



RESOLUCIÓN 2016S-2437-16 del Ararteko, de 20 de diciembre de 2016, por la que concluye su actuación en una queja en la que se denunciaba la vulneración de la normativa en materia de protección de datos personales por parte de Lanbide-Servicio Vasco de Empleo y del Boletín Oficial del País Vasco.

Antecedentes

El día 18 de agosto de 2016 se admitió a trámite una queja en la que se solicitaba la intervención del Ararteko con motivo de una eventual vulneración del derecho a la protección de datos personales.

El motivo de la reclamación era la publicación en el BOPV de fecha 8 de abril de 2016 (Boletín N° 66) de un anuncio del director general de Lanbide (de fecha 15 de marzo de 2016) en el que aparecen sus datos de identidad (nombre, apellidos y DNI).

Como consecuencia de esta publicación, al introducir dichos datos personales en Google el buscador devuelve la información de dicho anuncio del BOPV, lo que entendía contrario a sus derechos, al deducirse de esta información una determinada situación económica y entender que afecta a su derecho a la protección de datos personales.

Asimismo, cuestionaba el tiempo durante el que dicha información pueda permanecer activa en Internet, manteniéndose esa situación perjudicial para sus derechos.

Desde la institución del Ararteko se remitieron sendos escritos de solicitud de información a Lanbide y al Boletín Oficial del País Vasco, en los que, en síntesis, se solicitaba que se informara al Ararteko sobre los siguientes extremos:

- Las razones que entienden abonar la necesidad de que en el se publiquen tanto del nombre y apellidos conjuntamente con el número de su DNI.
- Instrucciones dirigidas, en su caso, al Boletín Oficial del País Vasco al tiempo del envío del anuncio de referencia para el bloqueo de datos personales, con la finalidad de limitar temporalmente la accesibilidad de los datos personales publicados, una vez transcurrido el plazo en el que se entienda que ha agotado su eficacia el acto de la notificación por medio del Boletín Oficial.
- Información que desde Lanbide o el BOPV desde su Sede electrónica, se ponga a disposición de la ciudadanía sobre el posible ejercicio de los Derechos ARCO que permitan el cese en la difusión de los datos personales.





En fechas 27 de septiembre y 25 de octubre tuvieron entrada en el registro del Ararteko las respuestas del Departamento de Administración Pública y Justicia del Gobierno Vasco y del director general de Lanbide.

En ellas, resumidamente, se informa:

Por parte del BOPV se procede a iniciar procedimiento de cancelación de datos personales de la reclamante, mediante un oficio de traslado a Lanbide como responsable del fichero, a los efectos de que manifieste o no su conformidad a dicha solicitud y a la continuación del procedimiento de cancelación.

Desde Lanbide, se remiten dos informes:

1. El contenido del primero, de fecha 6 de octubre de 2016, está dirigido a justificar las razones que sustentaban la notificación, a través del Boletín Oficial del País Vasco, de la resolución de suspensión temporal referida a la reclamante, que trae causa de un expediente de revisión iniciado por comunicación de alta laboral por la interesada.
2. El segundo de dichos escritos, de 17 de octubre de 2016, incorpora la argumentación jurídica que habilita legalmente a Lanbide para la publicación de los datos personales en el BOPV. Asimismo, expone que el contenido concreto de la publicación efectuada se ha limitado a los datos esenciales, con objeto de dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 61 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.
3. Se incluye, también, en la respuesta de Lanbide una referencia a la disponibilidad de formularios para el ejercicio de los derechos ARCO, así como de personal formado en la materia ante el que la reclamante pudo haber solicitado la cancelación de sus datos personales, sin que se conozca ninguna petición dirigida en dicho sentido.
4. No consta al Ararteko la respuesta concreta que desde Lanbide se hubiera podido realizar al responsable del BOPV respecto a la continuación del procedimiento de cancelación (referenciada anteriormente), sobreentendiéndose su no conformidad al mismo, a partir de la respuesta remitida al Ararteko expresando la necesidad de que la petición de cancelación se realice personalmente por la interesada ante dicho organismo, a fin de dar cumplimiento a los requisitos fijados en el artículo 25 del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Protección de Datos de Carácter Personal.

En consecuencia, se disponen de todos los datos y elementos suficientes para la emisión de las siguientes





Consideraciones

1. La Constitución de 1978 consagra en su título I una serie de derechos fundamentales, a los que dota de eficacia jurídica y establece distintos niveles de garantía, a través de instituciones e instrumentos de diferente naturaleza y de diferente alcance. Entre esos derechos, no existe en la CE una referencia expresa al derecho a la protección de datos de carácter personal, pero sí lo contempla en el artículo 18.4 que dispone que *“la ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos”*.

De ese precepto constitucional deriva el derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal o derecho a la autodeterminación informativa, que la jurisprudencia constitucional (por todas, la STC 292/2000, de 30 de noviembre), ha consagrado como derecho cuyo ámbito es más amplio que el derecho a la intimidad.

Así lo ha declarado el Tribunal Constitucional en la sentencia señalada:

“La protección de datos no se reduce sólo a los datos íntimos de la persona, sino cualquier tipo de datos de carácter personal, sean íntimos o no, cuyo conocimiento o empleo por terceros puede afectar a sus derechos sean o no fundamentales, porque su objeto no es sólo la intimidad individual, que para ello está la protección que el art. 18.1 CE otorga, sino los datos de carácter personal. Por consiguiente, también alcanza a aquellos datos personales públicos, que por el hecho de serlo, de ser accesibles al conocimiento de cualquiera, no escapan al poder de disposición del afectado porque así lo garantiza su derecho a la protección de datos. ...” (FJ 6º).

Debe insistirse en que este derecho no se limita a servir de instrumento de garantía de otros derechos frente al uso torticero de la informática sino que es un derecho fundamental que goza de sustantividad propia y de autonomía con respecto a todos los demás.

En consecuencia, este derecho no se confunde con el derecho a la intimidad ya que el nuevo derecho de autodeterminación informativa no queda, así, limitado como aquel a la posibilidad legal de rechazar los ataques e injerencias perpetradas por extraños (sentido negativo) en la vida íntima de las personas, si no que adquiere ahora una nueva dimensión (sentido positivo) consistente en el reconocimiento de la libertad de la persona para poder controlar el acceso, tratamiento y circulación de sus datos personales (habeas data), sean estos íntimos o no.

2. Como ya se hiciera constar en los escritos de petición de información remitidos desde el Ararteko, la notificación a través de los boletines oficiales, está regulada en la Ley 30/21992, de 30 de noviembre, de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común (aún vigente a la fecha de la recepción de





la queja) en su artículo 59, apartado 5, en relación con el artículo 61 (en los aspectos referidos al alcance de los contenidos de la publicación para evitar la posible lesión de derechos personales).

De acuerdo con el artículo 3.j) de la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales, los diarios y boletines oficiales constituyen fuentes de acceso público, lo que implica la posibilidad de que la información que se contiene pueda ser consultada y tratada por cualquier persona.

Es evidente que con la publicación de referencia se dota de eficacia al acto administrativo de notificación en el expediente administrativo, previsto como vía sustitutiva a la notificación personal, lo que es conforme al ordenamiento jurídico.

Este régimen especial que otorga unas posibilidades de tratamiento notablemente superiores a las generales, no tiene que suponer una eliminación de las garantías para los datos personales de quienes puedan verse afectadas por estas informaciones.

Fijado, por tanto, el marco jurídico que da soporte a la publicación en el BOPV, el objeto del análisis se circunscribe a si la publicación realizada cumple el principio de calidad de los datos y supera el juicio de proporcionalidad que exige el art. 4 LOPD, desde dos perspectivas:

5. Si los datos publicados son precisos para lograr la finalidad pretendida, y, por tanto, se requiere incorporar entre los datos personales que acceden a la publicación en el BOPV no solo el nombre y apellidos sino también el número de DNI; y,
6. El plazo durante el cual dichos datos deben permanecer accesibles a través de los buscadores en Internet, o, dicho de otro modo: el ajuste de la limitación temporal de dicha disponibilidad al periodo de tiempo necesario para alcanzar la finalidad que justifica la publicación; esto, la eficacia del acto administrativo.

Analizando en concreto los datos que se han incorporado a la publicación: nombre, apellidos y DNI, estos no pueden ser calificados, en principio, de excesivos, dado que el DNI permite identificar indubitadamente a una persona, no cual no ocurre con el resto de datos personales, pudiendo darse la circunstancia, en absoluto remota, de que más de una persona comparta nombre y apellidos con otras, familiares o desconocidas. En suma, el DNI concita un elemento de identificación que completa los datos personales a efectos de identificación del destinatario de la publicación en un boletín oficial.

En ese sentido, como señala el Dictamen CN10-018 de la Agencia Vasca de Protección de Datos "*...desde la perspectiva que es propia a esta Agencia, la adopción de determinadas medidas que permitan reducir en la medida de lo*





posible el impacto que en el derecho fundamental tiene la publicación de datos de carácter personal en los boletines oficiales, medidas que, también a juicio de esta agencia deben optar por la adopción de criterios restrictivos en la publicación de dichos datos bajo la premisa, por ser claros, de cuantos menos datos de carácter personal se publiquen, mejor, todo ello lógicamente sin perjudicar el resto de intereses y derechos en juego."

El propio dictamen reitera que *"En definitiva (...) en el ejercicio de las funciones propias que la Administración desempeñe resulta aconsejable que en cada supuesto (o grupo de supuestos) sea valorada por el órgano que ordena la publicación cuáles sean 'los datos de carácter personal mínimos o imprescindibles que deban ser publicados'"*.

En consecuencia, en casos como el expuesto, habrá de valorarse detenidamente cuáles hayan de ser los datos personales a publicar para que se cumpla la finalidad que dicha publicación persigue, y, cabría valorar la posibilidad de que la misma se cumpla con la publicación como único dato de carácter personal, del número de DNI, sin necesidad de incluir el nombre y apellidos, atendido el carácter estigmatizante que pudieran tener algunas informaciones susceptibles de ser publicadas en el Boletín Oficial del País Vasco, máxime cuando en el Decreto 217/2008, de 23 de diciembre, del Boletín Oficial del País Vasco, no se exige que un criterio de búsqueda sea, por ejemplo, el nombre y apellido.

Al abordar la segunda de las cuestiones, la limitación temporal de la difusión, debemos constatar que el hecho de que en la actualidad los boletines oficiales sean electrónicos posibilita que la información que estos publican sea indexada por los buscadores de Internet, de modo que el control y poder de disposición que de los datos personales pueda hacer el titular de los mismos queda claramente limitada; de forma que la perspectiva temporal en la difusión de los datos personales en Internet constituye un elemento de gran importancia, tal como refiere la reclamante, quien, de forma explícita, denuncia al transcurso de varios meses en los que una información que puede entender perjudicial para sus intereses siga presente y activa tanto en el Boletín, como accesible a través de los buscadores.

No puede obviarse que el buscador amplía notablemente el alcance de la difusión de la información que aparece en los boletines, lo que supone una injerencia en la privacidad de las personas que, potencialmente, puede tener consecuencias perjudiciales para el afectado si de los mismos se puede inducir un carácter negativo o discriminatorio (no es extraño que en los procesos de selección de personal se recojan informaciones de este tipo a través de Internet).

Precisamente, relacionado con este tipo de situaciones (y otras potencialmente más graves) se articula el debate y la reivindicación del derecho al olvido en Internet.





3. El ejercicio del derecho a la cancelación de datos personales se configura como uno de los derechos ARCO (Acceso, Rectificación, Cancelación y Oposición) a través de los cuales se garantiza a las personas físicas y jurídicas el ejercicio del control sobre sus datos personales y la protección de su honor e intimidad personal y familiar. Su regulación se contempla en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (artículo 16) y el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, de desarrollo de la LOPD (artículos 31 a 33) y persigue la supresión de datos personales cuando resulten inadecuados o excesivos. La cancelación, de ser admitida, da lugar al cese de la difusión y al bloqueo de los datos, conservándose únicamente a disposición de las administraciones públicas, jueces y tribunales, para la atención de las posibles responsabilidades nacidas del tratamiento, durante el plazo de prescripción de estas, transcurrido el cual deberá procederse a la cancelación.

En su respuesta a esta Institución, el director general de Lanbide concluye que para el ejercicio del derecho de cancelación, la interesada debe dirigirse directamente a Lanbide, facilitando los datos de identidad, copia de su DNI, petición en que se concrete su solicitud, dirección a efectos de notificaciones, documentos en que acredite la petición formulada, y la fecha y la firma de la solicitante.

Si bien el artículo 23 de Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, establece el ejercicio de estos derechos con carácter personalísimo, tampoco cabría encontrar obstáculo de índole legal para, una vez conocida por la Administración la voluntad de la reclamante, a través de la Reclamación presentada ante el Ararteko, de que sus datos personales sean cancelados, y haber transcurrido más de 6 meses desde la publicación en el BOPV, proceder a iniciar de oficio dicho procedimiento, de conformidad con lo que establecido en el art. 4 de la LOPD; lo que se alinearía con la iniciativa adoptada por la Viceconsejería de Relaciones Institucionales del Departamento de Administración Pública y Justicia del Gobierno Vasco ante Lanbide en fecha 22 de septiembre de 2016.

4. En apoyo de la necesidad de la adopción de medidas organizativas y técnicas que limiten la difusión de la información publicada, existen diversos referentes:
 - La Recomendación 2/2008, de 25 de abril, de la Agencia de Protección de Datos de la Comunidad de Madrid, en cuyo artículo 10.2 se refiere a que *"la conservación de los datos de carácter personal publicados en Boletines o Diarios Oficiales a través de Internet, en cumplimiento de las obligaciones previstas por Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos, y de la normativa sectorial específicamente aplicable, se realice sin perjuicio de la obligación de bloqueo de dichos datos personales cuando hayan dejado de ser necesarios o pertinentes para la finalidad para la cual hubieran sido publicados, sin perjuicio de las excepciones contenidas en esta Recomendación. La*



recomendación de bloqueo contenida en este artículo permite limitar la publicidad de los datos personales, al mismo tiempo que se garantiza la autenticidad, integridad e inalterabilidad de los contenidos del Diario Oficial que se publique en sede electrónica"; y en el apartado 10.3: "Con carácter general, la Administración Pública u órgano administrativo competente, actuando en su calidad de responsable del tratamiento, ordenará al titular del Boletín o Diario Oficial electrónico el bloqueo de los datos personales publicados cuando dejen de ser necesarios o pertinentes en relación con dicha finalidad, y dentro de los plazos máximos establecidos por la normativa sectorial específicamente aplicable".

Resulta especialmente significativo el contenido del artículo 11, al referirse al *"Informe de 4 de abril de 2008, el Grupo de Trabajo del Artículo 29 de la Directiva 95/46/CE, de 25 de octubre de 1995, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos, ha analizado la situación legal en relación con la protección de datos personales y los buscadores de Internet, llegándose a la conclusión de que el período de conservación de datos personales por parte de dichos buscadores no debería sobrepasar los seis meses de plazo, ya que no existe una base legal para mantenerlos durante un período de tiempo mayor"; o al Recomendar: A dichos efectos, se sugiere que el responsable del tratamiento, o, en su caso, el Encargado del mismo, implementen en los sitios web objeto de esta Recomendación la utilización de herramientas técnicas e informáticas del tipo 'no robot' que minimicen, en la medida de lo posible, la diseminación de la información de carácter personal a la que se pueda acceder a través de los motores de búsqueda. Asimismo, habida cuenta el estado de la tecnología en cada momento, se recomienda que, para impedir la indexación automática de los datos personales en los motores de búsqueda, el responsable del tratamiento o, en su caso, encargado del mismo, impulsen la incorporación e implementación de cualquier otro tipo de medidas técnicas e informáticas que resulten adecuadas dirigidas a evitar dicha indexación de contenidos con datos de carácter personal".*

- La Recomendación 1/2008 de la Agencia Catalana de Protección de Datos sobre la difusión de información que contenga datos de carácter personal a través de Internet, en su apartado 8, recomienda a las entidades responsables de la difusión de datos de carácter personal por Internet que *"establezcan los mecanismos necesarios con el fin de garantizar que, transcurrido el plazo de exposición pública determinado por la norma que exija la publicación, se limite el acceso a los datos de carácter personal. En caso de que la normativa de aplicación no prevea expresamente un plazo de exposición pública, la difusión se tiene que limitar temporalmente al periodo necesario para alcanzar la finalidad que justifica la publicación de los datos, teniendo en cuenta especialmente, a estos efectos, si la finalidad de la difusión consiste en la transparencia de la actuación administrativa, la*

participación en la tramitación de un procedimiento, la eficacia de un acto, la posibilidad de ejercicio del derecho de defensa u otros”.

Igualmente, en su apartado 16 al referirse al establecimiento de medidas para limitar el uso abusivo de los buscadores y la adopción de las medidas organizativas y técnicas adecuadas para la protección de los datos de carácter personal, recomienda adoptar medidas técnicas tales como:

1. Aprovechar las herramientas que facilitan los mismos buscadores con el fin de evitar que la información se guarde en la memoria temporal de estos.

2. Utilizar protocolos tecnológicos que permitan evitar la indexación de los documentos que contengan datos de carácter personal.

3. Evitar la utilización de ficheros para almacenar los datos de carácter personal que se publiquen y optar por hacerlo a través de soluciones técnicas basadas en la información estructurada, como la utilización de bases de datos para acceder y almacenar la información.

4. Valorar la posibilidad de que las partes de los ficheros que incorporen datos de carácter personal se incorporen como imágenes u otros sistemas que limiten el acceso a los campos que contengan datos de carácter personal”.

- El Real Decreto 385/2015, de 22 de mayo, por el que se modifica el Real Decreto 181/2008, de 8 de febrero, de ordenación del diario oficial “Boletín Oficial del Estado” (BOE nº 123, de 23 de mayo de 2015), incorpora en la reforma de la regulación del BOE, un nuevo apartado cuatro del artículo 13 del RD 181/2008, que introduce el Real Decreto 385/2015:

“4. No obstante lo previsto en los apartados anteriores, el Suplemento de notificaciones permanecerá libremente accesible en la sede electrónica de la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado durante un plazo de tres meses desde su publicación, transcurrido el cual se requerirá el código de verificación del correspondiente anuncio de notificación, que tendrá carácter único y no previsible.

Dicho código solamente podrá ser conservado, almacenado y tratado por el interesado o su representante, así como por los órganos y Administraciones que puedan precisararlo para el ejercicio de las competencias que les corresponden.

La Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado adoptará medidas orientadas a evitar la indexación y recuperación automática de los códigos de verificación por sujetos distintos a los contemplados en el párrafo anterior.



Sin perjuicio de lo previsto en la disposición adicional primera, una vez transcurrido el plazo de tres meses establecido en el párrafo primero, la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado facilitará, previa solicitud, la información contenida en el anuncio de notificación únicamente al interesado o su representante, al Ministerio Fiscal, al Defensor del Pueblo, y a los Jueces y Tribunales.”

En el ámbito de la CAPV, la Norma Foral 1/2015, de 6 de marzo, de modificación de la Norma Foral 5/2007, de 27 de marzo, reguladora del Boletín Oficial de Gipuzkoa, (BOG nº 74, de 22 de abril), introduce un nuevo apartado tercero a su art. 5 del siguiente tenor literal:

“Sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados anteriores, la Diputación Foral de Gipuzkoa, a petición del remitente del anuncio, podrá limitar el acceso a los datos de carácter personal, una vez hayan transcurrido los plazos en los que la publicación cumpla su fin y no existan otras razones de interés público que justifiquen mantener el acceso libre al mismo de forma permanente, de conformidad con la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal”.

De las recomendaciones de las Agencias de protección de datos precitadas, así como de la regulación introducida por el BOE y el BOG, y de una interpretación actualizada del principio de proporcionalidad del artículo 4 de la LOPD cabe deducir la necesidad, ya expuesta, de limitar el alcance temporal de los contenidos de una publicación de datos personales contenida en un Boletín Oficial, así como del bloqueo de la posibilidad de indexar dicha información, con la finalidad de evitar la injerencia en la privacidad de las personas, una vez alcanzada la finalidad de eficacia administrativa de la publicación.

5. De lo actuado en el expediente analizado, conforme a la normativa de aplicación, el Ararteko no aprecia irregularidad en el procedimiento seguido por Lanbide o el Boletín Oficial del País Vasco para la notificación a la reclamante del acto administrativo mediante anuncio público, en sustitución de la notificación personal que no pudo llevarse a efecto. Sin perjuicio de ello, una vez alcanzados los efectos legales pretendidos por dicha publicación, desde el Ararteko se sugieren diversas actuaciones encaminadas a hacer cesar los eventuales perjuicios en la esfera personal que podrían derivarse del mantenimiento de dicha información en Internet.

Por todo ello, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 11 b) de la Ley 3/1985 de 27 de febrero, por la que se crea y regula esta institución, se eleva a los Departamentos de Empleo y Políticas Sociales y Gobernanza Pública y Autogobierno del Gobierno Vasco la siguiente



SUGERENCIA

- Que se proceda, de oficio o a petición de la interesada, a la cancelación de los datos personales contenidos en el anuncio de fecha 8 de abril de 2016.
- Que el Boletín Oficial del País Vasco adopte medidas técnicas para limitar la accesibilidad de los datos personales publicados en los Boletines digitales, tanto temporalmente, como por los buscadores en Internet.
- Sin perjuicio del deber de información establecido en el artículo 5 de la LOPD, se considera como buena práctica facilitar información en la sede electrónica donde se publica el BOPV electrónico y en la página web de Lanbide sobre la posibilidad de ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición de los datos de carácter personal que son publicados, así como su procedimiento, y los formularios al efecto.

