

PROTECCIÓN DE DATOS Y GLOBALIZACIÓN. LA CONVENCIÓN DE PRÜM

Teresa Freixes Sanjuán*

Nos encontramos, en estos tiempos, ante un momento crucial en el proceso de integración europea. Las exigencias de la globalización, de las nuevas relaciones económicas intra e interestatales, de los retos que plantea el hacer frente al terrorismo internacional, así como la necesidad de adaptar las instituciones a la mayor ampliación que ha experimentado la Unión en toda su historia y la cada vez más necesaria definición de los valores en los que se quiere asentar la Unión del siglo XXI, están configurando, aun sin entrar en vigor el Tratado por el que se establece una Constitución para Europa, un nuevo marco jurídico en relación con la proyección de la Unión Europea en el mundo.

En tal contexto, la tensión entre libertad y seguridad constituye uno de los retos que es necesario afrontar en el Estado de Derecho de nuestros días, tanto en el ámbito interno como en el supranacional. En la Unión Europea, los riesgos a que se enfrentan los derechos fundamentales cuando se instauran medidas para luchar contra la criminalidad transfronteriza, el terrorismo, las migraciones ilegales, la lucha contra la trata de seres humanos u otras amenazas a la seguridad, originan la necesidad de que se tengan que establecer controles democráticos y jurisdiccionales adecuados para que las necesidades de la seguridad no eliminen las garantías de la libertad. Los poderes públicos, en toda Europa, han de ser conscientes de que las medidas que se tomen, que han de tener una eficacia indiscutible, no pueden originar problemas de legitimidad democrática ni pueden derivar en violaciones de derechos fundamentales. Las organizaciones internacionales, especialmente las Naciones Unidas, el Consejo de Europa y la pro-

* Catedrática de Derecho Constitucional y Catedrática Jean Monnet de Derecho Constitucional Europeo en la Universidad Autónoma de Barcelona.

pia Unión Europea, han venido dictando normas y orientaciones para que los Estados puedan definir con rigor sus políticas de seguridad, de manera que sean respetuosas con el Estado de Derecho, la democracia y los derechos fundamentales.

La Convención de Prüm es un tratado internacional que se sitúa en el marco de estas coordenadas. Aparece como un texto derivado de las necesidades que la globalización, con todas sus contradicciones, genera en el marco de la lucha contra la delincuencia transfronteriza, el terrorismo y las migraciones ilegales. Permite a los Estados signatarios (Bélgica, República federal alemana, España, Francia, Luxemburgo, Países Bajos y Austria¹) una colaboración organizada y sistematizada sin precedentes, puesto que aunque muchas de las medidas que en ella se contienen ya eran aplicadas, no se extendían en forma generalizada ni tenían una cobertura legal amplia en todos los Estados². Transmisiones de datos de ADN, escoltas de seguridad en las aeronaves, nuevos controles migratorios y otras medidas que se contienen en Prüm complementan, en el ámbito de los Estados europeos signatarios, al espacio de libertad, seguridad y justicia comunitario.

Sin embargo, la Convención de Prüm no es un Tratado comunitario, ni se ha integrado todavía en los mismos; es una singular pseudo-cooperación reforzada³, establecida en el marco intergubernamental, cuyo proceso de adopción y de traslación, mediante las correspondientes ratificaciones, al ordenamiento jurídico de los Estados miembros ha transcurrido sin pena ni gloria⁴, sin debate público, pese a su enorme trascendencia y sin que la comunidad académica le haya prestado hasta el presente, por lo general, la atención debida.

Tengo que explicar en este punto que mi atención sobre la Convención de Prüm, que había sido abordada en el último Informe de la Red de expertos en derechos fundamentales a la que pertenezco, se intensificó con motivo de una invitación que me hizo el Prof. Dr. Jacques Ziller para que

¹ Italia, Finlandia, Eslovenia y Portugal han declarado su intención de ratificar próximamente esta Convención.

² El Programa de la Haya (Consejo Europeo de 4 y 5 de noviembre de 2004) también abordaba cuestiones relacionadas con la lucha contra el terrorismo, la inmigración ilegal o la delincuencia transfronteriza y podría ser, conjuntamente con Schengen, el fundamento o, al menos, un precedente significativo de lo que ha sido la Convención de Prüm.

³ Esta calificación obedece a que no se han seguido las previsiones del Tratado de Niza para las cooperaciones reforzadas.

⁴ El instrumento de ratificación la Convención de Prüm se emitió en España el 18 de julio de 2006 y su publicación en el BOE es del 25 de diciembre del mismo año. El debate parlamentario para autorizar la ratificación fue prácticamente inexistente.

participara en una sesión sobre la misma, en el Instituto Europeo de Florencia, a la que acudían también representantes de la Comisión y del Consejo. Lo que se expuso allí nos generó, al Dr. Ziller y a mí, la necesidad de dar a Prüm la importancia debida y de impulsar un debate abierto no sólo a la comunidad académica sino también a la sociedad civil y a las instituciones públicas, porque constatamos que la Convención de Prüm iba obteniendo ratificaciones por parte de los Estados sin que se tuviera conocimiento de ello y sin que se estudiaran los efectos que tales ratificaciones podían producir. Las incidencias que la Convención de Prüm producía en los derechos fundamentales, en la protección de los datos genéticos personales o en la organización de la seguridad pública, por poner unos ejemplos, eran tan intensas, que se imponía la realización inmediata de un estudio sistemático sobre tales cuestiones.

Es en este contexto que, en el marco de las actividades de la Cátedra Jean Monnet de Derecho Constitucional Europeo que dirijo, decidimos centrar la actividad de investigación de las personas que integramos el Proyecto de Investigación I+D sobre “Constitución europea, género y derechos fundamentales: Incidencia del ordenamiento comunitario en el sistema jurídico del Estado de las Autonomías”, durante 2006, en la Convención de Prüm⁵. Para ello, contando con el Dr. Ziller, invitamos a investigar sobre esta Convención a diversas personalidades académicas y a la Agencia Catalana de Protección de Datos, quien contactó a su vez con la Agencia de Protección de Datos española. Del trabajo de investigación de todo el grupo y del Seminario que la Agencia Catalana de Protección de Datos y la Cátedra Jean Monnet realizamos en el Aula Europa que tienen en Barcelona la representación del Parlamento y la Comisión, surgió este monográfico de la Revista de Derecho Constitucional Europeo que dirige el Prof. Dr. Francisco Balaguer.

Los ejes centrales de las deliberaciones que originaron los trabajos se situaron en diferentes puntos. Por una parte, la constatación de que mucho se ha hablado, escrito e, incluso, sentenciado, acerca de si con nuestra incorporación, al Consejo de Europa primero y a las Comunidades Europeas y la Unión Europea después, el estándar o nivel de protección y garantía de los derechos constitucionalmente reconocidos está disminuyen-

⁵ Proyecto “Constitución europea, género y derechos fundamentales: Incidencia del ordenamiento comunitario en el sistema jurídico del Estado de las Autonomías” (N° de referencia: SEJ2005-04248/JURI). Los trabajos de Teresa Freixes Sanjuán (investigadora principal), Yolanda Gómez Sánchez, Antonio Rovira Viñas y José Carlos Remotti Carbonell (investigadores), que se contienen en este monográfico, se enmarcan en este Proyecto.

do o, por el contrario, aumentando. Las opiniones más generalizadas se manifiestan a favor de que se han reforzado las garantías con la incorporación al Consejo de Europa (la labor del Tribunal Europeo de Derechos Humanos constituye el paradigma al respecto) mientras que, con relación a la Europa comunitaria, la opinión se decanta, a mi juicio erróneamente, por el efecto contrario. La ausencia, todavía y pese al Tratado por el que se establece una Constitución para Europa, de una Constitución europea con división de poderes y garantía de los derechos, el tantas veces denostado «déficit democrático» de la Unión, la complicada toma de decisión comunitaria y el componente «economicista» de la Comunidad Europea, están en el origen de unas críticas que, aunque todavía en parte sostenibles, cada vez tienen menos consistencia.

Sin embargo, la constatación de que, si bien por una parte, con la Carta de los derechos fundamentales y su inclusión en el Tratado por el que se establece una Constitución para Europa acompañada por la obligación de ratificar el Convenio Europeo de Derechos Humanos, se refuerza ampliamente la eficacia de los derechos en la Unión; pero, por otra parte, la aparición de instrumentos jurídicos vía cooperación reforzada como es el caso de la Convención de Prüm, no insertos en el acervo comunitario y por lo tanto sin sus garantías, vuelven a situar el debate en el terreno de la legitimidad, pues lo que se proclama por un lado puede quedar sin eficacia por otro. Afortunadamente, parece que la actual Presidencia alemana de la Unión Europea se ha planteado como objetivo una rápida inserción de la Convención de Prüm en el acervo comunitario⁶ (ya tenemos el precedente de Schengen al respecto), lo cual despejaría buena parte de las dudas que, como se verá, se expresan en muchos de los trabajos de esta investigación. Y, al mismo tiempo, obligaría a una nueva reflexión sobre la incidencia de la Convención de Prüm en la Europa comunitaria y en sus Estados miembros que hemos pospuesto al otoño o invierno, a la espera de la integración de la Convención de Prüm en el acervo.

Por otra parte, en muchos de los trabajos de esta investigación se ha constatado la existencia de excesivas cláusulas generales, habilitaciones indeterminadas o regulaciones excesivamente amplias en los distintos ámbitos que regula la Convención de Prüm. El resbaladizo terreno de los “conceptos jurídicos indeterminados” entra de lleno en colisión con la necesidad de precisión que toda limitación de derechos fundamentales comporta. El propio Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha consolidado un acervo sobre los requisitos con que deben cumplir los límites que puedan interponerse

⁶ El Ministerio del Interior alemán anunció en enero de 2007 el inicio de los trabajos.

sobre los derechos fundamentales, entre los cuales cabe destacar la “claridad” de la regulación jurídica que establezca el límite⁷, requisito que está lejos de cumplirse en determinadas regulaciones de la Convención de Prüm, por ejemplo, en el caso del art. 5, posibilitando la “transmisión de otros datos de carácter personal y de otras informaciones” sin precisar cuáles pueden ser los otros datos y las otras informaciones. Es necesario dar precisión a los conceptos que esta Convención simplemente enuncia, sin darles efectivamente un contenido y diversos autores de esta investigación conjunta insisten en la necesidad de interpretarlos en el contexto de lo que se podría considerar el “multilevel constitutionalism”⁸, integrado por los diversos niveles de regulaciones de alto nivel (Constituciones, Tratados internacionales, Tratados comunitarios) que regulen, total o parcialmente, una materia concreta, de forma no idéntica, pero a la que hay que dar coherencia mediante una interpretación sistemática del conjunto de los preceptos, mediante las reglas básicas de la interpretación constitucional.

Ciertamente, la Convención de Prüm parte del hecho de que todos los Estados signatarios son democráticos y tienen establecidos controles y garantías suficientes, de rango constitucional y legislativo, para que los derechos fundamentales de las personas no resulten violados, contando además con instrumentos jurídicos que permiten la reposición de los derechos violados o, si ello no es posible, el otorgamiento de satisfacciones equitativas o indemnizaciones. Ello no obstante, se plantean problemas de diversa índole sobre la eficacia de los controles y garantías que hipotéticamente podrían ser aplicados en relación con la aplicación de las medidas que se prevén en la Convención de Prüm. Diversos autores de este monográfico se hacen eco de esta problemática, que presenta varias dimensiones, ya que los estándares de las garantías existentes en los diversos Estados signatarios no son coincidentes⁹ y, además, no queda clara la competencia de los órganos comunitarios de defensa de derechos (Defensor del Pueblo, Supervisor Europeo de Protección de Datos o Tribunal

⁷ T. FREIXES, “Las principales construcciones jurisprudenciales del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. El standard mínimo exigible a los sistemas internos de derechos en Europa”. *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol* nº 11/12, 1995.

⁸ Sobre el “multilevel constitutionalism” aplicado a la interpretación de los derechos fundamentales véase P. BILANCIA y E. De MARCO (a cura di). *La tutela multilevello dei diritti. Punti di crisi, problemi aperti, momenti di stabilizzazione*. Giuffrè Ed. Milano, 2004.

⁹ El Réseau UE d'experts indépendants en matière de droits fondamentaux ya se hacía eco de esta disparidad de niveles de protección, especialmente en lo que se refiere a los datos personales, en su Informe “*L'équilibre entre liberté et sécurité dans les réponses de l'Union Européenne et de ses États membres a la menace terroriste*”, adoptado el 31 de marzo de 2003.

de Justicia) cuando los problemas se presenten por aplicación de las medidas establecidas por la Convención de Prüm.

En este punto creo necesario señalar que, aun siendo todavía norma de orientación, al no haber sido integrada en los Tratados comunitarios ni haber entrado en vigor la Constitución europea, la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión, en su art. 53, nos ofrece la respuesta adecuada al problema que origina la diferencia de niveles de protección cuando son varias las normas aplicables a un supuesto de hecho. Efectivamente, el art. 53 de la Carta dispone lo siguiente: "Ninguna de las disposiciones de la presente Carta podrá interpretarse como limitativa o lesiva de los derechos humanos y libertades fundamentales reconocidos, en su respectivo ámbito de aplicación, por el Derecho de la Unión, el Derecho Internacional y los convenios internacionales de los que son parte la Unión, la Comunidad o los Estados miembros, y en particular el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, así como por las Constituciones de los Estados miembros". Esta cláusula transversal obliga a ponderar entre el Derecho comunitario, los tratados o convenios internacionales de los que sean parte la Unión o los Estados miembros, el Convenio Europeo de Derechos Humanos y las Constituciones de los Estados miembros, para aplicar el estándar más elevado, de tal manera que, aun con las dificultades que comporta una interpretación compleja como ésta, podríamos ofrecer una interpretación de Prüm, en el contexto de su posición en el "multilevel", que no supusiera una irrupción en el sistema europeo de derechos no conforme con las garantías debidas. El único problema es que, siendo esta Convención un instrumento jurídico que pretende dar una respuesta a necesidades de la seguridad que, en determinadas ocasiones, requieren de resoluciones sumamente urgentes, es dudoso que las instituciones, organismos o personas que tengan a su cargo la adopción de tales medidas estén en condiciones o dispongan del tiempo suficiente para realizar la interpretación que sería necesaria antes de iniciar los operativos pertinentes.

Las nuevas habilitaciones para actuar que las policías obtienen en relación con la seguridad en los vuelos comprenden una autorización general para llevar armas de servicio, municiones y otros equipos en los vuelos con origen o destino en aeropuertos de las Partes Contratantes (art. 18) no establecen, por su parte, con la precisión necesaria la ejecución de algunas de las medidas que establecen, por ejemplo, qué tipo de munición podrá utilizarse o en qué forma se tendrá que efectuar la coordinación, que se evidencia absolutamente necesaria, entre las autoridades administrativas competentes y quienes sean responsables ordinarios de la seguridad en aviones y aeropuertos. La continua remisión que esta Convención realiza al

Derecho vigente en los Estados signatarios, o incluso a los Tratados internacionales que fueran vinculantes para los mismos, de modo que estas medidas se rijan en cada caso por tales normas no constituye una solución jurídica definitiva, puesto que en todos los operativos regulados por la Convención de Prüm volvemos a encontrarnos con la superposición de normas que ha sido señalada en el párrafo anterior, es decir, con la dificultad de poder realizar la ponderación que la superposición de estándares implica para poder dar una respuesta correcta a la colisión normativa, puesto que gran parte de estas actuaciones policiales requieren, como también ha sido manifestado, de respuestas rápidas a situaciones de urgencia.

No podemos pensar, sin embargo, que la Convención de Prüm es superflua o que sólo contiene elementos negativos. La complejidad del mundo en que vivimos, especialmente tras los atentados del 11 de setiembre, muestra los desafíos a los que los Estados democráticos se enfrentan cuando, legítimamente, procuran garantizar la seguridad de sus ciudadanos. La dimensión internacional que presentan hoy día el terrorismo o la delincuencia organizada, constituye un fenómeno nuevo para el Derecho que no ha podido obtener un tratamiento adecuado todavía, ni desde el Derecho internacional clásico, ni desde las legislaciones de los Estados, que resultan insuficientes para hacer frente con eficacia a la complejidad de una tal amenaza. El problema existe y es necesario adoptar medidas jurídicas pertinentes.

Hacer, pues, frente a los nuevos retos derivados de las “facilidades” que la globalización, por una parte, y la libre circulación entre los Estados de la UE, por otra, ofrecen a quienes no se sienten partícipes de los valores del Estado de Derecho, la democracia o los derechos fundamentales, precisa de instrumentos jurídicos adecuados a las necesidades de los nuevos tiempos que, al mismo tiempo, salvaguarden los derechos que las personas mantienen, por disposición expresa de las Constituciones de los Estados, del Convenio Europeo de Derechos Humanos, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y de otros tratados o convenios internacionales cuyas regulaciones incidan en las materias legisladas por la Convención de Prüm.

Para ello, en el caso español, hay que partir de los mandatos y habilitaciones constitucionales de los arts. 10.2, 93 y 96 CE como normas de reenvío a otros dos sistemas jurídicos, el del Consejo de Europa y el de la Unión Europea. Como veremos, los tres sistemas, el interno y el de cada una de las dos organizaciones supranacionales de ámbito europeo, encuentran su punto de conexión en la regulación de los derechos fundamentales del art. 6 del Tratado para la Unión Europea, al exigir éste que la Unión los respete tal como vienen garantizados en el Convenio Europeo de

Derechos Humanos y las tradiciones constitucionales comunes. A partir de estas interrelaciones y de los efectos que podemos obtener mediante la exigencia de aplicación del estándar más elevado que contiene el art. 53 de la proclamada Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, la cual reenvía a su vez a los Tratados internacionales ratificados por la Unión o los Estados miembros, aun cuando ésta no tenga todavía plenos efectos vinculantes «erga omnes», llegaremos a la conclusión de que la Convención de Prüm ha de ser interpretada y aplicada en el marco de estas coordenadas aun cuando ello conlleve las dificultades que han sido constatadas.

Qué quiere ser la Unión, cómo tiene que actuar, cuáles son sus signos de identidad, se define por sus valores. Los textos constitucionales, en el constitucionalismo democrático, incorporan los valores en los que se fundamentan las sociedades que los adoptan. Señalar cuáles son los valores de la Unión no es una cuestión retórica, porque si no preservamos los valores que sean señas de identidad para todos los ciudadanos y ciudadanas de la Unión Europea, para todas las autoridades de la Unión, ésta acabaría por diluirse, en su magnitud y complejidad. Y los derechos fundamentales constituyen verdaderos valores comunitarios que es necesario garantizar con eficacia. De ahí que, por su parte, la integración prevista de la Convención de Prüm en el acervo comunitario, supondrá, esperemos, porque será necesario analizar a partir de qué coordenadas jurídicas se realice esta integración, una clarificación del alcance de las disposiciones de la Convención. Y aquí es también necesario señalar que esta integración deberá tener en cuenta, ya que ello no ha sido así en la adopción de Prüm, que el sistema jurídico comunitario se encuentra en un proceso de constitucionalización que, aunque interrumpido por las negativas de Francia y los Países Bajos, necesariamente ha de dar también una “salida” adecuada a las actuales necesidades de la Unión. La Declaración de Laëken¹⁰ que inició el proceso insistía en que la Unión tendría que organizar un mejor reparto y definición de las competencias, simplificar el Derecho comunitario y dotarse de más democracia, transparencia y eficiencia. Para ello, el Consejo consideraba necesario adoptar una Constitución para Europa, texto ya aprobado y en proceso [ralentizado] de ratificación por parte de los Estados miembros, en el cual el espacio europeo de libertad, seguridad y justicia cobra una nueva dimensión y alcance jurídico, integrándose en el Tratado por el que se establece una Constitución para Europa.

¹⁰ Esta Declaración fue adoptada por el Consejo en la sesión del 14-15 de diciembre de 2001.

Ciertamente, la complejidad que la situación actual mundial repercute en el territorio europeo exige respuestas correctas a las amenazas que realmente existen. Pero también es jurídicamente cierto que las exigencias de la seguridad no pueden poner en crisis la coherencia jurídica del sistema ni los valores fundamentales que los derechos representan en el contexto jurídico de la Unión. No hay duda de que es necesaria una mayor y mejor cooperación policial y judicial entre los Estados miembros y que ello implica nuevas regulaciones sobre este espacio europeo de libertad, seguridad y justicia. Lejos, pues, de anatemizar a la Convención de Prüm, lo que se ha pretendido con esta investigación es situar el análisis de este texto en las coordenadas del sistema europeo de derechos fundamentales, del “multilevel constitutionalism”, para prever las incidencias de la ratificación de este texto y su interpretación y aplicación por parte de los Estados signatarios.

RESUMEN

En este trabajo se sitúa a la Convención de Prüm en el marco de las exigencias de la globalización y de los retos que plantea el terrorismo internacional. En este contexto la tensión entre libertad y seguridad constituye uno de los retos que debe afrontar el Estado de Derecho. En el marco de la Unión Europea, los riesgos a los que se enfrentan los derechos fundamentales, cuando se instan medidas para luchar con la criminalidad transfronteriza, el terrorismo o las migraciones ilegales, crean la necesidad de controles democráticos y jurisdiccionales adecuados. En este sentido, la Convención de Prüm se presenta como un texto derivado de las exigencias que la globalización, con todas sus contradicciones, genera en el marco de la lucha contra la delincuencia transfronteriza, el terrorismo y las migraciones ilegales. Permite una colaboración organizada y sistematizada sin precedentes.

PALABRAS CLAVE: Globalización, derechos fundamentales, seguridad, libertad.

ABSTRACT

This research analyses the Prüm Convention from the point of view of the requirements of globalization and inside the threat of the international terrorism. The Rule-of-Law State faces in this scenario the tension between freedom and security. The new European rules against cross border crime, terrorism and illegal migration must enclose adequate democratic and jurisdictional control measures. In this sense, the Prüm Convention derives from globalization and the need to fight against cross border crime, terrorism and illegal migration inside this process. The Convention allows a organized, systematized and unprecedented collaboration.

KEY WORDS: Globalization, Fundamental rights, Security, Freedom.