

El agradecimiento tengo que hacerlo extensivo a todos ustedes, sin que un aforo esté en estas condiciones, un día como hoy, a estas horas de la tarde, un acto así es imposible, no tendría sentido.

Quiero felicitarles a los organizadores también por la elección de la materia de este seminario, pero también por la inclusión de una materia como la protección de los datos personales en el mismo.

Llevo oyendo dos días hablar de transparencia y realmente ya me apetecía hablar de datos personales.

Creo que la protección de los datos personales es esencial, está concebido como un límite a la transparencia. Entiendo que en un país como el suyo se ha centrado en estos últimos 10 años en la preocupación por la transparencia de las instituciones y la protección de los datos personales ha quedado un poco en un segundo plano, pero sí que entiendo que es el momento de avanzar en una forma significativa en esta materia.

También y ya para terminar de agradecer, no quiero extenderme demasiado, también quiero agradecer a la organización que me ha permitido hablar de lo que yo quiera. Es decir, he tenido una libertad absoluta para el diseño de la ponencia, lo cual también me ha parecido muy estimulante y he tratado en la medida de lo posible dividir, como van a ver en seguida, la ponencia en dos partes.

Una explicación general de la protección de los datos personales y su situación actual en España, en Europa y en el mundo en relación a los avances tecnológicos, algunas cuestiones que les voy a decir un poco con un contenido escasamente jurídico inicialmente, pero que espero suscitarles algunas dudas.

Y en una segunda parte, construir algo parecido a una aproximación de la teoría de los datos personales al mundo de la justicia y algunos problemas que en el ámbito español y en el ámbito europeo se están produciendo para terminar con alguna cuestión en la que directamente he participado como es la problemática de la publicación de sentencias por edictos, a la notificación a participantes, a no participantes en el proceso, al demandado rebelde, por ejemplo, que no participó en el proceso y la notificación de sentencias en edictos publicadas en boletines oficiales con la problemática que lleva de la indexación por parte de los grandes buscadores de la información que ofrecen los boletines oficiales y que acaba siendo por vía de estos buscadores, *Google* básicamente, acaba haciendo una publicidad masiva e innecesaria de datos personales muy importantes, incluidos datos de menores en algunos casos.

Para empezar vamos a hablar un poco. Mi amiga Lina Ornelas esta mañana hablaba un poco de tecnología, ya he hablado con ella, porque me estaba quitando parte de mi ponencia, le he dicho que se ha extendido, porque hablaba mucho de datos personales, Lina ha trabajo mucho este tema, me apena que no haya podido quedarse, porque quería haber tenido también algún debate con ella posteriormente ahora en la parte final de la tarde.

Les voy a poner un video para empezar, no sé si funcionará, pero lo vamos a intentar. En la sociedad en la que estamos, en la que los nativos digitales son los que están teniendo una infancia en este momento y cogiendo los *Smartphone*, cogiendo las *tablets* y tocando, abriendo, cerrando; muchos de ustedes están diciendo que sí, efectivamente, es así.

La tecnología se impone, la tecnología va por delante, la tecnología nos obliga a todos los que trabajamos en protección de datos a acelerar la respuesta a todos los problemas que se van planteando.

Les voy a hacer una pequeña encuesta y les pido, por favor, una participación muy rápida levantando la mano, ¿cuántos de ustedes tienen *Smartphone*, incluyendo *BlackBerry*? Muchísimos de ustedes.

¿Cuántos tienen *tablets*? Un poco menos, será por el precio seguramente.

¿Cuántos de ustedes tienen un perfil en una red social? ¿En dos? ¿Sus hijos?

¿Cuántos tienen correo en *Gmail*? Van coincidiendo las personas con la misma.

¿Cuántos utilizan en su *Smartphone* o de alguna forma *Google*? Es decir, tienen activo localizador en su móvil.

¿Cuántos utilizan identificadores en las redes sociales, identificadores faciales?

¿Cuántos de ustedes tienen Ipad o algún otro dispositivo Iphone, algún otro dispositivo?

¿Saben si están utilizando la nube en algún caso para el archivo consciente o inconscientemente? Porque hay gente que utiliza y no lo sabe.

De todos esos que han levantado la mano en algún momento durante la charla, durante las preguntas que les he hecho, de todos los que han levantado la mano, ¿son ustedes realmente conscientes de toda la problemática de protección de datos que lleva todo lo que han dicho que están utilizando?, ¿Son conscientes realmente?

Explicaba la Doctora Lina Ornelas esta mañana, cómo una actividad muy habitual ahora en las grandes empresas, es el establecimiento de perfiles para el enfoque comercial dirigido a personas concretas basado en los gustos, aficiones, conocimientos, lo que a una persona le gusta, ha sido comentado en varios momentos en esta mañana.

En mi ponencia les quería hablar de todo esto, pero no va a ser posible, era muy ambicioso. Al final les voy hablar de tres cosas, incluso, la segunda parte probablemente no me dé tiempo, la dejaré para el final si nos da tiempo para el coloquio.

En la actualidad vivimos una época muy problemática en materia de protección de datos por varios motivos, hay una gran revolución tecnológica, una utilización masiva de terminales móviles de todo tipo, hay muchos productos que se están lanzando al mercado y que se utilizan consciente e inconscientemente. Hay una revolución tecnológica brutal en la actualidad.

Hay algunos problemas que se están detectando recientemente, les voy a mencionar simplemente a modo de ejemplo dos de ellos.

El problema inicia, una cuestión que les quiero comentar son los *Smart Grid*, son los contadores inteligentes, se están instalando en Europa, en muchos países.

En España ENDESA los está colocando en muchos sitios unos contadores inteligentes.

La finalidad se inicia en un contador inteligente, un *Smart Grid* es reducir el consumo de luz, y de electricidad en su conjunto, y adapta el consumo, lo que

ofrece la compañía a lo que la persona realmente necesita. De tal forma que se consume menos y se adapta al gasto, esto así dicho es genial, nadie lo puede discutir.

Sin embargo cuando lo que te cuentan es que una persona o un ordenador con el software adecuado puede leer lo que el consumo de electricidad que hace una familia, un hogar, una persona que vive en un domicilio, y a partir del consumo de electricidad establecer unos parámetros de conducta de esa persona, de gustos, aficiones, etcétera, a partir de cuándo consume la electricidad, si en la mañana, en la noche, durante el día, si consume o no en fin de semana, etcétera; y a partir de eso establecer unos parámetros, unos perfiles que pueden ser utilizados en el ámbito de la publicidad, y que tienen un costo al revés, un potencial de ingreso enorme.

Bien, pues se están instalando ahora hasta el punto que la autoridad de protección de datos europea en el mes de abril elaboró un informe sobre la cuestión. Es decir, parece que el tema es problemático hasta el punto que ha forzado la emisión de un dictamen sobre esta cuestión.

Otro ejemplo que me comentaba hace escasamente dos semanas, en unas jornadas, una persona de un directivo de *Google* España, que a él mismo le había sorprendido la tecnología RFDI, que es una tecnología de radiofrecuencia que se está instalando en la actualidad en todas las prendas. Si han comprado ustedes alguna prenda, alguna ropa en los últimos años, desde los inicios de 2011 para acá, todas las prendas, por lo menos en el ámbito europeo incorporan la tecnología RFDI en las etiquetas, que es un pequeño hilo de cobre que es detectable con un emisor detector de radiofrecuencia en cualquier situación.

Es decir, que si ahora tuviera un emisor de radio frecuencia y fuera pasando a lado de cada uno de ustedes, podría saber a partir de las etiquetas que tienen ustedes en la ropa, porque esto ya no es el antirrobo de antes que se quitaba y se desaccionaba, sino que permanece en la ropa para siempre, puedo saber de cada uno de ustedes los gustos que tienen en ropa, si compran ropa cara, de marca, más barata, porque esa etiqueta incorpora los datos esenciales de la ropa que tienen ustedes.

Y no sólo se utiliza en la ropa, se utiliza en muchos productos, por ejemplo, en un súper mercado, al salir con el carro de la compra y pasar por un detector de radiofrecuencia y saber cuáles son los gustos de cada persona que sale, ¿para qué? Para saber su perfil comercial, para saber qué le gusta, y a partir de ahí saber qué le puedo ofrecer.

En el futuro estamos hablando de una publicidad personalizada. Hoy en día *Google* integra ya todos los productos que utiliza en unos paquetes conjuntos

para ofrecer a partir de la dirección IP de cada ordenador, publicidad orientada al usuario de ese ordenador.

Esto se está haciendo hoy en día, no es el futuro, cuando hablaba les comentaba Lina de los dispositivos bajo la piel, bueno, eso es una presentación que hizo Microsoft relativamente futurista, hace poco, y eso sí es un poco a futuro, pero de lo que les estoy hablando esto es hoy en día.

La tecnología va por delante, y ¿qué pasa con las redes sociales?, pues en las redes sociales nos encontramos muchos problemas, hay muchísima información en las redes sociales que se encuentra circulando, las redes sociales parece que son un problema para los menores, es decir, por lo menos es un mito español, siempre que se habla de redes sociales, inmediatamente pensamos en menores, la problemática que tiene para los menores, cuelgan fotos, etcétera.

Pero no sólo para los menores. Me he permitido traerles un pequeño chiste un poco para, sobre todo por la hora que es, bueno, no sólo usan las redes sociales los menores, hay problemas importantes en las redes sociales con la utilización por mayores, por tercera edad, y también por adultos normales, que por desconocimiento o por falta de atención, o por no pensar dos veces lo que hacen acaban utilizando las redes sociales de una forma excesiva. Compartir es bueno, sí, compartir es bueno, pero siempre conociendo las consecuencias y conociendo lo que hacen.

Un problema reciente. Un artículo de periódico de hace muy poquito por una noticia en Estados Unidos se ve recusado un juez porque el juez le había recusado una de las partes porque el juez y el abogado de la otra parte eran amigos en *Facebook*, conocen el formato ser amigo de, no ser amigo de ir a tomar, de ir a tomar algo por ahí sino que es un amigo que puedes tener 3 mil o 10 y no sé cómo descubrió que eran amigos en una red social y por lo tanto le recusó.

En España este problema no se ha dado, no sé si se ha dado aquí en algún momento, igual es una cosa más a futuro, no hay regulación sobre la cuestión, se aplicarían las reglas generales sobre recusación, amistad manifiesta, reglas generales pero que en el futuro pueden plantear problemas porque los está planteando ya.

Bien, por un lado tenemos la tecnología como gran elemento de distorsión de la protección de datos en la actualidad.

El otro gran elemento de distorsión o de que nos da una gran importancia la protección de datos, es que se encuentran en la actualidad en discusión, dos reformas de dos instrumentos. Aquí les he mencionado uno, luego pasaré por el otro un poco por encima, los dos instrumentos jurídicos más importantes en

el ámbito internacional en materia de protección de datos en el mundo, son la directiva 9546 de la Comunidad Europea sobre Protección de Datos Personales y el Convenio 108 del Consejo de Europa del que en el mes de marzo de este año hubo una reunión entre la Comisionada Jacqueline Peschard y la Secretaria General Adjunta del Consejo de Europa y en una nota de prensa que el propio IFAI colgó en su página web, manifestaba el interés que la Comisionada Presidenta había manifestado al Consejo de Europa su interés por ratificar el Convenio, el interés de México, por supuesto. El Estado Mexicano tenía interés en ratificar el Convenio 108.

Bien el Convenio 108 Protección de Datos Personales es un Convenio del Consejo de Europa pero abierto a la ratificación de todos los Estados del mundo, México manifestó su interés en ratificarlo.

Ese Convenio se encuentra en negociación para la modificación del Convenio.

Asimismo se encuentra en negociación la reforma, lo que se llama el paquete normativo en materia de protección de datos en el ámbito europeo, la Directiva 9546 que les decía antes, se va a transformar en un gran reglamento de aplicación directa en todos los estados miembros. No vamos a hablar de esto, simplemente es para que sepan, que se encuentra en negociación, que se habla de una aprobación posible en el año 2013, un período de 2 años de carencia para adaptarnos a esa norma y aproximadamente en 2015 tendríamos una norma vinculante para todos los estados miembros de aplicación directa en todos los estados miembros con unos contenidos muy importantes en la materia de protección de datos.

Bien, estamos en ese momento, en esa encrucijada en la materia de protección de datos, en una situación de una cierta inseguridad, por un lado porque la tecnología va muy rápido y tenemos que ir detrás rápidamente adaptándonos y a todo esto de repente te encuentras en un congreso con alguien de free: ya os habéis dado cuenta que pasa esto y pillan y pues cuéntamelo porque no lo sé, pero ya voy a ver, ya voy a investigar.

Estamos un poco en esa situación las autoridades de protección de datos, detrás de la tecnología.

Les voy a hablar muy poco, lo menos que pueda del carácter del derecho constitucional a protección de datos y para hablar de esto del derecho constitucional a protección de datos tenemos que ir atrás en el tiempo a 1890 nada menos, cuando como ya sabrán muchos de ustedes, 2 americanos profesores de la Universidad de Harvard publicaron en la revista de derecho de la Universidad de Harvard un artículo archicitado y archiconocido por todo el mundo que se

dedica a esto, que se titulaba: El Derecho a la Privacidad *The Right of Privacy.*

Lo publicaron dos profesores en la universidad que al mismo tiempo eran abogados y hablaban del derecho a estar solo, el derecho a elegir si quiero manifestar exteriormente lo que hago o quiero cerrar mis puertas y no extenderme hacia fuera, no manifestar mis gustos, mis preferencias, mis datos personales hacia fuera.

Hay una frase en este artículo que a mí especialmente me interesa y no es la frase más citada porque todo el mundo habla de la misma frase, el derecho a estar solo, pero hay una frase muy importante que dice en este artículo: "*la protección de la sociedad debe venir principalmente a través de un reconocimiento de los derechos de la persona*", que me parece esencial.

Bien, estamos hablando de 1890, parece que estamos en un pasado remoto, este es uno de los autores en un retrato de la época, pero a pesar de estar hablando de 1890, en febrero de este año el Presidente de Estados Unidos, Barack Obama, no él personalmente, sino sus colaboradores, elaboraron un documento muy importante en el ámbito de la protección de datos, la privacidad.

Saben ustedes que en el ámbito de Estados Unidos la protección de datos se encierra dentro de los derechos de los consumidores, está dentro de los derechos de los consumidores y no es un hecho aislado por sí mismo.

Pues dentro de este documento muy importante, cita, lo tiene marcado en azul a grandes. "mira atrás a 1890 a este mismo artículo". Con lo cual vemos que muchas veces sí que tenemos que mirar atrás para saber exactamente de qué estamos hablando.

¿De dónde surge todo esto de la protección de datos?

Las primeras normas en la materia, estamos en los años 70. En los años 70 también con en el ámbito europeo, centro-europeo y Francia incluida, Estados Unidos en el 74, se empezó a hablar de protección de datos. Esto ha evolucionado muy rápidamente y hoy ya tenemos esa situación actual: 89 Estados del mundo que tienen legislación de protección de datos personales.

En los últimos 12 años hay 47 Estados del mundo, nada menos 47 Estados del mundo en los últimos 12 años que han aprobado normativa específica en materia de protección de datos.

Los números hablan por sí mismos. Es un tema de la máxima actualidad y que hay que atender de una forma muy especial por la relevancia que tiene.

Les hablaba antes de los elementos más importantes en materia de protección de datos. Uno de esos es el convenio del Consejo de Europa, el Convenio 108

tiene adelante la ratificación española, la ratificación del Boletín Oficial del Estado simplemente como un elemento visual para que lo tengan delante del convenio para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal, Convenio de 1981 que todavía sigue en vigor y está extendido en el ámbito del Consejo de Europa.

La directiva de la que les hablaba antes, la Directiva 9546, también norma esencial ésta en el ámbito de la Unión Europea que es la que está en este momento reformándose, en esta es una decisión marco que no tiene especial interés.

Hay un hecho muy importante en el ámbito europeo, como ha sido la inclusión de la protección de datos de carácter personal dentro de la Carta Europea de los Derechos Fundamentales, ahora, en el momento actual, todos los ciudadanos, perdón, no todos los ciudadanos europeos, sino toda persona que se encuentre en la Unión Europea, tenga la nacionalidad que tenga, sólo por encontrarse o por tener su domicilio, tiene derecho a la protección de los datos de carácter persona que le concierne. Es un derecho directamente vinculante para los Estados y que todos los estados europeos, de la Unión Europea deben respetar.

Aunque les parezca mentira, esta protección constitucional en España no existe, España no tiene un artículo de la Constitución para garantizar la protección de datos de carácter personal, algo que en México sí existe.

En España lo que es un artículo 184 y que sólo dice lo que tienen ahí: "La ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar". Nadie habla de protección de datos.

En España lo que pasó es que el Tribunal Constitucional interpretó en un asunto concreto. El Tribunal Constitucional interpretó el artículo 184 y estableció unos parámetros concretos de esta protección de datos de carácter personal, diciendo, y es muy importante, porque esta conceptualización de la protección de datos es extensible a muchos otros estados; es decir, el desarrollo teórico de la protección de datos tiene una base similar en todos los estados, la protección de datos consiste en un poder de disposición y control sobre los datos personales. Es decir, que en todo momento cualquier persona puede elegir, hacer públicos o no, o dejar de hacer públicos si los ha hecho públicos antes, datos de carácter personal; y dato de carácter personal es cualquier dato que individualice, bueno, dato de carácter personal es un dato de una persona, un dato cualquiera que individualiza o que puede individualizar a una persona concreta, cualquier dato es cualquier dato referido a una persona en concreta es un dato de carácter personal.

El documento nacional de identidad, el número de pasaporte, el nombre y apellido son personales. Es el número de teléfono, por ejemplo, el número de

teléfono disociado, aislado no es un dato de carácter personal; pero un número de teléfono unido a un nombre y apellidos se convierte en un dato de carácter personal. Los datos de salud, los datos, etcétera, todos los datos que hacen referencia a una persona son datos de carácter personal y son protegidos por este derecho.

En España tenemos la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal, simplemente para efectos de conocimiento para que les suene, la ley orgánica 15-99 es una ley orgánica, es decir, desarrolla un derecho fundamental, no hay ninguna duda en el ámbito constitucional español de que estamos hablando de un derecho fundamental, de un derecho de desarrollo constitucional, algunas leyes más recientes que no tienen demasiado interés.

En España hay además un desarrollo del derecho a la protección de datos personales en el ámbito de las comunidades autónomas, en el ámbito de la comunidad de Madrid, la comunidad de Cataluña y la comunidad del País Vasco, que a su vez han creado autoridades de control, una de las cuales es la que representa, la Agencia Vasca de Protección de Datos.

Esta es la ley, simplemente a efectos ilustrativos, la ley 2-2004 de creación de la Agencia Vasca de Protección de Datos que tiene ya ocho años.

Vamos a hablar del contenido de la protección de datos personales. Son los principios inspirados de la normativa española, pero son al mismo tiempo principios extensibles a cualquier regulación de protección de datos prácticamente en el mundo. Por lo menos las legislaciones más avanzadas tienen estos principios muy bien asentados.

El principio de consentimiento es un principio esencial. Cualquier tratamiento de datos personales, cualquier recopilación de datos para un uso determinado, un tratamiento, sea automatizado o no, sea en papel, una lista de los asistentes a este Seminario, por ejemplo, es un fichero de datos. Cualquier lista, cualquier recopilación, cualquier utilización que se hace de esa lista supone un tratamiento de datos personales.

El tratamiento de datos debe estar amparado en el consentimiento como título que habilita su utilización, el consentimiento debe ser además, informado. Segundo principio, se debe decir al particular en el momento de recabar los datos personales para qué se utilizan y para qué se van a utilizar.

Principio de finalidad. Los datos personales sólo se recaban para una finalidad concreta, única o plural, pero concreta en el momento en el que se recogen. Por ejemplo, tenemos encima de la mesa una situación ahora en la Agencia en la cual un alto cargo de un gobierno de una provincia que forma parte de las comunidades autónomas y a la cual controlamos nosotros; un alto cargo

hizo pública, presentó su declaración de bienes en el momento en el que tomó posesión, como obliga la ley, y en el momento de finalización de su mandato hizo una nueva declaración de bienes para cotejar y hacer constancia en el registro de función pública de su administración, la diferencia patrimonial, si la hubiera, entre el momento inicial, el momento final como debe ser para evitar un enriquecimiento derivado del cargo.

La administración que recopiló los datos lo que ha hecho ha sido hacer públicos los datos de esa persona, cuestión que con lo que llevamos hablando estos días no les sorprenderá, ¿alguien les sorprende que se haga esto? Es algo totalmente natural.

Sin embargo, en absoluto se trata de datos personales. El problema que tenemos en España es que no tenemos ninguna norma que ampare esta conducta, no hay legislación de transparencia, no hay ninguna previsión legal que en el momento en el que esta persona hizo la declaración de actividades, esa declaración de actividades tuviera otra finalidad que constara en un registro, y ya está.

Y, por lo tanto, la publicidad que se ha hecho de esos datos personales ha sido contraria al principio de finalidad que era para el que esa persona había declarado esos datos personales.

A primera vista, y salvo estudio en profundidad que tenemos en marcha, es una conducta contraria a la legislación de protección de datos y que probablemente terminará en una declaración de infracción.

Principio de finalidad esencial en la protección de datos, fíjense, estamos hablando desde un punto de vista muy alejado del suyo porque no hay legislación de transparencia, ahora hay un proyecto de ley en el Congreso de los diputados, pero que por ahora no se ha aprobado y tiene pinta de que va a tardar bastante.

Principio de calidad de los datos. Se deben recabar los datos que son estrictamente necesarios, proporcionales para el fin que se busca, es decir, si por ejemplo, un médico atendiendo a un paciente le quiere pedir datos personales para redactar la ficha médica, no necesita pedirle de qué trabajaba su padre o de qué trabaja él mismo si no tiene una relevancia directa o una finalidad directa para lo que los quiere utilizar. La finalidad es curativa, le tiene que curar a esa persona, y por lo tanto no le puede preguntar otras cosas.

Principio de calidad de los datos, y a esto hay que sumar el principio de seguridad, los datos deben tratarse con seguridad, deben estar depositados en lugares seguros con medidas de seguridad adecuadas, esto quiere decir que sólo pueden acceder a los ficheros de datos personales las personas autorizadas, no puede acceder cualquier persona a cualquier fichero.

Sobre todo cuando hablamos de ficheros con medidas de seguridad alta, datos especialmente sensibles, creo que estos días entre ayer y hoy hemos hablado ya de esto, datos de afiliación política, afiliación sindical, datos de salud, datos médicos en general, datos de creencias religiosas, conductas sexuales, incluso los datos fiscales, medidas de seguridad altas, medidas de seguridad altas en el caso de datos especialmente sensibles.

Por ejemplo, ayer hablaba la comisionada presidenta de la publicidad de los datos de afiliación a partidos políticos, esto en el ámbito de la ley de protección de datos, en el ámbito europeo sería algo absolutamente contrario, no es posible publicar, hacer una pública, una lista de afiliación política, es totalmente contrario porque estamos hablando de datos especialmente sensibles que no puede acceder cualquier persona, que tienen que estar especialmente guardados, sólo pueden acceder determinadas personas, etcétera.

Es imposible llegar a un nivel de publicidad de la afiliación política, la afiliación sindical, etcétera.

A todo esto le sumamos, por último, el control de tratamiento de utilización por una institución independiente, principio esencial, toda protección de datos eficaz debe estar garantizada por una institución, independiente de la administración o de los particulares que están realizando el tratamiento de los datos personales, institución independiente, principio esencial.

El ámbito español, como les decía, la Agencia Española de Protección de Datos que controla todo el sector privado, y las administraciones públicas, salvo en las autonomías, donde hay, como la mía, autoridad, y en ese caso nosotros controlamos a las administraciones públicas exclusivamente. Control por una autoridad independiente, muy importante.

Estábamos hablando en la comida de la reforma que se está desarrollando a la Ley de Transparencia, y de las competencias que tiene el IFAI en México, la posibilidad de que parece que hay de que el IFAI deje de ser autoridad en materia de protección de datos para ser autoridad exclusivamente en materia de transparencia.

Bien, en la medida de lo posible si eso es así, debería haber otra autoridad con el mismo carácter de independencia que tiene el IFAI, que siga revisando y garantizando la protección de datos personales, es decir, no puede haber un abandono de la protección de datos personales en manos de una autoridad que dependa directamente de la administración pública, eso es vulnerar total y absolutamente la protección de datos personales, sería la ineficacia permanente.

Es decir, una administración no se puede vigilar a sí misma, estamos hablando de un derecho fundamental, tiene que haber alguien independiente que garantice esa protección de datos personales.

Hay una serie de problemas o conceptos, o no sé cómo llamarlo, algunas cuestiones que de aquí a los próximos tiempos, a los próximos años, van a ser muy importantes, van a traer grandes problemas, van a ser objeto de discusión en todos los estados que nos preocupamos por esta cuestión.

Les he mencionado 10, quizá sobre alguna, alguna no hablaré si quiera de ellas, quizá nos falten también algunas. Primero la confluencia entre transparencia y protección de datos. En España, como les decía, la protección de datos tiene un periodo de desarrollo ya muy importante y una experiencia práctica muy desarrollada, pero en cambio, en transparencia todavía no hemos empezado.

En cambio, en México tienen un desarrollo muy importante en materia de transparencia con una doctrina muy asentada, la llevamos viendo dos días, pero en materia de protección de datos se encuentran empezando.

Va a haber un momento en el que los dos Estados desde un sitio y desde otro, vamos a tener que confluir en una situación en la que transparencia y protección de datos se apliquen a la vez, cuestión que ni en España ni en México se está haciendo en la actualidad.

Bien, eso va a pasar en algún momento y vamos a ver qué pasa, probablemente la experiencia en materia de transparencia que tiene México lleve a interpretar con un mayor peso la transparencia en la protección de datos y la nuestra sea al revés, debemos saber que pasa, pero tenemos un trabajo importante por delante ahí.

El tema de los datos sanitarios y tratamiento médico es claramente un gran problema. Va a ser un gran problema en el futuro. Las cuestiones de datos: qué se puede hacer con los datos sanitarios, quien los puede utilizar, quien los puede enviar a quien, quien los puede ver, utilizar, tenemos muchos problemas. En esta materia aparecen datos sanitarios en Internet, no deberían aparecer, los seguros médicos privados que tienen datos sanitarios de sus asegurados, cómo los tienen que guardar, su utilización, etc., bien unos problemas para el futuro de seguros.

Tenemos un problema muy importante en la actualidad con la cesión de datos entre administraciones, con una finalidad legítima de lucha contra el fraude, lo que está pasando es que las administraciones están cediendo sin ningún amparo legal, datos personales unas a otras.

Es decir, hay una administración que gestiona ayudas sociales. Para ser perceptor de ayudas sociales hay que vivir en una determinada zona, la administración que da las ayudas sociales se dirige al ayuntamiento de una zona, al municipio y le pide el padrón municipal, se intercambian los datos completos, se intercambian los ficheros, yo te doy los perceptores de ayuda, tú me das el padrón, cotejamos todo o mejor aún, me habilitas tecnológicamente para que

entre en el padrón y consulte uno a uno todos los datos de todas las personas que viven en tu ayuntamiento para comprobar efectivamente que cumplen las condiciones para la percepción de la ayuda social.

Es una cesión de datos, cualquier cesión de datos de una administración a otra necesita o el consentimiento del particular, principio en el consentimiento del que hablábamos antes y como no voy a pedir a los 150 mil que perciben ayudas sociales que me den el consentimiento, la otra opción que permite la normativa es una ley habilitante de rango legal, no una norma reglamentaria sino una norma de rango legal, por qué, porque estamos hablando de un derecho fundamental.

¿Qué están haciendo las administraciones?, convenios, firmamos un convenio, yo te doy, tú me das, lo hacemos rápido y nos pasamos los ficheros lo antes posible para cotejar; es una finalidad legítima, no hay duda, cualquiera lo diría, cualquiera con sentido común diría que sí, que efectivamente no tiene ningún sentido no luchar contra el fraude, hay que hacerlo pero sin embargo va de una forma, que es totalmente contradictorio con la normativa, con los principios de los que les hablaba antes: finalidad, calidad, etc., consentimiento, todo esto.

Las transferencias internacionales de datos estaban muy unidas al *cloud computing*, a la computación en nube, a la utilización de la nube, tanto en la actualidad sobre todo por privados, pero en un futuro muy próximo por las administraciones públicas.

No es descabellado pensar que una administración pública ya está pasando en España, contrate una pequeña administración pública, un ayuntamiento, hasta ahora una tía en un sótano por ahí, en un edificio muy refrigerado porque esto genera mucho calor, unos servidores donde acumulaba información en esos servidores o tenía ahí guardados físicamente, eso cuesta mucho dinero. Hay que refrigerar, hay que actualizar el material periódicamente, cuesta mucho dinero y cuesta muchísimo menos dinero pero realmente muchísimo menos dinero contratar la computación en nube.

El problema es que la contratación en sí misma, el contrato como tal, la posibilidad de su contratación… contratamos a una empresa que contrata a otra, que subcontrata a otra y al final mis datos están en túnel en un sótano por ahí perdido, yo no sé dónde están porque a mí nadie me lo va a decir, pero la subcontratación me lleva a situaciones de este estilo.

La responsabilidad si hay una fuga de datos, la seguridad de los datos, todo esto son problemas que van a existir en el futuro y sobre todo cuando las administraciones públicas utilicen la nube como un recurso efectivo, hoy todavía estamos en una fase incipiente, pero ya hay, algunos informes en España que

hablan de un desarrollo en el último año, un desarrollo porcentualmente muy alto de la utilización de la nube por las administraciones públicas y es muy posible que a corto plazo sea mucho más habitual, sobre todo porque estamos hablando de acumulación de datos por las administraciones públicas en una forma muy alta.

Esta mañana estaban hablando de kilómetros de expedientes, bien si esos kilómetros de expedientes los digitalizo y luego los tiro a la basura, los destruyo, los digitalizo y los guardo en un servidor, cuando más información vaya acumulando, más caro va a ser mantenerla y al final, igual me compensa tener guardados en la nube determinado material, incluso determinado material del Poder Judicial, un recurso que siempre está allí, ¿no?

El derecho al olvido, también como una cuestión problemática. ¿Es posible cancelar esto? esto nos daría para un seminario sólo sobre esta cuestión, el derecho al olvido, cancelar, desaparecer de la red, que se borren todos mis datos personales, que las empresas no tengan mis datos.

¿Por qué me ha llamado una empresa para ofrecerme no sé qué, si yo no le he dado los datos a esa empresa? Preguntas que seguro que ustedes se han hecho en muchos momentos y que no tienen una respuesta muy clara.

El derecho al olvido es un derecho en desarrollo muy de actualidad y que va a tener un desarrollo futuro muy importante.

Se mencionaba esta mañana, introducir el factor de la privacidad en el diseño de cualquier sistema, sea informático, sea manual, de tratamiento de datos personales. Es decir, si alguien va a diseñar un software para tratar, recopilar, tratar, acumular, buscar documentación judicial por determinada materia, cuando diseño el programa que va a ser el soporte, desde el primer momento introduzco el factor de la privacidad. Es decir, cuando estoy desarrollando el producto, desde el primer momento me pregunto cómo va a ser la privacidad en el producto final.

Tengo que respetar esto, tengo que respetar lo otro, no se puede buscar así. Las medidas de seguridad deben ser de este nivel desde el primer momento. La privacidad en el diseño.

La privacidad por defecto, la *privacy by default*, por ejemplo, las redes sociales, un principio, alguna red social lo está haciendo ya en España, una red de ámbito español, es la introducción del máximo de privacidad por defecto. La privacidad por defecto es introducir el máximo por defecto. *Facebook* no lo hace.

Si ustedes van a *Facebook* y hacen un perfil, tiene que aumentar el perfil, es el cero de privacidad, ustedes no tocan, sobrepasan mucho a gente que no se

maneja muy bien o a menores, que no se preguntan muy bien, hacen la red, hacen el perfil y no se dan cuenta que la privacidad que te ofrece por defecto es cero. Es decir, todo abierto, todo mostrado a todo el mundo, con lo cual si cuelgo fotos, si hago comportamientos, etcétera, todo sale por todas partes.

La privacidad por defecto es que la privacidad sea máxima y si quiero quitar, que puedo quitar, pero lo que me ofrece es el todo.

Ya les he comentado la problemática de las condiciones jurídicas que puede pasar en el futuro, la relevancia jurídica de las redes sociales, colgar una foto de otra persona que afecta su imagen, puede suponer una reclamación, una responsabilidad por derecho al honor, a la propia imagen, si lo cuelgo en una red social sin el consentimiento de la persona que sale en la foto conmigo en las vacaciones, eso va a pasar.

¿No sé si ustedes tienen algún procedimiento de este estilo? Desde luego, en España hay alguno y en el futuro van a ser muy importantes las consecuencias jurídicas de la utilización de las redes sociales.

Hasta aquí lo que quería comentarles sobre la parte constitucional, la situación actual y la situación a futuro de la protección de datos del carácter constitucional de la protección de datos.

Voy a pasar para evitar cansarles demasiado con estas cuestiones, voy a empezar a mencionarles algunas cosas y luego si quieren para las preguntas, me autopregunto.

Les comentaré al final, para terminar, un problema concreto que tenemos ahora y que les puede afectar, sobre todo por la competencia de las autoridades de control y la consiguiente competencia judicial de los Estados sobre compañías multinacionales que trabajan en el mundo, que actúan en el mundo tecnológico y en el mundo digital y que tienen su sede en el extranjero.

Un compañero como *Google, Google* es propiedad de *Google Incorporated, Google* está en California, todo lo que hace *Google* en todo el mundo es cuando se dirige una solicitud a *Google* de cancelación y se le dice que cancele esta información que está indexada en su buscador, que la elimine, *Google* contesta: Lo siento, derecho americano, no reconozco la autoridad de control, si viene de un tribunal no reconozco al tribunal y lo que tengan que hacer vengan a litigar a California que les estoy esperando. Con la batería de abogados, expertos en la materia tiene que litigar de acuerdo al derecho de Estados Unidos, en inglés, etcétera, lo cual plantea enormes problemas.

Lo dejamos para el final, aparcado ahí, lo dejo aquí y luego si quieren lo comentamos. Algunas cuestiones en materia de protección de datos y el ámbito

judicial, un pequeño esfuerzo de recopilación, exégesis, no sé cómo llamarlo dónde pueda haber problemas en materia de protección de datos en el ámbito judicial.

Les voy a comentar algunas cuestiones. La primera pregunta que nos tenemos qué hacer es, la pregunta más evidente de todas, ¿las autoridades judiciales están sometidas a la legislación de protección de datos personales? En México no hay ley de protección de datos personales en posición de administraciones públicas, por lo tanto, no hay una legislación específica, pero sí un principio constitucional no desarrollado en esta parte.

Y la pregunta que nos tenemos que hacer es esa, ¿están sometida la administración de justicia a la legislación de protección de datos personales? En España, desde luego, la respuesta es afirmativa, es un sí rotundo y total, no hay ninguna especificación y ninguna norma en el ámbito español que excluya al Poder Judicial de la aplicación de la legislación de protección de datos personales; con lo cual si no hay exclusión es un derecho fundamental, desarrolla en una ley orgánica, ¿el Poder Judicial está vinculado? Por supuesto.

Sin embargo, hay un conflicto de derechos, llevamos dos días hablando de transparencia y conflicto de derechos evidentemente en materia de transparencia, ¿qué se puede mostrar?, y luego vamos hablar un poco de eso de publicidad y sentencias, de problemas de protección de datos en publicidad y sentencias.

Ahí hay un conflicto con la transparencia, que después de hablar con muchos miembros estos días, muchos miembros de la unidad de enlace y de la Suprema Corte, etcétera, está prácticamente resuelta, se actúa de una forma estandarizada y una forma adecuada.

Hay otro problema, cuando hablamos de protección de datos personales hay un conflicto con la tutela judicial efectiva, es decir, ¿puedo limitar los datos personales que constan en el expediente judicial durante el transcurso del expediente? Hay datos personales en el expediente judicial, ¿en eso estamos de acuerdo? Datos personales, nombre, apellidos, domicilio, hechos, situaciones que son datos personales.

¿Puedo limitar el contenido de datos personales del expediente judicial durante el transcurso del procedimiento? Esa es la cuestión, choca no con la transparencia y la publicidad, sino con la tutela judicial efectiva.

Me preguntaban hace poco en España como saben ahí desde el año 2004 una ley integral de protección de la mujer de la violencia de género, la violencia contra la mujer inicialmente en el ámbito familiar, se desarrolló en el ámbito familiar y luego posteriormente se desarrolló a cualquier relación afectiva o similar en la cual haya una agresión física o sicológica hacia la mujer; para eso se crearon los

juzgados especializados en materia de violencia de género que llevan expedientes exclusivamente en esta materia, normalmente hay uno en cada capital, uno o dos por provincia en España, el problema que me planteaban unos abogados del turno de defensa de las mujeres, que son objeto de violencia de género, decían, ¿cómo puedo hacer para que en el expediente judicial no aparezcan los datos personales de la víctima para que el abogado de la otra parte, el abogado representante del agresor no pueda saber dónde vive la víctima si la víctima ha tenido que salir de su domicilio por las agresiones graves y vive en una vivienda protegida propiedad de la administración?; cuestión que en España suele pasar.

Estamos hablando de una contradicción o una contraposición entre tutela judicial, el letrado de la parte, el letrado que defiende al agresor se va a ver sustraído de una parte de los datos personales de la víctima, es decir, no va a tener acceso a la totalidad del expediente, sino es conveniente reservar algunos datos personales y no mostrarlos a la otra parte.

Es decir, tengo datos personales que debo proteger durante el procedimiento judicial, un ejemplo de una situación concreta en la que puede haber una contradicción entre tutela judicial, legislación procesal ordinaria, y protección de datos personales, sin olvidar que la protección de datos personales es derecho fundamental, es derecho constitucional al mismo nivel que la tutela judicial efectiva.

No sé si se verá muy bien, uno de los problemas, una de las cuestiones en esta materia es la declaración de ficheros, cuando en España la evolución normativa nos llevó en el año 2005 a la elaboración por el Consejo General del Poder Judicial de un reglamento, que se llamó Reglamento 1/2005 de aspectos accesorios, se llamó así, aunque de accesorios no tenía nada, porque definían de una forma muy concreta a la actividad jurisdiccional, pero se llamaba de aspectos accesorios de la función judicial, pero es un reglamento, creo que lo tengo por aquí, pero es larguísimo.

Dentro de este reglamento se hablaba de protección de datos, y se decía que el consejo debía proceder a declarar sus ficheros, es decir, se reconocía que lo que tienen los tribunales son ficheros de datos que están constituidos por los expedientes judiciales, hay datos personales en los mismos, y con arreglo a la ley orgánica, la ley orgánica y muchas legislaciones europeas se basan en la declaración de los ficheros, lo que tiene que hacer la administración es decir: tengo estos ficheros, estos son mis ficheros, son estos, tengo que definir quién puede acceder a los mismos, quién es el responsable y qué medidas de seguridad tengo en los mismos.

Para eso lo tengo que declarar ante alguien, tengo que declararlo ante alguien, ¿ante quién? Ante la autoridad de control, la Agencia Española de Protección de datos, y nosotros los agentes tenemos un registro de ficheros.

Bien, pues ni corto ni perezoso en el año 2006 el Consejo General del Poder Judicial declaró sus ficheros, incurriendo en una contradicción, como vamos a ver después cuando hablemos de una sentencia muy reciente del Tribunal Supremo Español que ha producido una situación actual de la protección de datos en el ámbito judicial totalmente de locos, la situación actual no se la recomiendo ni a mi peor enemigo.

El Consejo definió, declaró sus ficheros, y lo hizo en la agencia española de protección de datos, esta es la resolución, un acuerdo de septiembre de 2006, donde declaraba dos ficheros, dos, el Consejo General del Poder Judicial declaraba dos ficheros, declaró uno, los ficheros jurisdiccionales.

¿Cuáles son los ficheros jurisdiccionales?

Son, uno, constituido por los asuntos jurisdiccionales en tramitación en cualquiera de todos los juzgados y tribunales de toda España, ya está; esto es como cuando se creó la tierra, y el séptimo día Dios descansó, realmente se quedaron muy tranquilos, pero se había creado una situación extraña, se había declarado un único fichero constituido por todos los expedientes judiciales de todos los órganos unipersonales y colegiados de toda España, que están cambiando continuamente, y probablemente por eso es así, porque si no tendrían que estar adaptando continuamente.

El fichero asuntos jurisdiccionales, y el fichero denominado registro de asuntos, la entrada de asuntos nuevos en el juzgado correspondiente, el de canato, como le llamen, el lugar en el que se registra un nuevo procedimiento al presentar una demanda en cualquier orden jurisdiccional, se registra la entrada y se inicia el procedimiento, ese es uno. Y el otro es todos los asuntos que están en tramitación.

La situación que se creó a partir del año 2006 no es una situación lógica, además le dio medidas de seguridad a nivel alto, en el diseño que hace la ley orgánica, las medidas de seguridad pueden ser de nivel bajo, medio o alto.

Las medidas de seguridad de nivel alto son altas, como su propio nombre indica, quiere decir que tiene que haber una definición de quién, cuándo y cómo puede acceder a cada expediente, tiene que haber un libro que defina cuáles son esas medidas de seguridad en cada juzgado, que no lo hay.

Tiene que haber una definición concreta de las personas, características de las personas y cada vez que acceden al expediente, dejar huella de quién y cuándo ha accedido, sea en el formato papel, sea en lo que se está instalando ahora, el procedimiento digital con una huella digital del acceso que se ha producido.

En la parte digital parece que el diseño que se está haciendo es con constancia de acceso etc., en todo momento, pero en el papel créanme que cualquier letrado

pide el expediente completo del procedimiento equis en el que está participando y el expediente se le da y muchas veces se lo llevan para estudiarlo, etc., bueno, el papel no permite esta huella, pero desde el año 2006 los ficheros tienen medidas de seguridad nivel alto lo cual nos plantea muchísimos problemas de protección de datos, no se está cumpliendo realmente la legislación.

Les hablaba del expediente digital, el acceso electrónico, en el año 2011 se aprobó una norma muy vanguardista, la Ley 18/2011 que está intentando llevarse a la práctica en la actualidad, solo el uso de las tecnologías de la información las TIC, las famosas TIC Tecnologías de la Información y la Comunicación en la administración de justicia.

Esta ley hereda o desarrolla una ley del año 2007 en la cual se decía que cualquier ciudadano puede dirigirse a la administración mediante un formato electrónico, es decir, que yo puedo elegir si llevo un papel para el sello y nos decía Hernán en la mañana, el sello del tampón y el registro o me quiero dirigir a través de la sede electrónica de esa administración de una forma electrónica a esa administración, es decir, quiero mandar desde mi ordenador de casa vía Internet una solicitud vía electrónica y yo lo elijo.

Bien, esa es una ley general para todas las administraciones en el año 2011 esta lógica de relación electrónica con la administración se traslada a la administración de justicia y en estos momentos nos encontramos en España en la incorporación, desarrollo práctico de esta Ley 18/2011 y aplicación al Sector de la Justicia.

Como pueden imaginar esto nos plantea enormes problemas porque si antes el abogado iba, cogía el expediente y fotocopiaba lo que quería y se lo llevaba, ahora no solo eso sino que accede al expediente completo y lo tiene en un formato digital, el uso que luego haga de ese expediente, cuál va a ser, no sé si es de formación profesional, pero desde luego veo muchos problemas y muchos riesgos en la aplicación práctica de esta ley.

La situación actual se nos ha complicado más, se nos ha complicado más desde diciembre del año 2011 lo cual nos llevó a la situación que les decía al principio, la protección de dos personas y estamos en una encrucijada, en un momento complejo en el ámbito internacional en todos los Estados por los motivos que les decía antes, pero es que en la protección de datos en el ámbito judicial todavía estamos en una situación mucho más compleja.

El 12 de diciembre de 2011 el Tribunal Supremo dictó una sentencia en la que decía, bueno el problema de fondo era un problema que inicialmente parecía un problema menor, una utilización por parte de un juzgado del fichero gubernativo de funcionarios, por un problema de seguridad social o no recuerdo muy bien

cual era, una cuestión inicialmente menor, uno de los afectados recurrió a la agencia española, la agencia española le dio la razón, dijo: *efectivamente el juez del juzgado de lo social de La Coruña me parece que ha actuado incorrectamente y declaro una infracción*, dijo: *efectivamente en este caso se ha actuado en una forma contraria a la ley orgánica*.

Hubo un recurso, el asunto llegó al tribunal supremo vía recurso y el tribunal supremo dice lo siguiente: estamos hablando de diciembre de 2011, no estamos hablando de cuando Franco vivía todavía, estamos hablando de una época moderna, Ley de Acceso Electrónico.

Bien, tienen marcado un párrafo el cual viene a decir que la Agencia Española de Protección de Datos, que es una autoridad independiente de control de todas las administraciones públicas del Estado, es Poder Ejecutivo del Estado y, por lo tanto, no es quien para supervisar al Poder Judicial en materia de protección de datos.

Es decir, *aquí que no venga la Agencia Española, porque esto no es tu terreno*.

El consejo en el año 2006, revivimos su momento, el Consejo en el año 2006 había ido a declarar sus ficheros a la Agencia Española. Es decir, el Consejo había dicho: "*La Agencia es competente para supervisarme y para que yo me relacione con ella en términos de autoridad de control*".

Pero el Tribunal Supremo, cuando analiza un problema concreto, dice: "Que no es competente la Agencia Española".

¿Qué ha hecho la Agencia Española desde entonces? Paralizar todos los procedimientos que tenía referidos al Poder Judicial, denuncias, tutelas, publicidades indebidas, publicidad de datos personales en sentencias en buscadores, etcétera. Todo suspendido y han permitido todos los expedientes al Consejo General Judicial, porque si el Tribunal Supremo, máximo órgano de recurso en el ámbito estatal ha dicho que la Agencia Española no puede actuar, la Agencia española ha dicho: "Pues si esto es lo que dicen, pues paralizo todo y lo mando todo al Consejo".

Pero resulta que el Consejo y ahora que no nos oye nadie, no tiene ningún interés en esto. Es decir, el Consejo General del Poder Judicial no quiere ser autoridad de protección de datos, no quiere dedicar fondos, ni personal a esta materia, ni quiere ser quien dirima los problemas de los particulares en materia de protección de datos.

De hecho, la semana pasada en una solicitud de cancelación de datos de una persona, luego les voy a comentar, en una publicidad de sentencia en edictos en un boletín oficial, había una señora que nos dijo que había datos personales que se replicaban en *Google* y que había que cancelarlo.

Siguiendo esta sentencia, nosotros mandamos al Consejo General por el Judicial el procedimiento. Le dije: "nos ha llegado esto. Según la sentencia de 12 de diciembre este tema es vuestro, os lo mandamos".

El Consejo nos ha mandado una amable carta de folio y medio en la que nos dice: "que se remite al juzgado correspondiente para que tome la decisión oportuna".

Pero es que el juzgado correspondiente ya tomó la decisión oportuna, que era no cancelar, no hacer nada.

El problema actual es ¿quién es competente para supervisar a las autoridades judiciales en materia de protección de datos en España?

Pues hoy en día yo no sé decir, no soy capaz de decirles quién tiene que hacer esto, quién tiene competencia y quién no y estamos a la expectativa.

El Director de la Agencia Española de Protección de Datos compareció en el Congreso de los diputados hace dos semanas para presentar la memoria anual y dar cuenta de su actuación y recomendó una reforma legal. Sí, claro, que se regule mediante una ley, que dirima quién es competente, sería lo más adecuado.

Pero mientras tanto, realmente no sabemos qué hacer.

Esta es la situación actual, no tenemos autoridad de control de materia del Poder Judicial, es el momento de hacer cada uno lo que quiera, porque realmente nadie le va a supervisar.

Bien, por último y para poder dejar… sí, podemos dejar todavía un rato para preguntas.

Algunas cuestiones en materia de publicidad de sentencias.

Se ha hablado, sobre todo esta mañana, se ha hablado de esto ya. Sí, pero se ha hablado de esto desde la perspectiva de los archivos, de la documentación, pero no de la protección de datos.

Les voy a mencionar un poco cómo es el tema, cómo está el tema de la publicidad de sentencias, la situación actual en España, siguiendo algunas opiniones, un Congreso hace tres semanas o cuatro en Cataluña muy importantes sobre esta cuestión, siguiendo un poco las opiniones que se vertieron ahí, que son muy interesantes, les voy a mencionar algunas líneas generales sobre la publicidad.

Inicialmente con la Constitución en la mano y la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985, las sentencias eran públicas. En principio se habla de publicidad en las sentencias, las sentencias son públicas y, por lo tanto, una vez extendidas

hay acceso de las partes y acceso general, salvo que afecte a la intimidad de las personas, etcétera, bueno, hay una regulación muy general, pero el principio es de publicidad.

En el año 95 el Tribunal Supremo interpretó un supuesto concreto en materia de publicidad y dijo lo siguiente: *La publicidad para los ciudadanos con carácter general, lo que sería equivalente a la transparencia, la publicidad se concreta en la audiencia pública*. Es decir, la audiencia pública es suficientemente elemento para la publicidad.

Lo que habla la legislación en la ley orgánica y la constitución sobre publicidad general de las sentencias ya está en la vista, la vista es pública, puede entrar cualquiera. La publicidad interna es la notificación en las partes procesales, se les da vista de todo el procedimiento y se les notifica al final la sentencia.

Además de esto, ¿quién más puede acceder? Sólo los interesados, entiendo por interesados quien tiene interés legítimo que establezca de crédito una conexión de carácter concreto y singular con el objeto del proceso; pues si no son las propias partes, yo no sé quién es, interés legítimo, conexión de carácter concreto y singular, es decir, interpretación absolutamente restrictiva de la publicidad de las sentencias. Estamos en el año 95, viene a partir del 95 con esta interpretación, la situación es esa.

El siguiente paso en esta evolución es la creación del Centro de Documentación Judicial, del que creo que se habló en el seminario el año pasado algo sobre esta cuestión, no lo voy a explicar por ello.

El Centro de Documentación Judicial lo que hace es una cuestión muy sencilla. Todas las sentencias emanadas de todos los órganos jurisdiccionales del Estado unipersonales y colegiados se tienen que enviar por los órganos íntegramente, es decir, no hay que hacer una selección de datos ni nada, hay que mandarlos al Centro de Documentación Judicial, que es el que se encarga de la anonimización de las sentencias, de eliminar datos personales.

La técnica para eliminar datos personales de las sentencias es eliminar los apellidos y dejar sólo el nombre de pila, y prácticamente no se hace nada más, una vez anonimizada la sentencia pasa a la base de datos de jurisprudencia, que es una base de datos completa y exhaustiva de todas las sentencias que ello reciben, órganos jurisdiccionales que nos las mandan, si nos las mandan ellos no las tienen y no tienen carácter coactivo para ir al Tribunal a decir: Oye, no me has mandado en los últimos 10 años.

Lo que llega se anonimiza, se publica, hay sistemas de búsqueda y ya está, ésta es una solución sencilla, exclusivamente estamos hablando de la sentencia, nada más.

En el año 2005 se reguló en ese mismo reglamento 2005 de aspectos accesorios. Se reguló la difusión de sentencias. Es una regulación bastante compleja, larga, por lo menos la de la publicidad de la sentencia en esta norma; pero básicamente lo que dice es que los órganos jurisdiccionales no facilitarán copias, salvo las partes, a fines de difusión pública, es decir, que alguien va a un juzgado y le dice: Quiero las sentencias de último año. El juzgado te tiene que decir que no. No hay difusión pública, sin perjuicio del derecho de acceder en las condiciones que se establezca la información jurídica que tenga el Centro de Documentación Judicial, que se había creado ya unos años antes. Es decir, toda la regulación nos lleva a que todo se centraliza en un único órgano, Centro de Documentación Judicial, que ha puesto todo el fondo documental de sentencias en Internet. Si lo prueban lo pueden encontrar a través de la página www. poderjudicial.es. Van a una búsqueda de jurisprudencia y van a ver cómo encuentran muy fácilmente estas sentencias.

Se trata de las sentencias en el ámbito estrictamente judicial; la publicidad interna orgánica de las sentencias se hace de esta forma. Sin embargo, hay unas situaciones en las que de una forma u de otra, sea porque se publican en los medios de comunicación, sea porque una de las partes lo hace público o se lo da a un periodista o se lo da a un profesor universitario, en su día ya me pidieron alguna vez profesores universitarios sentencias, lo cual entiendo que no será raro; recoge la sentencia y la utiliza. Por ejemplo, imagínense que ustedes son profesores universitarios, tienen un amigo que es juez, que ha dictado una sentencia brillante en una materia y se las dan, y esa sentencia la utilizan en un seminario sobre una cuestión determinada.

Bien, un caso concreto que pasó en Cataluña, efectivamente era este, un seminario en una universidad privada, está utilizando sentencias no anonimizadas, sentencias con datos personales, completos para formación de los alumnos.

No sé cómo uno de los afectados por esa sentencia, se entera, creo que las habían colgado en la página web para realizar trabajos, etcétera, y uno de los afectados se entera y plantea un recurso, y el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña analizó la cuestión en términos de derechos del honor a intimidad, no en términos de protección de datos, sino en términos de derechos al honor a intimidad.

Pero llegó a la conclusión de que, y en esto coincidirán conmigo, la inclusión de los datos personales en una sentencia, los efectos del estudio de la línea jurisprudencial de un determinado órgano unipersonal o colegiado, el hecho de que los datos personales de las partes estén en esas sentencias, no aporta nada en absoluto, si la finalidad de la publicidad de las sentencias es conocer la doctrina jurisprudencial de ese órgano.

Si nosotros queremos saber si un órgano actúa de una forma o de otra, su línea jurisprudencial es esta o aquella, y cómo va a responder ante un supuesto concreto de hecho, no necesito saber los nombres de las partes en las sentencias, me da igual, lo que quiero saber es la doctrina. Bien, esto dijo el Tribunal Superior de Justicia, esto dijo en un supuesto concreto, y a mí me parece realmente una interpretación muy adecuada.

Sin embargo, ya después de todo lo que les he dicho, y antes de pasar al tema de los edictos y terminar, hay una contradicción ya total en cuanto a publicidad de sentencias cuando hablamos del tribunal constitucional; el Tribunal Constitucional Español, como saben, es el que plantea los recursos de amparo, conflictos de constitucionalidad, recursos de inconstitucionalidad, es decir, es el máximo órgano interprete de la Constitución.

Bien, en materia de recursos de amparo es el órgano de garantía de los derechos fundamentales, pues si van a la página del Tribunal Constitucional, o miran, creo que tenía algún ejemplo por aquí, ahora les voy a enseñar, si van a la página del Tribunal Constitucional, verán que el Tribunal Constitucional publica la sentencia sin anonimizar con datos personales íntegros, lo que se preguntaban y yo también me lo pregunto en el Congreso que les mencionaba antes, es ¿cómo puede ser que los tribunales ordinarios eliminen los datos personales al 100 por 100 en todas sus sentencias cuando se hacen públicas, y el máximo órgano garante de los derechos fundamentales, no lo haga?

Bien, tienen un caso, no sé si lo podrán ver bien, porque son pantallazos, son pantallas de una sentencia concreta, una sentencia muy reciente en un caso muy feo de una denuncia por torturas, de una terrorista que había sido detenida por la guardia civil, que llega al Tribunal Constitucional, el fondo del asunto da igual, el caso es que tienen subrayados los nombres y apellidos de la persona.

El recurso de amparo ha sido promovido por doña **Ainhoa Villaverde Arrizabalaga**, esto en el caso si fuera una sentencia en el Tribunal Ordinario jurisdiccional, les recuerdo que el Tribunal Constitucional no está dentro del Poder Judicial del Estado; se llaman magistrados, pero no son magistrados, son designados, y la mayoría son profesores universitarios.

No lo verán bien, tampoco, pero me pueden hacer confianza, el primer resultado le sale en *Google* buscando a **Ainhoa Villaverde Arrizabalaga** que es el nombre de la detenida en cuestión, es la publicación del boletín que es el boletín oficial del Estado, publicación íntegra de la sentencia con los nombres y apellidos de la denunciante en un recurso de amparo para la protección de los derechos fundamentales.

Una contradicción que les pongo de manifiesto simplemente para que vean cómo las cosas a veces son más complicadas de lo que parece.

Y ya para terminar un problema concreto al que nos hemos enfrentado en la Agencia Vasca de Protección de Datos y creo que tenemos bastante bien resuelto en el ámbito autonómico nuestro, en nuestro ámbito de actuación.

Cuando en un procedimiento judicial no participa una de las partes, se le notifica al emplazamiento para iniciar, para contestar la demanda, no comparece y permanece todo el procedimiento sin comparecer, el declarador rebelde y cuando se dicta la sentencia, la notificación se hace por edictos en el boletín oficial de la mesa autónoma correspondiente.

Es decir, boletín oficial de la comunidad autónoma del País Vasco.

Bien, lo que nos encontrábamos era que la publicación debía ser del fallo íntegro de la sentencia, lo cual incluía datos personales evidentes, incluido y es el mayor de los problemas, los procedimientos de divorcio, separación, asuntos de familia en general con datos de menores, los hijos del matrimonio inclusive.

Entonces le dijimos al Tribunal si no podríamos hacer un esfuerzo de protección de los datos haciendo una valoración cada juzgador de esa publicación en el fallo de la sentencia, una eliminación de los datos sensibles.

Bien, tienen aquí un ejemplo, tienen marcado que el hijo menor del matrimonio, se le da un código numérico no sé si lo ven, pero es el hijo menor, ese es su hijo menor 5073, bueno podían haber sido 4 equis, pero parece que el Secretario del Juzgado era un poco creativo y le puso 4 números al azar porque no es un código ni nada extraño son solamente 4 números al azar.

Lo mismo para que vean tienen marcado en este caso que los datos personales que están en el edicto, en la publicación del fallo íntegro, son los de la demandada rebelde, el ignorado paradero de Inara Sáenz Barca, esa persona que no compareció, la finalidad de la publicación es hacerle saber que se ha dictado la sentencia, por lo tanto sus datos sí que tienen que estar, la finalidad es que conozca la sentencia y además se hace constar que tiene a su disposición la sentencia íntegra en el juzgado correspondiente.

Viene otro ejemplo, un apercibimiento de familia, en este caso un tema complejo, medidas sobre asuntos extramatrimoniales. Bueno un tema complicado y claramente lo mismo, ven cómo en este caso incluso se ha anonimizado los datos del demandante, la persona, no solo el menor, sino incluso la persona que inició el procedimiento y se mantiene el nombre completo del demandado rebelde, en este caso Helmer Loyada Camacho, nombre completo y ven en la tercera línea marcada como los nombres del hijo común, en ese caso son: 5174 y 3 equis, bien lo importante es que no aparezcan datos personales; lo que pongan, pues, nos parecería especialmente irrelevante.

Todo esto se consiguió a través del debate con el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco y la elaboración de una instrucción por el mismo a todos los juzgados y tribunales de la jurisdicción de la comunidad autónoma, en la que se hablaba de protección de datos y tiene un párrafo marcado donde se habla de protección de datos. Se habla exactamente de esta publicación por edictos, de la interpretación de esa publicación del texto íntegro del fallo de la sentencia y le recomienda una introducción de dos folios, una cosa que está muy bien escrita además y es muy fácil interpretar y se habla en este caso de la anonimización de los datos que se consideren datos personales, especialmente de los menores, pero como aquellos que el juzgado entienda que debe excluir de la publicación íntegra del fallo de la sentencia.

Bien, por mi parte he terminado ahí, no sé si imagino por el volumen de las preguntas, voy a querer interpretar que he suscitado muchas dudas y no que no me he sabido explicar adecuadamente.

Muchas gracias.

Tenían razón, no es que no me haya sabido explicar, es que se les han suscitado muchas dudas, lo cual me alegro enormemente.

Algunas preguntas muy complejas.

Bien, les iré respondiendo, voy hacer lo que les decía antes.

Les comento en dos minutos un problema que tenemos en la actualidad con *Google*, que es el problema de la competencia para actuar frente a *Google* como empresa.

En estos momentos se encuentra en el Tribunal de Justicia de la Unión Europea una cuestión perjudicial formulada por la Audiencia Nacional Española, en la que ante la Audiencia Nacional se plantea un recurso derivado de una resolución de la Agencia Española de Protección de Datos que estimaba una solicitud de cancelación.

En el origen hay una persona que encuentra en *Google* unos datos personales suyos de un embargo que le había hecho la seguridad social por unas deudas que tenía con la seguridad social, el impago de cuotas de trabajadores en la seguridad social.

Se había publicado un edicto de embargo de todos sus bienes, se le habían embargado y se iban a subastar.

Eso estaba publicado en el boletín correspondiente y, por lo tanto, indexado por *Google* y accesible en una búsqueda por *Google* de nombre y apellidos de esa persona.

La persona dice: esto ya terminó, pagué mi deuda, se extinguió el procedimiento y no tiene sentido que esté ahí. Hay que eliminarlo.

La Agencia Española de Protección de Datos, dice: "Muy bien, efectivamente, tiene razón"; analizó la problemática de que fuera *Google* y que no tuviera sede en España, hizo una construcción jurisprudencial interpretando que *Google* tiene una empresa filial, y lo suele tener en todos los Estados, y seguramente aquí también la tenga, una empresa local para la gestión de la publicidad.

Lo que hace *Google* es crear una sociedad local en cada Estado para contratar publicidad en *Google*.

Si alguien quiere publicar publicidad en *Google*, tiene que hacerlo a través de esa empresa.

La Agencia Española, dijo: "Bien, como está esta empresa en España, domicilio en España, competencia de la agencia, sanción". Y a partir de ahí, tiró para adelante.

El problema es si puede o no puede una autoridad de control nacional supervisar en materia de protección de datos a *Google* que es una multinacional, pero que tiene su sede en un Estado, en un Estado que es Estados Unidos

Esa es la base del problema que está ahora ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Cuando tengamos una solución, el Tribunal de Justicia cuando resuelva este caso, nos dará una interpretación adecuada de si se puede o no se puede hacer esto ¿Si se puede hacer una extensión de competencia amparándose en distintos motivos y una aplicación extraterritorial de la norma hacia el extranjero?

El Proyecto de Reglamento Europeo, que les mencionaba que se está debatiendo en estos momentos, lo arregla de una forma, iba a decir súper sencilla, pero me parecía un poco académico, pero sí, es una forma muy sencilla, y lo único que dice es, ¿será competente y se aplicará al derecho europeo? Siempre que el destinatario del servicio esté domiciliado en un estado de la Unión Europea, me da igual dónde esté la empresa. El criterio para la intervención de la autoridad de control y la posterior intervención del órgano judicial, si hay recurso judicial, vendrá determinado por el lugar de domicilio del destinatario del servicio; es una solución fácil.

Otra cosa será que en un caso concreto un destinario del servicio recurra, hay una sanción económica y vayamos a ver si cobramos la sanción económica *Google* que dirá que no acepto esta situación; pero el Reglamento Europeo lo resuelve de una forma muy sencilla. Si el reglamento finalmente dice que la negociación se queda así, tendremos una interpretación válida y veremos en el futuro cómo nos va.

Hay una pregunta interesante, y me viene al caso porque mencionaba antes la desaparición de la Agencia de la Comunidad de Madrid. Creo que les he comentado antes que son tres comunidades autónomas las que tenemos agencia de protección de datos; pero la comunidad de Madrid hace un mes, un mes y medio se anunció la desaparición de la agencia por motivos económicos, la crisis ha llegado a un límite que está eliminando órganos administrativos.

Me preguntan cuál es mi opinión. Evidentemente mi opinión y la de cualquiera con un sentido común y el que entienda que esto es un derecho fundamental y que es necesario que haya autoridades nacionales de control independientes y efectivas; es evidente que la opinión es negativa, sobre todo la Agencia de la Comunidad de Madrid había desarrollado una doctrina, la tienen en la página web de la Agencia de la Comunidad de Madrid, una doctrina muy interesante durante los 10, 11 años que ha tenido de vigencia, una doctrina muy interesante en materia de protección de datos.

Preguntan también sobre la protección mundial de los datos personales, es decir, el problema es si pueden establecerse mecanismos para la protección de datos personales en posesión de empresas electrónicas, empresas que utilizan los medios digitales para su actuación.

Creo que ya respondí a esto, el esquema jurídico es estatal, la aplicación de las normas es estatal, el Estado tiene las suyas, las aplica y las interpreta; pero estamos luchando con actores trasnacionales que tienen una sede, en muchos casos virtual, y normalmente van a estar en Estados más permisivos o que no tienen una legislación de protección de datos adecuada.

Tenemos que luchar o intentar luchar con las armas, con las mayores armas que tenemos, por el desarrollo nacional de la legislación de protección de datos en todos los Estados, el desarrollo de instrumentos internacionales, el desarrollo de instrumentos de colaboración entre los Estados para mejorar la protección en materia de Protección de Datos; pero no va a haber un derecho mundial, esto es evidente, no lo hay ni lo va a haber en esta materia, como no lo va a haber en muchas otras.

Me preguntan, y si les parece terminamos para que no se haga muy tarde, en España se sanciona el tratamiento ilegal contrario a la Ley de Datos Personales. Ese mecanismo de sanción existe, en el caso de la Agencia Española para el Sector Privado, y además, les diré que las sanciones económicas que se están imponiendo en los últimos años son muy elevadas, que la tendencia es aplicar los niveles máximos. Las sanciones tienen una franja, aplicar niveles, el nivel más cercano al nivel máximo de la sanción.

En el ámbito de las telecomunicaciones, en el ámbito de los servicios electrónicos, telefonía, etcétera, se están desarrollando. Se están imponiendo sanciones muy importantes, las listas de morosos, que creo que se ha hablado también hoy en día, que se ha hablado hoy o ayer de esta cuestión, la inclusión en una lista de morosos de una persona a raíz del impago de una factura telefónica de una línea de teléfono que él no ha contratado, sino que han contratado por él de una forma fraudulenta pidiendo sus datos personales.

Por ejemplo, en este supuesto, la Agencia Española ha sancionado siempre a la empresa de telefonía con sanciones muy importantes del orden de los 60 mil euros, he de recordar, en cada uno de los casos; y hay denuncias de este tipo que se plantean vía organismos de protección de los consumidores que son masivas, es decir, que llega a la Agencia un número muy elevado de denuncias, y todas tienen, cada una, una sanción de 60 mil euros, lo cual ha llevado a las empresas de telefonía a paralizar una práctica que estaban teniendo relativamente fraudulenta de abrir líneas telefónicas de una forma muy alegre, sin comprobar que efectivamente había una voluntad de contratarla.

Unas preguntas muy interesantes. Voy a intentar responderles a todos por correo electrónico, o por lo menos poner en conocimiento de todos los que han tenido el gusto, y se lo agradezco además enormemente que hayan planteado preguntas, porque el que haya muchas preguntas después de una conferencia, es muy halagador para el ponente, por lo menos para mí me parece muy halagador; estoy realmente muy contento de haber podido mantener su atención hasta esta hora, por lo menos a una parte muy importante del auditorio.

Le agradezco nuevamente a la organización y a las personas concretas con las que he estado estos días, su amabilidad y el excelente trato que me han dispensado y les animo a todos ustedes en su trabajo diario, y a la sociedad en su conjunto en México, a que continúen con la tarea de la protección de datos personales, y a que se entienda con claridad que no estamos hablando de una restricción de la transparencia, sino que estamos hablando de otro derecho fundamental que hay que respetar en todo caso y que es muy importante mantener vivo y defender continuamente.

Muchas gracias por la atención, y por sus preguntas.