



Datos gubernamentales abiertos y derecho al olvido:

Tensión entre derecho a la información y derecho a la protección de datos personales

► Por **Patricia Reyes O.**, profesora Escuela de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad de Valparaíso.

La sociedad ha cambiado significativamente en los últimos años. En palabras del sociólogo español Sáez Vacas (2005)¹, estamos viviendo en un nuevo entorno tecnosocial, que revela una transformación significativa de las estructuras sociales, económicas, culturales y, por supuesto, del poder.

Esta transformación, con causa fundamental en la emergencia y evolución de las tecnologías de información y comunicación (TIC) y de internet, ha generado una verdadera revo-

lución y cambio de paradigma, en términos de Thomas Khun (2005)².

En este nuevo contexto, la información se constituye en una infraestructura básica, imprescindible para la vida en sociedad, y su comunicación en un servicio que debe ser provisto a los individuos.

El proceso informativo deviene en esencial para la democracia, pues permite un debate libre e informado, componente jurídico previo a la toma de decisiones públicas y necesario para la legitimación de las mismas.

¹ SÁEZ VACAS, Fernando. *El poder tecnológico de los infoc Ciudadanos. Diarios y conversaciones en la Red Universal Digital*. En: Revista Telos N° 65. Madrid. Octubre-Diciembre 2005. [Consulta: junio 2016]. En línea: <http://sociedadinformacion.fundacion.telefonica.com/telos/articulocuaderno.asp?idarticulo=4&rev=65.htm>

² KHUN, Thomas. *La estructura de las revoluciones científicas*. México: Fondo de Cultura Económica de España. 1971. 318 p.



En la práctica, se toma cada vez mayor conciencia de que una ciudadanía bien informada garantiza que mejores representantes serán elegidos. Es un componente crucial de la fiscalización gubernamental y presupuesto para una mayor participación ciudadana que refuerce la innovación, la colaboración y la competitividad.

A partir de ello, se puede afirmar hoy que un estado democrático debe fundarse en el principio general de la publicidad y en el derecho de los ciudadanos a la información y que, por tanto, el secreto, la reserva y la confidencialidad deben ser excepcionales y justificados.

En este marco, y siendo la información un bien básico que debe estar al alcance de cualquier ciudadano, será determinante la necesidad de una infraestructura amplia y segura, que otorgue acceso a cada uno de este bien básico bajo estándares de apertura, gratuidad, calidad y permanencia, entre otras. Sólo cuando ello sea efectivo se dará eficacia jurídica al derecho a la información, que garantiza a todo ser humano el derecho a buscar, recibir y difundir informaciones, ideas y opiniones según establece el artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948)³.

APERTURA DE DATOS

Bajo estas premisas surgió, hace ya algunos años, un movimiento que reconociendo el enorme valor de la información y del derecho a ella, intenta crear conciencia e incentivar el conocimiento abierto o la apertura de datos (*open data*), compeliendo a los responsables de la información a crear un acceso a la misma que cumpla con ciertos estándares que permitan que los datos puedan, además, ser usados, reutilizados y redistribuidos por cualquiera que acceda a ellos.

Es posible ver cómo la apertura de datos se concibe entonces como una verdadera filosofía o doctrina que, basada en el derecho humano a la información, propugna de manera tangible la “democratización de la información”. En su más avanzada conceptualización, esta doctrina establece que los datos pasan por un ciclo de vida y/o flujo de procesamiento, en el cual son recogidos, estructurados, *linkeados* o enlazados por los distintos agentes, para permitir su distribución

“El paradigma de los datos gubernamentales abiertos supone que cualquier motor de búsqueda encuentre e indexe la información, permitiendo posteriormente a los individuos usarla, reutilizarla y redistribuirla, provocando estos procesos informacionales una separación de la información desde su fuente primaria hacia múltiples e incluso desconocidas fuentes secundarias y terciarias”.

oportuna e incentivar luego la supervisión y/o corrección por el público que los utiliza.

Esta conceptualización recibe el nombre de datos abiertos enlazados (*open linked data*) y constituye la esencia de la *web* semántica o *web* de datos. En efecto, este nuevo paradigma exige datos abiertos, ojalá enlazados por los usuarios o por máquinas, los que son leídos e indexados por los motores de búsqueda, permitiendo así el más amplio intercambio de información.

En consonancia y como especificidad de este concepto de datos abiertos aparece el de datos gubernamentales abiertos (*open government data*)⁴, que afirma que, tratándose de información pública, ésta debe ser fundamentalmente abierta, permitiéndose ampliamente su uso, reutilización y redistribución, atendido especialmente su alto valor público (Moore, 1998)⁵.

Hoy se puede afirmar que esta apertura de datos gubernamentales es un fenómeno global, adoptado por numerosas administraciones públicas, y considerado crucial en la agenda política de los países, como un instrumento eficaz para lograr la transparencia, el intercambio de conocimientos, la participación y la cooperación, y también recomendado en la

³ Declaración Universal de Derechos Humanos. 1948. [Consulta: junio 2016]. En línea: <http://www.un.org/es/documents/udhr/>

⁴ *Open Government Data*. [Consulta: junio 2016]. En línea: <http://opengovdata.org/>

⁵ MOORE, Mark. *Gestión Estratégica y Creación de Valor en el Sector Público*. Barcelona: Paidós. 1998. 438 p.

lucha contra la corrupción y las malas prácticas administrativas dentro del sector público⁶.

Al respecto, la Comisión Europea ha declarado que la adecuada apertura de datos gubernamentales fortalece la transparencia, la eficiencia y la rendición de cuentas de los gobiernos y contribuye a la potenciación de los ciudadanos⁷.

PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES

Sin embargo, la misma comisión ha visto con creciente preocupación el efecto de la apertura y reutilización de la información pública, amparada en el derecho a la información, en lo que concierne al derecho a la protección de los datos personales, que reconoce a los titulares de los datos el derecho sobre ellos y el poder de controlar el uso que los terceros hacen de los mismos.

Lo anterior, especialmente si consideramos que el Estado es el mayor detentador de información de los individuos a partir de las numerosas bases de datos y sistemas de información pública que administra, por lo que su apertura para uso, reutilización y redistribución sin condiciones puede tener graves consecuencias en la protección efectiva de este derecho de las personas sobre sus datos.

Un ejemplo de ello se puede observar a la luz de lo que el Tribunal Europeo de Justicia, en la ya famosa sentencia a favor del ciudadano español Mario Costeja (2014)⁸, recogió como derecho al olvido, al reconocer claramente la existencia del derecho de una persona para ver en todo momento sus datos personales representados correctamente, de acuerdo con la veracidad de los hechos y su contexto.

⁶ REYES, Patricia. *Gobierno Abierto. Una plataforma para un efectivo derecho de acceso a la información pública*. En: Reyes, Patricia (Coord.). *Ciudadanas 2020. El gobierno de la Información*. Santiago de Chile: LOM. 2013. p. 221 a 240.

⁷ Directiva 2003/98/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de noviembre de 2003, relativa a la reutilización de la información del sector público. [Consulta: junio 2016]. En línea: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?qid=1467645860517&uri=CELEX:02003L0098-20130717>

⁸ Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Sentencia de 13 de mayo de 2014. *Google Spain SL y Google Inc. contra Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) y Mario Costeja González*. [Consulta: junio 2016]. En línea: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=152065&doclang=ES>

Vemos aquí cómo este reconocimiento del derecho al olvido plantea una cuestión crítica, a la luz de la comprensión del derecho a la información representado por la doctrina de la apertura de datos gubernamentales.

Por un lado, tal como hemos dicho, el paradigma de los datos gubernamentales abiertos supone que cualquier motor de búsqueda encuentre e indexe la información, permitiendo posteriormente a los individuos usarla, reutilizarla y redistribuirla, provocando estos procesos informacionales una separación de la información desde su fuente primaria hacia múltiples e incluso desconocidas fuentes secundarias y terciarias.

Por otro lado, en materia de protección de datos personales, se reconoce tanto el principio de finalidad del tratamiento, que establece que los datos personales no deben ser procesados posteriormente a su obtención de una manera incompatible con los fines determinados, explícitos y legítimos para los que se recogieron; como el derecho de los titulares de los datos a solicitar en todo momento la rectificación, cancelación e incluso a oponerse a un tratamiento ilegítimo de sus datos.

Conciliar ambos aspectos se transforma así en una cuestión trascendental en un estado constitucional de derecho. Para el logro de este objetivo se propone considerar la aplicación de las siguientes acciones:

APERTURA VERSUS PROTECCIÓN

Como cuestión fundamental, las políticas de apertura y las de protección deben tener objetivos similares, esto es crear un ambiente legítimo y justo para la circulación y el tratamiento de los datos.

Seguidamente, es fundamental que los organismos del sector público adopten un enfoque proactivo en la apertura de los datos para su reutilización, asegurando condiciones y garantías específicas respecto de los datos personales involucrados. Entre ellas destacamos⁹:

⁹ SAARENPÄÄ, Ahti. *Legal well-being and Legal Informatics- the View from the University of Lapland*. Finlandia. 2012. (Texto proporcionado por el autor).



1. Evaluación previa de la información que pone a disposición, para determinar claramente la información que contiene datos personales y el riesgo involucrado.
2. Actualización constante del conjunto de datos publicado (*dataset*), en conformidad con las actuales circunstancias del individuo, considerando en dicha actualización tanto la fuente primogénita como las indexaciones en los buscadores.
3. Anonimización de la información previo a su tratamiento, a fin de mitigar los riesgos.
4. Exigir medidas de seguridad de protección de datos personales contenidos en la información del sector público que se aperturice, a través de detalladas licencias de uso y reutilización, que incluyan entre otras condiciones, por ejemplo, la prohibición de re-identificación de los individuos y la reutilización de los datos personales; cláusula de protección de datos personales cada vez que se reutilizan; exigencia de evaluación de impacto sobre los datos personales y aclarar que la reutilización debe estar supeditada a la finalidad de su recogida; y exigencia de anonimización y desindexación de los motores de búsqueda una vez compartida.

Concluyendo, se debe señalar que además de operativizar el derecho a la información, es evidente el potencial de la apertura de los datos gubernamentales, ya que ella produce un flujo innovador de información en la nueva economía digital y, si consideramos su incidencia en la transparencia y rendición de cuentas, resulta también un elemento relevante para el juego democrático.

Sin embargo, este régimen también exige medidas de seguridad para la eficaz protección de los datos personales contenidos en la información pública que se apertura para ser usada, reutilizada y redistribuida, pues constituye un derecho fundamental que debe ser protegido, en la medida que ésta permite el pleno desarrollo del individuo y la no conculcación de otros derechos fundamentales.



En definitiva, debemos entender que el derecho a la información y la protección de datos personales son realidades que se inscriben como derechos fundamentales y gozan de los atributos de universalidad, inalienabilidad, progresividad, imprescriptibilidad e interdependencia, cuya tutela, garantía y difusión son, sin duda, una condición *sine qua non* para que las democracias contemporáneas cumplan con ese estándar que les exige la dignidad de la persona humana, en el marco de un estado constitucional de derecho. 