

REVISTA DE PRIVACIDAD Y DERECHO DIGITAL

DIRECTOR • D. PABLO GARCÍA MEXÍA

PABLO GARCÍA MEXÍA

CARTA DEL DIRECTOR

PEDRO GARCÍA TEODORO

LA UNIVERSIDAD Y LA IA: EJEMPLO DE ESFUERZO, EMPUJE Y OPORTUNIDAD DE AVANCE
University and AI: Example of effort, drive and opportunity of advancement

ROSA M.^a GARCÍA PÉREZ

PROTECCIÓN DE LAS PRODUCCIONES ALGORÍTMICAS EN LOS SISTEMAS COMMON LAW:
CASOS ACTUALES

Protection of algorithmic productions in Common Law Systems: current cases

MARÍA JORQUI AZOFRA

LA NUEVA DIRECTIVA DE PRODUCTOS DEFECTUOSOS EN EL CONTEXTO DEL REGLAMENTO
DE INTELIGENCIA ARTIFICIAL: ESPECIAL CONSIDERACIÓN AL PRODUCTO SANITARIO
*The new directive on defective products in the context of the artificial intelligence act: special
consideration for medical device*

SIMONA FANNI

EL REGLAMENTO GENERAL DE PROTECCIÓN DE DATOS ANTE LOS DESAFÍOS
TECNOLÓGICOS: LA ARQUITECTURA DE LA RESPONSABILIDAD Y DE LA INDEMNIZACIÓN
DEL DAÑO INMATERIAL EN CASO DE CIBERATAQUE

*The General Data Protection Regulation and technological challenges: the architecture of
responsibility and compensation of non-material damages in the event of a cyberattack*

GONZALO MENÉNDEZ MARGOLLES

EL CENTRO NACIONAL DE INTELIGENCIA: LÍMITES DERIVADOS DEL DERECHO
FUNDAMENTAL A LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES

*National Intelligence Center: limits arising from the fundamental right to the protection of
personal data*

CARLOS FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ y JOSU ANDONI EGUILIZ CASTAÑEIRA

POSIBLES VÍAS DE EVITAR LA APLICACIÓN DEL REGLAMENTO DE IA ¿VEREMOS UNA NUEVA
“HUIDA” DEL DERECHO?

Possible ways to avoid the application of the IA Act. Will we see a new “escape” from the law?

LA ENCUESTA #35 TECNOLOGÍA, REGULACIÓN Y PRIVACIDAD

EN RED Nº 35

AÑO IX • SEPTIEMBRE-DICIEMBRE 2024 • NÚMERO 35

ISSN: 2444-5762

EN RED Nº 35

REVISTA DE
**PRIVACIDAD Y
DERECHO DIGITAL**

I.- INFORME DE LA ONU (HLAB-AI): GOBERNAR LA IA PARA LA HUMANIDAD

El High Level Advisory Body on Artificial Intelligence (HLAB-AI), órgano asesor de alto nivel en inteligencia artificial, conformado por 39 líderes destacados de la IA de 33 países, ha publicado el 19 de septiembre de 2024 las siete medidas fundamentales (Final report) para asegurar un desarrollo de la IA inclusivo y que, en palabras de Guterres, “beneficie a toda la humanidad” y evite los riesgos. Estas medidas se incluyen en el informe final del HLAB-AI titulado *Gobernar la IA para la humanidad*.

El órgano asesor lamenta la ausencia de “un marco global que rija la IA” y la falta de compromiso de los Estados miembros; solo siete son parte de todas las iniciativas (Canadá, Francia, Alemania, Italia, Japón, Reino Unido y Estados Unidos) y “118 están desaparecidos por completo, principalmente en el Sur Global”, según detalla el texto final. “Con su desarrollo en manos de unas pocas empresas multinacionales en unos pocos países, los impactos de la implementación de la IA corren el riesgo de imponerse a la mayoría de las personas sin que tengan voz en las decisiones para hacerlo”, advierte el HLAB-AI en su informe.

Para evitarlo, el organismo propone siete medidas que considera “ágiles, adaptables y eficaces”:

- *Panel científico internacional.* El objetivo de esta entidad será “proporcionar conocimientos científicos imparciales y confiables sobre la IA”. Su misión será ayudar a los Estados miembros a desarrollar una visión compartida de la nueva herramienta y abordar las asimetrías de información entre los laboratorios y el resto del mundo. El panel elaborará informes anuales sobre las capacidades, los riesgos y las tendencias de la IA, junto con informes específicos sobre los riesgos emergentes.
- *Diálogo político.* Esta medida convocará reuniones intergubernamentales y de múltiples partes interesadas, como tecnológicas, usuarios y entidades nacionales, para fomentar un terreno común regulatorio que garantice los derechos humanos.

- *IA internacional*. El órgano propone la conexión de representantes de organizaciones regulatorias, empresas tecnológicas y la sociedad civil para garantizar la interoperabilidad técnica de los sistemas de IA a través de las fronteras.
- *Beneficios comunes*. Una red mundial impulsará mediante formación, recursos y datos, el acceso a los desarrollos de investigadores y emprendedores sociales.
- *Fondo mundial*. Será el encargado de abordar las deficiencias en materia de capacidad y colaboración.
- *Marco mundial de datos*. Pretende normalizar las definiciones, los principios y la administración de los datos, garantizando la transparencia y la rendición de cuentas en los sistemas de IA.
- *Agencia de la IA*. El informe propone la creación de una pequeña oficina de IA, dentro de la Secretaría de las Naciones Unidas, para apoyar y coordinar la implementación de estas propuestas.

II.- INFORMES, DOCUMENTOS Y RESOLUCIONES DE AUTORIDADES DE CONTROL

II.A.- DIRECTRICES DEL COMITÉ EUROPEO DE PROTECCIÓN DE DATOS SOBRE EL INTERÉS LEGÍTIMO

Con fecha de 9 de octubre de 2024 el Comité Europeo de Protección de Datos (CEPD) pone a consulta las Directrices 1/2024, sobre el tratamiento de datos personales basado en el interés legítimo del Reglamento General de Protección de Datos. La consulta termina el 20-11-2024.

La autoridad europea interpreta en estas directrices la base jurídica de interés legítimo para el tratamiento de datos personales prevista en el RGPD (artículo 6.1.f) en lo que se refiere a cuándo puede argumentarse y cómo han de ponderarse otros intereses para considerarlo como base del tratamiento.

El objeto de las directrices es determinar las pautas para:

- Interpretar el interés legítimo previsto en el RGPD como base para tratar datos personales,
- Evaluar y ponderar ese interés legítimo, y
- Atender los derechos de los interesados cuando sus datos sean tratados con el argumento del interés legítimo del responsable.

En un repaso de los aspectos esenciales contenidos en estas directrices, se pueden destacar:

(i) *Las consideraciones previas al amparo en el interés legítimo:*

El responsable debe tener en cuenta ciertos elementos antes de ampararse en el interés legítimo para realizar el tratamiento.

No se trata solo de identificar un interés legítimo suyo o de otra persona, sino que debe realizar un análisis más profundo considerando los puntos siguientes:

- Necesidad de las actividades de tratamiento para alcanzar la finalidad perseguida y si existen medios menos intrusivos.
- Esto quiere decir que, si hay tratamientos menos intrusivos que sean también adecuados, hay que desarrollar estos.
- Ponderar los intereses legítimos del responsable o de la otra persona, y los derechos y libertades de los interesados.
- Hay que considerar el efecto del tratamiento en los interesados, el contexto en el que tiene lugar, la naturaleza de los datos personales tratados y las posibles consecuencias.
- Tener en cuenta las expectativas razonables del interesado antes de tratar sus datos alegando un interés legítimo. Las directrices también indican las pautas para evaluar si existen estas expectativas. El interesado no debería verse sorprendido por el tratamiento de sus datos o por sus consecuencias.

(ii) *Introducir garantías adicionales que mitiguen el riesgo del tratamiento:*

Estas garantías deben ir más allá de lo necesario para que el responsable cumpla con sus obligaciones de protección de datos.

(iii) Elaboración de perfiles:

Las directrices resaltan que el RGPD solo autoriza estos tratamientos en unos supuestos concretos que no incluyen el interés legítimo. Por ello, el interés legítimo no puede invocarse como fundamento de licitud para elaborar perfiles.

No obstante, las directrices puntualizan que, si el tratamiento sirve para elaborar perfiles, pero no para la automatización de decisiones, sí podrá apoyarse en el interés legítimo, y, en este caso, el responsable debe tener en cuenta los siguientes elementos para ponderar los intereses:

- El nivel de detalle del perfilado.
- La comprensibilidad del perfilado.
- El efecto del perfilado.
- Las posibles combinaciones futuras de perfilados.
- Las garantías de no discriminación, de precisión del perfil y de equidad.

(iv) Supuestos para ampararse en un interés legítimo. Las directrices recogen supuestos en los que cabe acudir al interés legítimo:

Tratamientos de datos de menores,

Tratamientos realizados por autoridades,

Tratamientos destinados a prevenir situaciones de fraude,

Mercadotecnia directa,

Cesiones de datos intragrupo con fines organizativos internos,

Tratamientos que tengan la finalidad de asegurar la seguridad de las redes, o

Comunicación de datos personales a las autoridades.

II.B.- LA AGENCIA ESPAÑOLA DE PROTECCIÓN DE DATOS. NOTA TÉCNICA EN RELACIÓN CON BLOCKCHAIN Y EL DERECHO DE SUPRESIÓN.

El 13 de noviembre la AEPD ha publicado una nota técnica en relación con Blockchain y el derecho de supresión. La nota demuestra la viabilidad de construir infraestructuras Blockchain que permitan cumplir con el Reglamento General de Protección de Datos.

El documento se complementa con información técnica adicional y un vídeo demostrativo.

La nota técnica describe los fundamentos de las infraestructuras Blockchain y aclara conceptos utilizados en el marco de esta tecnología desde una perspectiva de protección de datos. También analiza los casos reales de aplicación de cambios y gestión de la gobernanza habituales en dichas infraestructuras. A continuación, se desarrollan políticas, que incluyen medidas organizativas y técnicas, para implementar el derecho de supresión en una infraestructura Blockchain. Finalmente, tras analizar y documentar los componentes de una infraestructura Blockchain real de uso muy extendido, se aplican de forma práctica en un caso de uso de eliminación de la actividad de un usuario, incluyendo la información relativa a los Smart-Contracts.

Si bien existen trabajos previos para gestionar el borrado de información en una infraestructura Blockchain, la Prueba de Concepto que presenta la AEPD constituye un demostrador completamente funcional, documentado y específicamente orientado al cumplimiento del RGPD, sin pretender ser una solución comercial de aplicación directa en el mercado. Además, contempla la gestión de la información personal almacenada en todo el conjunto de la Blockchain, es decir, no solo la información en las transacciones de los bloques, sino otras como la registrada en los recibos de las transacciones.

III.- JURISPRUDENCIA

III.A.- ¿PUEDE UN INTERÉS PURAMENTE COMERCIAL CONSIDERARSE BASE JURÍDICA DE INTERÉS LEGÍTIMO (ART. 6.1.F. RGPD)?

La STJUE, de 4 de octubre de 2024, Asunto C-200/23 señala que el concepto de interés legítimo es amplio y no se limita a los intereses consagrados y determinados por una ley, sino que puede abarcar cualquier interés que sea lícito. Así, el TJUE no ha excluido que un interés comercial del responsable del tratamiento, como el de promocionar y vender espacios publicitarios, pueda ser considerado como un interés legítimo, siempre que no sea contrario a la ley. No obstante, el TJUE ha recordado que el responsable del tratamiento debe informar a los interesados de los fines del tratamiento y de la base jurídica del mismo, y que debe probar que los datos se recogen con fines determinados, explícitos y legítimos y que se tratan de manera lícita, leal y transparente.

En este sentido, el TJUE ha indicado que el requisito de la necesidad del tratamiento para la satisfacción del interés legítimo implica que el interés legítimo perseguido con el tratamiento de los datos no pueda alcanzarse razonablemente de manera tan eficaz por otros medios menos atentatorios contra las libertades y los derechos fundamentales de los interesados. En este sentido, el TJUE ha subrayado la importancia del principio de minimización de los datos, según el cual los datos personales deben ser adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario en relación con los fines para los que son tratados. Así, el TJUE ha sugerido que una solución menos lesiva para los interesados sería que el responsable del tratamiento les informase previamente y les preguntase si desean que sus datos se transmitan a terceros con fines de publicidad o de marketing, lo que les permitiría conservar el control sobre la divulgación de sus datos personales y limitarla a lo que sea efectivamente necesario y pertinente.

El TJUE ha recordado que el requisito de que los intereses o las libertades y los derechos fundamentales del interesado no prevalezcan sobre el interés legítimo del responsable del tratamiento o de un tercero exige ponderar los derechos e intereses en conflicto, que dependerá de las circunstancias concretas de cada caso. En este contexto,

el TJUE ha destacado que se debe conceder especial importancia a la cuestión de si los interesados podían esperar razonablemente, en el momento en que se recopilaron sus datos personales, que estos se divulgasen a terceros con fines publicitarios y de marketing. Además, el TJUE ha señalado que se debe tener en cuenta la naturaleza de los terceros a los que se transmiten los datos, como en el caso de una empresa de juegos de azar y de juegos de casino, cuyas actividades pueden exponer a los interesados a los riesgos vinculados al desarrollo de la ludopatía.

III.B.- OBLIGACIÓN DE ACTUACIÓN DE LA AUTORIDAD DE PROTECCIÓN DE DATOS. MARGEN DE APRECIACIÓN A LA HORA DE IMPONER UNA SANCIÓN ADMINISTRATIVA

La STJUE de 26 de septiembre de 2024, Asunto C-768/21 afirma que en caso de que se constate una violación de la seguridad de datos personales, la autoridad de control no está obligada a adoptar una medida correctora, y, en particular, a imponer una sanción administrativa, cuando ello no sea necesario para subsanar la deficiencia constatada y garantizar el pleno respeto del RGPD. Este puede ser el caso, en particular, cuando el responsable del tratamiento haya adoptado, tan pronto como haya tenido conocimiento de ello, las medidas necesarias para poner fin a dicha violación y evitar que vuelva a producirse.

Determina el TJUE que el RGPD deja a la autoridad de control un margen de apreciación en cuanto a la manera en que debe subsanar la deficiencia constatada. Este margen está limitado por la necesidad de garantizar un nivel coherente y elevado de protección de los datos personales mediante una aplicación rigurosa del RGPD.

PUBLICACIONES EN RED

Como siempre, dedicamos este apartado a las nuevas publicaciones más notables en el campo de la privacidad y la protección de datos:

Guía práctica del Reglamento europeo de inteligencia artificial. Manual para conocer, entender y aplicar la AI Act.

Autor: Fernández Hernández, C.

Editorial: La Ley, 2025.

Esta obra que ve la luz en enero de 2025 pretende un enfoque eminentemente práctico del reglamento europeo de Inteligencia artificial, que haga posible aplicarlo en la cotidianidad del operador del derecho.

Su autor es un gran conocedor de la norma europea recién aprobada, que viene examinando en sus distintas fases pre-legislativas y posteriores a su aprobación desde el año 2020.

También es un conocido especialista en la generalidad del derecho digital.

Como no puede ser de otro modo, el esquema obedece fiel y rigurosamente a la estructura del Reglamento europeo de inteligencia artificial. Y su análisis es exhaustivo, sin que se eche en falta aspecto alguno de cuantos se prevén en esa norma y deban por tanto ser examinados.

Ello no impide que el libro presente una gran profundidad, poco común en obras de este perfil, por desgracia caracterizadas por la práctica reproducción literal de los preceptos de la norma, sin apenas comentarios sustanciosos acerca de su contenido y proyección. No es el caso aquí, pues el autor comenta con hondura ambos aspectos de cada faceta regulatoria, acompañándolos del adecuado encuadre dentro de la normativa europea y también española, que se examina incluso de modo específico, así como de las oportunas referencias

doctrinales. También se acompañan frecuentes llamadas a los considerandos del propio reglamento, lo que resulta de mucha importancia, tratándose como es el caso de una norma europea, pues sabido es que los considerandos en normas de estas características presentan pautas interpretativas de extrema relevancia.

El libro, como corresponde a su orientación práctica, se acompaña asimismo de gráficos, tablas, y recuadros que subrayan aspectos de particular interés o importancia, y que se presentan especialmente útiles a la hora de utilizarlo en la aplicación del Reglamento.

El estilo es directo, conciso y de prosa clara, cosa que también se agradece dadas las características de la obra.

En síntesis, se trata de un trabajo concienzudo, pormenorizado y altamente riguroso, que cumple con creces los objetivos que su título proclama, y que muy pronto se convertirá por ello en referencia obligada en estos temas, singularmente en sus vertientes de derecho vivo, aplicado en el día a día.

Derecho penal, ciberseguridad, ciberdelitos e inteligencia artificial.

Autores: Romeo Casabona, C.M. y Rueda Martín, M.A.

Editorial: Comares, 2024.

Estamos ante una obra capitaneada por dos de las mayores firmas en relación con las dimensiones penales del derecho digital en nuestro país.

En dos volúmenes, especialmente el primero, se analizan la ciberseguridad y los ciberdelitos, por una parte, y la inteligencia artificial y la responsabilidad penal por otra.

El tratamiento de los temas es absolutamente exhaustivo, comenzando por el encuadre tecnológico e incluso en ocasiones geopolítico, para descender en la regulación de estas cuestiones en el derecho penal español, siempre dentro del contexto europeo, y terminar casi con regularidad, en propuestas de reforma legislativa.

El volumen sobre inteligencia artificial se aventura a analizar, de modo claramente prospectivo, con excepción de lo concerniente a las dimensiones penales del reglamento europeo de inteligencia artificial, asuntos tan filosóficamente profundos y jurídicamente tan complejos como la posible atribución de responsabilidad penal a sistemas de inteligencia artificial.

La exhaustividad de la obra la hace profundamente fiable a la hora de manejar cualesquiera cuestiones relativas al cruce entre tecnología digital, inteligencia artificial en particular y derecho penal. Se trata pues de un trabajo absolutamente imprescindible en estos temas y por tanto de consulta más que recomendada.

Inteligencia artificial y campañas electorales algorítmicas.

Autores: Rubio Núñez, R., Franco Alvim, F. y De Andrade Monteiro, V.

Editorial: Centro de estudios políticos y constitucionales, 2024.

La obra parte de un encuadre de la problemática de las campañas electorales dentro del más amplio contexto de la mejor teoría política, mediante su desglose en campañas electorales pre modernas, modernas y post modernas.

Seguidamente, se adentra en una configuración de las conductas legítimas frente a las antisociales en el desarrollo de campañas electorales en la actualidad, que fundamentalmente se concreta mediante un análisis profundamente detallado, claramente sistemático y muy gráfico de estas últimas.

Tras la exposición de la problemática ética de subyacente al empleo de algoritmos inteligentes en las campañas electorales actuales, el libro desciende a la respuesta normativa en distintos ordenamientos, fundamentalmente la Unión Europea, los Estados Unidos y en Brasil, quedando así delimitada una interesante exposición regulatoria a escala mundial.

Estamos en síntesis, ante la más completa y la mejor obra hasta ahora escrita, al menos en lengua castellana, acerca del uso de algoritmos

inteligentes en las campañas electorales. Una referencia plenamente obligada para quienes deseen, no solo afrontar por primera vez esta cuestión, sino también para aquellos que, siendo ya expertos en estas materias, pretendan actualizarse y ampliar con hondura sus conocimientos al respecto.

Recensiones efectuadas por Pablo García Mexía, director de la Revista.



Síganos en Linked



**Visite nuestra web e infórmese de las novedades y
actividades formativas que realizamos**

www.rdu.es

