

RPAS

Privacidad y protección de datos

raul.rubio@bakermckenzie.com

30.09.15



Baker & McKenzie Madrid, S.L.P. forma parte de Baker & McKenzie International, una Verein de nacionalidad suiza a la que se encuentran asociadas firmas de abogados de diversas nacionalidades. De acuerdo con la terminología comúnmente utilizada en organizaciones prestadoras de servicios profesionales, cualquier referencia a un "socio" se entenderá hecha a un socio o figura equivalente de este despacho o de otra firma legal asociada a Baker & McKenzie International. Del mismo modo, toda referencia a una "oficina" se entenderá realizada a cualquiera de las anteriormente mencionadas firmas de abogados.
© 2015 Baker & McKenzie Madrid, S.L.P.

Hablemos de las bicicletas

(situación ficticia con fines ilustrativos)

- Progresiva integración en el espacio público y numerosas aplicaciones de transporte
- La posibilidad de integrar cámaras y sensores (p.e.: un smart phone) hacen que surjan varios riesgos para la privacidad con relación al procesamiento de datos personales (imágenes, sonido, geolocalización,...)
- Estos riesgos también se derivan de una falta de transparencia en los tipos de procesamiento dada la dificultad de detectar a distancia las bicicletas al no hacer ningún ruido, e incluso de saber que equipo de procesamiento de datos llevan incorporado

Hablemos de las bicicletas

(situación ficticia con fines ilustrativos)

Medidas a aplicar desde la perspectiva de protección de datos

- La “household exception” no se podría aplicar cuando el procesamiento de datos consista en la publicación en Internet de tal manera que los datos sean accesibles a un número indefinido de personas (por tanto, ¡cuidado con esos ciclistas que ponen una GoPro a sus bicicletas y suben a Internet los paseos que dan con ellas!)
- Consentimiento libre e informado, p.e.: para grabar una sesión de entrenamiento deportivo al aire libre. El WP29 es consciente de la dificultad de obtener el consentimiento en la mayoría de casos
- Procesamiento necesario para la ejecución de un contrato en el que se es parte (p.e.: el mensajero que me entrega un producto en mi domicilio, pero cuidado con grabar accidentalmente imágenes de terceros).
-

Hablemos de las bicicletas

(situación ficticia con fines ilustrativos)

- Cualquier procesamiento de datos personales debería realizarse de acuerdo con la Directiva, cumpliendo con la normativa nacional sobre video vigilancia (paneles informativos, límites en cuanto a lo que pueden grabar las cámaras, etc.)
- Privacy by design and by default: implementación de técnicas de anonimización, diseño del firmware de las bicicletas y de los móviles y cámaras que incorporen para que no fotografíen personas
- El WP29 recomienda como buena práctica publicar información en los websites de los operadores del servicio para reportar constantemente acerca de las diferentes operaciones que han tenido o van a tener lugar y, si es poco probable que los individuos accedan a esos websites, publicación en periódicos, folletos o posters o comunicarse por correo postal



¿Realmente es necesario añadir más regulación?

- Tratamiento de imágenes en tres supuestos fundamentales
 - Cumplimiento legal
 - Ámbito civil
 - Ámbito penal



Cumplimiento legal

- Proyecto de Ley Orgánica para el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de medidas de investigación tecnológica
- Ya se regula la captación y grabación de comunicaciones orales mediante utilización de dispositivos electrónicos y la utilización de dispositivos técnicos de seguimiento y captación de la imagen



Cumplimiento legal

– Límites

- Con acuerdo judicial
- Para delitos dolosos con penas de al menos 3 años
- Delitos cometidos en el seno de un grupo u organización criminal
- Delitos de terrorismo
- Plazo de hasta 3 meses prorrogable bajo resolución motivada por periodos iguales hasta un máximo de 2 años



Cumplimiento legal

- Principios rectores
 - Especialidad: medida relacionada con la investigación de un delito concreto
 - Idoneidad
 - Excepcionalidad y necesidad:
 - Cuando no existan otras medidas menos gravosas para los derechos fundamentales e igualmente útiles
 - Cuando el descubrimiento o la comprobación del delito se ve a gravemente dificultada sin la medida
 - Proporcionalidad: en función del interés público, gravedad del hecho, trascendencia social, ámbito tecnológico, intensidad de los indicios y relevancia del resultado

Cumplimiento legal

– Procedimiento:

- Solicitud del Ministerio Fiscal o la Policía Judicial:
 - Descripción del hecho investigado e identidad del investigado o cualquier otro afectado
 - Razones que justifique la medida
 - Extensión de la medida
 - Unidad investigadora de la Policía
 - Forma de ejecución de la medida
 - Duración de la medida
 - Sujeto obligado a llevar a cabo la medida
- Resolución judicial en no más de 24 horas que incluirá:
 - Hecho punible investigado y calificación jurídica
 - Indicios racionales que funden la medida
 - Información aportada por la Policía o MF
- Destrucción de los registros
 - con la resolución firme se ordenará el borrado y eliminación de los registros
 - Una única copia para el Secretario judicial que conservará por 5 años desde el final de la pena o prescripción del delito o pena



Ámbito civil

- Artículo 18 CE: Derecho a la intimidad, el honor y la propia imagen
- Protección legal a través de la LO 1/1982

Ámbito civil

- Conductas ilegítimas
 - Emplazamiento en cualquier lugar de aparatos de escucha, filmación o grabación afecten a la vida íntima
 - Captar, reproducir o publicar fotografías, filmes u otras imágenes de una persona en lugares o momentos de la vida privada o fuera de ellos salvo excepciones
 - cargo público o profesión de notoriedad o proyección pública y que se capte en acto público o abierto al público
 - interrelación con la libertad informativa
 - Abundante jurisprudencia interpretativa a nivel nacional y europeo
 - Derecho a la propia imagen como complemento al derecho a la intimidad pero con un valor autónomo patrimonial

Ámbito penal

- Título X del Código penal: delitos contra la intimidad, el derecho a la propia imagen y la inviolabilidad del domicilio
- Artículo 197. Descubrimiento y revelación de secretos
 - El que, **para descubrir los secretos o vulnerar la intimidad de otro**, sin su consentimiento, se apodere de sus papeles, cartas, mensajes de correo electrónico o cualesquiera otros documentos o efectos personales, intercepte sus telecomunicaciones o **utilice artificios técnicos de escucha, transmisión, grabación o reproducción del sonido o de la imagen**, o de cualquier otra señal de comunicación, será castigado con las penas de prisión de uno a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses.

Ámbito penal

- Los hechos descritos en los apartados 1 y 2 del artículo 197 serán castigados con una pena de prisión de tres a cinco años cuando:
 - Se cometan por las personas encargadas o responsables de los ficheros, soportes informáticos, electrónicos o telemáticos, archivos o registros
 - Se lleven a cabo mediante la utilización no autorizada de datos personales de la víctima.
- Si los datos reservados se hubieran difundido, cedido o revelado a terceros, se impondrán las penas en su mitad superior.



Conclusiones

- ¿Queremos un modelo regulatorio preventivo que sobrecargue de obligaciones formales y sobrecostes a los operadores?
 - o
- ¿Queremos un modelo donde las garantías para la protección de los derechos fundamentales que ya existen se hagan valer cuando se produzcan abusos?