

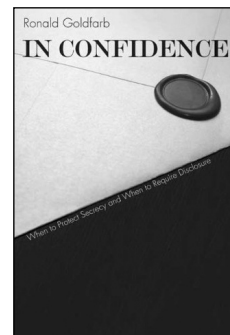
GOLDFARB, R. *In Confidence: What to Protect Secrecy and When to Require Disclosure*.

New Haven: Yale University Press, 2009.

ISBN 978-0-300-12009-7

POR LORETO CORREDOIRA Y ALFONSO

Profesora titular de derecho de la información de la Universidad Complutense.



In Confidence: When to Protect Secrecy and When to Require Disclosure

No son muy habituales libros como éste de Ronald Goldfarb. Una obra en la que se hace una extensa descripción, amena y rigurosa, de uno de los grandes temas jurídicos de la sociedad contemporánea: el “evanescente concepto de privacidad”. Un debate especialmente polémico en los ámbitos jurídicos y periodísticos de EE.UU. Goldfarb es un prestigioso y veterano abogado que ya trabajó con Robert F. Kennedy y que es especialista en el constante debate legal entre justicia y medios. Su última obra importante fue “TV or not TV, Television, Justice and the Courts”, editada en 1998 por la New York University Press.

El libro, centrado obviamente en Estados Unidos, está dividido en tres grandes cuestiones que se engloban bajo el título de confidencialidad. La primera es el estudio de la confidencialidad de datos personales, la intimidad y la revelación de información privada. Aquí distingue entre confidencialidad, privacidad y secretos profesionales, una distinción muy interesante que se analiza más adelante. En el campo de los secretos profesionales el libro trata de la confidencialidad médica, la de abogados, la de sacerdotes, así como del llamado privilegio familiar o matrimonial y el secreto empresarial. La obra describe los recientes casos de periodistas incriminados y condenados por “no revelar sus fuentes” informativas, como el caso de Judit Miller, periodista del *New York Times*, quien se negó a desvelar ante el juez la fuente que le había comunicado que la esposa de un diplomático estadounidense era miembro de la CIA. La segunda cuestión abordada en el libro es la de los secretos gubernamentales y judiciales, aunque su estudio es algo menos detallado. Abunda en la descripción y aplicación de la Freedom of Information Act (FOIA), una ley aprobada en 1966, y modificada en 1974 y en 1986. Por último, la tercera cuestión se refiere a la confidencialidad en el campo de las nuevas tecnologías y las redes sociales, tema que sí se ha tratado más en la bibliografía reciente, con profusión de obras a uno y otro lado del Atlántico. Son objeto del análisis del autor, el control de

Google, la identificación de radio-frecuencias o de los móviles, además de la reutilización ('re-use') de la información pública.

Uno de los grandes aportes de esta obra es la de comparar la jurisprudencia del Tribunal Supremo de los EEUU desde el siglo XVIII a través de los diversos cambios introducidos en la Constitución, conocidas como “enmiendas”. En este sentido, se echa en falta un índice de jurisprudencia por temas que hubiera facilitado el contraste y evolución de la jurisprudencia constitucional norteamericana respecto a los temas tratados.

Más allá de la descripción de contenidos, si se analiza la parte primera del libro, que es la que corresponde propiamente al título del libro, se puede observar cómo el autor argumenta, desde el punto de vista del derecho, que la autonomía personal es la que fundamenta tanto la confidencialidad en el ámbito legal (abogados, jueces), como la ‘privacy’ en lo médico y en lo pastoral. Una posición que me parece acertada. Menos apoyo y jurisprudencia ha tenido el pretendido derecho a la confidencialidad que se reclama desde las empresas y la universidad. En EE.UU. se han dado varios casos judiciales en los que se ha fallado contra investigadores científicos que se negaban a revelar sus encuestas, datos de estudios, etc por razones de confidencialidad. Esta pretensión no ha prosperado tampoco en el legislativo, pues el Congreso rechazó el proyecto de Ley conocido como “Researcher’s Privilege Act” en 1999.

La principal aportación del libro es la distinción que realiza el autor entre “privacy”, ‘confidentiality’ e ‘information privileges’. El fundamento del concepto de “privacy” no consta expresamente ni en la 3ª ni en la 4ª Enmienda de la Constitución, donde sí se reconocen la libertad de domicilio, se prohíben las intromisiones en la intimidad (por ejemplo, las búsquedas), y, se protege a la persona del derecho a la no comercialización de su personalidad. Para Ronald Goldfarb mientras que la privacy se refiere a la libertad en el ámbito individual, es decir, al libre movimiento, al control de la propia identidad, a la autodeterminación, la propiedad sobre datos personales, incluyendo el derecho a estar solo, en cambio, la “confidentiality” se refiere a guardar secretos personales e información privada. Así la confidencialidad, “más que un derecho personal,

es un principio de ética jurídica que se aplica en el momento en que una información debe ser revelada, o por el contrario, permanecer confidencial” (p. 22). En España por autodeterminación entendemos la propiedad y la disposición sobre datos de carácter personal como parte de nuestra intimidad informática (art. 18 CE).

Además de estos dos conceptos Goldfard considera que hay, además, en la arena pública, uno más que debe tenerse en cuenta que es el de determinados “privilegios” de comunicación: ‘information privileges’. Se trata de varios estatutos personales o profesionales que se pueden invocar en un juicio: el secreto profesional del periodista, del médico o del sacerdote. Como sabemos ésta es una práctica habitual en EEUU y también en la Unión Europea, aunque con desigual reconocimiento y garantías en los estados y/o países. Otros grupos han solicitado también esos mismos privilegios no reconocidos aún: por ejemplo, las víctimas de crímenes y, los trabajadores sociales.

De hecho, el tribunal Supremo es restrictivo en cuanto a engrosar la lista de privilegios. Por ejemplo se negó dicho derecho de confidencialidad a la Universidad de Pennsylvania en un caso de investigación (Caso Univ. of Pen v EOC 493 US, 182, 194 (1990)). En EEUU la revisión por pares o ‘peer-review’ de los procesos de publicación, así como los concursos de cátedras generan también información confidencial que se ha llevado a los tribunales. En el caso Syposs v United States 63, F. Supp. 2d, 203 (1999), la justicia estadounidense sentenció que la libertad científica no incluye la confidencialidad y desestimó la petición de que un expediente se mantuviese secreto.

El autor mantiene que deben reducirse o incluso eliminarse supuestos excepcionales en el uso de la información, —como el secreto pastoral, lo que no justifica suficientemente—, mientras que considera que los casos en los que la confidencialidad debe protegerse tienen que mejorar. Todo ello sin perjuicio de que la democracia se desarrolle bajo el principio de transparencia pública.

Para terminar el libro propone un conjunto de reformas legales: la primera que se apruebe una Ley federal sobre el secreto profesional del periodista, pues este tipo de “shield-law” sólo existe en algunos estados de EE.UU. y varios periodistas y bloggers han ido a la cárcel por carecer de estas leyes escudo, que otorgan una protección a los periodistas y así evitar ser acusados de no colaborar con la justicia; la segunda es que se tipifiquen claramente los supuestos de delitos y faltas cometidos a través de las TICs y, por último, también como novedad poco escuchada en España, que se extienda los derechos a la confidencialidad a las instituciones educativas y a las familias, por la naturaleza de los hechos que llevan a cabo.

Bibliografía

GOLDFARB, R. *TV or Not TV, Television, Justice and the Courts*. Nova York: New York University Press.