

## Secreto bancario y *big data*

Alba Izquierdo Martínez  
Graduada en Derecho por la Universidad Carlos III de Madrid  
albaizquierdo7@gmail.com

### RESUMEN

La actividad bancaria está sometida a requerimientos de constante actualización, pero especialmente con motivo de la influencia que las nuevas tecnologías ejercen en muchas de sus facetas. Ello trae consigo nuevos desafíos para el desarrollo de las relaciones entre la banca y los clientes, a todos los niveles. Este trabajo realiza un análisis de las figuras del secreto bancario y del *Big Data* centrándose de manera específica en el marco jurídico que regula cada una de ellas, observando los puntos de conexión y analizando las posibles carencias existentes en la normativa actual. De este modo, se pretende realizar un exhaustivo análisis, del que se pudiera concluir finalmente la necesidad de actualización legal para adaptarse al nuevo panorama bancario en el que la relevancia de las nuevas tecnologías es indudable.

**Palabras clave:** Secreto bancario, *Big Data*, nuevas tecnologías, protección de datos.

### ABSTRACT

*Banking activity is subject to constant updating requirements, but especially due to the influence that new technologies have on many of its facets. These circumstances bring new challenges for the development of relations between banks and clients, at all levels. This paper analyzes the figures of bank secrecy and Big Data focus interest on the legal framework that regulates each one of them, observing the connection points and analyzing the regulations' shortcomings. In this way, it is intended to carry out an exhaustive analysis, which finally conclude the necessity of legal updating for adapting to the new banking overview in which the relevance of new technologies is undoubted.*

**Keywords:** Bank secrecy, Big Data, new technologies, data protection

**SUMARIO: CONSIDERACIONES PREVIAS. I PRIMERA PARTE: SECRETO BANCARIO. 1. Introducción. a) Concepto b) Aproximación histórica. 2. Fundamento y naturaleza jurídica. 3. Régimen jurídico. a) El secreto bancario en España. b) El secreto bancario en la UE. 4. Contenido. 5. Responsabilidad derivada de la violación. a) Responsabilidad civil. b) Responsabilidad administrativa. c) Responsabilidad penal. II SEGUNDA PARTE: *BIG DATA*. 1. Introducción. a) Concepto. b) Aproximación histórica. 2. Fundamento y naturaleza jurídica. 3. Régimen jurídico. 4. Contenido. CONCLUSIONES. BIBLIOGRAFÍA. Legislación. Jurisprudencia.**

## **ABREVIATURAS**

CIR: Central de Información de Riesgos

ERP: *Enterprise Resource Planning*

LOSS: Ley Ordenación, Supervisión y Solvencia de las entidades de crédito

LOPD: Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal

TC: Tribunal Constitucional

TJUE: Tribunal de Justicia de la Unión Europea

UE: Unión Europea

*“O los clientes tienen todos fe en el banquero, o nadie se fía de él; si alguien empieza a desconfiar, el resto rápidamente lo imita (...)*

*Las previsiones legales que obligan a los Bancos a mantener reservas proporcionales a sus cuentas deudoras y a la cantidad de billetes emitidos, tienen eficacia en el sentido de tasar la capacidad de la Banca para crear medios fiduciarios y crédito circulatorio; vanas resultan en cambio, si lo que pretenden es garantizar el pago de los billetes emitidos y la devolución de las sumas depositadas el día en que el público pierda confianza en la institución.”*

LUDWING VON MISES. La acción humana, 1949.

*“Las entidades financieras están desarrollando proyectos de cooperación con empresas especializadas en digitalización en múltiples campos. La clientela se encuentra aún dividida en su aceptación de estos nuevos servicios, pero pronto esos millennials que comparten todo por el móvil serán los que dominen la demanda de servicios financieros. En Estados Unidos, por debajo de los 35 años, por ejemplo, la forma de transferir dinero más popular es una aplicación móvil.”*

SANTIAGO CARBÓ. CECA-. 7 de junio de 2016.

## CONSIDERACIONES PREVIAS

Las dos contundentes afirmaciones con las que se daba inicio al presente trabajo, realizadas con más de medio siglo de diferencia y en muy distintas condiciones económicas, políticas y sociales, y dimanantes de distintos espectros ideológicos nos sirven para ejemplificar de modo sencillo la evolución de las figuras objeto de este estudio, porque si bien ninguna de ellas hace referencia explícitamente al secreto bancario ni al *Big Data*, ambas pueden ser buena muestra de cómo han evolucionado los requerimientos de la clientela y la ciudadanía en general, de las necesidades y obligaciones en materia de confianza en la banca y por ende de secreto y confidencialidad.

Esta evolución considero que no puede ser contemplada perdiendo de vista en la actualidad la pérdida de prestigio y confianza en las entidades bancarias, producida como consecuencia de fenómenos tales como la comercialización de productos financieros tóxicos y otras prácticas de similar naturaleza realizadas especialmente en los últimos lustros por la banca, lo que a la postre supone realizar el análisis de las figuras de este estudio en el nuevo marco socio-económico que deriva de todo ello, que sin duda va a influir en la problemática derivada de la gestión masiva de datos y sus posibles formas de utilización.

La tarea, *a priori*, parecía sencilla, por más que la todavía escasa formación jurídica de la autora de estas líneas no constituya precisamente una garantía de éxito en la misma; en definitiva, la primera intención me guiaba a plasmar, lo más objetivamente posible, la postura que la jurisprudencia y la doctrina científica adoptan acerca del secreto bancario.

Sin embargo, a lo largo del desarrollo del mismo se me presentaron —paradójicamente— al partir de tan simples intenciones, múltiples dudas. De este modo, del propósito inicial que me guiaba pasé a uno mucho más ambicioso: realizar un estudio lo más detallado posible sobre la figura del secreto bancario y la relaciones que el mismo ha ido adquiriendo en el entorno socioeconómico actual, en concreto con el *Big Data*.

## I. PRIMERA PARTE: SECRETO BANCARIO

### 1. Introducción

#### a) *Concepto*

Si como punto de partida del significado literal de la figura del secreto bancario, se hiciera uso del Diccionario de la Real Academia Española, con el fin de aproximarnos al significado de la misma, la definición de secreto que allí se encuentra se refiere al mismo como “*cosa que cuidadosamente se tiene reservada y oculta*”<sup>1</sup>. Con posterioridad a tal definición, se agregan una serie de acepciones, dentro de las que no se localiza el secreto bancario como concepto autónomo.

Por otro lado, son incontables los autores que han aportado distintas definiciones en las que se refleja su particular forma de entender tal figura, con tal exposición se va a tratar, pese a la

---

<sup>1</sup> Véase RAE. Diccionario de la Lengua Española.

dificultad que ello conlleva, aproximarnos a tal concepto, con el fin de fijar un punto de partida. Entre tantos autores, se han seleccionado aquellas que nos han parecido que aportan caracteres interesantes de tal figura.

En este sentido, Malagarriga<sup>2</sup> lo define como “*la obligación impuesta a los bancos de no revelar a terceros, sin causa justificada, los datos referentes a los clientes que lleguen a su conocimiento como consecuencia de las relaciones jurídicas que los vinculan*”.

El profesor Jiménez de Parga<sup>3</sup> lo expresa de la siguiente forma: “*conocimiento que posee un Banco, confiado por su cliente en exclusiva y sin ánimo de que sea divulgado, en relación con las operaciones que con él realiza*”.

Según la opinión de Vergara<sup>4</sup>, “*el secreto bancario es aquella institución en virtud de la cual los bancos están obligados a mantener estricta reserva y ocultación de todos los antecedentes de sus clientes y que hayan conocido como consecuencia de éstas. Esta obligación cesa ante los mismos clientes u otras causas legales*”.

Finalmente, la definición elaborada por Ruiz García<sup>5</sup> versa “*el deber de la institución crediticia de no suministrar información sobre las cuentas de su cliente, así como de aquellos hechos de que tenga conocimiento como consecuencia de sus actividades, salvo en los casos excepcionales previstos por la ley o como el derecho de las citadas entidades a rehusar suministrar información sobre los citados datos*”.

De todas ellas se extrae que el secreto bancario se configura como una obligación banco-cliente, por la que la entidad se compromete a la no divulgación de la información que con motivo del contrato existente el cliente le presta.

Parece interesante en este punto referirnos brevemente al fundamento del secreto bancario, que en palabras de Cazorla Prieto<sup>6</sup>, “*se desenvuelve dentro de las relaciones Banco- cliente; sus elementos subjetivos son, pues, el cliente que tiene derecho a exigir tal sigilo, y la entidad bancaria, que tiene la obligación de respetarlo, salvo en un número determinado de casos (...). Por otra parte, el instituto analizado tiene un objeto muy preciso, como son los valores, aquellos que conlleve, encierre o represente riqueza material, y que generalmente está constituido por dinero*”.

Así, la definición se muestra como una de las más completas, sin embargo, la institución del secreto bancario muestra una pluralidad de facetas jurídicas que se van a tratar de analizar minuciosamente a lo largo de estas líneas.

En primer lugar, interesa centrarse en el objeto como tal, entendido como “*las informaciones que versan sobre aspectos patrimoniales como las que afectan a cuestiones*

---

<sup>2</sup> MALAGARRIGA, J. (1970) *El secreto bancario*, ed. Abeledo-Perrot. Pg. 14.

<sup>3</sup> JIMÉNEZ DE PARGA, R.(1969) El secreto bancario en el Derecho español, *Revista de Derecho Mercantil*, núm. 113.

<sup>4</sup> VERGARA BLANCO, A. *El secreto bancario: sobre su fundamento, Legislación y Jurisprudencia*. Pg. 16.

<sup>5</sup> RUIZ GARCÍA, J.R. (1988) *Secreto bancario y Hacienda Pública*. Madrid: Civitas ediciones. Pg. 15.

<sup>6</sup> CAZORLA PRIETO, L.M. (1978). *El secreto Bancario*, Instituto de Estudios Fiscales.

*personales*<sup>77</sup>. Es decir, de tal afirmación se extrae que el objeto no se limita a datos concretos, personales o patrimoniales, se habla de un significado mayor que abarca contenidos, incluso morales o sobre la solvencia del cliente que llegan a posesión del banco en virtud del contrato existente entre las partes.

Por otro lado, nos acercamos ahora al ámbito subjetivo en el que entran en juego las figuras banco y cliente, pues son entre los que se constituye la relación que aquí se trate. Hay que distinguir, por tanto, dos caras de la moneda, será sujeto activo el titular del derecho a exigir el secreto, y por su parte, será sujeto pasivo el obligado a guardar secreto.

El secreto bancario se puede entender como la relación jurídica derivada del hecho de que la institución bancaria conozca la situación económico-patrimonial de su cliente, conocimiento que se produce gracias a la especial actitud de recíproca confianza que ambas partes mantienen en su trato y que se convierte en uno de los caracteres más remarcables de la operatoria bancaria en general.

De tal conocimiento se deriva una obligación de guardar secreto configurada como una obligación *erga omnes* con lo que, en un plano no simplemente teórico, surgen conflictos entre esta y determinadas modalidades de colaboración entre instituciones financieras, en particular los informes bancarios que entre sí se facilitan. El profesor Garrigues propone solucionar la cuestión ofreciendo unas reglas que pretenden establecer un orden de prelación entre el mencionado deber de colaboración y el secreto bancario. De la misma forma, se puede conjeturar acerca de los sujetos de tal obligación, es decir, quien está obligado a guardar el secreto; al respecto, y siguiendo a Jiménez de Parga, se considera que lo están todas las personas vinculadas al banco que, por cualquier motivo, tengan acceso a datos sujetos al secreto bancario, y no sólo aquellas respecto de las cuales es habitual suponer el conocimiento de tales datos; se propugna, en definitiva, la tesis según la cual todo el personal bancario está obligado a observar el secreto.

### ***b) Aproximación histórica***

En las economías actuales el relevante papel de los bancos es indiscutible, sin embargo, la figura del secreto bancario ha existido desde el origen de la actividad bancaria. Tradicionalmente, el negocio de la banca ha consistido en conseguir dinero y prestarlo cobrando por ello una comisión. Sin embargo, en el tiempo más actual ese negocio ha perdido importancia en sede de la inversión de los capitales bancarios en los mercados financieros con el fin de conseguir una revalorización. Como ya se ha mencionado, la actividad bancaria se remonta a un tiempo mucho más antiguo que acontece analizar en el presente epígrafe.

La escasez de fuentes que se conocen de los primeros años de historia complica la tarea de encontrar referencias directas al secreto bancario. Sin embargo, es innegable la importancia de mencionar brevemente algunas de las características que ya en los primeros tiempos de la historia se iban incorporando a lo que a la contratación bancaria se refiere. Así, en las primeras civilizaciones se acepta la existencia de los templos los cuales realizaban actividades de préstamos con sus recursos, todo ello desde el más absoluto misterio y ocultación, pese a no estar recogidas

---

<sup>77</sup> AZAUSTRE FERNÁNDEZ, M. J. (2004). Introducción. Concepto del secreto bancario. En *El Secreto Bancario*. EDITOR J.M. Bosch.

en ningún documento jurídico. Buen ejemplo de ello son las operaciones de naturaleza bancaria que los sacerdotes babilonios realizaban allá por el siglo VII a. de C.

Sin embargo, la presencia de la actividad bancaria sí es en Grecia demostrable a través de los discursos de grandes oradores como Demóstenes o Isócrates. De ellos se extrae la existencia del secreto bancario pues tales contratos se celebraban sin la presencia de testigos, lo que muestra el carácter reservado que se le pretendía dar a este tipo de actos.

La herencia griega se trasladó a Roma, en la que la actividad bancaria emerge a finales de la República. De diversos pasajes del Digesto se extrae el misterio que envolvía al oficio de banquero y la cierta estima social que se encomendaba al mismo, al que siempre se le caracteriza como persona de confianza. En Roma, la actividad bancaria estaba regulada de una manera mucho más amplia, y posiblemente de manera más similar a la actualidad. Todo ello, dotado de validez documental lo que le concede una certeza absoluta.

Tras la caída del Imperio Romano de Occidente, la economía experimenta un retroceso al convertirse al medio rural, lo que provoca unas condiciones en la que la actividad bancaria es prácticamente inexistente. Es a partir del S. XI cuando se avista cierta recuperación con carácter progresivo de la economía que hace florecer de nuevo la actividad bancaria. Sin embargo, de los estudios jurídicos de la época se extrae un escaso interés por la figura del banquero<sup>8</sup>.

Con la llegada de la Edad Moderna, la Reforma Protestante propició un gran desarrollo de la banca. Es en los Estatutos de los Bancos establecidos en Europa a partir del siglo XV en los que se tiene por primera vez referencias de la inclusión del compromiso del banco de guardar secreto acerca de sus operaciones con los clientes; así lo encontramos, por ejemplo, en los Estatutos de la Banca hebrea de Florencia de 1457, en los de la Banca De San Ambrosio de Milán del año 1593, etc. Ya en todos estos momentos se consideraba que el ejercicio de la profesión del banquero comportaba la obligación de mantener una absoluta reserva sobre el contenido de sus relaciones con el cliente, estando previstas incluso sanciones de carácter penal para el caso de incumplimiento de tal obligación. En lo que a España se refiere, no es sencillo encontrar referencias directas al secreto bancario en las diferentes fuentes, sin embargo, sí se encuentran referencias al deber de secreto de la contabilidad del comerciante.

En lo que a la etapa codificadora se refiere, la profesora María José Azaustre Fernández en su libro “El secreto bancario” indica:

*“Los Códigos de Comercio no han contemplado nunca la figura del secreto bancario, ni en sus versiones originales ni tras las reformas en ellos efectuada. En los que existe regulación legal explícita del secreto bancario, se hace por la vía de las leyes bancarias especiales. De este modo la única referencia que el Code de Commerce de 1807 realizaba a los contratos bancarios era para calificarlos de mercantiles y someterlos a la jurisdicción de los Tribunales de Comercio. (...)*

*El Código de Comercio Español de 1829 tampoco contempla los contratos bancarios. (...)*”

---

<sup>8</sup> Para un análisis histórico más minucioso véase AZAUSTRE FERNANDEZ, M.J. (2004). Evolución histórica del secreto bancario. *El secreto bancario*. EDITOR J.M. Bosch.



Es a partir de mediados del siglo pasado cuando empiezan a aparecer menciones al secreto bancario en diversas legislaciones. En el caso de España, los Estatutos del Banco de España de 1856 ya contemplaron el secreto bancario, y es en este punto, en el que se comienzan a perfilar los límites del mismo. Cabe considerar que, tras la Segunda Guerra Mundial, las operaciones bancarias se generalizan hasta el punto de ser parte en las mismas la gran mayoría de los habitantes de los países desarrollados. Igualmente, el mayor intervencionismo en materia económica —y, en general en todos los órdenes— de los Estados contemporáneos, con la proliferación de normas administrativas que ello lleva aparejado, otorga una nueva dimensión al tratamiento del secreto bancario en nuestros días.

## 2. Fundamento y naturaleza jurídica

*“No se puede perder de vista en este punto, que el denominado secreto bancario nace y se desarrolla en el seno del Derecho Mercantil”<sup>9</sup>*, afirmación de la que no se puede prescindir a lo largo de todo el documento, pese a que en ocasiones se observe como sus efectos son extendidos a otros ámbitos como el derecho tributario o los derechos fundamentales.

Es pertinente apuntar que *“lo que el secreto bancario era en el siglo XIX —o como se lo definía entonces— y lo que el secreto bancario sea—su actual definición— en un contexto de globalización financiera, de desregulación y de libertad casi absoluta de flujos de capitales a lo largo del planeta, solo puede entenderse contextualmente y no únicamente desde el punto de vista normativo.”<sup>10</sup>*

Interesa adentrarse ahora en uno de los más debatidos aspectos del secreto bancario sobre el que la doctrina ha formulado las más diversas teorías, manejadas hasta 1984<sup>11</sup>. En este epígrafe se comentará su contenido y sus respectivas críticas.

A) La teoría de la obligación jurídica, defendida por el profesor Jiménez de Parga, descansa sobre la tesis de que sólo una norma legal constituye, en nuestros días, el fundamento jurídico del secreto bancario. Premisa de la que parte la constituye el hecho de que el secreto se encuentre reconocido en el ordenamiento jurídico, sin que sea óbice para ello el que, en momentos históricos pretéritos pueda contemplarse la figura que se estudia no como una obligación jurídica, sino en forma de deber moral<sup>12</sup> —especialmente en los orígenes de la institución bancaria— que, paulatinamente y siguiendo el tránsito weberiano *“uso-convención-derecho”*, se transformó en un deber jurídico. La concepción a que nos referimos del secreto bancario como obligación jurídica lleva consigo otros dos aspectos importantes: la forma de cumplimiento del deber al que

<sup>9</sup> Véase CAZORLA PRIETO, L.M. (1978). *El secreto bancario*. Instituto de Estudios Fiscales. Pg. 46.

<sup>10</sup> BARTELS VILLANUEVA, J. y ARIAS ALPIZAR, L. M. (2010) El secreto bancario. Aspectos históricos y problemática actual. *Diálogos Revista Electrónica de Historia*, vol. 11, núm. 2, pg. 74.

<sup>11</sup> AZAUSTRE FERNÁNDEZ, M.J. (2004). Fundamento y naturaleza jurídica del secreto bancario. Distintas ideas sobre el fundamento del secreto bancario. *El secreto bancario*. EDITOR J.M. Bosch.

<sup>12</sup> Véase sobre concepto de obligación/deber RODRIGUEZ PANIAGUA, J.M. (1969) *El Deber Jurídico y la Obligación de Obediencia al Derecho*: *“Por esta razón creo que hay que tratar diferenciada pero juntamente con el deber jurídico la cuestión de su fundamento, de la obligación de obedecer al Derecho. La diferenciación del deber jurídico del deber moral no ha de significar aislamiento de toda consideración del deber moral, si esa consideración es necesaria para el tratamiento del fundamento del deber jurídico.”*

legalmente se está obligado y, en su caso, cual sea la consecuencia de su incumplimiento. La teoría de la obligación jurídica encuentra su crítica en el desconocimiento que supone de la fuerza obligacional de toda figura, no específicamente de derecho material al fundamentar únicamente la obligación de secreto en su vigencia, por razón de su reconocimiento en una disposición jurídico-positiva, sin realizar mención alguna al papel que los usos cumplen en este ámbito.

B) La teoría del uso interpretativo o de la obligación *ex usu*, que formulada por el profesor Garrigues, y defendida por gran parte de la doctrina mercantilista, recoge la idea según la cual el fundamento del deber de secreto de los bancos debe buscarse en las normas con carácter de uso de vigencia general, surgidas de la especial relación de confianza y lealtad que liga a las partes en las operaciones bancarias. La explicación nos la brinda el profesor Garrigues tomando al efecto el artículo 57 del Código de Comercio, que “*destaca el elemento de la buena fe como criterio de interpretación y ejecución*” de los contratos mercantiles, categoría en la que se inscriben los contratos bancarios. Las objeciones que tal teoría presenta son relativas al hecho de que, tal y como argumentan determinados autores, la misma es válida únicamente para los sistemas jurídicos en cuyo ordenamiento no se establece la vigencia de la figura del secreto bancario – y no para aquellos en que, como el español, si se encuentra recogida y en los que resulta de más fácil adecuación la teoría de la obligación jurídica—con lo que deben acudir a las normas usuales para la interpretación de los contratos bancarios.

C) La denominada teoría contractual, que defiende la existencia del secreto bancario en cuanto a obligación nacida de la relación contractual que liga a banco y cliente. Construida por Scheer<sup>13</sup>, tal teoría ha tenido acogida en la jurisprudencia inglesa y supone la concepción del secreto como accesorio del contrato bancario, en forma de cláusula implícita en él, aunque no se halle expresamente estipulada. Tal y como explica la profesora Azaustre Fernández<sup>14</sup>, casi todos los autores españoles han sido críticos con esta teoría al considerar la misma incompleta pues no explica la obligación de secreto en los casos en que no se llega a una conclusión de un contrato entre cliente y banco.

D) La teoría de la responsabilidad extracontractual, ligada a la anterior en la consideración del secreto bancario como cláusula ínsita en el contrato bancario, intenta encontrar su fundamento en la responsabilidad en que incurre el banquero por el hecho de no respetarlo. De esta teoría se desprenden varios problemas, entre ellos la dicotomía existente entre responsabilidad contractual y responsabilidad extracontractual; y ello se debe a que el hecho de que en el propio contrato se fijara una cláusula de deber de secreto, se traduce en que la misma no sería exigible de manera extracontractual<sup>15</sup>. A tal efecto señala Jiménez de Parga, la mencionada responsabilidad no es el

---

<sup>13</sup> SCHEER, J., citado por JIMÉNEZ DE PARGA, R. (1969) El secreto bancario en el derecho español, en *Revista de Derecho Mercantil*, XLVI, 113: “*obligación que le incumbe al banquero, ya que él está obligado no solamente por todo lo que ha prometido expresamente en el contrato con su cliente, sino obligado además a comportarse -en virtud de lo dispuesto por el Código Civil y el Código de Comercio del modo como debe comportarse todo buen banquero según la costumbre y la buena fe*”.

<sup>14</sup> Véase AZAUSTRE FERNÁNDEZ, M.J. (2004) Fundamento y naturaleza jurídica del secreto bancario. En *El Secreto Bancario*.

<sup>15</sup> AZAUSTRE FERNÁNDEZ, M.J. (2004). *El Secreto Bancario*. “*El supuesto de pactar expresamente en el contrato la obligación de guardar secreto bancario era impensable en la época de desarrollo de esta teoría, sin embargo, en los tiempos que corre la misma se empieza a plantear a partir del desarrollo de la banca electrónica.*”

fundamento del secreto bancario sino la consecuencia de su violación.

Es por todo lo anterior, que se puede concluir que todos los estudiosos de las operaciones bancarias coinciden en apreciar la existencia de una obligación del banco tendente a guardar secreto de las operaciones que realice con su cliente, si bien disienten a la hora de determinar dónde radica el fundamento de tal obligación. Se debe atender también al hecho probado de que no fueron únicamente jurídicas las razones que propiciaron la figura objeto de estudio, sino que las mismas fueron políticas, económicas e incluso sociológicas, confluyendo todas ellas en el desarrollo del secreto bancario. En este sentido, el profesor Cazorla Prieto, por ejemplo, considera que en tal hecho influyen motivaciones de carácter psicológico — como necesidad, motivos de seguridad, de no hacer ostentación, ni aun involuntariamente, de riqueza, ...—, mas quizá estas últimas tengan unas características coyunturales, alejadas de la esencia real del secreto bancario.

Aparte de tales teorías, se ha barajado alguna otra como la que lo relacionaba con el secreto profesional. En este sentido, esta teoría ha sido recogida en diversos países, producto de la necesidad de buscar un equilibrio entre el interés público y el privado. La misma parte de la aplicación de la normativa referente al secreto profesional al ámbito bancario, pues observando la relación de confianza existente desde un sentido amplio, es posible argumentarla como inherente al ejercicio profesional del banquero. Se encuentran referencias a la misma en la obra de Henrion “Le secret professionnel du banquier”<sup>16</sup> pues ha sido Francia quien a lo largo del tiempo ha consagrado tal posición referente al secreto bancario, y que con posterioridad llegó a nuestro país donde el secreto bancario ha sido considerado una modalidad del secreto profesional.

En cuanto a la vinculación del secreto bancario y el derecho a la intimidad, la cuestión que aquí se plantea es cuál ha sido “*el recorrido realizado para que una cláusula de confidencialidad como se ha señalado anteriormente, traspasara ampliamente los límites de Derecho Mercantil, de tal manera que hoy nadie se plantee sus contornos mercantiles y todos lo incluyan dentro del denominado derecho a la intimidad*”<sup>17</sup>. Como se mencionó con anterioridad no es hasta 1984 que el Tribunal Constitucional<sup>18</sup> sostiene la relación entre ellas. Así, se le otorga el mérito a la sentencia TC 110/84 de 26 de noviembre que da pie a un nuevo enfoque relativo al fundamento del secreto bancario cuando la misma proclama “*El secreto bancario no puede tener otro fundamento que el derecho a la intimidad del cliente reconocido en el artículo 18.1 de la Constitución Española*”, todo ello al considerar que la intimidad económica forma parte de la intimidad personal y las cuentas bancarias suponen una suerte de “*biografía personal en números*”<sup>19</sup>. De este modo se instaló en nuestro derecho la estrecha vinculación que existía entre secreto bancario y derecho a la intimidad.

En este sentido, la sentencia con anterioridad mencionada aborda la espinosa cuestión de si el conocimiento que la Administración Tributaria pueda tener sobre saldos y movimientos de las cuentas bancarias supone vulneración de la intimidad personal, y en qué medida, el conocimiento de tal información se vincula a la intimidad de los titulares de las mismas. De la misma se extrajo

<sup>16</sup> HENRION, R. (1968). *Le secret professionnel du banquier*. Bruselas.

<sup>17</sup> MARTÍNEZ LOZANO, JUAN MIGUEL. (2010) Dirección General de Tributos. *El secreto bancario y los requerimientos individualizados de información de cuentas bancarias*.

<sup>18</sup> En adelante TC.

<sup>19</sup> Fundamento Jurídico 6. STC 110/1984 DE 26 DE NOVIEMBRE.

como conclusión que el secreto bancario tiene por objeto la protección del derecho a la intimidad, y con ello no solo una protección frente a otros particulares, sino frente al Estado, es decir, es exigible al Estado una doble obligación: no injerencia y no divulgación, sin olvidarnos, por supuesto, del orden público que actúa como límite permitiendo que determinadas autoridades tengan acceso a la información protegida por el secreto bancario. Así, a modo de ilustración de la anterior afirmación, frente al derecho a la intimidad económica, se encuentra el deber constitucional, proclamado en el artículo 31.1 de la Constitución Española, relativo al sostenimiento de los gastos públicos mediante un sistema tributario justo, para cuyo cumplimiento se hace imprescindible la inspección tributaria.

Pese al éxito teórico de esta nueva construcción observable en la jurisprudencia del Tribunal Supremo, así como en las afirmaciones vertidas por la doctrina, en la práctica el secreto bancario y el derecho a la intimidad resultan bastante mal parados. En los pocos litigios en los que nuestros tribunales han tenido ocasión de pronunciarse a preponderado el considerado como interés público sobre el derecho a la intimidad como justificación del secreto bancario<sup>20</sup>. Tal y como afirma Azaustre Fernández: *“merece ser destacado la escasa preocupación que parece suscitar en España la protección del derecho a la intimidad, en concreto, las posibles violaciones del secreto bancario (...) las referencias a esta institución en la jurisprudencia civil son escasísimas y absolutamente tangenciales. Incluso en algún supuesto de manifiesta violación del secreto bancario el Tribunal Supremo —pese a confirmar la sentencia en la que se condenaba a la entidad bancaria demandada— omite cualquier referencia al deber de secreto.”*<sup>21</sup>

El panorama actual se configuró tras la aprobación de la Ley 44/2002 de Medidas de Reforma del Sistema Financiero que sembró las bases de uno de los preceptos de la actual Ley 10/2014, de 26 de junio<sup>22</sup>, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito<sup>23</sup> que previene que la aplicación de la legislación bancaria no excluye la de la legislación de protección de datos de carácter personal<sup>24</sup>, lo que parece traducirse en una doble protección como se tendrá ocasión de analizar con posterioridad.

### 3. Régimen jurídico

Como se ha observado en los anteriores epígrafes, el secreto bancario se corresponde con un deber de no divulgación de información del cliente a la que el banco ha tenido acceso en virtud de su posición en la relación contractual. Nos interesa ahora esclarecer el régimen aplicable a esta figura, tarea nada fácil pues su regulación no atiende a una única norma de manera específica.

<sup>20</sup> Véase Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de julio de 1995.

<sup>21</sup> AZAUSTRE FERNÁNDEZ, M.J. (2004). Fundamento y Naturaleza Jurídica del Secreto Bancario. En *El secreto Bancario*.

<sup>22</sup> Véase GARRIGUES COMENTARIO. (junio, 2014) Comentario Bancario y Financiero sobre Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito.

<sup>23</sup> En adelante LOSS.

<sup>24</sup> DÍAZ RUÍZ, E. (2017) “La Prevención del Sobreendeudamiento Privado. Hacia un Préstamo y Consumo Responsables”. 1ª ed., marzo 2017. Parte II. El sistema de información crediticia. Capítulo V. Sistema de información crediticia y regulación del secreto bancario. II. Fundamentos del secreto bancario.

### a) *El secreto bancario en España*

En España, la vigencia de tal figura se extrae de diversas fuentes que no han sido codificadas en un único documento. Por un lado, se trae a colación el deber de diligencia que es exigible a cualquier persona en el ejercicio de su cargo del artículo 1101 del código Civil<sup>25</sup>. Como es entendible, una actuación inadecuada podría causar un daño que generaría una responsabilidad contractual.

También del propio derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen que recogen los artículos 18.1 y 20.4 de la Constitución Española, que velan por garantizar un ámbito de confidencialidad. Se pretende asegurar la no divulgación de datos que se extraigan de tal relación contractual y que pudieran ser usados de manera inadecuada. Así como destacar la importancia que la propia Constitución Española reconoce en su artículo 24.2<sup>26</sup> al secreto profesional, dentro del que ha quedado incluido el bancario.

Se puede aludir también en este punto, a los artículos 1258 del Código Civil y 57 del Código de Comercio que consagran el principio de buena fe que debe impregnar cualquier contrato, por su condición de “*conducta esperable*”. En este sentido, entendiendo que en los contratos bancarios se localizan elementos como la cualificación profesional del personal de la entidad de crédito y sus administradores, así como la relación de confianza que se da entre tal entidad y el cliente; es exigible a las entidades financieras un deber de lealtad e información.

El precepto más específico que se encuentra en la legislación española acerca del secreto bancario es el artículo 6 de la Ley 13/1994 de 1 de junio de Autonomía del Banco de España. El mismo establece que los miembros de sus órganos rectores y el personal del Banco de España tienen deber de guardar secreto de cuantas informaciones de naturaleza confidencial tuvieran conocimiento en atención a sus funciones, incluso después del cese de su cargo. El mismo artículo prevé sanción para quien infringe el precepto; en el caso del personal del Banco de España, de acuerdo con lo dispuesto en el Reglamento interno del Banco; y, en el caso de los miembros de sus órganos rectores, de acuerdo con lo previsto en el artículo 29 de la Ley 13/1994.

Una de las normas más actuales en materia de secreto es el artículo 83 de la ya mencionada LOSS que contiene un deber de reserva de información, exigible a las entidades y personas sujetas a esta ley, relativo a los saldos, posiciones, transacciones y demás operaciones de sus clientes, el cual muestra la vinculación existente entre el secreto bancario y el derecho a la intimidad, el cual es considerado la base legal de la figura del secreto bancario, a esta idea también aluden las sentencias del tribunal constitucional 110/1984 y 195/1994.

Por último, toma una posición especialmente relevante en los últimos tiempos la normativa de protección de datos de carácter personal; la misma se ha desarrollado enormemente en España debido al establecimiento de las nuevas tecnologías como motor de las relaciones sociales,

---

<sup>25</sup> Artículo 1101 del Código Civil: “*quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquéllas*”

<sup>26</sup> Artículo 24.1 de la Constitución Española. Segundo párrafo. “*La Ley regulará los casos en que, por razón de parentesco o de secreto profesional, no se estará obligado a declarar sobre hechos presuntamente delictivos*”

profesionales y jurídicas en el futuro. Tal normativa aboga por el deber de confidencialidad que se exige a los usuarios de datos bancarios al ser considerados de carácter personal. En este sentido, son aplicables tanto la LO 15/1999 de 13 de diciembre de Protección de Datos de Carácter Personal<sup>27</sup> como el reglamento en el que la misma se desarrolla —Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre—. No nos detenemos ahora a realizar un análisis exhaustivo de la normativa y obligaciones de las entidades bancarias y financieras en materia de protección de datos, pues será en epígrafes posteriores en los que se le preste la debida atención, con motivo de la influencia que presenta el tratamiento de la figura del *Big Data* en relación con las entidades financieras y en lo relativo a la banca electrónica o los registros de solvencia entre otras.

Pese a todo ello, y la especial protección que se le otorga a la confidencialidad de las relaciones, se tendrá ocasión de analizar con posterioridad los límites que el secreto bancario encuentra.

Para concluir, parece oportuno detenernos a analizar la labor realizada por los tribunales españoles en relación con el secreto bancario. Así, el deber de secreto que pesa sobre el banco fue reconocido por la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de noviembre de 1928, extendiendo el deber recogido en el artículo 23 de los Estatutos del Banco de España a la Banca privada, y la Sentencia del TS de 3 de enero de 1975, reconociendo el deber de secreto con carácter general<sup>28</sup>.

Con posterioridad el deber de secreto que ampara la ley ha sido reforzado por escasa jurisprudencia; sin embargo, posee una posición destacable dentro de la jurisprudencia española la mencionada sentencia del Tribunal Constitucional 110/84 de 26 de noviembre, que marco el cambio de tendencia hacia la apreciación del vínculo existente entre secreto bancario y derecho a la intimidad. En cuanto a otras sentencias más recientes, un claro ejemplo es la Sentencia de la Sala 2ª de lo Penal del Tribunal Supremo, de 21 de noviembre de 2005 que reiterando la doctrina de la STC 110/1984 mantiene que el secreto bancario no puede tener otro fundamento que el derecho a la intimidad del cliente de la entidad de crédito, pero no se trata de un derecho específico y de protección ilimitada pues basta con que la solicitud de información provenga de una administración --como la tributaria-- o un tribunal para que exista obligación de proporcionarlos, en el mismo sentido se pronuncia una de las sentencias más actuales del Tribunal Supremo, de 29 de enero de 2015.

Otro ejemplo sería la Sentencia de la Audiencia Nacional de 18 de enero de 2002 en cuyos fundamentos jurídicos se alude a:

*“(...) el deber de secreto profesional que incumbe a los responsables de ficheros automatizados, recogido en el artículo 10 de la Ley Orgánica 15/1999, comporta que el responsable –en este caso, la entidad bancaria recurrente- de los datos almacenados –en este caso, los asociados a la denunciante- no puede revelar ni dar a conocer su contenido teniendo el “deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aún después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero automatizado o, en su caso, con el responsable del mismo”.*

También es relevante a estos efectos la sentencia de la Audiencia Nacional de 20 de

---

<sup>27</sup> En adelante LOPD.

<sup>28</sup> BAJO FERNÁNDEZ, M. (1990). *El Secreto Bancario en el Derecho Español*.

septiembre de 2006, en la cual se fallo acerca de un supuesto en el que, teniendo la esposa cuentas privativas en un banco, se da por este al marido información sobre las mismas, a pesar de la revocación de poderes que ella había realizado con respecto al marido. El tribunal consideró al marido como un tercero y, por tanto, era requisito imprescindible el consentimiento de la esposa en virtud de la LOPD y la Ley 44/2002.

Por último, una de las más recientes sentencias que se pronuncia a cerca del secreto bancario es de la Audiencia provincial de Asturias de 26 de octubre de 2015 que resolvió un supuesto en el que una persona física demanda a una entidad de crédito por lesión del derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen, así como por incumplimiento de la LOPD. La misma elabora cierta doctrina sobre la naturaleza del secreto bancario pues si en los últimos años se había amparado en el derecho a la intimidad, esta resolución lo sitúa como un derecho específico que vela por la protección de las personas con respecto del tratamiento de sus datos de carácter personal basando su resolución en exclusiva en la LOPD sin mencionar la normativa sectorial bancaria.

#### ***b) El secreto bancario en la Unión Europea***

De acuerdo con la más destacada actualidad, se puede afirmar que el secreto bancario está por desaparecer en toda la Unión Europea<sup>29</sup>; en el último año han sido varias naciones europeas caracterizadas por un secreto bancario que se podría considerar histórico las que han dejado olvidada su tan apreciada figura.

Pero antes de llegar al final del camino del mismo, interesa realizar un breve análisis de como se ha ido sucediendo esta figura a lo largo de los últimos tiempos en la UE, pues pese a que es innegable el reconocimiento de tal figura por prácticamente la totalidad de los estados miembros, variadas han sido las posturas que cada uno de ellos ha tomado con respecto a ella.

La realidad en derecho comparado en relación a la figura del secreto bancario ha sido siempre variada; de este modo, se encuentran países que han mantenido rigurosamente en vigor el secreto bancario, el perfecto ejemplo de ello ha sido Suiza. No obstante, hay que señalar que, pese a la tradición del infranqueable secreto bancario suizo, en la realidad el mismo sí está sujeto a límites. Como se ha dicho, en el entorno cultural europeo, es el secreto bancario suizo el que posee un mayor campo de actuación, esta afirmación se debe al hecho de que el mismo está protegido de forma expresa en la ley, además de por las peculiaridades de su legislación fiscal en la cual el banquero no encuentra obligación de testificar, con la excepción de los supuestos de fraude fiscal. Se localiza la base legal del secreto bancario en los artículos 27 y 28 del Código Civil Suizo<sup>30</sup>. Además, el derecho penal prevé sanciones frente a su incumplimiento. Como se ha mencionado anteriormente, el secreto bancario no es omnipotente, sino que en la legislación suiza también se contienen excepciones al mismo; en este sentido, en Derecho Penal y Civil existe una obligación de declarar y examinar los documentos bancarios, sin embargo, encontramos esa protección extra que caracteriza al derecho suizo en relación con las cautelas que se exigen legalmente cuando se trata de información considerada confidencial. La tradición suiza con

---

<sup>29</sup> En adelante UE.

<sup>30</sup> AZAUSTRE FERNÁNDEZ, M.J. (2004). Análisis del secreto bancario en derecho comparado. En *El Secreto Bancario*.

respecto al secreto bancario siempre ha sido de especial protección hacia el mismo, sin embargo, la misma siempre se ha enfrentado con múltiples desafíos<sup>31</sup>. En los últimos tiempos, la controversia sobre el secreto bancario suizo y las intenciones para su derogación se han mantenido, y se puede afirmar que en el derecho suizo se ha apreciado una clara tendencia a reducir ese secreto bancario sobre todo en relación con temas que incumban a las administraciones públicas y tribunales, como el blanqueo de capitales.

Por otro lado, otro grupo de naciones que no han permitido al banco oponerse por razón del secreto bancario a determinadas investigaciones realizadas por la Administración, como pueden ser Francia, cuya legislación ha venido caracterizada por la existencia de un derecho de investigación para los funcionarios, pero siempre mediando una exigencia de obrar con discreción y tacto. Así, es el artículo 57 de la ley bancaria de 1984 el que configuraba la obligación de secreto a toda persona relacionada con la entidad bancaria, cuyo incumplimiento se castigaba en el Código Penal. Sin embargo, la alegación de tal secreto solo es oponible en exclusiva en los casos que la ley prevé, de esta manera se observan fuertes límites al mismo desde la administración de justicia que obliga a testificar en virtud del interés público, desde la administración fiscal y aduanera, incluso desde otras autoridades bancarias o administrativas.

En lo que se refiere al derecho italiano, no hay en el mismo norma explícita que consagre la obligación de secreto a la banca, aunque sí se encuentran referencias al mismo en varios preceptos. Por ello, se puede afirmar que la ley italiana admite la existencia de secreto bancario y, por tanto, prevé límites al mismo los cuales tradicionalmente han sido objeto de debate doctrinal. Así, en relación con la administración de justicia, existe una clara diferencia entre el derecho penal, en el cual el secreto bancario es inopinable; y el derecho civil, para el cual en principio se tiene obligación de testificar, con la excepción de que el juez pudiera apreciar motivo justo que excluya tal obligación, siempre que se cumplan los requisitos legales exigidos. En lo que se refiere a la Administración fiscal, hay que advertir que tradicionalmente el secreto bancario fue una barrera fuerte frente al Fisco. Fue en el 71 cuando se introduce la derogación de tal secreto. Con posterioridad en el 91, tras un paulatino endurecimiento de la legislación fiscal, se sembró la posibilidad de que la Administración fiscal pudiera acceder a los datos bancarios<sup>32</sup>.

Por último, se encuentran un grupo de estados que siguen un sistema intermedio, como por ejemplo Alemania que pese a reconocer la obligación bancaria de secreto, no se puede alegar la misma ante las autoridades fiscales salvo restricciones referidas al agotamiento de la vía de

---

<sup>31</sup> BARTELS VILLANUEVA, J. y ARIAS ALPIZAR, L. M. (2010) El secreto bancario. Aspectos históricos y problemática actual. *Diálogos Revista Electrónica de Historia*, vol. 11, núm. 2, pg. 76-77.: “El primer desafío al secreto bancario suizo se produjo luego de la I Guerra Mundial, pues algunos gobiernos como el belga o el francés veían en él un medio para que Alemania ocultara los recursos que debían usarse en las reparaciones de guerra acordadas en el Tratado de Versalles de 1919, pero al igual que lo haría en repetidas ocasiones, el gobierno suizo se negó a poner fin al secreto bancario, alegando que su importancia para la economía del país exigía prudencia al respecto.” “Para finales de la II Guerra Mundial nuevamente el país enfrentó desafíos al secreto bancario, esta vez por parte de EE. UU. que había congelado los fondos suizos depositados en ese país y exigía que se dieran a conocer los montos, orígenes y nombres de los propietarios. Suiza utilizó diversas tácticas para neutralizar el peligro, entre ellas otorgar préstamos en condiciones favorables a Francia y el Reino Unido, la movilización de capital humanitario y otras medidas de tipo dilatorio, las cuales funcionaron y el secreto bancario se mantuvo.”

<sup>32</sup> AZAUSTRE FERNÁNDEZ, M.J. (2004). Análisis del secreto bancario en derecho comparado. En *El Secreto Bancario*.



requerimiento particular del contribuyente. Hay que señalar que la doctrina alemana se ha preocupado por delimitar los ámbitos del secreto bancario, así como sus límites legales. Como se ha dicho, el Fisco posee amplios poderes para recabar información; en el caso de la administración de justicia, en derecho penal no se prevé la posibilidad del banquero a negarse a testificar, todo lo contrario que en derecho civil para el cual la jurisprudencia si lo reconoce, aunque como se ha apuntado con excepciones. Bélgica sería otro ejemplo, donde las restricciones al deber de información de las entidades bancarias alcanzan su grado máximo al respetarse totalmente el secreto bancario la fase de liquidación de tributos, mientras que se levanta sin límites en el caso de reclamación administrativa. También interesa en este punto, referirnos al secreto bancario en el derecho inglés, para ello es imprescindible referirnos al caso *Fournier Vs. National Provincial and Union Bank of England* (1924)<sup>33</sup>, la resolución del mismo significó el punto de partida de la regulación y los límites del secreto bancario en Reino Unido.

De todo lo expuesto se entresacan las siguientes conclusiones:

- Existe un reconocimiento generalizado del secreto bancario en la mayoría de los Estados, ya sea expresamente en el Derecho positivo, o bien en la práctica bancaria, como es el caso de Italia.

- El reconocimiento en todo caso se encuentra limitado, por lo que no se concibe en su integridad como una obligación *erga omnes*.

- Se percibe una progresiva derogación del secreto bancario en materia tributaria, proceso que se ha seguido a través de normas legislativas en la práctica totalidad de las naciones europeas, incluyendo un de las últimas incorporaciones a esta derogación, suiza.

- Como consecuencia de lo anterior, las legislaciones de estos países prevén determinados requisitos procedimentales para el ejercicio de la actividad de investigación tributaria frente a las entidades bancarias, reforzándose el deber de sigilo de los funcionarios actuantes en esa labor.

Sin embargo, la realidad del secreto bancario en derecho comparado ha sido objeto en la actualidad de importantes y mediáticas modificaciones. En este sentido, en 2014 se anunció la intención por parte de todos los líderes europeos de dar finalización la reserva de secreto bancario —concretamente Luxemburgo y Austria únicos países que mantenían el secreto bancario en la actualidad—, todo ello en sede de la lucha contra el fraude y la evasión fiscal. Así, fue el comisario

---

<sup>33</sup> AZAUSTRE FERNÁNDEZ, M.J. (2004). Análisis del secreto bancario en derecho comparado. En *El Secreto Bancario: "Tournier había llegado a un acuerdo con el Banco para reducir el importe de su deuda mediante pagos semanales de una libra, y no teniendo domicilio fijo, da el de su nuevo empleo, para el que había sido contratado por un período de prueba de tres meses, dejando de atender, poco después, los pagos semanales. Fournier había endosado varios cheques librados a su favor a un corredor de apuestas con cuenta en otro banco. Los hechos llegan a conocimiento de National Provincial, al ser devuelto el cheque por el segundo banco y al ser informado por éste de que el endosatario era un corredor de apuestas. Durante el curso de una nueva conversación telefónica con el jefe de Fournier para averiguar su dirección, el directo de la sucursal desvela el hecho de que su cliente había desatendido el cumplimiento de sus pagos semanales, añadiendo que a su juicio estaba apostando mucho. Como consecuencia, a Fournier no se le renueva el contrato al concluir su período de prueba, por lo que demanda al Banco reclamando daños y perjuicios. La demanda fue desestimada en primera instancia. Sin embargo, la Corte de Apelación, afirmó la existencia de una obligación contractual del banquero de no divulgar ningún hecho relativo a su cliente."*

de Fiscalidad, Algirdas Semeta el que apunto “*El secreto bancario está muerto y el intercambio automático de información se aplicará de la forma más amplia. Los Estados miembros cooperarán plenamente abriendo los escondites tradicionales de los evasores fiscales*”.

Es la Directiva 2014/48/UE del Consejo, de 24 de marzo de 2014<sup>34</sup>, por la que se modifica la Directiva 2003/48/CE en materia de fiscalización de los rendimientos del ahorro en forma de pago de intereses la que contiene el adiós definitivo a la figura del secreto bancario. Tal directiva cumplió sus expectativas, pues con el adiós definitivo de Suiza al secreto bancario a principios de 2017, se confirma la efectiva desaparición de la figura, siempre hablando en su relación con el ámbito de las administraciones públicas, así como, la lucha contra el fraude fiscal y otros delitos. El país helvético, aceptó en 2014 sumarse al estándar global de la OCDE para no perder su estatus de plaza financiera internacional y en 2015 firmó un acuerdo con la Unión Europea. Aunque no comenzará a intercambiar los datos bancarios hasta 2018, en la práctica entierra ya en este 2017 el secreto bancario al iniciar los pasos necesarios para entregar la información de este ejercicio de sus clientes extranjeros el año próximo.

Buen ejemplo, de esta intención europea de limitación —e incluso finalización en el ámbito señalado— de la figura del secreto bancario es la sentencia de 16 de julio de 2015<sup>35</sup>, en la que se resolvía una cuestión prejudicial referente a la negativa de una entidad bancaria de origen alemán a facilitar datos de un cliente que vendía perfumes falsificados vía online, por la que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea<sup>36</sup> declaró que la normativa de un estado miembro que autorizase a las entidades de crédito —de manera incondicional e ilimitada— a denegar una solicitud de información referente a una cuenta bancaria, alegando para ello el deber de secreto bancario, en el marco de un procedimiento por violación de derecho de propiedad intelectual, es totalmente contrario al Derecho de la Unión Europea.

A la misma se le atribuye una especial relevancia en lo relativo al establecimiento de límites al secreto bancario, en relación a la normativa Europea de Derechos de Propiedad Industrial. Se hace un especial hincapié en aquellos supuestos en lo que la puesta a disposición de tal información sea fundamental para descubrir al autor de un delito.

Otro ejemplo es la STJUE de 25 de abril de 2013 que resolvía una cuestión prejudicial en las que se mantenía que cualquier autoridad de un país miembro puede solicitar a entidades de crédito comunitarias que operen transfronterizamente detalles sobre los clientes para los que operan, incluso aunque esto suponga una ruptura del secreto bancario del país de origen.

En lo que respecta a estas últimas tendencias europeas, en el ámbito español, el Tribunal Supremo ha tenido ocasión de fijar lo que en algunas ocasiones se ha considerado titubeante jurisprudencia. Pese a la consideración en primera instancia de conformidad con las autoridades suizas, la apreciación de una vulneración del secreto bancario con motivo del acceso a documentos bancarios que dibujaban el perfil del contribuyente realizado por Belarmino, informático en la sucursal suiza de HSBC, el Tribunal Supremo entiende que al respecto del valor probatorio de los documentos bancarios y contables obtenidos por un particular “con absoluta

<sup>34</sup> Véase Directiva 2014/48/UE del Consejo, de 24 de marzo de 2014.

<sup>35</sup> Véase Sentencia TJUE de 16 de julio de 2015, Asunto C-580/13.

<sup>36</sup> En adelante TJUE.

desconexión de toda actividad estatal y ajena en su origen a la voluntad de prefabricar pruebas<sup>37</sup>, no significa una vulneración de tal deber de sigilo. Lo que supone en sí mismo el marcar un límite más a la validez de la posible alegación del deber de secreto bancario.

#### 4. Contenido

Como se ha podido observar a lo largo del presente trabajo, el secreto bancario es una institución ampliamente reconocida por la mayoría de estados europeos, sin embargo, parece que en su relación con las administraciones públicas está llegando a su fin. En este sentido se puede afirmar que los límites que el secreto bancario ha ido encontrando a lo largo de la historia han ido incrementándose con especial fuerza en los últimos años, lo que supone una buena muestra de esta intención de las autoridades de acabar con el mismo. Así, se observa que son varias las regulaciones que hacen mención a los límites con los que debe convivir la figura del secreto bancario y en este punto se procederá a realizar un breve análisis de los mismos.

En primer lugar, hay que referirse a la ya mencionada LOSS, en cuyo artículo 83 se observa la referencia que esta hace al secreto bancario como “*Deber de reserva de información*”. Como decimos esta figura encuentra numerosas excepciones, en primer lugar, y casi de sentido común, se exceptúa de este deber cuando la entidad bancaria este en posesión de una autorización del cliente, en la cual indique expresamente que sus informaciones puedan ser reveladas.

Por otro lado, encontramos la excepción relativa al requerimiento que una autoridad pueda realizar a la entidad financiera, lo que supone una obligación de comunicación, y muy especialmente en lo que se refiere a las obligaciones establecidas en la legislación de prevención de blanqueo de capitales y financiación del terrorismo. Si bien en estos casos los límites vienen establecidos en su totalidad por lo que la ley disponga, lo mismo que ocurre en los casos en que la ley permita la divulgación de tales datos a terceros. No obstante, no hay que olvidar o pensar en una desprotección del cliente en este sentido pues tal intercambio de información estará sometido a autorización expresa cuando se dé entre entidades de crédito pertenecientes al mismo grupo. Por último, en la LOSS también se encuentran referencias a la LOPD y los límites que de ella se extraen.

Centrado ahora nuestra atención en otra norma vigente con una importancia especialmente relevante en relación con el levantamiento del secreto bancario hay que hablar en este punto de la ley 44/2002 de 22 de noviembre de Medidas de Reforma del Sistema Financiero. En la misma se dispone la obligación de las entidades de crédito a transmitir a un órgano incardinado dentro del Banco de España, determina información relativa a sus clientes, con la pretensión de contribuir al sistema financiero mediante el conocimiento limitado de la solvencia de los mismos. En este sentido la ley en su artículo 59 se refiere a la Central de Información de Riesgos<sup>38</sup> como: “ *un servicio público que tiene por finalidad recabar de las entidades declarantes a que se refiere el apartado primero del artículo siguiente, datos e informaciones sobre los riesgos de crédito, para facilitar a las entidades declarantes datos necesarios para el ejercicio de su actividad; permitir a las autoridades competentes para la supervisión prudencial de dichas entidades el adecuado*

<sup>37</sup> Véase Fundamento jurídico sexto. STS 116/2017.

<sup>38</sup> En adelante CIR.

*ejercicio de sus competencias de supervisión e inspección; contribuir al correcto desarrollo de las restantes funciones que el Banco de España tiene legalmente atribuidas.*” Excluyendo en sus siguientes párrafos el derecho de oposición de los afectados por esta ley.

En lo que se refiere a las entidades obligadas a declarar, el listado del artículo 60<sup>39</sup> de esta ley excede del de entidades de crédito. Estas entidades declarantes deberán comunicar a la CIR referencias para identificar las personas con las que mantienen relaciones y por ende posibles riesgos de crédito, además de incluirse el de la posibilidad de recuperación de créditos y el de las situaciones de incumplimiento de las contrapartes.

En este mismo artículo se hace referencia al carácter innecesario de autorización o consentimiento por parte de los interesados. Es decir, sea persona física o jurídica el consentimiento no es preciso. Sin embargo, en el caso de las personas físicas si se prevé un deber de información del alcance de la declaración a la CIR.

A su vez, las entidades declarantes tendrán acceso a los datos declarados siempre que la persona de la que se solicite mantenga con la entidad de crédito algún tipo de riesgo, le hayan solicitado un préstamo o similar operación o figuren como obligadas al pago o garantes en documentos cambiarios o de crédito cuya adquisición o negociación haya sido solicitada a la entidad que pretende obtener tales datos. Existirá obligación de informar por escrito del acceso a sus datos solo en los casos de solicitud de préstamo. El acceso está limitado a los datos de los últimos 5 años, con la excepción de que se trate de una persona jurídica o de riesgos de empresarios individuales para los que el plazo se podrá ampliar. En lo que se refiere al tratamiento de tales datos siempre debe realizarse bajo el carácter confidencial y otorgarles el uso exclusivo para el que fueron concedidos. La misma no podrá ser cedida a terceros, exceptuando que medie autorización expresa del interesado o se realice dentro del mismo grupo consolidable a otras entidades financieras.

En lo que se refiere al Banco De España el mismo tiene limitado el uso y cesión de los datos, no obstante, posee un amplio margen para cederlos a entidades equivalente a la CIR de otros estados de la unión europea. Fuera de la unión europea solo podrán cederse datos relativo a personas jurídicas y empresarios individuales, siempre que sean entidades cuya legislación respete por supuesto, la confidencialidad y protección que otorga la normativa española. En cuanto de la obligación de información a los interesados el banco queda liberado.

Como decimos en los últimos años en lo que se refiere a secreto bancario, la legislación de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo ha ocupado un punto central. La misma contiene varias previsiones que suponen un límite al deber de reserva de las entidades crediticias. Al incluirse las entidades de crédito en el mundo financiero, las mismas tienen obligación de actuar con la diligencia debida en cada una de sus actuaciones, entre las que se incluyen la identificación de su clientela y sus negocios. En esta ley se encuentra la obligación

---

<sup>39</sup> Véase artículo 60 Ley 44/2002: “*Entidades declarantes y contenido de las declaraciones Primero. Tendrán la consideración de entidades declarantes, a los efectos de esta Ley, las siguientes: el Banco de España, las entidades de crédito españolas, las sucursales en España de las entidades de crédito extranjeras, el fondo de garantía de depósitos, las sociedades de garantía recíproca y de reafianzamiento, los establecimientos financieros de crédito y aquellas otras entidades que determine el Ministerio de Economía y Competitividad a propuesta del Banco de España*”.

impuesta a tales entidades de comunicar al Servicio Ejecutivo de la Comisión de prevención del Blanqueo de Capitales e infracciones Monetarias cualquier operación en el que se aprecie indicio o certeza de que está relacionada con el delito de blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo. En lo que a responsabilidad por violación del deber de secreto se refiere, el artículo 23 de la Ley 10/2010 que mantiene:

*“Artículo 23. Exención de responsabilidad.*

*La comunicación de buena fe de información a las autoridades competentes con arreglo a la presente Ley por los sujetos obligados o, excepcionalmente, por sus directivos o empleados, no constituirá violación de las restricciones sobre divulgación de información impuestas por vía contractual o por cualquier disposición legal, reglamentaria o administrativa, y no implicará para los sujetos obligados, sus directivos o empleados ningún tipo de responsabilidad.”*

Pese a que el ámbito fiscal no es el objeto del presente trabajo, mencionar brevemente la liberación que existe en materia tributaria del deber de secreto bancario, amparado por la Ley General Tributaria.

## **5. Responsabilidad derivada de la violación**

En este punto nos interesa referirnos a los distintos tipos de responsabilidad en los que puede incurrir una entidad financiera, todo ello en función del tipo de ilícito que se cometa, diferenciando esencialmente entre civil, administrativo o penal. El Derecho Bancario no posee un régimen especial de responsabilidad civil lo que complica la tarea de determinarla.

Antes de proseguir con la diferentes sanciones o responsabilidades que se derivan de los diferentes ilícitos, interesa hacer una breve referencia a la existencia en nuestro derecho de dos sistemas de atribución de responsabilidad. Así, tal y como apuntaba Azaustre Fernández en su libro “El Secreto Bancario”, se puede diferenciar entre la responsabilidad objetiva o sin culpa y la responsabilidad subjetiva o por culpa. En este punto es preciso apuntar, tal y como expresa la autora:

*“La tendencia a la objetivación de la responsabilidad se ha justificado por razones de justicia social, por el incremento de actividades peligrosas propias del desarrollo tecnológico, por el actual sistema de vida acelerado y de enorme interrelación, así como por la tendencia a maximizar la cobertura de las consecuencias dañosas de la actividad humana y por el principio de poner a cargo de quien obtiene un beneficio o provecho la indemnización del quebranto sufrido por el tercero. Es de notar que en los supuestos en los que se establece este tipo de responsabilidad es habitual fijar unos topes máximos de indemnización a favor del agente, con el fin de evitar que el causante del daño completamente inocente vea ilimitadamente comprometido su patrimonio.”*

En este epígrafe se tratará de dilucidar en cuál de estos tipos se enmarca mejor la responsabilidad de las entidades de crédito y con ello cuales son las concretas responsabilidades que se derivan de la violación.

Con respecto a la responsabilidad objetiva, es preciso aludir al hecho de que la práctica bancaria nunca ha sido considerada como una actividad con un riesgo anormal, así se ha

manifestado nuestra jurisprudencia alegando que la actividad bancaria no es productora de riesgos tales. Además, la jurisprudencia siempre ha tendido a apreciar en estos casos una negligencia exigible a la banca, es por ello, que en relación al secreto bancario se descarta la aplicación de la responsabilidad objetiva pese a observarse una cierta tendencia general a la objetivación de la responsabilidad como ya nos referimos.

Así, la jurisprudencia española se ha inclinado hacia la consideración de la responsabilidad por culpa, todo ello en virtud de ciertas apreciaciones que sitúan al banco en una posición fuerte. En este sentido, se puede afirmar que la actividad bancaria posee una gran influencia en la economía, repercutiendo en todos los operadores del mercado. Además, en relación al secreto bancario, el banco posee un papel relevante pues se encuentra en una posición de dominio en la relación contractual de la que también se desprende una cualificación necesaria. Estas peculiaridades hacen que sea exigible al banco una actuación diligente, y que la falta de ella determine una responsabilidad especialmente rigurosa. Es decir, la posición que ostenta el banco en el marco de la relación trae consigo la obligación de comportarse de forma debida, pues le será exigible la responsabilidad que se derive de la misma. En este sentido se ha pronunciado la sentencia del Tribunal Supremo de 15 julio de 1988.

#### *a) Responsabilidad civil*

Atendiendo a nuestro derecho, son de aplicación para exigir la responsabilidad civil de este tipo de entidades los artículos 1101 y ss. y 1902 y ss. del Código Civil. En España, suelen darse pleitos contra Entidades de Crédito que tienen por objeto el pago de cheques falsos, el perjuicio de letras de cambio, el cobro indebido de comisiones; la vulneración del secreto bancario “ocupa un lugar residual” pues son escasas las sentencias en las que el Tribunal Supremo ha tenido ocasión de pronunciarse<sup>40</sup>. Como se ha dicho, existe en nuestro derecho una obligación para el banco relativa a la no divulgación de informaciones relativas a su cliente que posea en virtud de la relación contractual, con las excepciones observadas en el epígrafe anterior. Partiendo del hecho de que la relación observable en estos casos es una relación contractual entre banco-cliente, parece obvio pensar que la responsabilidad derivada de la violación de la misma va a tratarse de una responsabilidad contractual. En primer lugar, descartar que nos referidos a aquella divulgación realizada cuando no medie contrato que evidentemente va a responder de responsabilidad extracontractual en virtud del artículo 1902 del Código Civil, sino que nos referimos, en exclusiva a aquella relación en la que media contratación. De este modo, como decimos pese a la obviedad que presenta la calificación de la responsabilidad derivada de un contrato banco-cliente, en la práctica la determinación de la misma ha presentado ciertas dificultades. La doctrina, parece decantarse por que se corresponde con una violación del artículo 1258 del Código Civil, alegando como se dijo en líneas anteriores que la responsabilidad derivada de la violación de un contrato, evidentemente es una responsabilidad contractual pues se trata de la violación de una confidencialidad que se justifica en el propio contrato y que genera un deber de resarcimiento. Sin embargo, ha sido el propio Tribunal Supremo en que en alguna de las pocas sentencias en las que se ha tenido que pronunciar en lo relativo al secreto bancario ha sembrado la duda al referirse a una violación del artículo 1902 del Código Civil pese a mediar relación

---

<sup>40</sup> Tal y como se extrae de AZAUSTRE FERNÁNDEZ, M.J. (2004) Responsabilidades derivadas de la violación del secreto bancario. En *El secreto bancario*.

contractual alegando que la obligación de secreto no se contenía de manera explícita en el mismo. Parece que el Tribunal Supremo ha optado por dejar a la elección del perjudicado el procedimiento que más le favorezca prueba de ello es la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de abril de 1998.

Una vez dilucidado el tema de la naturaleza de la responsabilidad, hay que esclarecer el problema práctico relativo a la extensión de la responsabilidad en lo relativo a los sujetos que cometen la infracción. Debemos referirnos en este punto al artículo 1903.4 del Código Civil, que recoge la responsabilidad imputable a los dueños de un establecimiento respecto de los perjuicios que causaren sus dependientes. A estos efectos, relativo a la responsabilidad civil también mencionar el artículo 120.4 del Código Penal que dice:

*“Son también responsables civilmente, en defecto de los que lo sean criminalmente: 4.º Las personas naturales o jurídicas dedicadas a cualquier género de industria o comercio, por los delitos que hayan cometido sus empleados o dependientes, representantes o gestores en el desempeño de sus obligaciones o servicios.”*

En este punto surgen dudas relativas a en qué circunstancias o bajo qué requisitos es por tanto atribuible al banquero la responsabilidad derivada de los actos de sus empleados. La doctrina ha elaborado una difícil tarea para dar respuesta a tal cuestión, pues pese a que entendemos que el banquero por su posición de autoridad en la relación es quien autoriza el desarrollo de determinadas prácticas que pudieran ser contrarias a la obligación de secreto, sería más que injusto hacerle responsable de cualquier acto. En resumen, se puede afirmar que se exigirá una relación real de dependencia y que se cometa en el ejercicio de sus funciones. También ha establecido algunas causas de exoneración de tal responsabilidad como la relativa a una extralimitación del empleado en sus funciones, o a la apreciación de mala fe en la actuación de la víctima.

Por último, brevemente comentar las acciones exigibles<sup>41</sup> que se derivan de tal responsabilidad, como la reclamación de daños y perjuicios por revelación, las acciones que derivan de la L.O. 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen relativas a la violación del derecho a la intimidad, y atendiendo a una especial gravedad de la violación cometida, será exigible la resolución del contrato.

#### ***b) Responsabilidad administrativa***

Como bien es sabido las entidades financieras son actores en el mercado económico, y es por ello que están sujetos a ciertas normas de carácter administrativo.

Como ejemplo de ello es la LOSS en la que se encuentran referencias al carácter reservado de determinadas informaciones que el Banco de España posee con motivo de su cargo y relación con el cliente, en virtud de las cuales recae sobre sus empleados y otras personas que desempeñen algún tipo de actividad un deber de secreto.

Otras leyes en las que también se alude a este deber de secreto son la Ley del Mercado de

---

<sup>41</sup> Un estudio más exhaustivo de tales acciones puede verse en AZAUSTRE FERNÁNDEZ, M.J. (2004). Responsabilidades derivadas de la violación del secreto bancario. Acciones derivadas de la violación del secreto bancario. En *El secreto bancario*. EDITOR J.M, Bosch.

Valores en materia de abuso de mercado, en la Ley de Defensa de la Competencia y Ley Orgánica de Protección de Datos relativo a los registros de solvencia, sobre la que se volverá más adelante<sup>42</sup>.

### ***c) Responsabilidad penal***

En lo que se refiere al Código Penal, es su artículo 199 el que establece la responsabilidad derivada de la revelación de secretos<sup>43</sup>.

En este sentido, se puede afirmar que el apartado primero se refiere a una actuación imputable al empleado, mientras que el segundo es relativo a la actuación del banquero tal y como ha recogido la doctrina penalista.

Se diferencia en este delito un sujeto activo calificado como profesional o persona que por razón de su oficio tiene acceso a determinadas informaciones de sus clientes, y en la otra cara, el sujeto pasivo que se corresponde con el cliente que deposita la confianza en el profesional.

En lo que se refiere a la acción típica, la misma consiste en la revelación de secretos conocidos por un profesional en virtud de la especial relación de confianza existente entre él y su cliente, siempre influido por el dolo, pues se precisa esa intención y conocimiento de que lo que se va revelar tiene esa especial condición que hace exigible el sigilo.

## **II. SEGUNDA PARTE: *BIG DATA***

### **1. Introducción**

#### ***a) Concepto***

*Big Data* es uno de los términos que más de moda está en el mundo de las tecnologías de la información. Sin embargo, existe confusión a la hora de determinar de qué se trata exactamente. Es por ello, que en este primer punto se tratará de esclarecer “qué es *Big Data*” y su relevancia en el mundo jurídico puesto que ha adquirido una especial proyección en el contexto de la creciente digitalización de la economía.

El término *Big Data* — que se puede interpretar en español como microdatos masivos— pretende hacer referencia a la gestión, tratamiento y análisis de enormes volúmenes de datos que provienen de fuentes dispares y que, por tal condición, no pueden ser tratados de manera convencional. El trabajo con semejantes volúmenes de información permite desarrollar modelos y estadísticas con gran validez y precisión. La importancia de tal figura aparece reflejada en la cita “*Big Data, el petróleo del siglo XXI*” usada por multitud de medios de comunicación con la

---

<sup>42</sup> Para un mayor detalle puede verse AZAUSTRE FERNÁNDEZ, M.J. (2004). Responsabilidades derivadas de la violación del secreto bancario. Responsabilidad administrativa. En *El secreto bancario*. EDITOR J.M, Bosch.

<sup>43</sup> Artículo 199 Código Penal: “1. *El que revelare secretos ajenos, de los que tenga conocimiento por razón de su oficio o sus relaciones laborales, será castigado con la pena de prisión de uno a tres años y multa de seis a doce meses.* 2. *El profesional que, con incumplimiento de su obligación de sigilo o reserva, divulgue los secretos de otra persona, será castigado con la pena de prisión de uno a cuatro años, multa de doce a veinticuatro meses e inhabilitación especial para dicha profesión por tiempo de dos a seis años.*”



intención de proyectar en la sociedad la inimaginable importancia de los datos en la vida actual.

Un ejemplo de ello es lo que se denomina “correlación”<sup>44</sup>, bajo este término se enmarca la posibilidad que otorga la recopilación de enormes cantidades de datos para afirmar que el hecho de que se produzcan determinadas circunstancias, significa que se van a dar otras, se trata de la búsqueda de patrones a nivel global. Así, si por ejemplo hay búsquedas masivas en Google, referidas a la forma de prevenir los síntomas de la gripe en una determinada región, podemos saber que hay una alta posibilidad de que se vaya a dar una epidemia de gripe en esa región.

Lo preocupante de esta nueva tendencia, es que se prevé que se pasará de manejar pequeñas muestras de datos, precisas y bien delimitadas, a una recopilación masiva de todo el conjunto disponible de información acerca de un fenómeno, lo que puede generar que se procesen datos imprecisos o poco útiles, que podrían suponer un obstáculo sino se toman las cautelas necesarias.

A la vista del presente trabajo, el término *Big Data* posee una especial relevancia en relación con el ámbito financiero; el tratamiento masivo de datos por parte de las instituciones financieras le otorga unas enormes posibilidades relativas a la evaluación de solvencia y riesgo de los clientes, una oferta y asesoramiento de sus productos personalizada, y otras muchas finalidades en relación con la gestión financiera que con posterioridad se analizarán.

Sin embargo, no se pueden obviar por ello los riesgos que el uso de ese sistema de *Big Data* trae consigo, no solo para las entidades financieras, sino para los consumidores e incluso para la integridad del sector financiero. El tratamiento de estos datos de carácter personal implica la necesidad de una protección adecuada de los mismos, pues el carecer de tales medios de protección se traduce en hackeos de los sistemas y comercio ilegal con los datos de los consumidores y con ello un tratamiento inadecuado de los mismos. Como se ha advertido todo ello puede hacer cuestionar la integridad del sector financiero en el que la confianza es uno de los mecanismos que mueve el mercado. Es por ello que las autoridades bancarias globales sienten especial preocupación con lo que al tratamiento masivo de datos se refiere y centran sus esfuerzos en encontrar los métodos más adecuados y seguros para poder hacer uso del mismo mitigando riesgos y aumentando beneficios, así como observar la manera en que el *Big Data* se enmarca en el sector financiero, concretamente en relación al *Fintech*<sup>45</sup>.

Hay que detenerse en este instante y realizar un breve apunte al término *Fintech* y su íntima relación con el *Big Data*. De este modo se puede afirmar que el *Big Data* financiero se encuentra incluido junto con otros términos como Crowdfunding, Asesoramiento y gestión de activos e inversiones, Mercado monetario o de divisas, ... dentro del término *Fintech*. Por tanto, por *Fintech* se entiende un concepto no unificado doctrinalmente que abarca una serie de sectores con

---

<sup>44</sup> MAYER- SCHÖNBERGER, V. y CUKIER, K. (2013) *Big Data. La revolución de los datos masivos*. Ed. TURNER.

<sup>45</sup> Definición extraída de la página web de Spanish Fintech: “*Fintech es un concepto que intenta definir aquellas empresas de nueva generación o con ideas nuevas que intentan disrumpir la forma tradicional de entender los servicios financiero a través de la utilización de la tecnología. Estas nuevas iniciativas tratan de buscar diferentes objetivos como pueden ser ofrecer nuevos servicios financieros, como añadir valor sobre los servicios financieros actuales, como desintermediar productos financieros que puedan ofrecerse persona a persona, como hacer mucho más eficientes a nivel de costes los servicios actuales, permitir más acceso a servicios financieros, o permitir una mayor transparencia de la oferta financiera, utilizar la tecnología para dar mejor soluciones financieras.*”

trasfondo financiero, que, pese a su reciente creación, la Asociación Española de *Fintech*<sup>46</sup> en este año 2017 le ha otorgado una propuesta de regulación a través del Libro blanco<sup>47</sup>.

### ***b) Aproximación histórica***

La sobre carga de información se sitúa en 1880, cuando el Censo de los Estados Unidos tardó ocho años en tabularse, y se calcula que con los métodos que disponían en la época, el censo de 1890 hubiera tardado más de 10 años. Sin embargo, con motivo de esta excesiva tardanza, se realizan los primeros avances metodológicos en lo que a tabulación se refiere, nos referimos a la máquina tabuladora de Hollerith, que permitió el tratamiento de esta enorme cantidad de datos mediante tarjetas perforadas, en un tiempo relativamente escaso.

El siguiente hito de sobre carga de información del que se tiene constancia, data de 1932 con “el boom del crecimiento demográfico” que exigió un registro de la información más preciso y organizado. Unos años más tarde, en 1941 tuvo lugar la denominada “explosión de la información”, con esta expresión los académicos se referían a esta increíble expansión de la información que apareció por primera vez en un artículo del *New Statesman* en marzo de 1964, en el que se aludió a las dificultades que presentaba el tratamiento de tales volúmenes de datos. De este modo se percibió por primera vez el problema que podría ocasionar esta cantidad de información, en relación con su forma de almacenamiento y gestión<sup>48</sup>. Otro de los puntos de inflexión relativos al tratamiento de datos fue la teoría de la información de Shannon. La importancia de su teoría radica en el hecho de que, sin ella, el volumen de información sería considerablemente mayor<sup>49</sup>.

En 1956, fueron varios los físicos que hicieron referencia a varios términos y teorías sobre el desafío de los límites del almacenamiento, como la “ley de crecimiento exponencial” de Derek Price o el término “memoria virtual” de Fritz-Rudolf Güntsch<sup>50</sup>. Unos años más tarde, se tiene constancia de la primera máquina de reconocimiento de voz capaz de recoger y procesar los datos correctamente<sup>51</sup>. En este punto ya existía una preocupación globalizada en relación al tratamiento de datos que contaban cada vez con un mayor volumen y cuyo crecimiento se multiplicaba considerablemente, alcanzando una magnitud preocupante. En la década de los 60 la información cobró un papel especialmente relevante, lo que propició el desarrollo de sistemas informáticos. En 1967 B.A. Marron y P.A.D. de Maine publicaron “Automatic Data Compression” en el que afirmaban que “*la “explosión de la información” observada en los últimos años hace que sea esencial que los requisitos de almacenamiento de toda la información se mantengan al mínimo*”, en tal artículo se describe un sistema capaz de gestionar de manera automática y rápida cualquier cuerpo de información reduciendo los lentos requisitos de almacenamiento y aumentando la capacidad de transmisión de información<sup>52</sup>.

Es destacable en la historia de la gestión de datos la teoría “Relational Database” de Edgar

---

<sup>46</sup> Asociación Española de Fintech (AEFI)

<sup>47</sup> Véase AEFI (2017). Exitosa presentación del Libro Blanco de la regulación FinTech en España.

<sup>48</sup> GIL PRESS. (2013). *A Very Short History of Big Data*. Forbes tech.

<sup>49</sup> Para un mayor detalle puede verse BOWLES, A. (2015). *Cognitive Computing and Big Data Analytics*.

<sup>50</sup> GIL PRESS. (2013). *A Very Short History of Big Data*. Forbes tech.

<sup>51</sup> Sobre este hecho histórico véase el artículo *Pioneering Speech Recognition* (2011), IBM.

<sup>52</sup> GIL PRESS. (2013). *A Very Short History of Big Data*. Forbes tech.

F. Codd, matemático de IBM que explicaba la posibilidad de acceder a información almacenada en bases de datos de gran tamaño sin requerir conocimientos informáticos sofisticados<sup>53</sup>, en la actualidad transacciones de datos rutinarias como acceso a cuentas bancarias, utilización de tarjetas de crédito, ... utilizan estructuras basadas en esta teoría.

Resalta a los efectos del presente trabajo la opinión de Arthur Miller<sup>54</sup> el que mantenía que “*Demasiados manipuladores de información parecen medir a un hombre por el número de bits de capacidad de almacenamiento que su expediente va a ocupar*”. Fue en los 80 cuando la información y el sector de las comunicaciones presenciaron un gran desarrollo gracias a los avances tecnológicos que beneficiaron a múltiples sectores, como por ejemplo las empresas, que empezaron a usar los datos para tomar mejores decisiones de negocio y una mejor organización de su información a través de los sistemas de planificación de recursos empresariales<sup>55</sup>.

A finales de la década de los 80 y principios de los 90, los sistemas ERP sufrieron un progresivo aumento. Fue Howard Dresner quién definió la inteligencia empresarial como “*conceptos y métodos que mejoran la toma de decisiones de negocio mediante el uso de sistemas de apoyo basados en datos reales*”<sup>56</sup>, y Peter J. Denning el que habló en sus publicaciones de la posibilidad de construir máquinas que reconozcan y puedan predecir patrones mediante el estudio de bases de datos existentes<sup>57</sup>.

Es en 1990 cuando se produjo el boom del crecimiento tecnológico, y los datos comenzaron a apilarse, así como, el espectacular crecimiento de la potencia informática e Internet. Y se llega, ahora sí, al origen del término *Big Data* que se empleó por primera vez en un artículo<sup>58</sup> de los investigadores de la NASA Michael Cox y David Ellsworth<sup>59</sup>, en el que se mostraba la preocupación por el ascendente ritmo del crecimiento de la información. Para dar respuesta a las nuevas exigencias, se necesitó una década en la que se logró que los sistemas de recursos fueron mejorados y ampliados. Y fue en el año 2006 mediante el software Apache Hadoop basado en un método de código abierto para almacenar y procesar los datos como se dio respuesta a la necesidad de almacenamiento masivo y sin límite.

## 2. Fundamento y naturaleza jurídica

Fue hace tan solo unos años en los que la sociedad se vio inmersa en la revolución de internet; hoy en día nos encontramos ante un nuevo fenómeno, el *Big Data*. Gracias a esta innovación tecnológica, que parte del tratamiento de cantidades masivas de información, se puede comprender y descubrir circunstancias y tendencias ocultas en las bases de datos, algo hasta ahora impensable<sup>60</sup>. Por ejemplo, a través del análisis es posible descubrir los patrones de

<sup>53</sup> Sobre esta teoría véase el artículo *Relational Database* (2011), IBM.

<sup>54</sup> Véase MILLER, A. (1972) *The Assault on Privacy*.

<sup>55</sup> En adelante ERP por sus siglas en inglés “enterprise resource planning”.

<sup>56</sup> Para más detalle véase POWER, D.J. (2007). *A Brief History of Decision Support Systems*.

<sup>57</sup> Véase PETER J. DENNING. (1990) *The Science of Computing. Saving all the Bits*.

<sup>58</sup> Véase el artículo en cuestión COX, M. y Ellsworth, D. (1997). *Application-Controlled Demand Paging for Out-of-Core Visualization*.

<sup>59</sup> GIL PRESS. (2013). *A Very Short History of Big Data*. Forbes tech.

<sup>60</sup> Véase GIL GONZÁLEZ, E. (2015). *Big data, privacidad y protección de datos*. XIX Edición del Premio Protección de Datos Personales de Investigación de la Agencia Española de Protección de Datos.

comportamiento de tus clientes para crear publicidad dirigida específicamente a ciertas necesidades, predecir las ventas del próximo mes de cada categoría de productos, e incluso se habla de la capacidad de predecir epidemias, catástrofes e incluso luchar contra la delincuencia.

Como se ha dicho este aumento desmesurado de cantidades de datos, requiere sistemas más sofisticados para procesar y almacenar. En el anterior, epígrafe se ha podido observar como se ha ido desarrollado esta sobrecarga de información y como han evolucionado los métodos de tratamiento de los datos.

Varios son los estudios que permiten afirmar que en los últimos años el crecimiento del volumen de datos ha ido en aumento, cobrando una especial relevancia en nuestra sociedad a todos los niveles existentes, en especial en lo que se refiere al punto de vista de los negocios para los que la inversión en procesos ERP puede suponer un éxito incalculable. Es por ello que en la actualidad prácticamente la totalidad de los sectores se ha ido incorporando paulatinamente al uso de estos sistemas, propiciando la que se podría denominar la “*cultura de la organización*”. Se trata de sumarse a una oportunidad de negocio que ha agitado tanto al sistema económico como al social, lo que ha repercutido irremediabilmente en el sistema jurídico que tiene como objetivo actualizarse para responder a los desafíos que suponen estas innovaciones.

En este punto, es interesante hacer una breve reflexión sobre el futuro del *Big Data* una vez constatado que la producción de datos aumenta a un ritmo espectacular; los expertos apuntan a un aumento estimado del 53 % en la generación de datos anuales para 2020<sup>61</sup>. “*Esta explosión de información precisa una transformación de nuestro modo de relacionarnos con los datos*”<sup>62</sup>. El cambio tiene implicaciones éticas, sociales e incluso jurídicas. Es por ello, que se va a realizar un análisis de lo que esta generación de datos supone en términos jurídicos y a qué tipo de problemas nos tendremos que enfrentar en el futuro.

Es indudable la relevancia que el *Big Data* tiene en el mundo actual, y concretamente en el entorno jurídico con respecto al derecho fundamental de la protección de datos. El nuevo contexto jurídico económico en el que el *Big Data* ha surgido como una innovación tecnológica de incalculable valor, debe actualizarse para responder a las exigencias de la sociedad en relación con la protección del derecho a la intimidad. En este sentido, surge la denominada “*cultura de la protección de datos*”<sup>63</sup> que hace referencia a la creciente sensibilización que la sociedad otorga al valor de los datos personales, la cual va de la mano con una necesidad de desarrollo del régimen jurídico a los que estarán sometidos los mismos y, por ende, los medios de protección que aseguren un correcto funcionamiento del sistema. El derecho a la protección de datos configurado en la actualidad como un derecho fundamental autónomo ocupa hoy en día un papel especialmente relevante al suponer una de las crecientes preocupaciones en el mundo jurídico actual, los que nos lleva a proceder a un análisis de cómo se relaciona el mismo con respecto al concepto de *Big Data* financiero.

Las instituciones financieras han empezado a hacer uso de las técnicas de *Big Data*. Por

---

<sup>61</sup> Tal y como apuntan estudios de la OBS Business School en 2016.

<sup>62</sup> Véase FERRAN ADELL. *Big data y los nuevos retos para la gestión de la información*.

<sup>63</sup> Para más detalle véase GIL GONZÁLEZ, E. (2015) *Big data, privacidad y protección de datos*. XIX Edición del Premio Protección de Datos Personales de Investigación de la Agencia Española de Protección de Datos.

ejemplo, los servicios de agregación utilizan datos financieros y de pago de las cuentas bancarias de los consumidores para desarrollar productos contables, los bancos utilizan datos financieros y de pago para evaluar la solvencia crediticia de los consumidores, los servicios de iniciación de cuentas ya existen hoy y se espera que proliferen aún más una vez que estén sujetos a los requisitos de la Directiva de servicios de pago<sup>64</sup>. Esta revolución que significa *Big Data* está influyendo en el sector financiero de forma que el concepto de análisis financiero se va a ver modificado, pues los analistas financieros explotarán cada vez más estas fuentes de datos con la pretensión de mejorar los modelos de negocio obteniendo provecho de la innovación y, por ende, aumentando su competitividad en el sector.

### 3. Régimen jurídico

Tras el análisis realizado a la figura del *Big Data* muestra una especial relevancia su necesidad de control y por tanto regulación. Así, en el presente epígrafe se intentará dar respuesta a la regulación existente en el entorno de la gestión masiva de datos, sus debilidades y el camino hacia su mejora.

En el ámbito bancario convergen normas de diversos sectores normativos, sin embargo, el primer pensamiento que se nos ofrece al pensar en cuál es la regulación jurídica del *Big Data*, es su relación con la protección de datos de carácter personal. De hecho, la regulación de tal figura ha sido uno de los temas centrales en lo que ha girado el debate de la Agencia Española de Protección de Datos en los últimos años. En España, se trata de un debate candente en el que los expertos han intentado analizar los retos jurídicos que planteará el *Big Data* en relación con la privacidad.

Es especialmente relevante en este punto el hecho de que una gran parte de los datos personales que se manejan, han sido proporcionado por los propios usuarios a cambio de, normalmente, un servicio. Es por ello, que nos surge la cuestión de cómo se puede enmarcar la protección de datos en tal circunstancia. La respuesta en realidad es bastante obvia, y se extrae de la relación de inferioridad en la que se ve enmarcado el usuario, que por desconocimiento otorga una información personal que se está convirtiendo en la nueva moneda de cambio en el espacio digital.

Como decimos el uso de las nuevas tecnologías ha propiciado una nueva forma de generar y compartir la información, la cual en ocasiones es de naturaleza sensible y personal. El problema surge del diferente ritmo al que avanzan estas nuevas tecnologías el cual es vertiginoso, en comparación con la incapacidad de adaptación a tal circunstancia de las normas de protección de esos datos. De ahí la importancia de establecer una normativa que acabe con tal inseguridad.

Como se ha advertido, no es difícil prever la importancia económica del *Big Data*. Así por ejemplo para Europa, estudios recientes señalan que en 2020 la combinación del *Big Data* y el

---

<sup>64</sup> DIRECTIVA (UE) 2015/2366 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO, de 25 de noviembre de 2015, sobre servicios de pago en el mercado interior y por la que se modifican las Directivas 2002/65/CE, 2009/110/CE y 2013/36/UE y el Reglamento (UE) no 1093/2010 y se deroga la Directiva 2007/64/CE.

Open Data<sup>65</sup>, implicará un enorme crecimiento del PIB y de la economía en general, mejorando su eficiencia<sup>66</sup>. De esta relevancia económica se extrae la necesidad de abordar el *Big Data* desde la perspectiva del derecho de la competencia, pues todo parece apuntar a que el control de estas nuevas tecnologías derive en posiciones dominantes en el mercado que impidan el desarrollo real de la economía. Y del mismo modo, despierta preocupación en lo referido al control que hacen los terceros de los datos personales del titular, y el acceso que el titular tenga al conocimiento de los mismos.

Se encuentran en este sentido múltiples autores, que en este marco en el que se encuentra el *Big Data*, aportan una perspectiva más crítica del mismo y de las cautelas —también jurídicas— que se deben adoptar para salir bien parados de esta revolución en el tráfico de datos. En este sentido, Boyd y Crawford opinan que las afirmaciones objetivas que se extraen del tratamiento de este enorme volumen de datos no pueden calificarse como perfectamente precisas, pues los investigadores que las interpretan siempre introducen cierta subjetividad en el proceso de “limpieza de datos”<sup>67</sup>. Por lo tanto, en numerosas ocasiones los mismos son erróneos.

Especialmente interesante es la perspectiva del “Big Ethic Data”<sup>68</sup> que aboga por la necesidad de establecer nuevos criterios éticos para los nuevos desafíos que presenta el *Big Data*, como la necesidad equilibrar los valores de la privacidad, la confidencialidad, la transparencia, la identidad y la libre elección frente a la innovación y la conveniencia en razón del *Big Data*. Además, destaca la insistencia que se da al control de estos datos con el fin de que no se vea comprometida la identidad de los ciudadanos<sup>69</sup>. Todo ello, como respuesta a la preocupación que suscita el *Big Data* en referencia a la capacidad que posee tal sistema para influir en los comportamientos de la población. En referencia a las entidades financieras, un mal tratamiento de la información puede también generar daños por una imagen inexacta del cliente que puede tener un impacto en la vida y los medios de vida del mismo. De esta capacidad de influencia en la población, que como se ha apuntado, en ocasiones es imprecisa o errónea, se extrae la extendida preocupación por establecer un régimen jurídico que atienda de manera precisa a las exigencias del *Big Data*, lo que supone un desafío para diferentes cuerpos normativos como la protección de datos, la prohibición de la discriminación, la responsabilidad civil, el derecho de la competencia

---

<sup>65</sup> Tal y como mantiene JAVIER PUYOL (30 abril, 2017) en su artículo *Una visión económica de las políticas “Open Data”*: “Las nuevas tendencias del movimiento denominado como “Open Data”, se centran fundamentalmente en la necesidad del acceso por parte de los ciudadanos a los datos de carácter personal tratados por parte de las Administraciones Públicas, mediante el uso de formato de tratamiento de los mismos, que sea reutilizable.”

<sup>66</sup> Sobre la repercusión económica, véase SMART 2013/0063. Study on a European data market, 23 July 2013.

<sup>67</sup> BOYD, D. y CRAWFORD, K. (septiembre, 2011) *Six Provocations for Big Data*. A Decade in Internet Time: Symposium on the Dynamics of the Internet and Society.

<sup>68</sup> Véase RUBINSTEIN, IRA. (2013). *Big Data: The End of Privacy or a New Beginning?* International Data Privacy Law, 2013, Vol. 3, N.º. 2.

<sup>69</sup> Para una explicación más completa véase RICHARDS NEIL M. y KING JONATHAN, H. (septiembre, 2013) *Three Paradoxes of Big Data*. Estos autores se refieren a tres paradojas en torno al *Big Data*. Concretamente, nos interesa la paradoja de la transparencia, por la que mientras que con los datos masivos se accede invasivamente a información privada, los resultados de estos tratamientos están casi completamente rodeadas de secreto legal e industrial. Subrayan especialmente la paradoja que implica que un futuro casi milagroso y de transformación social sea al fin y al cabo un privilegio que queda en manos del gobierno y de grandes empresas, a costa de los ciudadanos, y todo ello en el contraste de los riesgos de la identidad individual y colectiva.

o los derechos de propiedad intelectual, entre otros.

Como bien sabemos la normativa de protección de datos se regula en España, a través de la LOPD, pero nos surge la cuestión de dilucidar si la misma se encuentra en disposición de afrontar los retos que plantea el *Big Data*. Se puede afirmar que la misma pretende dar respuesta a algunos aspectos, pero no encontramos en ella precepto alguno que haga una referencia expresa al *Big Data*. No obstante, hay que tener en cuenta que esta normativa ha sido actualizada, con el fin de poner fin a este vacío legal mediante el Reglamento General de Protección de Datos (RGPD) del Parlamento Europeo y del Consejo, que será de aplicación a partir de mayo de 2018<sup>70</sup>. Como vemos desde Europa también muestran esta preocupación por otorgar seguridad jurídica al que se podría considerar el fenómeno económico del siglo XXI, el *Big Data*.

A tenor del presente trabajo, interesa centrar nuestra atención en el análisis normativo aplicable a las entidades bancarias y financieras en relación con la protección de datos, con la pretensión de dar una respuesta a las obligaciones exigidas. La legislación financiera no parece ocuparse específicamente de asuntos relacionados con grandes datos o *Big Data*. Sin embargo, entre la normativa de la Unión Europea sí se encuentran varias disposiciones que aluden al uso del *Big Data* por las entidades financieras, como la Directiva sobre servicios de pago, la Directiva sobre crédito hipotecario, la Directiva sobre créditos al consumo, la Directiva sobre cuentas de pagos, etc. Se va a proceder en un primer momento a observar la normativa existente en España en relación con las obligaciones de las entidades bancarias en materia de protección de datos.

A la hora de analizar las obligaciones bancarias que de aquí se extraen no se puede acudir únicamente a la LOPD y Reglamento de desarrollo, pues también existen otros niveles de seguridad que el legislador debe ser capaz de observar. Además, de la confidencialidad que exige la LOPD, a la actividad bancaria ha de aplicársele el secreto bancario y la especial confidencialidad que el mismo supone en relación a los datos de los usuarios.

Una de las primeras cosas que se observa en relación a la protección existente en este ámbito, son los diferentes niveles apreciables. Así, en relación con la LOPD y su reglamento se aprecia un nivel medio de seguridad, mientras que encontramos una protección considerablemente más avanzada en la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de ordenación y supervisión de los seguros privados, así como, la Ley 13/1992, de 1 de junio, reguladora de los recursos propios y supervisión en base consolidada de las entidades financieras, en cuyo artículo 8.4 se aprecia la especial protección con motivo de su relación o conocimiento de cuestionarios de salud, tramitación de parte o pólizas, etc... También se les otorga esta protección relevante a los ficheros derivados de la aplicación de la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo. Por último, mencionar el Real Decreto 1720/2007 en su Título IV, Capítulo I recoge los requisitos y medidas de seguridad aplicable a los ficheros de información sobre solvencia patrimonial y crédito.

---

<sup>70</sup> REGLAMENTO (UE) 2016/679 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 27 de abril de 2016 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos).

En segundo lugar, hay que realizar un breve estudio de la LOPD --y reglamento de desarrollo—y su relación con el secreto bancario. En este sentido, hay que partir del precepto 10.1 del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD, el cual exige contar siempre con el consentimiento del interesado para el tratamiento o cesión de datos personales, sin embargo, se observa en su artículo 10.4 la posibilidad de ceder los datos de carácter personal sin contar con el consentimiento del interesado en una serie de supuestos<sup>71</sup>.

Además, en el 2010 entro en vigor la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo, en ella se recogió explícitamente la obligación de los sujetos —que se enumeran en su artículo 2— de establecer unos requisitos específicos de control y conservación de documentos en determinadas operaciones. La ley, permite el intercambio de información entre sujetos obligados y ficheros centralizados de prevención del fraude, con motivo, obvio, de la prevención del blanqueo de capitales y financiación del terrorismo.

En el mismo sentido, en la Directiva 2015/849/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de mayo de 2015 relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales y para la financiación del terrorismo, la que establece ciertas obligaciones de comunicación de los datos de la persona física o jurídica que realice la operación. Además, en la misma se establece la prohibición de relevar dichas comunicaciones a terceras personas.

Volviendo ahora sobre la LOPD y normativa de desarrollo, el artículo 32 de la misma versa sobre la conservación, tratamiento y comunicación de datos de carácter personal. En tal artículo se encuentra una excepción al artículo 5 de la LOPD, se alude a los datos necesarios para el cumplimiento de las obligaciones en materia de prevención del blanqueo de capitales y a la obligación de comunicación al SEPBLAC cuyo tratamiento no exigirá el consentimiento del interesado.

Por tanto, se observa en este punto, como a pesar de que la norma general es que el tratamiento de datos requiere el consentimiento inequívoco del interesado, el mismo será revocable por voluntad del propio cliente y, además, no será preciso cuando la ley así lo autorice.

Por otro lado, una de las principales amenazas que el *Big Data* supone para la LOPD, es la

---

<sup>71</sup> Véase Artículo 10.4 Real Decreto 1720/2007: “4. Será posible la cesión de los datos de carácter personal sin contar con el consentimiento del interesado cuando: a) La cesión responda a la libre y legítima aceptación de una relación jurídica cuyo desarrollo, cumplimiento y control comporte la comunicación de los datos. En este caso la comunicación sólo será legítima en cuanto se limite a la finalidad que la justifique. b) La comunicación que deba efectuarse tenga por destinatario al Defensor del Pueblo, el Ministerio Fiscal o los Jueces o Tribunales o el Tribunal de Cuentas o a las instituciones autonómicas con funciones análogas al Defensor del Pueblo o al Tribunal de Cuentas y se realice en el ámbito de las funciones que la ley les atribuya expresamente. c) La cesión entre Administraciones públicas cuando concurra uno de los siguientes supuestos: Tenga por objeto el tratamiento de los datos con fines históricos, estadísticos o científicos. Los datos de carácter personal hayan sido recogidos o elaborados por una Administración pública con destino a otra. La comunicación se realice para el ejercicio de competencias idénticas o que versen sobre las mismas materias.”



anonimización<sup>72</sup> pues la misma muestra limitaciones en tales procesos, existiendo constancia de numerosos casos de re-identificación de bases de datos que habían sido anonimizadas. Otro punto a tener en cuenta es el relativo a la reutilización de datos del cual el *Big Data* obtiene un gran parte de sus beneficios, en este sentido, a pesar de que el Reglamento General de Protección de Datos, parece incidir positivamente en reforzar el papel del consentimiento, no hay que olvidar que la realidad a la que se ve sometida el consentimiento de las políticas de privacidad en el entorno digital se podría calificar como un ejercicio vacío, pues los usuarios no suelen leerlas y en el caso de hacerlo no se puede hablar de una comprensión óptima de las mismas lo que aumenta el riesgo de tomar importantes decisiones para nuestra vida de forma automática y sin conocimiento sobre lo que las mismas van a suponer en realidad. Un ejemplo de lo anterior es la posibilidad de aceptación tácita, en la cual mediante una notificación al interesado se informa de que se van a tratar los datos y que si no se pronuncia en el plazo de treinta días desde la recepción de tal notificación se entenderá prestado el consentimiento que en multitud de ocasiones puede pasar desapercibido para el cliente.

Es por todo ello, que a efectos de la legislación española interesa llevar a cabo una reforma de la LOPD, como es sabido, este proceso ya está en marcha a través del anteproyecto de la reforma de la LOPD, se trata de una regulación imprescindible a los efectos de la nueva realidad a la que nos empuja el *Big Data* con el fin de lograr la máxima seguridad jurídica en este ámbito.

Por otro lado, en relación con la legislación de la Unión Europea sí se encuentran referencias a las obligaciones que deben asumir las instituciones financieras que usen esta innovación tecnológica como el establecimiento de mecanismo de control interno y salvaguarda de los sistemas de tratamiento de la información, mitigar los desafíos derivados de los procesos de tratamiento de datos, regular la cooperación con *Fintechs* o proveedores de datos con el fin de no perjudicar la calidad de los servicios, toma de medidas para identificar, prevenir y gestionar los posibles conflictos de intereses derivados de un mal uso de los datos y todo ello con el fin de asegurar la protección del consumidor en este tipo de procesos. Por eso, los principios que deben regir estas novedosas relaciones son la honestidad, la justicia y profesionalidad manteniendo en todo momento informados a los clientes y asesorando con la mayor transparencia, ejemplo de ello es la Directiva sobre servicios de pago<sup>73</sup>.

Por último, parece interesante referirse brevemente a los ficheros de datos o sistemas de información crediticia<sup>74</sup> que tratan de recoger los cumplimientos e incumplimientos de pago de

---

<sup>72</sup> GIL GONZÁLEZ, E. (octubre, 2016). ¿Qué es el Big Data y por qué debe interesarme si soy abogado? Artículo publicado en *Legal Today*: “cuando los datos son hechos anónimos utilizando técnicas de anonimización, los datos ya no se consideran de carácter personal y sus derechos están protegidos, de modo que no es necesario aplicar el cuerpo jurídico de la protección de datos.”

<sup>73</sup> DIRECTIVA (UE) 2015/2366 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 25 de noviembre de 2015 sobre servicios de pago en el mercado interior.

<sup>74</sup> Un estudio específico acerca de los sistemas de información crediticia en DÍAZ RUÍZ, E. (2017). Parte II. El sistema de información crediticia. Capítulo V. Sistema de información crediticia y regulación del secreto bancario. En *La Prevención del Sobreendeudamiento Privado. Hacia un Préstamo y Consumo Responsables*. 1ª ed. :“Los ficheros de datos I sistemas de información crediticia lo que pretenden es la recopilación y tratamiento de datos de los clientes o potenciales clientes de las entidades de crédito (en algunos casos de cualquier persona que pueda llegar a ser acreedora, aunque no por virtud de relaciones financieras, sino también comerciales o incluso de puros arrendamientos de vivienda, pero aquí nos vamos a limitar a las financieras, dado que estamos en el ámbito del secreto bancario), y que van a permitir a

los clientes, los diferenciamos en públicos –como la CIR del Banco de España— o privados –también llamados bureaus de crédito--, a efectos legales la más llamativa diferencia es que mientras los registros públicos no encuentran limitación en lo que a recibir y difundir datos se refiere, los bureaus de crédito sí están sujetos a la legislación de secreto bancario y a la de protección de datos en su totalidad pues pese a que ambos afectan al derecho a la intimidad, los primeros atienden a un interés general preponderante.

Lo cierto es que la regulación actual existente que se refiera de manera directa al *Big Data* es escasa por no decir prácticamente nula, de ahí la creciente preocupación por llevar a cabo una actualización jurídica que dé respuesta a este nuevo fenómeno.

#### 4. Contenido

Como se puede extraer de la comunicación que la Autoridad Bancaria Europea<sup>75</sup> realizó sobre la economía de datos, el término *Big Data* encuentra su contenido en lo denominado las tres “Vs”, a través de ello se hace referencia a un *Volumen* de datos masivo y de rápido crecimiento, en el que se procesan toda *Variedad* de los mismos que obtenido de una gran diversidad de fuentes y que se tratan a una *Velocidad* hasta hoy impensable. Este avance en el tratamiento y gestión de datos se traduce en beneficios que afectan tanto al sector público como al privado permitiendo generar y desarrollar negocios, estrategias de marketing en relación con la contratación, toma de decisiones en múltiples ámbitos... Se trata de la apertura a un nuevo mundo inexplorado el cual tiene una gran influencia en la economía y la sociedad, y por tanto sus consecuencias deben ser estudiadas desde variadas perspectivas, incluyendo entre ellas la jurídica.

Está triple combinación significa un avance en el modo en que las empresas gestionan sus negocios que en la actualidad es conocido, valorado y utilizado por prácticamente la totalidad de la economía mundial. Sin embargo, el avance en lo que se refiere a la cuantificación del valor que produce el análisis de datos estructurados y no estructurados y su generación de conocimiento, es aún limitado; cuando es precisamente ese *Valor*<sup>76</sup> el que se configura como la cuarta “V” y constituye una de las mayores ventajas que se desprenden del uso del *Big Data*.

En este punto, es interesante analizar la procedencia de tales datos, como ya se mencionó en las primeras líneas de este epígrafe. La misma es muy variada, y se extiende desde la generación de datos con acciones cotidianas y comunicaciones —a través de correos electrónicos, Facebook, búsquedas en Google o YouTube— entre las personas; hasta las masivas facturaciones

---

*quienes deseen entablar relaciones de negocio, en nuestro caso crediticias en un sentido amplio, con los solicitantes de las mismas, potenciales clientes, permitiéndoles comprobar su historial de pagos.”*

<sup>75</sup> *Joint Committee Discussion Paper on the Use of Big Data by Financial Institutions*, (2016).

<sup>76</sup> Sobre este concepto de valor mantiene Christer Johnson, Advanced Analytics Leader, Enterprise Intelligence, EY (Octubre, 2014) en el artículo *Big Data en el sector financiero español. Resultados de la encuesta sectorial sobre Big Data.*: “El primer paso para derivar valor de Big Data no debería ser “hablar de cómo derivar valor de Big Data”, sino empezar preguntando “qué decisiones de negocio debo adoptar de modo más eficiente y eficaz”. Recurriendo a una analogía, hay un motivo por el que aquellos exploradores que partieron con un objetivo o destino claro son aquellos a los que la Historia recuerda. Colón no pretendía “conocer el océano”; buscaba descubrir una ruta hacia China, y en este empeño logró descubrir América, llegando, en última instancia, a conocer que en el camino de Europa a China por el Oeste existía una gran masa de tierra”.

o transacciones económicas realizadas a través de estrategias de marketing. En lo que se refiere al sector financiero, los datos que se recopilan son desde datos de contacto, al historial de navegación, datos profesionales, intereses personales, datos de pago, sobre localización, obtenidos tanto de formularios como de tarjetas de crédito, recogidos en evaluaciones de idoneidad o en evaluaciones de solvencia. La fuente más actual y en crecimiento son las redes sociales. En este sentido se puede diferenciar entre datos internos en posesión del banco para facilitar el análisis de la situación financiera, la experiencia u objetivos de inversión del consumidor, o fuentes externas las cuales no dejan de expandirse permitiendo un acceso más completo a las entidades financieras. Otra clasificación relevante es entre datos estructurados, semi-estructurados o no estructurados que dependerán del tipo de dato del que se trate y el fin de los mismos<sup>77</sup>.

En cuanto a su utilidad, del libro de Mayer-Schönberger, Viktor, y Cukier, Kenneth<sup>78</sup>, se extrae la idea de que “*es un territorio abierto a la imaginación*”. Se trata de una “*estadística del todo*” a través de la cual se elimina el sesgo que genera la elección de una muestra, pues se pretende analizar todos los datos y tras el análisis de los mismos se obtienen correlaciones entre ellos. Por tanto, se trata de asociar diferentes datos para encontrar relaciones entre ellos y de este modo descubrir patrones o tendencias de futuro. Lo que el *Big Data* permite es la predictibilidad y el apoyo en la toma de decisiones que, aplicados al sector financiero, se traducen en definición de estrategias que incrementen los beneficios de entidades y clientes. Sin embargo, no es oro todo lo que reluce, y el *Big Data* lleva implícitos una serie de riesgos que se pretenden aislar o reducir, para ello uno de los más importantes retos es disponer de personas adecuadas y formadas para analizar y explotar los datos, y de este modo hacer efectiva esa intención inicial de obtener beneficios para todos los operadores del mercado.

Volviendo ahora a lo que al *Big Data* financiero se refiere, interesa realizar un breve análisis a los riesgos y beneficios que el mismo presenta. Para ello se diferenciarán tres operadores del mercado que se ven afectados por tal innovación financiera: los consumidores, las entidades financieras y el sector financiero, en general.

En este sentido la Autoridad Bancaria Europea con el fin de atender al mandato que tiene encomendado, como es “*supervisar las actividades financieras nuevas y existentes*” y “*adoptar directivas y recomendaciones con el fin de promover la seguridad y solidez de los mercados*” ha pretendido realizar un minucioso análisis de aquellas recientes innovaciones financieras en las cuales se observa la producción de externalidades negativas para el sector financiero en general. Un ejemplo de tal innovación es el *Big Data*, por ello, la Autoridad Bancaria Europea pretende desarrollar una minuciosa labor consistente, entre otros, en la identificación y evaluación de beneficios y riesgos y en dar una respuesta normativa adecuada para lograr un equilibrio<sup>79</sup>.

---

<sup>77</sup> Véase *Joint Committee Discussion Paper on the Use of Big Data by Financial Institutions*, (2016): “*Para el desarrollo de productos o para fines estadísticos, los datos anónimos pueden ser más actuales, mientras que para otros fines, los datos personales son más útiles, por ejemplo, en el caso de productos de seguros basados en el comportamiento o contacto directo con el cliente*”.

<sup>78</sup> MAYER- SCHÖNBERGER, V. y CUKIER, K. (2013). *Big Data. La revolución de los datos masivos*. Ed. Turner.

<sup>79</sup> Véase *Discussion Paper on innovative uses of consumer data by financial institutions*. EBA/DP/2016/01 04 May 2016.

Dada esta relevancia que tiene para el mercado el análisis de los riesgos y beneficios que traen consigo las innovaciones financieras con el fin de asegurar el buen manejo de los datos y la mitigación de externalidades negativas, se procederá a la realización del mismo. Tal y como mantiene la Autoridad Bancaria Europea en su informe “*los beneficios sólo podrán materializarse en la medida en que los riesgos se trasladen a los actores que tienen el conocimiento y la capacidad para soportarlos.*”

Como se ha dicho, en relación con el *Big Data* se ha observado una clara tendencia a la contratación de servicios o personal dedicados a la recopilación de datos en el sector financiero, en concreto. Y es que el 79% de los ejecutivos de servicios financieros creen en el valor futuro que generaran el tratamiento y gestión de tales datos<sup>80</sup>.

En lo que se refiere a los beneficios potenciales desde el enfoque de los consumidores, se observa una reducción de costes pues el ahorro que las entidades financieras observen fruto de la rentabilidad de sus productos y su reducción de inversión en publicidad puede verse traducido en una disminución de los precios de sus servicios. Además, el uso de los datos permite la comprensión de la demanda y preferencias de los consumidores, y por ende, una oferta más precisa y “a medida”. En lo que se refiere a la evaluación de la solvencia de los clientes, el tratamiento de datos supone una precisión con la que antes no se contaba, lo que significa un mayor control de los riesgos de impago y la oferta de precios más competitivos que se ven reflejados en, por ejemplo, tipos de interés más bajos.

Por otro lado, los datos permiten una mejora de la calidad del producto, pues se ofrecen productos adaptados a cada necesidad, se posee un mayor conocimiento de la situación financiera; y de este modo, una mejor atención y gestión de los problemas de los consumidores. Además, también se observan beneficios en relación con un mayor conocimiento por parte de los consumidores de su situación financiera y una mayor protección contra el fraude pues el conocimiento por parte de las entidades financieras de los hábitos de sus clientes permite una reacción más rápida para detectar transacciones inusuales.

Pero no solo los consumidores se benefician de la innovación que supone el *Big Data*, también las entidades financieras son testigos de la reducción de costes que se materializa a través de una gestión más precisa de sus productos y una mayor capacidad de análisis del riesgo, así como, la detección del fraude de una manera más ágil.

Sin embargo, las posibilidades que el *Big Data* ofrece a las entidades financieras son mucho mayor. Permite el acceso a nuevos ingresos a través de un mayor desarrollo de sus productos y servicios, de la transmisión a los consumidores de anuncios a medida de terceros, y la colaboración con terceros compartiendo datos de sus consumidores. Radica en esta última una de las mayores preocupaciones de la Autoridad Bancaria Europea en relación con la protección de datos.

Como se adelantó, esta innovación financiera trae consigo importantes riesgos que deben ser controlados pues pueden llegar a repercutir en la integridad del sector financiero.

---

<sup>80</sup> Véase *Discussion Paper on innovative uses of consumer data by financial institutions*. EBA/DP/2016/01. 04 MAY 2016.

En relación con los consumidores, los riesgos que suscita el uso de *Big Data* giran en torno al uso inadecuado de los mismos, las asimetrías en la información, la seguridad que se otorga a los mismos por parte de las entidades financieras, así como, la tendencia a aprovecharse de los sesgos cognitivos del cliente.

De este modo, los consumidores no siempre están bien informados acerca del marco que regula el uso de sus datos, ni comprenden que con la firma de determinados documentos están dando acceso a datos tan completos y que tal actuación puede tener consecuencias negativas sobre ellos. Además, hay una creciente preocupación por el tratamiento que se le da a tales datos, pues ante el desconocimiento del consumidor, las entidades financieras hacen un mal uso de los datos como comercializarlos a terceros sin el consentimiento de los consumidores o el acoso publicitario a través del correo electrónico para lo cual tampoco se había obtenido consentimiento. Otro de los grandes riesgos que incumbe al consumidor es el trato desfavorable que pueden sufrir con motivo de una información incorrecta como puede ser rechazo de las entidades por estar catalogado como tendente al incumplimiento, o condiciones contractuales más severas. Por último, el que una entidad financiera posea tus datos personales te hace ser una posible víctima de hackeo, lo que supone que terceros puedan acceder a tales datos de manera ilegítima, por ello se insiste tanto desde las autoridades bancarias a las entidades para que refuercen sus medidas de seguridad ante este tipo de actuaciones. Prueba de esto último, es el reciente hackeo sufrido por grandes empresas, aunque no financieras, como telefónica en España, pero que nos sitúa en el claro riesgo que existe en la actualidad de que los servidores que contienen toda esa cantidad de datos personales puedan ser sustraídos por terceros ilegítimos. Otro ejemplo de este peligro en relación con la violación de los sistemas de datos se pudo observar en 2014 en la empresa estadounidense Home Depot en la cual los hackers colocaron un malware en todas sus cajas de autoservicio que permitió el robo de información financiera personal de los clientes que fue vendida a través de internet. Las entidades financieras invirtieron millones de dólares en rembolsar a sus clientes por transacciones fraudulentas, por lo que las diferentes demandas colectivas que estas entidades presentaron contra Home Depot se tradujeron en el compromiso de esta empresa de pagar 25 millones de dólares en un fondo para ser repartido entre las entidades afectadas. Como se ha observado, fuera del ámbito bancario también existen empresas que trabajan con estos datos, desde las diferentes autoridades mundiales en defensa del consumidor se observa cierta preocupación por el hecho de que las entidades no bancarias no tengan el mismo cuidado en proteger la privacidad de consumidores<sup>81</sup>.

Por otro lado, en lo que incumbe a las entidades financieras, a parte de los riesgos de seguridad de los que también son víctimas, se encuentran los riesgos de reputación, pues el hecho de que salga a la luz un tratamiento inadecuado de los datos que poseen, o un desacierto en los productos o medidas de mitigación del riesgo que ofrecen a sus clientes con motivo de una inexactitud de los datos que poseen o de una mala gestión de los mismos. La Autoridad Bancaria Europea también mantiene la idea de que la entrada al mercado de nuevos competidores supone un riesgo, en el sentido de que “*si los nuevos participantes en el mercado están especializados en recopilar y utilizar datos de los consumidores a través de tecnologías innovadoras y / o tener acceso a una gran cantidad de datos personales, las instituciones financieras que no hagan un*

---

<sup>81</sup>Véase *Consumer Financial Services Law*. March 30, 2017.

*uso eficiente de los datos pueden ser incapaces de competir*<sup>82</sup>.

Por último, la globalidad de estos riesgos mencionados con anterioridad se traduce en riesgos para la integridad del sector financiero, en este sentido, el mismo se ve afectado si la confianza en las instituciones financieras disminuye debido a la falta de seguridad de los datos o si las instituciones financieras se vuelven demasiado dependientes del uso de datos de consumo como fuente de ingresos, pues podrían ignorar otras posibilidades de negocio.

## CONCLUSIONES

Como se ha observado en la citada sentencia 110/1984 y en la jurisprudencia que le sucede, el TC ha considerado el secreto bancario como una extensión del derecho a la intimidad, sin embargo, es notablemente inferior las veces que el mismo se ha pronunciado sobre ello en comparación con los pronunciamientos sobre los derechos de las personas tutelados por la protección de datos de carácter personal, lo que nos muestra la protección reforzada que se le ha otorgado a este derecho fundamental de la protección de datos, que si bien, al igual que el secreto bancario, se encuadró en un primer momento dentro del derecho a la intimidad, en la actualidad goza de una consideración autónoma.

El secreto bancario se configura legislativamente en España, como una institución con eficacia limitada, pues la misma no puede esgrimirse frente a los requerimientos de las administraciones públicas o los tribunales. En lo que se refiere a las novedades legislativas que sobre esta figura se localizan hay que destacar que aparece una tendencia al levantamiento del secreto bancario en ámbitos relacionados con la banca electrónica, por ejemplo, el reciente preámbulo de la Directiva 2015/2366/UE del Parlamento Europeo y del consejo, de 25 de noviembre de 2015 habla en algunos de sus párrafos de un levantamiento del secreto bancario en materia de pago por internet, pues permite a los proveedores el acceso a los datos de las cuenta bancaria del interesado.

Por otro lado, en lo que se refiere a las relaciones que surgen entre las entidades financieras y sus clientes, en virtud de lo que se dispone en la legislación de protección de datos, existe una fuerte obligación de tratamiento confidencial de los datos por parte de la entidad que con motivo de la relación tiene conocimiento; que deberá adecuarse a los casos que la ley contempla para proceder a su cesión a terceros, o bien, obtener el consentimiento del interesado.

A lo largo del presente trabajo se ha avistado el solapamiento al que están sujetas la legislación bancaria en materia de secreto y la legislación de protección de datos de carácter personal, tal y como recoge la LOSS. No obstante, hay que señalar el hecho de que la obligación de guardar el secreto bancario se configura en nuestro ordenamiento como una obligación menos exigente que las vinculadas a la protección de datos de carácter personal. El problema surge del hecho de que la normativa de protección de datos solo protege a las personas físicas, a diferencia de lo que ocurre en relación al secreto bancario que no hace distinción y protege a la clientela

---

<sup>82</sup> Véase *Discussion Paper on innovative uses of consumer data by financial institutions*. EBA/DP/2016/01. 04 MAY 2016.

bancaria en general. A pesar de ello, sin el consentimiento de los interesados o una ley que habilite a prescindir de él, las entidades financieras no están habilitadas para la transmisión de los datos, que con motivo de la relación contractual obtengan, a terceros, y ello independientemente de si el cliente sea persona física o jurídica. Sin embargo, nada impide a las entidades crediticias que al inicio de sus relaciones contractuales con la clientela obtengan una autorización que haga dispensar el deber de secreto bancario, tal y como se contempla en la legislación española vigente. Es por todo ello, que se observa el secreto bancario como un obstáculo de menor fuerza, en comparación con la LOPD<sup>83</sup>. Así tal y como afirma el Profesor Emilio Díaz Ruíz: *“No toda infracción a la legislación de protección de datos que pueda llevar a cabo un entidad de crédito será necesariamente un supuesto de infracción del secreto bancario, pero será muy difícil pensar en una situación en la que se quiebre el secreto bancario que no sea simultáneamente una infracción de la legislación de protección de datos, todo ello siempre refiriéndonos a infracciones del secreto bancario cometidas con relación a las informaciones transmitidas a los registros de información crediticia”*.

Pese a todo ello, las innovaciones que llegan de la mano del tratamiento de datos, como es el *Big Data* parecen despertar nuevos desafíos jurídicos en lo que se refiere a las carencias observables en la normativa actual, no solo de secreto bancario, sino de protección de datos de carácter personal. Los nuevos procesos que trae consigo esta tecnología implican, la anonimización de los datos una vez recogidos, la búsqueda de correlaciones entre ellos y, por último, la interpretación de los mismos para obtener conclusiones sobre el comportamiento de los clientes bancarios, en este caso.

El problema surge en relación con la segunda de las fases que lleva a la categorización de estos clientes en función de sus costumbres de demanda o pago y el desconocimiento de los interesados del modo en que se tratan estos datos y de las consecuencias que tal gestión va a tener para ellos. Como se ha visto en epígrafes anteriores de este trabajo, estas técnicas no tienen por qué ser del todo fiables, pues a veces pueden significar errores como la clasificación de un cliente bancario como de alto riesgo de impago, cuando no es así. Por ello, sería conveniente un avance en la legislación actual en lo que se refiere a la información a los interesados de cuando se usan sus datos para tomar este tipo de decisiones que les afecten, en definitiva, para posibilitar una mejora en el control y uso de los datos por parte de sus propietarios.

En este sentido, se puede concluir con que uno de los problemas centrales que debe ser reformado en la legislación actual gira en torno al consentimiento; a la información y control que los interesados deben poder tener acerca del tratamiento que se les otorga a sus datos. Con esto quiero hacer referencia a que no solo es imprescindible la información acerca de que los datos van a ser tratados, sino de cómo son tratados, y de las consecuencias que tal gestión va a tener en los interesados. Por tanto, es necesaria una evolución jurídica para adaptarse a las innovaciones y poder establecer mecanismos de control para asegurar a la ciudadanía en general un correcto uso de sus datos, mitigando de esta forma los riesgos que tales innovaciones pueden llevar implícitos.

---

<sup>83</sup> Véase DÍAZ RUÍZ, E. (2017). Parte II. El sistema de información crediticia. Capítulo V. Sistema de información crediticia y regulación del secreto bancario. En *La Prevención del Sobreendeudamiento Privado. Hacia un Préstamo y Consumo Responsables*. 1ª ed.

**BIBLIOGRAFÍA**

- HENRION, R. (1968). *Le secret professionnel du banquier*. Bruselas.
- JIMENEZ DE PARGA, R. (1969). El secreto bancario en el derecho español. *Revista de Derecho Mercantil*, núm. 113, Madrid.
- RODRIGUEZ PANIAGUA, J.M. (1969) *El Deber Jurídico y la Obligación de Obediencia al Derecho*.
- MALAGARRIGA, J. (1970). *El secreto bancario*. Buenos Aires: Ed. Abeledo-Perrot.
- MILLER, A. (1972) *The Assault on Privacy*.
- GARRIGUES, J. (1975). *Contratos bancarios*. Madrid: segunda edición.
- CAZORLA PRIETO, L.M. (1978). *El secreto bancario*. Instituto de Estudios Fiscales.
- MISES, LUDWIG VON. (1980). *La acción humana. Tratado de economía*.
- DIEZ-PICAZO, L. (1988). *Sobre secretos oficiales*. Civitas Ediciones.
- RUIZ GARCÍA, J.R. (1988). *Secreto bancario y Hacienda Pública*. Madrid: Civitas Ediciones.
- VERGARA BLANCO, A. (1990). *El secreto bancario: sobre su fundamento, legislación y jurisprudencia*.
- BAJO FERNANDEZ, M. (1990). *El Secreto Bancario en el Derecho Español*.
- DENNING, PETER J. (1990). *The Science of Computing. Saving all the Bits*.
- COX, M. y ELLSWORTH, D. (1997). *Application-Controlled Demand Paging for Out-of-Core Visualization*.
- RUIZ GARCÍA, J.R. (1998). *Secreto bancario y hacienda pública*. Civitas Ediciones.
- AZAUSTRE FERNÁNDEZ, M.J. (2004). *El secreto bancario*. Editor J.M. Bosch.
- POWER, D.J. (2007). *A Brief History of Decision Support Systems*.
- BARTELS VILLANUEVA, J. y ARIAS ALPÍZARA, L. M. (2010) El secreto bancario. Aspectos históricos y problemática actual. *Diálogos Revista Electrónica de Historia*, vol. 11, núm. 2.
- MARTÍNEZ LOZANO, J.M. (2010). Dirección General de Tributos. *El secreto bancario y los requerimientos individualizados de información de cuentas bancarias*.
- BOYD, D. y CRAWFORD, K. (septiembre, 2011). *Six Provocations for Big Data, A Decade in Internet Time: Symposium on the Dynamics of the Internet and Society*.
- IBM. (2011). *Pioneering Speech Recognition*.



- IBM. (2011). *Relational Database*.
- MAYER- SCHÖNBERGER, V. y CUKIER, K. (2013). *Big Data. La revolución de los datos masivos*. Ed.Turner.
- RUBINSTEIN, IRA. (2013). *Big Data: The End of Privacy or a New Beginning?* International Data Privacy Law, Vol. 3, Nº. 2.
- RICHARDS NEIL M. y KING JONATHAN H. (septiembre, 2013). *Three Paradoxes of Big Data*.
- GARRIGUES COMENTARIO. (junio, 2014) Comentario Bancario y Financiero sobre Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito.
- BOWLES, A. (2015). *Cognitive Computing and Big Data Analytics*. Wiley.
- GIL GONZÁLEZ, E. (2015). *Big data, privacidad y protección de datos*. XIX Edición del Premio Protección de Datos Personales de Investigación de la Agencia Española de Protección de Datos.
- *Joint Committee Discussion Paper on the Use of Big Data by Financial Institutions* (2016).
- *Discussion Paper on innovative uses of consumer data by financial institutions* (2016). EBA/DP/2016/01.
- *Consumer Financial Services Law*. (Marzo, 2017).
- *Bureau of consumer financial protection. Request for Information Regarding Consumer Access to Financial Records*. (2017).
- DÍAZ RUÍZ, E. (marzo, 2017). Parte II. El sistema de información crediticia. Capítulo V. Sistema de información crediticia y regulación del secreto bancario. En *La Prevención del Sobreendeudamiento Privado. Hacia un Préstamo y Consumo Responsables*. 1ª ed.
- DÍAZ RUÍZ, E. Solvencia, Bases de datos y normativa comunitaria. En *El préstamo hipotecario y el mercado de crédito en la Unión Europea*. M.S. FLORES DOÑA y J.T. RAGA GIL.

### **Legislación**

- Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.
- Constitución Española de 29 de diciembre de 1978.
- LO 1/1982 de 5 de mayo de Protección del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.
- Ley 13/1992 de 1 de junio reguladora de Recursos Propios y Supervisión de las Entidades Financieras.

- Ley 13/1994 de 1 de junio de Autonomía del Banco de España.
- Ley 30/1995 de 8 de noviembre de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados.
- LO 10/1995 de 23 de noviembre del Código Penal.
- LO 15/1999 de 13 de abril de Protección de Datos de Carácter Personal.
- Ley 44/2002 de 22 de noviembre Medidas de Reforma del Sistema Financiero.
- Ley 58/2002 de 7 de diciembre, General Tributaria.
- Ley 15/2007 de 3 de julio de Defensa de la Competencia.
- Real Decreto 1720/2007 de 21 de diciembre por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD.
- Ley 10/2010 de 28 de abril de Prevención del Blanqueo de Capitales y Financiación del Terrorismo.
- Directiva 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 4 de febrero de 2014, sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial.
- Directiva 2014/48/UE del Consejo de 24 de marzo de 2014, en materia de fiscalidad de los rendimientos del ahorro en forma de pagos de intereses.
- Ley 10/2014 de 26 de junio de Ordenación, Supervisión y Solvencia de las Entidades de Crédito.
- Directiva 2014/92/UE del parlamento europeo y del Consejo de 23 de julio de 2014, sobre la comparabilidad de las comisiones conexas a las cuentas de pago, el traslado de cuentas de pago y el acceso a cuentas de pago básicas.
- Directiva 2015/849/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de mayo de 2015, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales o la financiación del terrorismo.
- RD 4/2015 de 23 de octubre por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Mercado de Valores.
- Directiva 2015/2366/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de noviembre de 2015 sobre servicios de pago en el mercado interior.
- Reglamento 2016/679/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016. (RGPD)

### **Jurisprudencia**

- STS de 28 de noviembre de 1928.
- STS de 3 de enero de 1975.
- STC 110/1984 de 26 de noviembre.
- STS de 15 de julio de 1988.
- STC 195/1994 de 28 de junio.
- STS de 21 de abril de 1998.
- SAN de 18 de enero de 2002.
- STS de 21 de noviembre de 2005.
- SAN de 28 de septiembre de 2006.
- STJUE de 25 de abril de 2013/ Asunto C-212/11.
- STJUE de 16 de julio de 2015/ Asunto C-580/13.
- SAP Asturias de 26 de octubre de 2015.
- STS 116/2017.