

UNIVERSIDAD  
INTERNACIONAL  
DE LA RIOJA

**unir**

**TESIS DOCTORAL**

**La Protección de Datos Personales  
en la Administración de Justicia**

**Alejandro Rodríguez Roca**

2020



**TESIS DOCTORAL**

**La Protección de Datos Personales  
en la Administración de Justicia**

**Alejandro Rodríguez Roca**

2020

Director: Prof. Dr. D. Miguel Rodríguez Blanco, Catedrático de Derecho Eclesiástico del Estado de la Universidad de Alcalá

Codirector: Prof. Dr. D. Tomás Aliste Santos, Profesor Titular de Derecho Procesal de la Universidad Internacional de la Rioja



# Agradecimientos

a mis directores, por guiarme como necesitaba,  
a Gloria y a Celia, por abrirme las puertas de sus bibliotecas,  
a Gonzalo, por sus sabios consejos,  
a Andrea, por responder siempre que la necesité,  
a Nathanael, por su inestimable ayuda técnica.



# ÍNDICE

SIGLAS Y ABREVIATURAS .....	17
RESUMEN.....	19
<i>ABSTRACT</i> .....	19
PALABRAS CLAVE.....	19
<i>KEY WORDS</i> .....	19
INTRODUCCIÓN.....	21

## CAPÍTULO I

### CONTEXTO HISTÓRICO EVOLUTIVO DEL DERECHO

#### A LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES

1. ORIGEN Y EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL DERECHO DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES .....	25
1.1. Antecedentes históricos en materia de protección de datos.....	25
1.2. Análisis histórico evolutivo de la protección de datos en el Derecho comparado .....	30
1.2.1. Origen y desarrollo de la doctrina de la <i>privacy</i> en el sistema de <i>common law</i> angloamericano .....	41
1.2.2. Desarrollo histórico evolutivo de la protección de datos en los sistemas de <i>civil law</i> .....	46
2. LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES COMO DERECHO FUNDAMENTAL DE LA PERSONA Y SU RECONOCIMIENTO EN EL DERECHO INTERNACIONAL Y EN EL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA .....	54
2.1. Reconocimiento de la protección de datos personales en el <i>corpus</i> internacional de derechos ...	54
2.1.1. Directrices y recomendaciones sobre protección de datos impulsadas por organizaciones internacionales .....	56
2.1.2. La protección de datos impulsada en el ámbito del Consejo de Europa .....	61
2.1.2.1. Análisis de instrumentos normativos y de <i>soft law</i> europeos en materia de protección de datos .....	61
2.1.2.2. Doctrina jurisprudencial sobre protección de datos del TEDH.....	67
2.1.3. La protección de datos desarrollada por el Derecho comunitario europeo .....	71
2.1.3.1. Análisis normativo y de instrumentos de <i>soft law</i> comunitarios en materia de protección de datos .....	79

2.1.3.2. Doctrina jurisprudencial del TJUE en torno a la protección de datos .....	82
3. RECEPCIÓN DE LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES COMO DERECHO FUNDAMENTAL EN EL CONTEXTO CONSTITUCIONAL ESPAÑOL.....	87
3.1. La dignidad de la persona como fundamento de la protección de datos personales ex artículo 10 CE .....	89
3.2. La protección de datos personales en el contexto de los derechos de privacidad reconocidos en el artículo 18 CE.....	93
3.2.1. Titularidad y ejercicio del derecho fundamental de protección de datos .....	98
3.2.2. Exégesis jurisprudencial y doctrinal del artículo 18.4 CE .....	103
3.2.2.1. La protección de datos personales como garantía de efectividad de los derechos fundamentales al honor y a la intimidad. Vertiente constitucional negativa del derecho fundamental a la protección de datos personales.....	107
3.2.2.2. Vertiente constitucional positiva del derecho fundamental a la protección de datos personales .....	109
3.2.2.3. Reconocimiento del derecho a la protección de datos personales como derecho fundamental autónomo.....	116
3.2.3. El problema de la colisión de la protección de datos con otros derechos fundamentales y bienes jurídicos susceptibles de protección constitucional.....	118
4. DESARROLLO LEGISLATIVO DEL DERECHO FUNDAMENTAL DE PROTECCIÓN DE DATOS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL Y SU REPERCUSIÓN EN EL ÁMBITO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA .....	124
4.1. Legislación estatal sobre protección de datos y su repercusión en el ámbito de la Administración de Justicia.....	125
4.1.1. Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre de protección de datos de carácter personal y la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.....	133
4.1.2. Legislación estatal de desarrollo de la LO 15/1999, de 13 de diciembre de protección de datos personales .....	139
4.2. Legislación autonómica sobre protección de datos y su repercusión en el ámbito de la Administración de Justicia .....	142



## CAPÍTULO II

### LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES EN EL CONTEXTO JURISDICCIONAL

1. CONSIDERACIONES PREVIAS .....	147
2. EL REGLAMENTO GENERAL DE PROTECCIÓN DE DATOS FRENTE AL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL.....	148
2.1. El problema de falta de reserva jurisdiccional explícita en materia de tratamiento de datos a cargo de los tribunales de justicia .....	148
2.2. El sistema de protección de datos de carácter personal en el ámbito de la Administración de Justicia recogido en la LOPJ.....	154
2.3. La gestión de la protección de datos de carácter personal e independencia jurisdiccional	165
3. CONSIDERACIONES SOBRE LA PROTECCIÓN DE DATOS EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y POTENCIALES LIMITACIONES AL DERECHO FUNDAMENTAL DE TUTELA JUDICIAL EFECTIVA.....	173
3.1. Facultades <i>ex officio</i> en la materia de jueces, tribunales y letrados de la Administración de Justicia ex art. 236 <i>quinquies</i> LOPJ .....	173
3.1.1. Admisión general de facultades <i>ex officio</i> .....	174
3.1.2. El caso de las acciones de daños resultantes de las infracciones del Derecho de la competencia.....	180
3.2. La facultad <i>ex officio</i> de suprimir los datos personales de los documentos a los que puedan acceder las partes durante la tramitación del proceso .....	184
4. LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES BAJO EL PRINCIPIO DE PUBLICIDAD PROCESAL .....	186
4.1. El debate en torno a los principios de publicidad y secreto como fundamento de fondo a la cuestión del acceso a la información judicial .....	186
4.1.1. La extraordinaria importancia del principio de publicidad procesal y su reflejo en los diversos procesos jurisdiccionales .....	186
4.1.2. Derecho a la protección de datos personales y acceso a la información judicial como garantía del principio de publicidad .....	191
4.2. Las restricciones a la libre circulación de la información judicial en el contexto del secreto de actuaciones judiciales.....	194
4.2.1. La manifestación del secreto de actuaciones y su justificación en los diversos procesos	194

4.3. Sobre la justificación de las restricciones a las informaciones judiciales y la eficacia de las medidas procesales de protección del secreto de actuaciones en el sistema judicial español .....	205
4.3.1. El problema de la colisión de derechos fundamentales: libertad de información vs. protección de datos .....	205
4.3.2. El problema de los denominados «juicios paralelos» y su repercusión en la protección de datos .....	207
4.3.2.1. Insuficiencia de instrumentos en el Derecho procesal español actual para evitar los «juicios paralelos».....	207
4.3.2.2. La controvertida cuestión de los instrumentos procesales para evitar los «juicios paralelos» en el Derecho comparado.....	214
5. ANÁLISIS DE LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES DESDE LA PERSPECTIVA DEL DERECHO DE DEFENSA.....	217
5.1. El acceso a la información judicial desde la perspectiva del Derecho de defensa y la proscripción de indefensión.....	217
5.2. Problemas en torno a la aportación de datos en el ejercicio del derecho de defensa .....	225
5.2.1. La aportación de datos a requerimiento del órgano jurisdiccional.....	226
5.2.2. La aportación de datos al proceso por las partes sin requerimiento del órgano jurisdiccional.....	233
6. EL PROCEDIMIENTO DE <i>HABEAS DATA</i> .....	236
6.1. Concepto de <i>habeas data</i> como acción procesal.....	236
6.2. Los derechos que se ejercitan a través del procedimiento de <i>habeas data</i> .....	241
6.3. El régimen excepcional de ejercicio de los derechos subjetivos de protección de datos personales .....	244
6.4. La resolución de los expedientes de acceso, cancelación y rectificación.....	250

### **CAPÍTULO III**

#### **CUESTIONES EN TORNO A LA CONSTRUCCIÓN DE UN SISTEMA EFICAZ DE PROTECCIÓN DE DATOS EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA ESPAÑOLA**

1. EL PROBLEMA DE LA COMPETENCIA SOBRE LA PROTECCIÓN DE DATOS EN EL ÁMBITO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA .....	255
1.1. La ambigüedad competencial del sistema actual.....	255

1.2. El conflicto de jurisdicción en materia de gestión de la competencia de control de datos judiciales en España.....	256
1.2.1. Tesis de la Agencia Española de Protección de Datos en torno a la legitimidad de sus competencias de control de datos en el ámbito de la Administración de Justicia .....	256
1.2.1.1. El nacimiento de las autoridades de control para la protección de los datos personales ..	257
1.2.1.2. Naturaleza jurídica de las autoridades de control.....	261
1.2.1.3. Fines de las autoridades de control.....	263
1.2.1.4. Organización.....	264
1.2.1.5. Estatus de independencia.....	267
1.2.1.6. Ejercicio de facultades correctoras generales.....	271
1.2.1.7. Ejercicio de facultades correctoras en la Administración de Justicia.....	273
1.2.2. La tesis del CGPJ en torno a la exclusividad competencial en el control de datos judiciales .	279
1.2.2.1. La postura del CGPJ sobre los responsables de los ficheros antes de la LO 1/2015....	280
1.2.2.2. El efecto de la STS de 2 de diciembre de 2011 .....	281
1.2.2.3. La situación tras la LO 7/2015: especial consideración del Acuerdo adoptado por el Pleno del CGPJ de 26 de julio de 2017, por el que se aprueba el informe sobre el Anteproyecto de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal.....	288
2. FUNDAMENTOS DE UN SISTEMA AUTÓNOMO DE PROTECCIÓN DE DATOS JUDICIALES BAJO CONTROL DEL CGPJ .....	293
2.1. Los principios de separación de poderes e independencia judicial como fundamentos de un sistema autónomo de protección de datos judiciales .....	293
2.1.1. La Administración de Justicia dentro de la Administración General del Estado.....	293
2.1.2. El proceso de transformación de la Administración de Justicia .....	296
2.1.3. Independencia judicial y protección de datos.....	298
2.2. La necesidad de desarrollo reglamentario del CGPJ en la gestión de los ficheros de datos judiciales .....	302
2.3. Problemas en torno a los letrados de la Administración de Justicia como garantes de la protección de los ficheros judiciales.....	305
2.3.1. Los ficheros judiciales. Ficheros con fines jurisdiccionales y ficheros con fines no jurisdiccionales .....	305
2.3.1.1. ¿Qué son los ficheros con fines jurisdiccionales?.....	305

2.3.1.2. Régimen de los ficheros con fines no jurisdiccionales .....	308
2.3.2. Responsable y encargado de los ficheros judiciales .....	309
2.3.2.1. Responsable de ficheros con fines jurisdiccionales .....	312
2.3.2.2. Responsable de los ficheros con fines no jurisdiccionales .....	318
2.3.2.3. Encargado del tratamiento de los ficheros judiciales.....	319
2.3.2.4. Responsable de seguridad .....	322
2.3.3. Autoridad de control de protección de datos sobre la Administración Justicia.....	323
3. LA NECESIDAD DE COOPERACIÓN ENTRE LA AGENCIA ESPAÑOLA DE PROTECCIÓN DE DATOS Y EL CGPJ COMO CRITERIO FUNDAMENTAL PARA SOLUCIONAR EL CONFLICTO DE JURISDICCIÓN EN LA MATERIA .....	331
3.1. Análisis del régimen convencional .....	331
3.1.1. Antes de la LO 7/2015 de reforma de la LOPJ.....	331
3.1.2. Después de la LO 7/2015.....	333
3.2. El problema de la actividad inspectora conjunta de la AEPD y el CGPJ en el ámbito del derecho fundamental de protección de datos.....	334
3.3. ¿Quién se encarga de la inspección de la gestión de datos encomendada a los letrados de la Administración de Justicia? .....	335
4. PROBLEMAS EN TORNO AL PRINCIPIO DE EXCLUSIVIDAD DE LA POTESTAD JURISDICCIONAL Y LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES EN EL ÁMBITO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA ESPAÑOLA.....	340
4.1. Naturaleza jurídica de las funciones de los letrados de la Administración de Justicia.....	342
4.2. La cuestión de la dependencia orgánica del Cuerpo de Letrados de la Administración de Justicia.....	347
4.2.1. Tesis administrativista .....	347
4.2.2. Tesis de la dependencia orgánica e independencia funcional.....	349
4.3. Posición del letrado de la Administración de Justicia respecto del órgano jurisdiccional .	352
4.3.1. Tesis en contra de la integración del letrado de la Administración de Justicia en el órgano jurisdiccional.....	352
4.3.2. Tesis a favor de la integración en el órgano jurisdiccional.....	354
4.4. Principio de exclusividad en el ejercicio de la potestad jurisdiccional .....	357
4.4.1. Tesis de la unicidad del proceso .....	357

4.4.2. Naturaleza jurisdiccional impropia de las funciones del letrado de la Administración de Justicia.....	360
4.5. Preferible ubicación del Cuerpo de Letrados de la Administración de Justicia en el CGPJ .....	368
5. ANÁLISIS COMPARADO DE SISTEMAS DE PROTECCIÓN DE DATOS JUDICIALES EN OTROS ESTADOS DE <i>CIVIL LAW</i> Y DE <i>COMMON LAW</i> .....	371
5.1. Países del <i>common law</i> , especialmente EEUU y Canadá.....	372
5.2. La protección de datos judiciales en los países iberoamericanos.....	383
5.2.1. Diferentes modelos con un objetivo común: la transparencia en la Administración de Justicia.....	384
5.2.2. Aplicación de las Reglas de Heredia .....	390
6. ELEMENTOS FUNDAMENTALES PARA LA CONSTRUCCIÓN DE UN SISTEMA EFICAZ DE PROTECCIÓN DE FICHEROS DE DATOS JUDICIALES.....	391

## CAPÍTULO IV

### GESTIÓN DE LA PROTECCIÓN DE DATOS EN JUZGADOS Y TRIBUNALES:

#### EL PROTAGONISMO DEL LETRADO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

1. LAS FUNCIONES DE LOS LETRADOS DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y SU REPERCUSIÓN EN LA PROTECCIÓN DE DATOS PROCESALES .....	395
1.1. Fe pública, certificaciones y testimonios.....	396
1.2. Función de documentación y formación de autos y expedientes .....	400
1.3. Impulso del proceso.....	402
1.4. Dirección técnico procesal de la oficina judicial e implicaciones en la protección de datos .	404
1.5. Colaboración y cooperación con otros órganos y su impacto en la protección de datos....	405
1.6. Otras funciones del letrado de la Administración de Justicia y su vinculación con la gestión de datos personales .....	406
2. DERECHO A LA INFORMACIÓN SOBRE EL PROCESO Y EL DEBER DE PROTECCIÓN DE DATOS POR EL LETRADO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.....	407
2.1. Publicidad y acceso a la información del procedimiento .....	407
2.2. Acceso a la información por las partes procesales. Régimen general .....	408
2.2.1. Naturaleza del derecho de acceso a las actuaciones judiciales.....	408
2.2.2. Un marco normativo insuficiente .....	411

2.2.3. Incidencia de la normativa de protección de datos.....	413
2.2.4. Ámbito subjetivo .....	415
2.2.5. Ámbito objetivo.....	416
2.2.6. Competencia y procedimiento .....	417
2.2.6.1. Acceso al procedimiento judicial en trámite .....	417
2.2.6.2. Acceso al procedimiento ya archivado .....	421
2.2.7. Especialidades de la jurisdicción penal .....	423
2.2.7.1. Declaración del secreto de las actuaciones para las partes.....	424
2.2.7.2. Testigos o peritos .....	429
2.2.7.3. Víctima .....	430
2.2.7.4. Menores .....	432
2.2.8. Especialidades respecto a la protección de datos .....	434
2.2.8.1. Acceso de las partes a los datos personales de otros intervinientes en el proceso .....	436
2.2.8.2. Relación de juicios y señalamientos.....	437
2.2.8.3. Publicación de edictos .....	437
2.2.8.4. Entrega a un tercero de documentación que sirva de notificación a una parte.....	440
2.3. Acceso a la información judicial por terceros .....	442
2.3.1. Regulación.....	443
2.3.2. Fundamento del acceso.....	444
2.3.3. El concepto de interesado .....	447
2.3.4. Limitaciones del derecho de acceso de los interesados.....	452
2.3.4.1. Limitación especial del secreto de la instrucción penal .....	453
2.3.4.2. Declaración de reserva por resolución judicial .....	454
2.3.4.3. Restricción del acceso a determinados datos personales.....	458
2.3.5. Procedimiento de acceso a las actuaciones.....	460
2.3.5.1. La competencia objetiva del letrado de la Administración de Justicia.....	461
2.3.5.2. La competencia funcional.....	463
2.3.5.3. Forma y requisitos de la solicitud.....	463
2.3.5.4. La resolución del letrado de la Administración de Justicia .....	465
2.3.5.5. Régimen de impugnación contra la desestimación del acceso .....	466
2.3.6. Especial referencia a la publicidad y tratamiento de las sentencias .....	467

2.4. Acceso por otros participantes en la Administración de Justicia.....	473
2.4.1. Peritos y traductores .....	473
2.4.2. Oficinas de asistencia a las víctimas.....	474
2.4.3. Personas que acuden a las subastas judiciales .....	475
2.4.4. Alumnos en prácticas de grados o master universitarios.....	477
2.4.5. Investigadores científicos o estadísticos .....	478
2.5. Acceso por medios de comunicación.....	481
2.5.1. Las Oficinas de Comunicación creadas por el CGPJ .....	487
2.5.2. Protocolos e instrucciones de los Secretarios de Gobierno .....	488
2.5.3. El Ministerio Fiscal .....	490
3. PROTECCIÓN DE DATOS Y LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS EN EL ÁMBITO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA .....	491
3.1. El Punto Neutro Judicial.....	492
3.2. Circular 6/2009 .....	495
3.3. Adaptación al nuevo paradigma de protección de datos.....	496
CONCLUSIONES.....	503
<i>FINAL CONCLUSIONS</i> .....	509
BIBLIOGRAFÍA .....	515
REFERENCIAS JURISPRUDENCIALES.....	553





## SIGLAS Y ABREVIATURAS

AAP:	Auto de la Audiencia Provincial
AEPD:	Agencia Española de Protección de Datos
AP:	Audiencia Provincial
AAPP:	Administraciones Públicas
APEC:	Foro de Cooperación Económica ASIA-PACÍFICO
ARCO:	Derechos de Acceso, Rectificación, Cancelación y Oposición
ATC:	Auto del Tribunal Constitucional
ATS:	Auto del Tribunal Supremo
BOE:	Boletín Oficial del Estado
CCAA:	Comunidades Autónomas
CE:	Comisión Europea
CE:	Constitución Española
CGPJ:	Consejo General del Poder Judicial
CP:	Código Penal
CTEAJE:	Comisión Técnica Estatal de la Administración Judicial Electrónica
DUDH:	Declaración Universal de Derechos Humanos
LEC:	Ley de Enjuiciamiento Civil
LECrim.:	Ley de Enjuiciamiento Criminal
LO:	Ley Orgánica
LOPD:	Ley Orgánica de Protección de Datos Personales
LOPDGDD:	Ley Orgánica de Protección de Datos y Garantía de Derechos Digitales
LOPJ:	Ley Orgánica del Poder Judicial
LORTAD:	Ley Orgánica de Regulación del Tratamiento Automatizado de Datos Personales
JAI:	Consejo de Justicia y Asuntos de Interior
MF:	Ministerio Fiscal
OCDE:	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos
PIDCP:	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
RAA:	Reglamento de Aspectos Accesorios a las actuaciones judiciales
RD:	Real Decreto
RDLOPD:	Reglamento de Desarrollo de la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales
RGPD:	Reglamento General de Protección de Datos Personales
ROCSJ:	Reglamento Orgánico del Cuerpo de Secretarios Judiciales
RPDUE:	Reglamento de Protección de Datos de la Unión Europea
STC:	Sentencia del Tribunal Constitucional
STEDH:	Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos
STJUE:	Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea
STS:	Sentencia del Tribunal Supremo
TC:	Tribunal Constitucional
TEDH:	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TJUE:	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TS:	Tribunal Supremo
TSJ:	Tribunal Superior de Justicia



## **RESUMEN**

El sistema de protección de datos debe aplicarse en los juzgados y tribunales combinando sus propias garantías con los derechos procesales. La Administración de Justicia tiene una organización compleja que hace extremadamente difícil construir un sistema eficiente para proteger la gran cantidad de información personal acumulada en las oficinas judiciales. Los mayores desafíos serán definir los conceptos del sistema de protección de datos personales en la estructura de la Administración de Justicia y encontrar el equilibrio entre los procedimientos de protección de datos y la independencia del Poder Judicial.

## ***ABSTRACT***

*The personal data protection system needs to be applied to the judiciary courts combining its own guarantees with the procedural rights. The Justice Administration has a complex organization that makes extremely difficult to build an efficient system in order to protect the great amount of personal information accumulated in the judicial offices. The main challenges would be to define the key concepts of the personal data protection system so that they can be identified within the structure of the Justice Administration and to find the right balance between the data protection procedures and the independence of the judiciary.*

## **PALABRAS CLAVE**

Protección de datos, Administración de Justicia, Independencia Judicial, Autoridad de Control, Responsables, Personal No Jurisdicente, Letrados de la Administración de Justicia

## ***KEY WORDS***

*Data protection, Judiciary Administration, Independence of the Judiciary, Responsibles, Data Controller, Non-Judiciary Staff, Court Chancellor.*



## INTRODUCCIÓN

En los últimos tiempos hemos venido experimentando una creciente atención por la protección de los datos personales. Todo dispositivo electrónico con conexión a internet recibe diariamente una multitud de mensajes relacionados con la gestión de los datos -cedidos, a veces de manera consciente y otras, de manera inconsciente- con contenidos relacionados con la preocupación por la protección de la privacidad. La avalancha de mensajes unida a su contenido eufemístico han dado lugar a una percepción social negativa de la protección de datos y de carácter puramente burocrático. Sin embargo, la generalización del tratamiento y análisis automatizado de datos personales supone un cambio de paradigma tanto en el sector privado como en el sector público. En consecuencia, plantea retos muy urgentes en el ámbito de la privacidad.

La revolución digital es una de las grandes transformaciones estratégicas para la consecución de los objetivos de desarrollo sostenible. Se trata de la cuarta revolución industrial. No obstante, el desarrollo de las tecnologías de la información y la comunicación también genera una fuente de riesgos para los derechos humanos. La expansión de internet, la generalización de los sistemas de geolocalización y de sistemas de vigilancia masiva y la práctica de técnicas de elaboración de perfiles y análisis de la personalidad comprometen la libertad y la dignidad de las personas. Se trata de prácticas que pueden dar lugar a situaciones discriminatorias que van más allá del daño que se puede ocasionar con la publicación de una noticia o la filtración de una información, a la que de por sí también hay que añadir el efecto multiplicador del daño en los derechos a la intimidad personal y familiar, al honor y la propia imagen por la divulgación de la información por internet o a través de redes sociales. Son múltiples las fuentes de riesgo para los derechos individuales y todas con una gran capacidad lesiva.

Procede advertir aquí que la privacidad es uno de los derechos fundamentales claves en nuestro contexto actual. Tiene un papel instrumental esencial en el ejercicio de otros derechos y libertades en el mantenimiento del equilibrio de poder entre Administraciones Públicas, empresas privadas y ciudadanos, entre el control de la voluntad y la libertad individual. La privacidad constituye una necesidad humana vital que se sitúa a la altura de otros derechos básicos como la integridad física o moral. No obstante, habrá que analizar si la privacidad constituye el marco de referencia del derecho a la protección de datos o, si por el contrario, éste puede tener otro encaje constitucional. Los riesgos derivados del tratamiento de datos personales parecen exceder del ámbito estrictamente privado. Por ello, la determinación de la naturaleza, contenido y alcance del derecho a la protección de datos personales resulta una cuestión nuclear. De ello depende, además, la respuesta que podamos dar a la contraposición entre este derecho con otros bienes jurídicamente protegidos. Deviene imprescindible averiguar qué principios podemos emplear para elaborar un sistema de resolución de este tipo de conflictos constitucionales.

La revolución digital tiene un elemento clave: la globalidad. Nos encontramos ante un contexto de desarrollo tecnológico en el que las fronteras no impiden el alcance de los efectos del desarrollo de las tecnologías de la información y la comunicación. El enfoque que se dé al sistema de protección de datos personales debe ser transnacional y prestar especial atención a la comunidad internacional y al desarrollo del derecho a la protección de datos en el Derecho comparado. En el caso de la Administración Pública española, importa especialmente la posición del Consejo de Europa y de la Unión Europea y la estrategia que marquen para conseguir un sistema de protección efectivo y con posibilidades de éxito. En un contexto en el que la velocidad del desarrollo tecnológico es cada vez más vertiginosa, es importante analizar las implicaciones que tiene, en concreto, en el ámbito de la Administración de Justicia.

En el funcionamiento cotidiano de los juzgados y tribunales se gestiona una ingente cantidad de información personal. Se trata, además, de información especialmente sensible por la naturaleza de los conflictos que se dirimen y por las graves consecuencias que puede tener para la esfera jurídico

individual de los justiciables. Asimismo, constituye una información de gran valor para el cumplimiento de multitud de finalidades distintas, no todas deseables. Por ello es por lo que nos planteamos la cuestión de la protección de datos en la Administración de Justicia, puesto que es una fuente de peligro para derechos fundamentales que requiere de un complejo sistema de protección que parece estar todavía por desarrollar.

La velocidad a la que avanza el desarrollo tecnológico y la cantidad de datos generados requiere un aumento proporcional de la capacidad de protección por parte de la Administración Pública en general y de la de Justicia en particular. Esto implica necesariamente poner la cuestión de la protección de datos personales en lo más alto de la lista de prioridades y dedicar recursos suficientes para construir un sistema eficaz de protección.

Un sistema de garantías suficientes en materia de protección de datos requiere adaptar las normas generales a la singularidad de la Administración de Justicia. Se trata de una Administración con una estructura orgánica compleja y en ella se desarrolla además el proceso judicial, que está regido por principios y garantías individuales que pueden entrar en conflicto con las normas de protección de datos. En consecuencia, procede averiguar qué se dice en las normas generales sobre su aplicación a la Administración de Justicia y si estas disposiciones son compatibles con el Derecho Procesal español.

A simple vista puede comprobarse que las normas de protección de datos encajan mal en un sistema de garantías procesales que está informado por un principio esencial de publicidad de las actuaciones judiciales. La conciliación del carácter reservado de la información contenida en los autos judiciales con la publicidad de los mismos y el derecho de acceso de las partes constituye un objetivo que se antoja, *a priori*, muy complejo. Téngase en cuenta que el proceso español adolece desde hace décadas de un problema estructural con el secreto y el carácter reservado de la información judicial. En España no se ha resuelto aún la protección de la información judicial en el sentido, vamos a llamar tradicional, puesto que las vulneraciones del secreto de sumario son constantes y las filtraciones de datos judiciales constituyen un problema de primer orden, aunque ignorado por el legislador. Por todo ello, es prudente la sospecha sobre la insuficiencia de recursos legales y materiales no sólo para la adecuada implementación de un nuevo y ambicioso sistema de protección de datos en la Administración de Justicia, sino para cumplir las garantías que ya se imponían en las leyes españolas y cuyo cumplimiento el legislador no ha sido capaz de imponer. Se abre aquí, por lo tanto, un ámbito de análisis sobre el régimen jurídico vigente y la necesidad de la realización de los cambios que requiere un sistema eficaz de protección de datos.

El desarrollo de un sistema de protección de datos en la Administración de Justicia puede tener consecuencias directas en el derecho de tutela judicial efectiva. Se advierte que la gestión de la información personal implica la determinación de qué documentos, o qué extremos de los mismos, deben quedar reservados o hasta dónde se puede conocer sobre los expedientes judiciales. Esto conlleva una posible limitación del derecho de defensa en la medida en que la parte debe tener un conocimiento pleno de aquello que se actúa contra ella. Nos encontramos, por lo tanto, con otro posible conflicto que nos obligará a abordar la cuestión del derecho de acceso y los límites que se le puedan establecer como consecuencia de la conjugación de las disposiciones de Derecho procesal y del sistema de protección de datos personales.

El carácter complejo de la Administración de Justicia se manifiesta, también, a través de los diferentes actores que cumplen funciones a la vez muy dispares entre sí, aunque dependientes las unas de las otras. Nos encontramos con una estructura en la que intervienen jueces, magistrados, letrados de la Administración de Justicia, diferentes escalas de cuerpos de funcionarios que a su vez dependen de Administraciones Públicas distintas, y con una distribución irregular de competencias prestacionales a nivel territorial. De entre esta amalgama de elementos a tener en cuenta, preocupa especialmente la cuestión de la independencia del Poder Judicial, puesto que el derecho a la protección de datos se de-

sarrolla en el ámbito del Derecho constitucional y del Derecho administrativo y en la Administración de Justicia destaca el carácter independiente de los jueces y magistrados que administran justicia. Se trata de un aspecto técnico capital que habrá que resolver.

Asimismo, se advierte que la protección de datos judiciales comparte ámbito de aplicación con aspectos procesales que ya están desarrollados en la Ley Orgánica del Poder Judicial. Nos referimos a las competencias de los letrados de la Administración de Justicia en materia de formación de autos y documentación, en la gestión de archivos y resolución de solicitudes de acceso a las actuaciones judiciales. Esto implica la necesidad de analizar la relación de estas funciones y el papel que pueden tener estos funcionarios en la construcción del sistema de protección de datos judiciales.

A la vista de todo lo anterior, se advierte la multitud de frentes que se abren ante la empresa de proteger los datos personales en el ámbito de los juzgados y tribunales. Éstos se integran, no obstante, en una estructura de siempre relegada al último lugar en cuanto a progreso e inversión se refiere. La Justicia se ha ido adaptando a los cambios que imponían los tiempos a través de parches y remiendos que ahora se pondrán de manifiesto y que supondrán un obstáculo difícil de superar para implantar un sistema eficaz de protección de datos en la Administración de Justicia.

Asumiendo los retos que acabamos de exponer en el ámbito de la protección de datos vinculados a la actividad cotidiana de la Administración de Justicia, se desenvuelve la presente investigación que pretende colacionar al máximo grado académico. La bibliografía existente en materia de protección de datos es considerable, si bien apreciamos cierta escasez cuando nos adentramos en el ámbito específico de la Administración de Justicia. De ahí precisamente la utilidad y originalidad de la presente tesis doctoral que se dedica monográficamente a esta cuestión, ofreciendo a la comunidad jurídica un análisis académico de un tema complejo escasamente estudiado aun por la doctrina procesal. Asumiendo una perspectiva metodológica fundamentalmente analítica, no hemos querido renunciar al necesario enfoque histórico evolutivo del tratamiento jurídico de los datos y su devenir tanto sustantivo como procesal hasta la configuración actual por el legislador. Igualmente, hemos querido enriquecer este enfoque analítico integrando la perspectiva metodológica propia del Derecho comparado, entendiendo que el tratamiento de datos en la Administración de Justicia como tantos otros temas jurídicos contemporáneos no se puede sustraer del poderoso influjo de la globalización jurídica. Y dentro de la comparación jurídica, subrayamos la constante dialéctica que existe entre los dos grandes sistemas jurídicos contemporáneos -*civil law* y *common law*- condicionando la legislación existente respecto a la protección de datos personales y su tratamiento procesal. Evidentemente, nuestro análisis no se agota ni en la dialéctica con la doctrina jurídica existente sobre la materia, ni en la exégesis de la legislación estatal e internacional que desenvuelve el tratamiento de datos personales por la Administración de Justicia, sino que también hemos procedido a abordar la cuestión del tratamiento de datos personales y su incidencia en la Administración de Justicia a la luz de la doctrina jurisprudencial tanto nacional como de los principales tribunales supranacionales, sin perder nunca de referencia su aportación al contexto jurídico español.

En este sentido, asumiendo las mencionadas perspectivas metodológicas, hemos querido estructurar bien el tema de investigación en cuatro capítulos necesarios para abordar de forma realista el objeto de esta tesis doctoral. El primer capítulo se dedica a realizar una exhaustiva exposición del contexto histórico evolutivo del derecho de protección de datos personales. Entendemos que solo teniendo muy claro dicho contexto sustantivo podemos adentrarnos a analizar después los problemas inherentes al tratamiento de datos en el seno de la Administración de Justicia. El segundo capítulo aborda ya la protección de datos personales en el contexto jurisdiccional, exponiendo los principales problemas derivados de la necesaria integración del enfoque sustantivo de esta materia en el ámbito procesal. Todo ello conduce al tercer capítulo en el que se pretende resolver los mencionados problemas asumiendo un enfoque propositivo en el cual de *lege ferenda* tratamos de construir los fundamentos de un sistema eficaz de protección de datos personales en el ámbito de la Administración de Justicia.

Por último, el cuarto capítulo pone el foco de atención en el letrado de la Administración de Justicia, que, en nuestra opinión, como se argumenta detenidamente en dicho capítulo, es la figura principal en materia de gestión y tratamiento de datos personales por parte de la Administración de Justicia, y requiere un tratamiento legislativo mucho más cuidadoso en cuanto a garantías y régimen de responsabilidades que el efectuado hasta el momento por el legislador.

En suma, la presente tesis desea aportar un análisis novedoso y original de un tema que quizás por sus dificultades -las propias del mundo forense práctico- no ha merecido la necesaria atención doctrinal hasta el momento, constituyendo una especie de *res nullius* sin reivindicación suficiente para constitucionalistas y procesalistas. Consideramos en este sentido que el objeto de la presente investigación por su naturaleza es eminentemente procesal y sus conclusiones permiten satisfacer unos resultados de investigación que contribuyen a la resolución de los problemas inherentes a este tema, pero también al fortalecimiento de la independencia judicial y a la consecución de una Administración de Justicia más eficaz. Como todo análisis de investigación se abren a lo largo de esta obra propuestas argumentales y posicionamientos en diversos temas tangenciales, incorporando la crítica enriquecedora y asumiendo con ello también el riesgo de debatir.



# CAPÍTULO I

## CONTEXTO HISTÓRICO EVOLUTIVO DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES

### 1. ORIGEN Y EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL DERECHO DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES

#### 1.1. Antecedentes históricos en materia de protección de datos

Los antecedentes del derecho a la protección de datos están necesariamente unidos a los del derecho a la intimidad. Este derecho comprende aquello que se considera lo más propio y oculto del ser humano, entendiéndose por tal la información que se reserva para uno mismo y que por lo tanto excluye del conocimiento de los demás<sup>1</sup>. Sin embargo, el contexto en el que hay que estudiar el derecho a la intimidad ha cambiado desde sus primeras formulaciones, principalmente por la irrupción de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación, puesto que éstas representan un riesgo, hasta el momento desconocido, que consiste en la debilitación de las garantías que hasta ahora tenía la esfera más íntima del individuo<sup>2</sup>. La formulación clásica del derecho a la intimidad la consideraba como la facultad de salvaguardar un determinado espacio con carácter exclusivo o reservado del conocimiento de los demás<sup>3</sup>.

Ya en 1592 se regulaba el secreto de las comunicaciones en la Real Cédula de Felipe II en la que se decía<sup>4</sup>: «porque es el instrumento con que las gentes se comunican, y además de ser ofensa de Nuestro Señor abrir las cartas, estas han sido y deben ser inviolables a todas las gentes (...) que ninguna justicia ni persona ni particular, eclesiástica ni seglar, se atreva a abrir ni detener las dichas cartas, ni a impedir a que ninguno escriba... y por ningún caso que sea de manifiesta sospecha de ofensa a Nuestro Señor o peligro de la Tierra, no abiréis ni deternéis vos ni ellos las dichas cartas ni despacho, porque además de que lo contrario me terné deservido, mandaré proveer del remedio que convenga»<sup>5</sup>.

Sin embargo, el punto de partida del derecho a la intimidad se sitúa bastante después, en la época del racionalismo ilustrado, con el ascenso de la burguesía, y se ha consagrado con la modernidad<sup>6</sup>. La intimidad, por lo tanto, es un concepto moderno y se entiende como una derivación de la libertad individual<sup>7</sup>, es decir, la libertad de organizar la conducta y la vida personal según se tenga por conveniente. En definitiva, es de esta idea fundamental del liberalismo político de la que arranca el derecho a la intimidad. Si bien es cierto que autores como THOMAS HOBBS<sup>8</sup>, BENJAMIN CONSTANT<sup>9</sup>

1 GARCÍA GONZÁLEZ, A. «La protección de datos personales: derecho fundamental del siglo XXI. Un estudio comparado». *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 2007, vol. XL, núm. 120. P. 743

2 GARCÍA GONZÁLEZ, A. El derecho a la intimidad desde una perspectiva constitucional: equilibrio, alcances, límites y mecanismos de defensa. Director: Enmanuel Roa Ortiz. Universidad Michoacana de San Nicolás Hidalgo, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Méjico, 2005. P. 94

3 BATTLE, G. *El derecho a la intimidad privada y su regulación*. Alcoy: Marfil, 1972. P. 191

4 ZABALLOS PULIDO, E. La protección de datos personales en España: evolución normativa y criterios de aplicación. Director: Emilio Suñe Llinas, Universidad Complutense de Madrid, Facultad de Derecho, Madrid, 2013. P. 44

5 Archivo de la Real Chancillería de Valladolid. Conjunto de cédulas de Felipe I y Felipe II dirigidas a la Chancillería de Valladolid sobre diversos asuntos judiciales de su competencia [consulta: julio de 2020] Disponible en: <http://pares.mcu.es>

6 RUIZ MIGUEL, C. *La configuración constitucional del derecho a la intimidad*. Madrid: Tecnos, 1995. PP. 7 - 9

7 GARCÍA SAN MIGUEL, L. *Estudios sobre el derecho a la intimidad*. Madrid: Tecnos, 1992. P. 17

8 HOBBS, T. *De Cive: The Latin Version*, Oxford: Howard Warrender, 1983, vol. 2. P. 159

9 CONSTANT, B. *Escritos Políticos (Estudio preliminar, traducción y notas M. L. Sánchez M.)*, Madrid CEC, 1989. PP. 259-261

o STUART MILL<sup>10</sup>, entre otros, se refirieron a algo que hoy podríamos entender como intimidad, en la medida en que auspiciaron un ámbito privado de actuación libre de intromisiones del Estado o de otros particulares, lo cierto es que todavía no están hablando de intimidad propiamente dicha, sino únicamente de individualismo, o a lo sumo de libertad individual<sup>11</sup>.

El primer antecedente del derecho a la intimidad formulado como derecho subjetivo se encuentra en la obra «*The Elements of Torts*»<sup>12</sup>, en la que se aportaría la primera definición del derecho a la intimidad entendido como el derecho a ser dejado en paz, que es como se traduciría al castellano, «*the right to be alone*». Hay que situarlo, por lo tanto, en el contexto histórico de la revolución burguesa en la que se forjaba la necesidad de asegurar un ámbito de la vida personal fuera del alcance de la intervención del Estado.

En 1890 WARREN y BRANDEIS publicaron un artículo sobre el derecho a la privacidad («*the right to privacy*»<sup>13</sup>) en el que entendían que los cambios políticos y sociales hacían necesario el reconocimiento de nuevos derechos individuales, siendo oportuno destacar la consideración sobre el derecho a la vida que hacen los autores, en tanto en cuanto, según ellos, había evolucionado hasta significar no sólo el derecho a vivir, sino el derecho a disfrutar de la vida y por lo tanto, el derecho a ser dejado en paz<sup>14</sup>. La obra responde a una inquietud de Samuel Dennis Warren que surge tras contraer matrimonio en 1884 con Mabel Bayard. Se trataba de la hija de un senador, quien acostumbraba a celebrar eventos sociales que atraían la atención de la prensa de Boston. Las intromisiones de los medios de comunicación dieron lugar a que WARREN se planteara la cuestión sobre la legitimidad de las informaciones. Se advierte como, en aquel tiempo, los peligros para la intimidad no provenían de la informática sino de la prensa. Seis años más tarde, junto con BRANDEIS, formularían el que sería el primer ensayo sobre la privacidad como derecho subjetivo<sup>15</sup>.

Los casos que empezaron a llegar a los tribunales fueron sobre el derecho a la propia imagen, entendida como una proyección del derecho a la intimidad<sup>16</sup>. Posteriormente, BRANDEIS fue nombrado juez de la Corte Suprema de EEUU, y en 1928 dictó un sentencia<sup>17</sup> que daría lugar a la cuarta enmienda de la Constitución estadounidense:

«No se violará el derecho del pueblo a la seguridad de sus personas, hogares, papeles y efectos contra registros y detenciones arbitrarias a menos que hubiese causa probable, apoyada por juramento o afirmación que designe específicamente el lugar que haya de registrarse y las personas u objetos de los cuales haya de apoderarse».

Desde entonces se ha luchado por el reconocimiento de un ámbito individual y exclusivo. Ahora bien, después de la primera mitad del siglo pasado, con el desarrollo de las tecnologías de la comunicación, se ha convertido en una preocupación de primer orden, tanto en la esfera pública como privada<sup>18</sup>.

---

10 STUART MILL, J. *On liberty. Prefaces to liberty*. Boston: Beacon Press, 1959. También STUART MILL, J. *Sobre la libertad, (Traducción de Pablo Azcárate)*, Madrid: Alianza Editorial, 2004. P. 126.

11 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. *El derecho a la autodeterminación informativa*. Madrid: Tecnos, 1990. PP. 45-54

12 COOLEY, T. A. *The Elements of Torts*, Chicago: Callaghan and Co., 1895

13 WARREN, S., BRANDEIS, L. «The right to privacy». *Harvard Law Rev*, 1890, vol. 4, núm. 5. P. 193.

14 SUÑÉ LLINÁS, E. *Tratado de derecho informático. Volumen I: Introducción y Protección de Datos Personales*. Madrid: Servicio de Publicaciones Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, 2002. P. 37

15 URABAYEN, M. *Vida privada e información*. Navarra: Ediciones Universidad de Navarra, 1977. P. 90.

16 MAESTRE RODRÍGUEZ, J. A. «La intimidad: el derecho de autodeterminación personal». En C. VILLAGRASA ALCAIDE (coord.) *Nuevas tecnologías de la información y derechos humanos, Cedecs*, 2003. PP 275 - 284

17 Sentencia del proceso *Olmstead v. United States*, 277 U.S. 438, Corte Suprema de EEUU, 1928

18 SALDAÑA, M. N. «La protección de la privacidad en la sociedad tecnológica. El derecho constitucional a la privacidad de la información en los Estados Unidos». *Revista Iberoamericana de Filosofía, Política y Humanidad*

El concepto de vida privada es de mayor utilidad para fundamentar el derecho a la protección de datos, puesto que ofrece una mayor amplitud que la definición de intimidad, y en aquélla se puede fundamentar una protección a los datos referidos a una persona. Se trata de datos que por sí solos no tienen por qué tener un contenido íntimo, porque se amparan datos que individualmente no tienen transcendencia aparente, pero que al tratarlos conjuntamente con otros, pueden configurar un perfil determinado sobre un individuo, cuya protección y reserva tiene derecho a exigir<sup>19</sup>.

Desde entonces los ordenamientos jurídicos han ido recibiendo la noción del derecho a la intimidad, empleando fórmulas diversas para su configuración. Fórmulas que varían según los diferentes países y sus tradiciones jurídicas, así como por el contexto histórico y social.

El derecho a la intimidad en el constitucionalismo histórico español aparece parcialmente desde el Estatuto de Bayona de 1808 hasta la Constitución de 1869, pues solo se recoge la vertiente de inviolabilidad domiciliaria o de la correspondencia. No sería hasta la Constitución de 1978, la vigente, cuando se reconocería plenamente en su artículo 18:

«Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. El domicilio es inviolable. Ninguna entrada y registro podrá hacerse en él sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito. Se garantiza el secreto de las comunicaciones y, en especial, de las postales, telegráficas y telefónicas, salvo resolución judicial. La Ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor, la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos».

Actualmente, se ha reconocido el derecho a la intimidad como un derecho fundamental de la persona, «el derecho del individuo a decidir por sí en qué medida o qué circunstancias desea compartir con terceras personas sus pensamientos, sentimientos y expresiones personales»<sup>20</sup>. Se trata de respetar una esfera privada del sujeto y ello se manifiesta en dos sentidos, uno negativo y otro positivo. El primero implica una facultad para excluir a los demás de modo que no puedan tener acceso y conocimiento de esa parcela propia del individuo. El sentido positivo, supone la proyección que el reconocimiento tiene sobre las consecuencias de la participación del sujeto en la sociedad, así se le reconoce el derecho a la propia imagen, al honor o a la protección de los datos personales.

Según el Tribunal Constitucional, como enseguida veremos, el derecho a la intimidad está estrictamente vinculado a la personalidad y deriva de la dignidad humana. Se trata, según el alto Tribunal, de un derecho fundamental que garantiza un espacio libre de injerencias externas. Un ámbito propio y reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás, necesario para mantener una calidad mínima de vida humana, con el respeto a la dignidad de la persona frente a la acción o el conocimiento de otros, sean éstos públicos o privados<sup>21</sup>. Un ámbito personal y/o familiar, ya que se extiende no sólo a aspectos de la vida propia y personal, sino también a determinados aspectos de la vida de otras personas con las que se guarde una especial y estrecha vinculación, como es la familiar.

---

*dades*, 2007, vol. 9, núm. 18, segundo semestre. ISSN digital: 2340-2199. Disponible en: <https://revistascientificas.us.es/index.php/araucaria/article/view/1168>

19 DAVARA RODRÍGUEZ, M. «La ley española de protección de datos (LORTAD): ¿una limitación del uso de la informática para garantizar la intimidad». *Revista de Actualidad Jurídica*, 1992, núm. 76

20 HERRÁN ORTIZ, A. *La violación de la intimidad en la protección de datos personales*. Madrid: Dykinson, 1998. P. 2

21 STC 231/1988, de 2 de diciembre (vid. BOE núm. 307, de 23 de diciembre de 1988); STC 197/1991, de 17 de octubre; STC 57/1994, de 28 de febrero (vid. BOE núm. 71, de 24 de marzo de 1994)

## A) Del derecho a la intimidad al derecho a la protección de datos

El derecho a la intimidad abarca aquello que se considera más propio y oculto del ser humano, entendiéndose por tal, la información que mantiene para sí mismo. Sin embargo este concepto resultará obsoleto o cuando menos insuficiente con el devenir de los acontecimientos<sup>22</sup>. En el ámbito internacional encontramos diferentes definiciones de la intimidad. En el ámbito de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH) de 1948 establece en su artículo 12 que «nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación» y en términos análogos se expresa el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) de 1966 en su artículo 17. La configuración de la intimidad fue, por lo tanto, la de un derecho de defensa, de no intervención en la esfera privada, se trata por lo tanto de una libertad negativa, un *status libertatis* de no injerencia.

Sin embargo, lo que se entendía por intimidad deberá cambiar al albor de los cambios tecnológicos en la medida en que estos introducen nuevas amenazas que obligan a redefinir sus contornos teniendo en cuenta precisamente este nuevo elemento. Perderá el carácter individual y privado, para reconocer también una faceta pública o colectiva. Esto es, la *privacy*, más que un mero significado estático de defensa de la vida privada, tiene una función dinámica para controlar la circulación de informaciones personales. No consiste sólo en una ausencia de publicidad de lo privado, sino más bien el control que ejercemos sobre las informaciones que nos conciernen<sup>23</sup>. Como consecuencia del desarrollo de las tecnologías de la información y la comunicación, no podemos entender la intimidad, sólo como un derecho garantista de defensa frente a cualquier invasión indebida de la esfera privada (que es lo que llamamos estatus negativo), sin considerarla, a su vez, como un derecho activo de control sobre la información personal (estatus positivo)<sup>24</sup>.

Sin embargo, no vamos a encontrar este proceso de evolución del derecho en los textos internacionales. La razón es por una cuestión cronológica, en tanto en cuanto, fueron anteriores a la generalización de la utilización de dichas tecnologías y por tanto anteriores a los riesgos de los que después se pretendía proteger. El proceso de reconocimiento del derecho a la protección de datos personales como fundamental, se puede encontrar en los textos constitucionales de los países que empezaron a plasmar estas preocupaciones al máximo rango normativo, y principalmente a través del trabajo de la jurisprudencia.

Hubo que esperar hasta 1991, para que en el ámbito de las Naciones Unidas, se dictara la Resolución de la Asamblea General A/RES/45/95 de 29 de enero, con las directrices para la regulación de ficheros automáticos de datos personales, para encontrarnos con el primer esfuerzo internacional para convencer a los Estados de la necesidad de regular la protección de los datos personales como un derecho autónomo.

En el ámbito del Consejo de Europa, el Convenio Europeo para la Protección de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales establece en el artículo 8 que «toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia». Si bien se trata de una formulación abierta, más cercana a la de la Declaración Universal, lo cierto es que se ha entendido como la base sobre la que se desarrollaría el sistema de protección de datos personales.

---

22 PÉREZ LUÑO, A. E. *La tercera generación de los derechos humanos*. Pamplona: Thomson Aranzadi, 2006. P. 94

23 PÉREZ LUÑO, A. E. *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*. Madrid: Tecnos, 2005. P. 334

24 PÉREZ LUÑO, A. E. *Dilemas actuales de la protección de la intimidad*. En SAUCA, J. M. *Problemas actuales e los derechos fundamentales*. Madrid: Universidad Carlos III-BOE, 1994. P. 353

El impacto que el desarrollo de las tecnologías de la comunicación podía tener en la esfera jurídico individual, dio lugar a una preocupación por protegerla en la medida en que la información sobre la persona y el uso que pueda darse a esa información tanto por particulares como por autoridades públicas, podía comprometer derechos fundamentales y libertades públicas tales como el derecho a la intimidad o a la dignidad, propiamente dicha. Y es que casi cualquier actividad de un sujeto es susceptible de ser considerada como íntima si tenemos en cuenta que de todo lo que hacemos dejamos un rastro electrónico que se traduce en una ingente cantidad de datos sobre nuestra vida. De esta manera la protección de datos deja de tener una conexión tan estrecha con el derecho a la intimidad y pasa a configurarse como un derecho autónomo que otorga la potestad de controlar la información personal.

El derecho a la intimidad implicaba el poder de repeler intromisiones ilegítimas en la esfera privada del individuo, mientras que la técnica de la protección de datos es más compleja porque obliga a crear un derecho nuevo capaz de proteger la información personal frente a la utilización incontrolada de terceros<sup>25</sup>.

Todo ello ha trascendido en los diferentes ordenamientos jurídicos, aunque no de manera uniforme. De forma que, a pesar de que los instrumentos internacionales de derechos humanos no recogieran de manera expresa el derecho a la protección de datos personales, se llegó a configurar como un derecho autónomo<sup>26</sup>.

#### B) La sentencia del Tribunal Federal Alemán de 1983

En cuanto a la formulación del derecho a la protección de datos personales se refiere, el primer antecedente lo encontramos en la sentencia de 1983 del Tribunal Federal Alemán sobre la Ley del Censo<sup>27</sup>. La *voluntas legislatoris* fue recopilar a través de dicha ley gran cantidad de datos referidos al conjunto de la población censada. Esto generó una controversia importante con la consecuencia de la interposición de varios recursos contra la referida ley sobre el censo de población<sup>28</sup>. Sin perjuicio de que más adelante se profundice en el estudio de esta sentencia, procede hacer aquí mención de los siguientes aspectos como el antecedente histórico que supuso para la construcción del derecho a la autodeterminación informativa.

El Tribunal entendió que el almacenamiento de datos estadísticos podría estar justificado para determinados fines públicos, sin embargo, esto no ampara la posibilidad de integrar y catalogar coercitivamente al individuo<sup>29</sup>. Sin embargo, rechazó los argumentos con los que se defendía que la ley conculcaba el derecho a la libertad religiosa, la inviolabilidad del domicilio o la libertad de expresión. El Tribunal entendió que el derecho afectado por la norma es el derecho general a la personalidad. Se valoró el peligro que supone para la dignidad de la persona el tratamiento masivo de datos, teniendo presente el temor al totalitarismo ejercido por medio del uso indebido de los datos personales. No se trataba solamente de una posible vulneración de la intimidad, sino de la dignidad misma, ya que si bien un dato aislado puede ser inofensivo, los procesos de tratamiento pueden elaborar un perfil completo de la vida personal, íntima o no.

---

25 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. *El derecho de autodeterminación informativa. La protección de datos personales frente al uso de la informática*. Madrid: Tecnos, 1990. P. 120

26 ESTADELLA YUSTE, O. *La protección de la intimidad frente a la transmisión internacional de datos*. Ed. Madrid: Tecnos, 1995. PP. 29-32

27 SCHABE, J. *Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán*. México: Fundación Konrad Adenauer, 2009. P. 26

28 HEREDERO HIGUERAS, M. «La Sentencia del Tribunal Constitucional de la República federal alemana relativa a la Ley del Censo de 1983». *Documentación Administrativa*, 1983, núm. 198. P. 139

29 DARANAS, D. «Sentencia de 15 de diciembre de 1983: Ley del Censo. Derecho de la personalidad y dignidad humana». *Boletín de Jurisprudencia Constitucional*, 1984, núm. 3, Madrid. P. 140



El Tribunal Alemán resolvió que la dignidad y la libertad debían ser entendidas como la libre autodeterminación, de donde se deriva la facultad de la persona de decidir básicamente por sí misma cuándo y dentro de qué límites procede revelar situaciones referentes a su propia vida<sup>30</sup>. Se trata de un derecho que garantiza la facultad del individuo de controlar el uso que se dé a la información sobre su persona. Ubica, por lo tanto, este derecho dentro del derecho general a la protección de la persona del artículo 2, párrafo primero, de la Ley Fundamental. Parte de la idea de la dignidad humana y del derecho al libre desarrollo de la personalidad para establecer una garantía jurisdiccional de protección de datos personales, considerándolo una manifestación del derecho a la autodeterminación informativa.

El ciudadano de un Estado social de Derecho no tiene un derecho sobre sus datos, en el sentido de una soberanía absoluta e ilimitada, sino que es una persona que se desenvuelve en una comunidad social en la que la comunicación y la información resultan imprescindibles. En la propia sentencia se dice que «el individuo tiene, pues, que aceptar determinadas limitaciones de su derecho a la autodeterminación informativa en aras del interés preponderante de la colectividad».

Hay que tener presente que esta sentencia no representó el nacimiento de un nuevo derecho fundamental a la protección de datos, aunque no se le niega el carácter capital en el reconocimiento del derecho a la autodeterminación informativa<sup>31</sup>.

## 1.2. Análisis histórico evolutivo de la protección de datos en el Derecho comparado

### A) Primitiva recepción legislativa del derecho de protección de datos

Procede desarrollar aquí la evolución del derecho a la protección de datos en diferentes países de la comunidad internacional así como en las resoluciones de organizaciones supranacionales y en los tratados internacionales, según hayan tenido un cierto protagonismo o participación en el proceso de reconocimiento del derecho. Sin perjuicio de remitir al apartado del desarrollo del mismo en los países de sistema *civil law*, en el que se estudia el caso alemán, italiano y francés.

No obstante, es obligado hacer mención a la Ley de Hesse en el análisis histórico evolutivo del derecho a la protección de datos puesto que es la primera ley de protección de datos, propiamente dicha. Esta Ley de Hesse de 7 de octubre de 1970, regula la protección de datos sometidos o susceptibles de ser sometidos a tratamiento automatizado por parte de las administraciones públicas<sup>32</sup>. Se aprobó en el contexto de la informatización de los *Länder* alemanes. Estas entidades de Derecho público estaban organizando sistemas de procesamiento de datos, al objeto de prestar un servicio a la administración del *Land* y de las entidades locales de su territorio. Era una tendencia muy general, hasta el punto de que se establecieron unos mecanismos de coordinación desde la administración federal. Desde mediados de la segunda mitad del siglo XX, varios *Länder* comenzaron a aprobar leyes para regular sus centros de tratamiento de datos. Todavía no se trata de leyes de protección de datos, sino de normas para la regulación de la actividad administrativa de estos centros de tratamiento. Hubo que esperar hasta 1977 para ver en este país una ley federal de protección de datos personales<sup>33</sup>.

30 PÉREZ LUÑO, A. E. *Nuevas tecnologías, sociedad y derecho: el impacto socio-jurídico de las N. T. de la información*. Madrid: Fundesco, 1987. P. 152

31 PÉREZ LUÑO, A. E. *Problemas actuales de la documentación y la informática jurídica*. Ed. Madrid: Tecnos – Fundación cultural Enrique Luño Peña, 1987. P. 271

32 DAVARA RODRÍGUEZ, M. *La protección de datos en Europa. Principios, Derechos y Procedimiento*. Madrid: ASNEF EQUIFAX – Universidad Pontificia de Comillas, 1998. P. 63

33 QUIROGA LAVIÉ, H. *Habeas Data*. Buenos Aires: Zavalía, 2001. P. 19

La llamada Ley de Hesse supuso por tanto un punto de inflexión en la evolución del derecho a la protección de datos personales. A esta ley debemos el término de «protección de datos», que proviene del alemán, *Datenschutz*, y conceptos como «banco de datos», «tratamiento y cesión de datos» o «deber de secreto»<sup>34</sup>.

La ley fue calificada como ley *omnibus*, es decir, que su ámbito de aplicación se extiende a todos los tratamientos de datos realizados, en oposición a las llamadas leyes sectoriales. Se aplica, además, tanto a personas físicas como jurídicas y se establece la obligación de prever precauciones técnicas idóneas, así como la prohibición de acceso a terceros a los datos y el secreto profesional e introduce la figura del Comisario Parlamentario de Protección de Datos como autoridad estatal designada para ejercer el control<sup>35</sup>.

En cuanto a la cesión de datos, la ley impone la habilitación mediante una legitimación especial, por lo que todavía está lejos de someter el control a la voluntad del titular de los datos como se hará en las leyes modernas de protección de datos. Esta habilitación está condicionada por ello a previsiones legales o de órdenes expresas de los supervisores de los sistemas informáticos de los *Länder*. Se establece un órgano de supervisión y un comisionado que puede recibir quejas de los ciudadanos y vela por el cumplimiento de esta ley. La legitimación deriva de las potestades administrativas, de modo que sólo podrán tratarse los datos en tanto en cuanto sea necesario para el ejercicio de las potestades administrativas. Se imponía así el conocido como principio de finalidad. Este principio es esencial en los sistemas de protección de datos modernos y se lo debemos a la Ley de Hesse.

Después del recorrido legislativo que vivió Alemania como pionero en la regulación de la protección de datos personales, resulta que en su texto constitucional no se contempla el reconocimiento de un derecho a la protección de datos, y menos aún a la informática. Será el Tribunal Federal el que reconocerá el derecho fundamental a la protección de datos personales fundamentándolo en el derecho a la dignidad y a la libertad general<sup>36</sup>.

En 1973 se aprobó en Suecia una ley de privacidad y control sobre los bancos de datos públicos y privados. Una ley compuesta por 25 artículos y varias disposiciones transitorias. Se trata un antecedente importante que suponía una revitalización de la necesidad de regular las relaciones entre el ciudadano y la administración pública teniendo en cuenta la cuestión tecnológica y su incidencia en la intimidad de las personas. Fue la primera ley que extendía su ámbito de aplicación a todos los tratamientos de datos llevados a cabo dentro del territorio del Estado, comprendiendo tanto los del sector público como el privado<sup>37</sup>.

La Ley sueca de privacidad y control de los bancos de datos públicos y privados mantiene los principios generales de la Ley de Hesse, pero con algunas novedades, entre las que se encuentra la autorización previa obligatoria del *Datainspektionen* al tratamiento de los datos personales; introduce el concepto de dato sensible; establece el principio de calidad de los datos y la obligación de notificar a petición del interesado la información sobre si un dato ha sido cedido a tercero, rectificado o cancelado; establece la prohibición de transferencias internacionales de datos si se presume que puede haber utilización indebida salvo autorización del *Datainspektionen*; otorga el derecho de acceso y establece

---

34 AGRE, F., ROTENBERG, M. *Technology and privacy, the new landscape*. Cambridge: MIT Press, 1998. P. 224

35 TÉLLEZ AGUILERA, A. *La protección de datos personales en la Unión Europea. Divergencias normativas y anhelos unificadores*. Madrid: Edisofer, 2002. P. 28

36 PÉREZ LUÑO, A. E. *Problemas actuales de la documentación y la informática jurídica. Actas del Coloquio internacional Universidad Sevilla*. Madrid: Tecnos – Fundación cultural Enrique Luño Peña, 1986. P. 272

37 DAVARA RODRÍGUEZ, M. *La protección de datos en Europa. Principios, Derechos y Procedimiento*. Ed. Madrid: ASNEF EQUIFAX – Universidad Pontificia de Comillas, 1998. P. 173

penas tanto económicas como privativas de libertad por incumplimiento de la ley<sup>38</sup>. La ley prohíbe crear registros sobre antecedentes judiciales y sobre una categoría de datos que llamaba datos sensibles, cuyos ficheros sólo podían ser creados por el Estado, a excepción de supuestos expresamente autorizados.

El Comité de Ministros del Consejo de Europa adoptó una resolución en 1973 sobre la protección de la vida privada de las personas físicas respecto a los bancos electrónicos de datos del sector privado, y sólo un año después, el 20 de septiembre de 1974, adoptó la resolución número 29 concerniente a las reglas de ordenación de los bancos de datos públicos. Resoluciones que, aunque de carácter recomen-datorio, supusieron un caldo de cultivo para el desarrollo de la protección de los datos personales en Europa. Desde ese momento, los europeos ya gozan de la protección del principio de exactitud, actua-lización y finalidad de los datos, así como el derecho a conocer la información sobre sí almacenada<sup>39</sup>.

Portugal fue el primer Estado en incluir la protección de datos en su Constitución. Su texto de 1976, en su artículo 35 reconoce los derechos de acceso, rectificación y prohíbe el tratamiento de datos per-sonales sensibles, salvo fines estadísticos o que se disocien los datos, y también prohíbe la atribución de un número nacional único a los ciudadanos<sup>40</sup>.

Este último inciso sobre el número único de identificación personal desprende una preocupación por el riesgo que supone un registro centralizado con conexiones a cualquier registro, por un riesgo de control administrativo de los ciudadanos. Se defendía que esta prohibición funciona como una ga-rantía de los otros derechos del artículo 35, impidiendo que el ciudadano se convierta en un simple objeto de información.

La protección de datos también se desarrolló en Canadá mediante la *Protection of Privacy Act* de 1973<sup>41</sup> y en Nueva Zelanda a finales de los setenta a través de la *Wanganui Computer Centre Act* de 1976<sup>42</sup>, con prescripciones sobre el derecho a la protección de datos personales. Austria aprobó en 1978 su ley de protección de datos, reconociéndolo en su artículo 1 como un derecho fundamental. La legitimación por el consentimiento se aplica sólo a la cesión de datos siempre que sea expreso y es-

---

38 ORTÍ VALLEJO, A. *Derecho a la intimidad e informática: tutela de la persona por el uso de ficheros y tratamientos informáticos de datos personales*. Granada: Comares, 1994. P.14

39 DAVARA RODRÍGUEZ, M. A. *La protección de datos en Europa*. Madrid: Grupo Asnef Equifax, 1998. P. 30

40 Constitución de Portugal de 1976. Artículo 35: Utilización de la Informática.

1. Todo ciudadano tendrá derecho de acceso a todos los registros informáticos que le conciernen, a reque-rir que sean rectificadas y actualizados, y a ser informado de la finalidad a que se destinan las informaciones, de conformidad con lo dispuesto en la ley.

2. La ley definirá el concepto de “dato personal”, junto con términos y condiciones aplicables a su tra-tamiento automatizado, vínculos, transmisiones y uso, y garantizará su protección, en particular por medio de un órgano independiente.

3. No se podrá utilizar la informática para el tratamiento de datos referentes a convicciones filosóficas o políticas, afiliaciones a partidos o sindicatos, creencias religiosas, vida privada u orígenes étnicos, salvo con el consentimiento expreso del sujeto, con autorización prevista por la ley y garantías de no discriminación, o con el fin de procesar datos estadísticos que no puedan ser individualmente identificados.

4. El acceso de terceros a los datos personales estará prohibido, salvo en casos excepcionales, de confor-midad con la ley.

5. Se prohíbe atribuir un número nacional único a los ciudadanos.

6. Se garantiza a todos el libre acceso a la red informática de uso público. La ley determinará tanto las reglas aplicables al flujo de datos a través de las fronteras como las medidas apropiadas para proteger datos perso-nales y otros que justificadamente hayan de ser salvaguardados en interés nacional.

7. Los datos personales contenidos en archivos manuales disfrutarán de la misma protección prevista en los apartados precedentes, de conformidad con lo dispuesto en la ley.

41 Artículo 178.1. de la *Protection of Privacy Act* de 1973 de Canadá.

42 Artículos 14 y 15 de la *Wanganui Computer Centre Act* de Nueva Zelanda.



crito. Además establece dos autoridades de protección de datos, la Comisión de Protección de Datos, con funciones ejecutivas, y el Consejo de Protección de datos, con funciones consultivas<sup>43</sup>.

Conviene hacer una mención más detallada de los siguientes países:

## B) El caso singular de EEUU

Tal y como se ha expuesto, la doctrina y la jurisprudencia estadounidenses sobre la privacidad han sido los antecedentes directos del derecho a la protección de datos personales. Con el desarrollo de la doctrina del derecho la intimidad de WARREN y BRANDEIS empieza la tarea de regular este derecho.

La característica del sistema de protección de los datos personales en EEUU es que no hay una normativa sobre protección de datos de carácter personal aplicable a todo el territorio y en todos los sectores de actividad. Existen normas dispersas aplicables a sectores concretos. Se conjugan las normas sectoriales, tanto a nivel federal como estatal, con la autorregulación industrial. No existe, por lo tanto, una ley de protección de datos de la forma y con el alcance que existe en los Estados miembros de la UE. Protege los datos personales de forma indirecta y la regulación es prolija. Una «política legislativa orientada para atajar problemas concretos, a corto plazo, ha sido auténtico lastre difícil de superar, a largo plazo<sup>44</sup>».

Entre las normas que configuran el sistema normativo de protección de datos personales está la Ley de libertad de información de 1966, *Freedom of Information Act*, que establece el derecho de acceso a los datos personales almacenados en ficheros públicos. La información contenida en ellos es pública y por lo tanto de libre acceso. Obliga a las administraciones públicas a llevar listados actualizados que permitan conocer qué información tienen. El solicitante tiene que alegar un interés pero la administración no puede denegarla, salvo que se trate de información confidencial, en cuyo caso se invierte la carga de la prueba y corresponde a la administración correspondiente probar la causa de la denegación, quedando además abierta la vía judicial para poder amparar este derecho. Tienen además que elevar un informe al Congreso y al Presidente de los EEUU, sobre solicitudes, denegaciones, órdenes judiciales y sanciones impuestas.

Durante la década de los años setenta del siglo XX se aprobaron una sucesión de normas sobre la protección de la privacidad con una formulación parcial de una protección de datos. En 1974 se aprobaron en EEUU, la *Privacy Act* y la *Family Educational Rights and Privacy Act*. En 1975 se creó en el mismo país la *Privacy Protection Study Commission*, en 1978 el *Right to Financial Privacy Act* y en 1980 la *Privacy Protection Act*. Esta década marcó la diferencia en cuanto al tratamiento de la cuestión de la amenaza de la privacidad por el avance tecnológico y se consolida la categoría de libertad informática y la protección de datos personales<sup>45</sup>.

La *Privacy Act* o ley de protección de la intimidad de 31 de diciembre de 1974 otorga a toda persona física el derecho a proteger su intimidad frente a la información contenida en ficheros del gobierno federal<sup>46</sup>. Introdujo los principios básicos tales como la prohibición de los bancos de datos secretos,

43 CLÍMACO VALIENTE, E. *Génesis histórico-normativa del derecho a la protección de datos personales desde el derecho comparado a propósito de su fundamento*. Madrid: Universidad Carlos III, 2012. P. 87

44 VIGURI PEREA, A. «Intimidad versus informática. La protección de datos personales: perspectiva desde el derecho comparado». *Diario La Ley*, 1999, Sección Doctrina. P. 10 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

45 SANZ SALGUERO, F. J. «Relación entre la protección de los datos personales y el derecho de acceso a la información pública dentro del marco del derecho comparado». *Revista Ius et Praxis*, 2016, año 22, núm. 1. P. 327

46 ALDERMAN, E. KENEDY C. *The right to privacy*. New York: Random House, 1997. P. 1

el derecho individual de conocer la información contenida en un fichero y cuál va a ser su uso, el derecho de rectificación, la prohibición de usar la información sin el consentimiento del titular o la imposición de la obligación de establecer los medios necesarios para prevenir perjuicios personales por aplicación de esta norma.

Además, hay otras muchas normas que delimitan los contornos del derecho a la protección de datos en este país, tales como *The Tax Reform Act* de 1978, sobre la confidencialidad de los datos bancarios; *The Electronic Fund Transfer Act* de 1978 sobre la obligación de instituciones financieras que realicen transferencias electrónicas u otros servicios bancarios electrónicos de informar a sus clientes del acceso de terceras personas a sus bancos de datos; *Electronic Communications Privacy Act* de 1986, que prohíbe la interceptación de mensajes mandados por medio de correo electrónico, transmisiones vía satélite, telefonía móvil... y además establece sanciones civiles y penales por infringir la ley; *The Computer Security Act* de 1986 que regula la protección de los Sistemas de Información y Criptografía del Gobierno de EEUU; la *Social Security On-line Privacy Protection Act* de 1997, que prohíbe el acceso a los datos de la seguridad social a través de Internet sin el consentimiento de su titular; o la *Federal Internet Privacy Protection Act* de 1997, regulación que prohíbe a las agencias del Gobierno habilitar información confidencial personal a través de internet.

Cabe mencionar, además, que en EEUU no hay una autoridad de control al modo europeo, de manera que la función de controlar el cumplimiento de las leyes en esta materia corresponde a la autoridad que resulte en cada sector, según la norma que le sea aplicable<sup>47</sup>.

### C) El Acuerdo de Puerto Seguro

Es necesario hacer mención a una cuestión relacionada con la transferencia internacional de datos entre EEUU y la UE puesto que se trata de una cuestión controvertida que hasta la fecha no está resuelta. El problema surge de la regulación de la Directiva 95/46/CE que establece, a modo de regla general, que sólo se puedan transferir datos personales desde el territorio de la UE a un país tercero si éste garantiza un nivel de protección adecuado de los datos. Conforme a la Directiva, la Comisión puede declarar que un país tercero garantiza, o no, un nivel de protección adecuado atendiendo a su legislación interna o a sus compromisos internacionales sobre la materia<sup>48</sup>.

Consecuentemente, los EEUU, en 1999, entablaron negociaciones con la UE para conseguir una declaración de adecuación del nivel de protección de datos personales. Esta declaración tiene como punto de partida, el estudio de la legislación de protección de datos aplicable en todo el territorio del Estado solicitante. Con la intención de superar los problemas derivados de la dispersión normativa, el Departamento de Comercio de los EEUU presentó, como documento para la discusión entre autoridades norteamericanas y de la UE un borrador de «principios de puerto seguro», a fin de garantizar a los operadores que se adhieran a los mismos una presunción de adecuación al nivel de protección exigido por la Directiva, permitiéndose así la libre transferencia internacional de datos a dichos operadores. Para ello, aquéllos debían manifestar ante la Oficina Federal de Comercio (u otra entidad por ella designada) su adhesión a estos principios y su compromiso de llevarlos a la práctica, adoptando para ello las medidas adecuadas.

Este régimen de puerto seguro se proclama mediante la Decisión 2000/520/CE<sup>49</sup> por la que la Comisión Europea reconoció un nivel de protección especial para las transmisiones de datos a los EEUU,

47 JIMÉNEZ CASTILLO, C. «Protección del derecho a la intimidad y uso de nuevas tecnologías de la información». *Derecho y conocimiento. Universidad de Huelva*, 2001, vol. 1. P. 47

48 RALLO LOMBARTE, A. «El Tribunal de Justicia de la Unión Europea como juez garante de la privacidad en internet». *Teoría y Realidad Constitucional*, 2017, núm. 39. P. 605

49 Comisión de las Comunidades Europeas. Decisión de 26 de julio de 2000, con arreglo a la Directiva

consistente en proclamar los siguientes principios de protección de datos personales a los que las empresas estadounidenses podían suscribirse voluntariamente: el de notificación, en virtud del cual se garantiza el derecho de información a los afectados por la transmisión y el derecho de acceso a los datos; el principio de opción, que reconoce la posibilidad de oposición al tratamiento; limitación de la transferencia a terceros; seguridad e integridad de los datos; los principios de finalidad y proporcionalidad y finalmente la necesaria aplicación procedimientos para la satisfacción de los derechos reconocidos a los afectados por la transmisión de sus datos<sup>50</sup>.

Sin embargo, tras la STJUE sobre el denominado caso Schrems, de 15 de octubre de 2015<sup>51</sup>, se sustituyó el llamado acuerdo de puerto seguro por el denominado, *Privacy Shield*, o escudo de privacidad, mediante la Decisión de ejecución 2016/4176 de la Comisión de 12 de julio de 2016 sobre la adecuación de la protección conferida a las transferencias de datos entre EEUU y la UE<sup>52</sup>. Sin embargo, el TJUE ha invalidado también este último escudo de privacidad porque entiende que «las limitaciones de la protección de datos personales que se derivan de la normativa interna de los Estados Unidos relativa al acceso y la utilización, por las autoridades estadounidenses, de los datos transferidos desde la Unión a ese país tercero, y que la Comisión evaluó en el Escudo de Privacidad, no están conforme a exigencias sustancialmente equivalentes a las requeridas, en el Derecho de la Unión, por el principio de proporcionalidad, en la medida en que los programas de vigilancia basados en la mencionada normativa no se limitan a lo estrictamente necesario»<sup>53</sup>. El TJUE advierte que no se confiere a través de este acuerdo a los interesados derechos exigibles a las autoridades estadounidenses ante los tribunales.

#### D) Iberoamérica

En el caso de Iberoamérica, no hay una actividad legislativa tan intensa como podemos encontrar en Europa o Estados Unidos en materia de protección de datos personales<sup>54</sup>. A finales de la década de los ochenta, se empezó a visibilizar la preocupación por la cuestión.

Los sistemas de protección se han desarrollado de diferentes maneras. En algunos países, se extiende sólo a ficheros de titularidad pública, mientras que en otros se extiende también a ficheros de titularidad privada. En cuanto al ámbito de la aplicación, no suele hacerse distinción entre los tratamientos automatizados o no<sup>55</sup>. En términos generales se puede decir que el *habeas data* se articula a través de un procedimiento abreviado cuya tramitación es competencia de los juzgados. Se trata de procedimientos de reacción, es decir que están diseñados para actuar contra irregularidades en el tratamiento de datos personales, pero no desarrollan el contenido del derecho como instituto autónomo.

---

95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre la adecuación de la protección conferida por los principios de puerto seguro para la protección de la vida privada y las correspondientes preguntas más frecuentes, publicadas por el Departamento de Estados Unidos de América. Publicada el 25 de agosto de 2000, número L215

50 GUASCH PORTAS, V. Las transferencias internacionales de datos en la normativa española y comunitaria. Director: Lucrecio Rebollo Delgado. Universidad Nacional de Educación a Distancia, Departamento de Derecho Constitucional, Madrid, 2013. P. 106

51 ECLI:EU:C:2015:650

52 LÓPEZ AGUILAR, J. F. «La protección de datos personales en la más reciente jurisprudencia del TJUE: los derechos de la CDFUE com parámetro de validez del Derecho europeo y su impacto en la relación trasatlántica UE-EEUU». *Teoría y Realidad constitucional*, 2017, núm. 39. P. 563

53 STJUE, de 16 de julio de 2020 ECLI:EU:C:2020:559

54 GARCÍA GONZÁLEZ, A. «La protección de datos personales: derecho fundamental del siglo XXI. Un estudio comparado». *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 2007, vol. XL, núm. 120. P. 761.

55 PIÑAR MAÑAS, J. L. *Breve descripción de la evolución histórica y del marco normativo internacional del derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal. En Protección de datos de Carácter Personal en Iberoamérica*. Valencia: Tirant lo Blanch – AEPD – Red Iberoamericana de Protección de Datos, 2006

Nos encontramos con dos modelos distintos. De un lado los países que han optado por leyes *verticales*, cuyo objeto comprende sólo determinados datos, en general comerciales o relacionados con operaciones crediticias, rechazando la opción de usar un modelo horizontal, a imagen del europeo de la Directiva 95/46/CE.

En 2003 supuso un punto de inflexión para la materia que aquí nos ocupa porque se creó la denominada Red Iberoamericana de Protección de Datos. Un foro abierto a la incorporación de los países iberoamericanos, con el propósito de potenciar las iniciativas y el intercambio de experiencia entre los miembros, así como de reforzar la colaboración en materia de protección de datos. En noviembre del mismo año, la Declaración de Santa Cruz de la Sierra (Bolivia), recogió el reconocimiento expreso de la protección de datos como derecho fundamental y la labor de la Red. En estos momentos, cuenta con la representación de 22 países.

Entre los objetivos de la Red destaca el impulso para desarrollar los instrumentos normativos necesarios para garantizar la protección del derecho a la protección de datos personales en aquellos países en los que aún no la hay. Debe permitir el desarrollo homogéneo eliminando las diferencias que de otra forma podrían suponer un obstáculo para la transmisión de dichos datos y, por lo tanto, para el desarrollo económico.

Si hacemos un recorrido por los textos constitucionales de los países de Iberoamérica, nos encontraremos con diferentes grados de protección, bien sea mediante un reconocimiento expreso del derecho a la protección de datos, o bien mediante fórmulas amparadas por otros derechos fundamentales, principalmente, el honor, la intimidad personal y familiar o la propia imagen. Éste sería el caso de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999<sup>56</sup>.

La Constitución de Guatemala fue la primera en regular en 1985 una fórmula más moderna del derecho a la protección de datos personales con un reconocimiento expreso del derecho de información, corrección, rectificación y actualización<sup>57</sup>. En 1987, la Constitución de Nicaragua reconoce el derecho de saber qué información tienen sobre la persona las autoridades estatales así como finalidad de esa acumulación de información<sup>58</sup>. Nótese cómo sólo se establece la posibilidad de conocer la información que conste en registros estatales<sup>59</sup>, pero no en los privados, aspecto que para el caso de

---

56 Artículo 28 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999. Toda persona tiene derecho a la protección del honor, vida privada, intimidad propia imagen confidencialidad y reputación. La ley limitará el uso de la informática.

57 Artículo 31 de la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985. Toda persona tiene el derecho de conocer lo que de ella conste en archivos, fichas o cualquier otra forma de registros estatales, y la finalidad a la que se dedica esta información, así como a corrección, rectificación y actualización. Quedan prohibidos los registros y archivos de filiación política, excepto los propios de las autoridades electorales y de los partidos políticos.

58 Artículo 26 de la Constitución de Nicaragua de 1987. Toda persona tiene derecho: 1) A su vida privada y a la de su familia. 2) Al respeto de su honra y reputación. 3) A conocer toda información que sobre él se haya registrado en las entidades de naturaleza privada y pública, así como el derecho de saber por qué y con qué finalidad se tiene esa información. 4) A la inviolabilidad de su domicilio, su correspondencia y sus comunicaciones de todo tipo. El domicilio sólo puede ser allanado por orden escrita del juez competente, excepto: a) Si los que habitaren en una casa manifestaren que al ir se está cometiendo un delito o de él se pidiera auxilio. b) Si por incendio, inundación, catástrofe u otra causa semejante, se hallare amenazada la vida de los habitantes o de la propiedad. c) Cuando se denunciare que personas extrañas han sido vistas en una morada, con indicios manifiestos de ir a cometer un delito. d) En caso de persecución actual o inmediata de un delincuente. e) Para rescatar a la persona que sufra secuestros. En todos los casos se procederá de acuerdo a la ley. La ley fija los casos y procedimientos para el examen de documentos privados, libros contables y anexos, cuando sea indispensable para esclarecer asuntos sometidos al conocimiento de los tribunales de justicia o por motivos fiscales. Las cartas, documentos y demás papeles privados sustraídos ilegalmente, no producen efecto alguno en juicio o fuera de él.

59 VILLANUEVA, E. *Derecho comparado de la información*. 2ª ed. Ciudad de México: Universidad Iberoamericana-Fundación Conrad Adenauer, 2002. P. 130

Nicaragua fue desarrollado por una ley específica unos años posterior<sup>60</sup>. El precepto constitucional guatemalteco, además, añade la prohibición de registros de filiación política, exceptuando los que son propios de las autoridades electorales y de los partidos políticos, lo cual permite concebirlos como datos sensibles, aunque no lo declare expresamente como tal<sup>61</sup>.

Por otra parte, la Constitución de Brasil estableció en 1988 una acción de *habeas data* concebida como una protección constitucional contra el uso indebido de datos personales por los poderes públicos<sup>62</sup>. Mediante ella, los interesados podían solicitar la exhibición de sus datos personales a la autoridad responsable de su registro y en su caso, exigir su cancelación, rectificación o la actualización<sup>63</sup>. De esta manera se reconoce una acción, por lo tanto, en el mismo plano que el *habeas corpus* y el derecho a la libertad individual<sup>64</sup>.

En otros países como Colombia<sup>65</sup> o Ecuador<sup>66</sup> se introdujeron prescripciones más concretas sobre la protección de datos personales en las constituciones a través de formulaciones más desarrolladas de las garantías asociadas a este derecho.

Para ofrecer una visión sobre las diferentes maneras de implementar el sistema de protección de datos personales en Iberoamérica, se pueden agrupar los siguientes países en tres grupos. Los que tienen una legislación específica de protección de datos, como pueden ser Perú, Méjico, Uruguay, Chile o Argentina; y países como Paraguay que a falta de una legislación específica sobre protección de datos, tienen normas que protegen la privacidad e indirectamente aspectos de protección de datos. Finalmente, un tercer grupo con países como Panamá que con un sistema de protección más débil, lo que han hecho ha sido reconocer una acción de *habeas data* limitada.

---

60 TÉLLEZ AGUILERA, A. *La protección de datos en la Unión Europea*. Madrid: Edisofer, 2002

61 OJEDA BELLO, Z. «El derecho a la protección de datos personales desde un análisis histórico-doctrinal». *TLA-MELAU, Revista de Ciencias Sociales Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Benemérita Universidad Autónoma de Puebla*, 2015. P. 67

62 Párrafo LXXII del Capítulo I del Título II de la Constitución Política de la República Federativa del Brasil. Se concederá *habeas data* : a) para asegurar el conocimiento de informaciones relativas a la persona que consten en registros o bancos de datos de entidades gubernamentales o de carácter público; b) para la rectificación de datos, cuando no se prefiera hacerlo por procedimiento secreto, judicial o administrativo.

63 GARCÍA BELAUNDE, D. «Sobre el *habeas data* y su tutela». *Derecho PUCP: Revista de la Facultad de Derecho*, 1997, núm 51. P. 51

64 ZABALLOS PULIDO, E. *La protección de datos personales en España: evolución normativa y criterios de aplicación*. Director: Emilio Suñe Llinas, Universidad Complutense de Madrid, Facultad de Derecho, Madrid, 2013. P. 129

65 Artículo 15 de la Constitución de Colombia de 1991. Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas. En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución. La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables. Sólo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley. Para efectos tributarios o judiciales y para los casos de inspección, vigilancia e intervención del Estado podrá exigirse la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, en los términos que señale la ley.

66 Artículo 92 de la Constitución del Ecuador. Toda persona, por sus propios derechos o como representante legitimado para el efecto, tendrá derecho a conocer de la existencia y a acceder a los documentos, datos genéticos, bancos o archivos de datos personales e informes que sobre sí misma, o sobre sus bienes, consten en entidades públicas o privadas, en soporte material o electrónico. Asimismo tendrá derecho a conocer el uso que se haga de ellos, su finalidad, el origen y destino de información personal y el tiempo de vigencia del archivo o banco de datos. Las personas responsables de los bancos o archivos de datos personales podrán difundir la información archivada con autorización de su titular o de la ley. La persona titular de los datos podrá solicitar al responsable el acceso sin costo al archivo, así como la actualización de los datos, su rectificación, eliminación o anulación. En el caso de datos sensibles, cuyo archivo deberá estar autorizado por la ley o por la persona titular, se exigirá la adopción de las medidas de seguridad necesarias. Si no se atendiera su solicitud, ésta podrá acudir a la jueza o juez. La persona afectada podrá demandar por los perjuicios ocasionados.



En el caso de Perú, su Constitución introdujo la acción de *habeas data* en 1993 de manera análoga a la carta magna brasileña<sup>67</sup>. Sin embargo, no comprende una estructura normativa autónoma, por lo que su protección se ha amparado en el derecho a la intimidad personal y familiar. Esa protección se reconoce a través de una acción contra la acción u omisión, por parte de cualquier autoridad o funcionario o persona, que vulnera o amenaza los siguientes derechos: el derecho a solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, excepto las informaciones que afectan a la intimidad personal a las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional; el derecho a que los servicios informáticos, automatizados o no, sean públicos o privados, no suministren informaciones que afecten a la intimidad personal y familiar; o el derecho al honor y a la buena reputación, a la intimidad personal y familiar, la voz y la propia imagen. Pero también se entremezcla con el derecho de rectificación de informaciones inexactas<sup>68</sup>.

Dada la ausencia de un sistema autónomo, el sistema peruano de protección de datos personales, no comprende la posibilidad de imponer sanciones por infracción de las normas de protección de datos, aunque se puede reclamar, vía judicial, una posible responsabilidad extracontractual. Este sistema de *habeas data* fue desarrollado por la ley 26.301, de 1994, en cuanto a las cuestiones procesales y en 2001 se promulgó la ley 27.489 sobre las centrales privadas de información de riesgos y de protección al titular de la información, en la que se desarrolla el concepto de dato sensible y bases de datos.

Existen por lo tanto sobre la materia preceptos constitucionales, normas de carácter estrictamente sectorial y una Ley de Protección de Datos Personales de 3 de julio de 2011 que persigue, como finalidad regular, garantizar el derecho a la protección de datos personales, cautelando los derechos a la intimidad, identidad, honor y propia imagen. Al respecto, los datos a proteger son aquellos recogidos en soporte técnico, informático o similar. Se prevé también la creación de la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales (APDAP), como organismo público descentralizado, con personalidad jurídica de derecho público interno, adscrito a la Presidencia del Consejo de Ministros<sup>69</sup>.

En el caso mexicano, desde 1917, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos estableció derechos relativos a la libertad individual, de entre los que destacan la inviolabilidad de la correspondencia y domicilio, y el secreto de las comunicaciones<sup>70</sup>. En 2009 se incorpora al texto constitucional a través de su artículo 73. Desarrollándose mediante de leyes federales. En un primer momento, por influencia del sistema estadounidense, se limitó a una normativa de carácter sectorial hasta que en el 2002 se aprobó la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública gubernamental y se creó el organismo supervisor, el Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos, con competencias, en principio, sólo sobre la administración federal. No sería hasta 2010 cuando se aprobaría la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares, orientada ahora hacia el modelo continental.

Reconoce el derecho de cualquier persona a acceso, rectificación, corrección y oposición, así como un derecho llamada de aviso de privacidad, en virtud del cual la obtención de la información personal deba hacerse necesariamente por medios lícitos y no fraudulentos. El responsable del banco de datos debe contar con el consentimiento expreso y por escrito y firmado del titular y éstos sólo podrán utilizarse para el mismo fin para el cual fueron recabados. Se atribuye la función de control del cumpli-

---

67 INFANTES MADUJANO, P. *Constitución política de Perú*. Lima: Editorial Librería y ediciones jurídicas, 1993. P. 137

68 ORTECHO VILLENNA, V. *Jurisdicción y Procesos Constitucionales*. Lima: Rodhas, 2002. P. 183

69 CANO REVILLA, R. (Coord.) «La protección de datos personales en Iberoamérica». *Anuario de Facultad de Derecho Universidad de Alcalá*, 2009, vol II, P. 532

70 GARCÍA GONZÁLEZ, A. «La protección de datos personales: el derecho fundamental del siglo XXI. Un estudio comparado». *Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Universidad Nacional Autónoma de México*, 2007, vol. XL, núm. 20. P. 772

miento de la ley al Instituto Federal, el cual tiene potestad de imponer sanciones económicas en caso de incumplimiento. Se prevé en el artículo 7 de la Constitución que el respeto a la vida privada es el límite al ejercicio de la libertad de imprenta<sup>71</sup>.

El caso de Uruguay es un tanto peculiar puesto que si bien su Constitución no menciona expresamente este derecho, sí que se declara en la misma que la enumeración de derechos fundamentales no es *numerus clausus*, de ahí que se haya entendido en este país que se trata de un derecho fundamental acogándose a esta previsión de flexibilidad de la Constitución uruguaya<sup>72</sup>. Uruguay reguló en el año 2004 la acción de *habeas data* mediante el sistema de Leyes verticales, previendo un sistema sólo para datos comerciales.

Sin embargo, con la Ley 18331 se consolida un régimen general de protección de datos, registrados en cualquier soporte y sean del ámbito público o privado. Esta ley no se aplica a bases de datos mantenidas por personas físicas en el ejercicio de actividades personales ni las que tengan por objeto la seguridad pública, la defensa, la seguridad del Estado y sus actividades en materia penal, investigación y represión del delito. Con esta ley se reconoce un sistema de protección de datos basado en unos principios y derechos individuales homologables, en términos generales a los de los países europeos, sometidos a la vigilancia de un órgano de control también semejante.

La Constitución de Chile no recoge expresamente el derecho a la protección de datos personales. Se ha interpretado una suerte de regulación indirecta a través del artículo 19 que recoge, entre otros, el derecho a la vida privada, el honor y la libertad de expresión<sup>73</sup>.

No sería hasta 1999 cuando se publicara la ley 19.628, llamada de protección de la vida privada. Protege los datos de carácter personal, sólo de personas físicas, realizado en los registros o bancos públicos de datos, organismos o particulares excepto los que se publiquen en ejercicio de la libertad de expresión o de información.

Los titulares de los datos tienen derecho a exigir al responsable de tratamiento, información sobre la procedencia y destinatario de los datos, el fin para el que se obtuvieron así como la identificación de las personas o entidades a los que se les transmite esos datos. Asimismo, tienen derecho de rectificación, supresión y oposición.

La ley tampoco contempla la figura del órgano de control, inclinándose por un sistema de control judicial, aunque en el caso de que se trate de administraciones públicas, se complementa con un organismo público llamado Servicio de Registro Civil e Identificación de personas.

El caso de Argentina es el de la regulación más avanzada en materia de protección de datos de los países estudiados. El reconocimiento en la Constitución del derecho a la protección de datos personales se produjo en 1994, a través de la adición de un apartado del artículo 43 en el que se desarrolla la acción de amparo general, considerado por la doctrina como una modalidad o subespecie de esta acción de amparo constitucional. El sistema de protección de datos personales es mixto, porque complementa leyes generales y sectoriales. Las normas generales están contempladas en la Constitución, la Ley 25.326 sobre protección de datos personales y el Decreto Reglamentario n° 1558/2001. Poste-

---

71 GERALDES DA CUNHA LOPES, T. M. «El derecho a la intimidad y a la protección de datos en la era de la seguridad global. Principios constitucionales versus riesgos tecnológicos». *Anuario Jurídico y Económico Escorialense*, 2015, vol. XLVIII. P. 173

72 CANO REVILLA, P. R. «La protección de datos personales en Iberoamérica». *Anuario Facultad de Derecho, Universidad de Alcalá II*, 2009. P. 541

73 CHEN MOK, S. «Privacidad y protección de datos: un análisis de legislación comparada». *Diálogos, Revista Electrónica de Historia*, 2010, vol. 11, núm. 1.. P. 126. [consulta junio de 2020] ISSN 1409- 469X Disponible en [www.dialnet.unirioja.es](http://www.dialnet.unirioja.es)

riormente se crearía la Dirección Nacional de Protección de Datos, que es la autoridad administrativa de control<sup>74</sup>.

El recurso judicial de *habeas data* que prevé la constitución argentina, es una categoría del procedimiento contemplado en la Constitución para proteger los derechos constitucionales, elevando su protección como derecho fundamental. Se articula a través de dos procesos. Uno prejudicial, tanto para el derecho de acceso como para el derecho de rectificación, actualización y supresión de los datos y otro proceso judicial. Es decir que si el titular de los datos no queda satisfecho con el resultado del proceso prejudicial, le queda la vía judicial<sup>75</sup>. Pueden ejercerla como afectados, tanto las personas físicas como las jurídicas contra los responsables o usuarios de los bancos de datos destinados a promover informes. El objeto puede ser tomar conocimiento de los datos que se refieren al afectado así como sobre su finalidad, si constan en registros o bancos de datos públicos, o los privados destinados a promover informes. En el supuesto de falsedad o discriminación, podrá exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de aquéllos. No podrá vulnerarse el secreto de las fuentes de información periodística. La sentencia que resuelva especificará la información que deba ser suprimida, rectificada, actualizada o declarada confidencial.

La Ley 25.326 sobre protección de datos personales de 4 de octubre de 2004 desarrolla lo preceptuado en la Constitución. Su objeto es proteger los datos personales definidos como cualquier información referida a personas físicas o de existencia ideal determinada o determinable. Recoge los principios generales y se organiza en seis capítulos sobre las condiciones para la obtención y tratamiento de datos personales, los derechos de las personas en relación a sus datos, la regulación del funcionamiento de las bases de datos, la autoridad de control, delitos por utilización indebida de datos protegidos, el desarrollo de la acción del *habeas data*. El reglamento de desarrollo es el Decreto Reglamentario n° 1558/2001 de 3 de diciembre de 2001<sup>76</sup>.

El ámbito de aplicación de la legislación argentina se extiende sobre los datos personales contenidos en archivos, registros, bancos de datos u otros medios técnicos públicos y la protección de datos personales contenidos en archivos, registros, bancos de datos y otros medios técnicos privados destinados a dar informes, incluidos aquellos que exceden el uso exclusivamente personal y los que tienen como finalidad la cesión o transferencia de datos personales, independientemente de que la circulación del informe o la información producida sea a título oneroso o gratuito.

En junio de 2003, Argentina alcanzó la declaración de país con nivel de protección adecuado por parte de la Unión Europea por considerarse que el sistema de protección de datos personales en ese país es equiparable al que persigue la Directiva 95/46/CE.

En Paraguay se incorporó el derecho a la protección de datos en la Constitución en 1992 a través del artículo 135 de *habeas data*. No hay una legislación general de protección de datos, sí un sistema de regulación a través un conjunto de leyes sectoriales. Se reconoce a toda persona el derecho a acceder a la información que sobre la persona solicitante o sobre sus bienes, obren en registros públicos o privados de carácter exclusivamente público, a conocer el uso que se haga de los mismos y su finalidad, así como a solicitar judicialmente, la actualización, la rectificación o la destrucción de los mismos. La ley de desarrollo fue la ley 1682 de diciembre del año 2000, de la que procede destacar la ausencia de una autoridad de control y la limitación de las funciones de ejecución a la vía judicial. Posteriormente con la ley 1682/2001, se atribuye exclusivamente al titular la acción para reclamar judicialmente un

---

74 PIERINI, A., LORENCES V., TORNABENE, M. *El habeas data. Derecho a la intimidad*. Buenos Aires: Universidad de Buenos Aires, 1998. P. 65

75 LÓPEZ CARBALLO (Coord.) *Protección de datos y habeas data: una visión desde Iberoamérica*. Madrid: Agencia Española de Protección de Datos, 2015. P. 29

76 CANO REVILLA, P. R. «La protección de datos en Iberoamérica». *Anuario Facultad de Derecho Universidad de Alcalá II*, 2009, P. 521



resarcimiento, acercándose más a la doctrina norteamericana, dejando el cumplimiento de la protección de datos en manos de los involucrados. Es de destacar la ambigüedad del ámbito de aplicación de la ley que deja fuera del mismo lo que llama bases de datos, con el evidente debilitamiento de las garantías en la materia que aquí nos ocupa<sup>77</sup>.

Panamá tenía un sistema de protección de datos basado en una ley ordinaria, hasta que en 2004 se incluyó la acción de *habeas data* en la Constitución<sup>78</sup>. De esta manera se le confiere rango constitucional al derecho de protección de datos, a pesar de que confunda el derecho de protección de datos con el derecho de acceso a la información pública. Procederá la acción contra bancos de datos públicos y privados siempre que presten un servicio público o estén destinados a promover informes.

Se reconoce el derecho de acceso, de corrección, de actualización, rectificación, supresión y confidencialidad de la información personales. La información sólo podrá ser recogida para los fines específicos, mediante el consentimiento del titular o por disposición de la autoridad competente según lo previsto en la ley, la número 6/2002 N°24.476 del 23/01/2002. Regulando el secreto, prohíbe a los agentes del Estado divulgar información confidencial, datos contenidos en los registros individuales o tratamiento especial para la información de acceso restringido, la cual, no se refiere a datos de carácter personal, sino a la formación del Estado<sup>79</sup>.

### 1.2.1. Origen y desarrollo de la doctrina de la *privacy* en el sistema de *common law* angloamericano

En los países de cultura anglosajona, la protección de datos ha sido diferente al modelo de la Europa continental. Hay tres características. La primera, es que se rechaza el ámbito *omnibus*, es decir, la utilización de una única norma de aplicación en todo el territorio. En su lugar se opta por normas para sectores concretos. En segundo lugar, que la preocupación se ha dirigido más hacia el sector público que el privado, y tiende a asegurar sólo el procesamiento de datos a través del principio de calidad y el ejercicio de los derechos de acceso, cancelación y rectificación por los titulares de los datos. La regulación de los ficheros privados queda reducida a la autorregulación. En tercer lugar, el objeto de la regulación es la protección de la intimidad y no los datos, propiamente dichos.

Hasta finales del siglo XIX la privacidad no fue objeto de especial preocupación<sup>80</sup>. Desde el punto de vista liberal, donde la propiedad era considerada el origen de todos los derechos, las amenazas a la vida privada eran entendidas como incursiones de terceros en el ámbito territorial propio. De ahí la conexión que se hacía con el derecho de propiedad y que los derechos constitucionales reconocidos relación a la intimidad fueran la inviolabilidad del domicilio y de correspondencia, los cuales obedecían al intento de proteger al individuo de la intrusión de los poderes públicos.

77 ACUÑA J., FULCHI, L. A., SEQUERA, M. «La protección de datos personales en bases de datos públicas en Paraguay. Un estudio exploratorio». Asunción: TEDIC, Tecnología y Comunidad, 2017. P.16

78 Artículo 44 de la Constitución Política de la República del Panamá. Toda persona podrá promover acción de hábeas data con miras a garantizar el derecho de acceso a su información personal recabada en bancos de datos o registros oficiales o particulares, cuando estos últimos pertenezcan a empresas que prestan un servicio al público o se dediquen a suministrar información. Esta acción se podrá interponer, de igual forma, para hacer valer el derecho de acceso a la información pública o de acceso libre, de conformidad con lo establecido en esta Constitución. Mediante la acción de hábeas data se podrá solicitar que se corrija, actualice, rectifique, suprima o se mantenga en confidencialidad la información o datos que tengan carácter personal. La ley reglamentará lo referente a los tribunales competentes para conocer del hábeas data, que se sustanciará mediante proceso sumario y sin necesidad de apoderado judicial.

79 LÓPEZ CARBALLO (Coord.) *Protección de datos y habeas data: una visión desde Iberoamérica*. Madrid: Agencia Española de Protección de Datos, 2015. P. 152

80 GLANCY, D. «The invention of the right to privacy». *The Arizona Law Review*, 1979, Año 21, núm. 1. P. 1

Las primeras veces que se menciona el derecho a la intimidad o privacidad como tal, fue, como ya tuvimos ocasión de indicar, en la obra de Thomas MacIntyre Cooley de 1895, «*The Elements of Torts*», en la que lo define como «*the right to be let alone*», es decir, el derecho a ser dejado solo o de no ser perturbado o molestado por injerencias no deseadas<sup>81</sup>.

Este argumento fue defendido en algunas ocasiones ante los tribunales, como en el fallo de *Brents vs. Morgan*<sup>82</sup>, en el que se declaró que el derecho a la intimidad es el derecho a gozar de la soledad: el derecho que tiene cada persona de no ser objeto de una publicidad ilegal: «el derecho de vivir sin interferencias ilegales del público en lo concerniente a asuntos en los cuales ese público no tiene un interés legítimo»<sup>83</sup>.

En 1859 STUART MILL consideraba que los aspectos concernientes al individuo consistían en el derecho a una absoluta independencia, puesto que «sobre sí mismo, sobre su propio cuerpo y mente el individuo es soberano»<sup>84</sup>. No se puede desligar los orígenes del derecho a la intimidad y la vida privada del liberalismo de autores anglosajones como LOCKE, PRICE y el propio STUART MILL. La concepción liberal del derecho a la intimidad la entiende como una libertad negativa, una suerte de *status libertatis* de no injerencia del Estado o de particulares en la esfera privada del individuo.

Hay un cambio de paradigma sobre la concepción técnica del derecho a la intimidad que se produce con la célebre obra *Right to privacy*, escrita por Warren y Brandeis en 1890<sup>85</sup>. Célebre porque de esta obra se ha llegado a decir que ha sido la responsable de añadir un nuevo capítulo al Derecho de los EEUU<sup>86</sup>. Se adelantaron medio siglo a la consagración del carácter constitucional de la *privacy* por parte del Tribunal Supremo, al ofrecer argumentos que emanan del propio *common law*, para romper con un esquema civilista basado en el derecho de propiedad. Plantearon, por primera vez, el derecho a la intimidad como un derecho de naturaleza constitucional vinculado a la tutela de la dignidad del individuo y no al derecho de propiedad<sup>87</sup>.

Según los propios WARREN y BRANDEIS, no se trataba de inventar un derecho nuevo, sino de aplicar un principio general del *common law* que proporciona suficiente base para reconocer a cada persona un mínimo control sobre la información personal que publican la prensa y otros medios de comunicación. Citan diferentes casos ingleses previos para demostrar que el *common law* había venido ofreciendo ya alguna protección frente a la publicación no consentida de diversos aspectos de la vida privada aplicando el Derecho de propiedad intelectual, de ahí que el llamado *right to privacy* fuese considerado como la aplicación de una regla, para ellos, ya existente<sup>88</sup>. Si bien la ubicación del principio no creaba un nuevo derecho, sí que pretendieron introducir en el *common law* una nueva acción legal para la indemnización de los daños por intromisión en la privacidad (*privacy tort*), que

---

81 EGUIGUREN PRAELI, F. *La libertad de expresión e información y el derecho a la intimidad personal*. Perú: Palestra editores, 2004. P. 94

82 1927, Court of Appeals of Kentucky

83 CLÍMACO VALIENTE, E. Génesis histórico normativa del derecho a la protección de datos personales desde el derecho comparado a propósito de su fundamento. Director Ángel Llamas Cascón. Universidad Carlos III de Madrid, Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, Madrid, 2012. P. 13

84 STUART MILL, J. *On liberty. Prefaces to liberty*. Boston: Beacon Press, 1859. También STUART MILL, J. *Sobre la libertad*, (Traducción de Pablo Azcárate), 2004, Madrid: Alianza Editorial. P. 126

85 WARREN, S. D., BRANDEIS, L. «The right to privacy». *Harvard Law Review*. 1890 Vol. IV núm. 5, 15-12. y *El derecho a la intimidad*. Madrid: Civitas. P. 10

86 MASON, A. T. *Brandeis*. New York: The Viking press, 1946. P. 70

87 ANGUITA RAMÍREZ, P. *La protección de datos personales y el derecho a la vida privada, régimen jurídico, jurisprudencia y derecho comparado*. Santiago: Ed. Jurídica de Chile, 2007. P. 17

88 SALDAÑA DÍAZ, M. N. (2012) «The right to privacy. La génesis de la protección de la privacidad en el sistema constitucional norteamericano: el centenario legado de Warren y Brandeis». *Revista de Derecho Político UNED*, 2012, núm. 85. P. 213

a diferencia del hasta entonces conocido como libelo difamatorio, se fundamenta en los perjuicios ocasionados frente a la recopilación y publicación de aspectos reservados de la vida personal. La difamación protegía de hechos falsos, pero la protección que se pretendía no podía depender de una suerte de *exceptio veritatis*, se trataba de proteger la privacidad, bien fueran falsas o ciertas las informaciones publicadas<sup>89</sup>.

WARREN y BRANDEIS se plantearon si el *common law* imponía límites jurídicos que impidieran legítimamente la intromisión de la prensa en la vida privada de las personas para frenar las indiscreciones sensacionalistas de ciertos periódicos. Como parte de este estudio, BRANDEIS escribió un artículo que se publicó en el volumen IV, número 5 de la revista de derecho de la Universidad de Harvard el 15 de diciembre de 1890, al que llamó «*The Right to Privacy*», el derecho a la privacidad<sup>90</sup>.

Para WARREN y BRANDEIS, el derecho a la intimidad era una extensión de las clásicas libertades civiles: vida, libertad y propiedad. En particular, de la propiedad sobre las cosas materiales surgió, con el tiempo, la llamada propiedad inmaterial, que comprendía también la propiedad intelectual sobre las obras artísticas o literarias, o la propiedad industrial sobre las marcas, diseños industriales y los secretos comerciales. Los pensamientos, emociones y sensaciones acabaron demandando también un reconocimiento legal. Para ello partieron del estudio del derecho a no ser molestado, *the right to be let alone*, planteado por el juez Cooley, y concluyeron que, por deducción o inferencia, la Constitución y los precedentes judiciales amparaban la existencia del derecho a la *privacy*. La capacidad de expansión propia del *common law* permitió que los jueces concediesen esta nueva protección sin que hubiera un reconocimiento legal expreso previo. La clave estaría en buscar un principio del *common law* que fundamentase el derecho a la intimidad. WARREN y BRANDEIS entendieron que no podía ser el de respeto a la propiedad privada (la intimidad no podía comprenderse como algo que es tenido y poseído por el individuo) sino el de la inviolabilidad de la persona, el derecho a la propia personalidad<sup>91</sup>. De forma que, si la invasión de la intimidad constituía un daño injusto, concurrían entonces los requisitos necesarios para exigir la reparación vía judicial<sup>92</sup>.

BRANDEIS definió el derecho a la privacidad como el rechazo de toda intromisión no consentida en la vida privada de una persona, sobre todo, de los medios de comunicación, haciendo prevalecer las ideas de aislamiento y autonomía, especialmente en aspectos de la vida doméstica y las relaciones sexuales<sup>93</sup>. Se trata del derecho de toda persona a proteger su integridad psicológica ejerciendo control sobre aquella información que afecta a la personalidad individual por reflejar su propia autoestima. No se trata de defenderse de ataques contra la propiedad privada sino contra la inviolabilidad de la persona<sup>94</sup>.

WARREN y BRANDEIS, configuraron, por tanto, el derecho a la intimidad como un derecho de contenido amplio, que otorga facultades de control sobre la información personal, la información que a cada uno atañe. Su logro consiste en haber definido los elementos esenciales del derecho y, además, haberlo concebido como un derecho abierto y de naturaleza fundamental, trasladando su fundamento desde el paradigma del derecho de propiedad a la inviolabilidad y dignidad del ser humano, es de-

---

89 ELBRIDGE ADAMS, L. «The right to privacy and its reaction to the law of libel». *American Review*, 1905. P. 37

90 PENDAS, B., BASELGA, P. *El derecho a la intimidad*. Madrid: Civitas, 1995. P. 9

91 MARTÍNEZ MARTÍNEZ, R. *Una aproximación crítica a la autodeterminación informativa*. Madrid: Civitas, 2004. P. 70

92 GUTIÉRREZ DAVID, E. «Intimidad y propia imagen: los ecos del common law americano y la evolución de la jurisprudencia constitucional española». *Revista Nueva Época*, 2013, núm. 14. P. 92

93 URABAYEN, M. *Vida privada e información, un conflicto permanente*. Pamplona: Ediciones Universidad de Navarra, 1977. P. 108

94 GARRIGA DOMÍNGUEZ, A. *Tratamiento de datos personales y derechos fundamentales*. Madrid: Dykinson, 2004. P. 19

cir, al ámbito del derecho a la personalidad. De esta manera se supera la formulación originaria de la *privacy* como un derecho de contenido negativo, individualista y fundamentado en la propiedad privada<sup>95</sup>.

La privacidad en los EEUU ha pasado, por lo tanto, del ámbito del *common law*, al propio Derecho constitucional, a consecuencia de su evolución desde una noción propietaria de la privacidad (*privacy-property*) a una concepción basada en la dignidad de la persona. Se trata, consecuentemente, de un bien jurídico fundamental y debía protegerse a nivel constitucional. Sin embargo, ni la Constitución Federal de 1787 ni sus Enmiendas reconocen expresamente el *right to privacy*. El Tribunal Supremo ha sido el encargado de elaborar una jurisprudencia que implícitamente reconoce el derecho a la privacidad en las Enmiendas de la Constitución Federal. Ha relacionado el derecho a la privacidad con la libertad de asociación garantizada por la Primera Enmienda, que salvaguarda frente a cualquier obligación estatal de revelar la pertenencia a un grupo u organización; con la Cuarta Enmienda frente a registros y requisas arbitrarias, que limita la intrusión del gobierno en las personas, domicilios, documentos y efectos personales, incluyéndose no sólo los supuestos de invasión material sino también de vigilancia electrónica; la Quinta Enmienda, que protege frente a la incriminación contra uno mismo; y, especialmente, en la Decimocuarta, que garantiza el derecho de la persona a adoptar por sí misma las decisiones fundamentales que configuran su vida personal y familiar sin injerencia estatal alguna<sup>96</sup>.

Se puede decir que el derecho a la privacidad en el sistema constitucional norteamericano es un concepto amplio que va más allá del derecho a la intimidad, tal y como la comprendemos en Europa. Se trata de un derecho difícil de definir con precisión que comprende una pluralidad de bienes constitucionalmente protegidos, tales como la soledad, el secreto, la autonomía personal, la individualidad e intimidad, el libre desarrollo de la personalidad, el control de la información personal, e inevitablemente, la inviolabilidad de la dignidad humana.

Las tesis de WARREN y BRANDEIS se difundieron rápidamente dando lugar a debates doctrinales que pretendían profundizar sobre la materia, dibujando los contornos del derecho de la privacidad. Así, por ejemplo, PROSSER pone el foco en la cuestión procesal, por cuanto entiende que la vulneración de la privacidad da lugar a un agravio, causado por un responsable que estará sujeto a la obligación repararlo<sup>97</sup>. Sin embargo, esta postura fue criticada por no contemplar el nuevo enfoque del derecho a la privacidad. BLOUSTEIN entiende que es un error centrar la teoría de la *privacy* en el daño, cuando éste es siempre consecuencia de la vulneración del derecho, sin embargo, el daño no define el contenido del derecho. Para este autor, más que centrarse en la teoría en el daño, habría que hacerlo en la esencia misma del derecho a la intimidad, que no es otra que la dignidad humana<sup>98</sup>

Posteriormente, desarrolló el concepto de *informational privacy* que se refiere al control de la información sobre uno mismo<sup>99</sup>. La *privacy* pasa a tener, por tanto, un papel de carácter instrumental sobre la libertad personal, en tanto en cuanto permite tener un control sobre la información personal que nos afecta<sup>100</sup>. Esta concepción derivó en la idea de la autodeterminación informativa, en virtud de la cual el individuo tiene derecho a controlar la información que le concierne<sup>101</sup>. Aunque este derecho no

95 FROSINI, V. «Banco de datos y tutela de la persona». *Revista de Estudios Políticos (nueva época)*, 1982, vol. 30. P. 24

96 SALDAÑA DÍAZ, M. N. «El derecho a la privacidad en los Estados Unidos: aproximación diacrónica a los intereses constitucionales en juego». *Teoría y Realidad Constitucional UNED*, 2011, núm. 28. P. 280

97 HERRERO TEJEDOR, F. *La intimidad como derecho fundamental*. Madrid: Colex, 1998

98 BLOUSTEIN, E. J. «Privacy as an aspect of human dignity: an answer to Prosser». *New York University Law Review*, 1964 vol. 39, núm. 964-1007

99 CORRAL TALCIANI, H. «Configuración del derecho a la privacidad II: concepto y delimitación». *Revista Chilena de Derecho*, 2000, vol. 27, núm. 2. P. 339

100 FRIED C. «Privacy». *The Yale Journal*, 1968, vol. 77. P. 475

101 PIÑAR MAÑAS, J. L. *Protección de datos: origen, situación actual y retos de futuro. En el derecho a la*

es absoluto, sino que debe desarrollarse de forma cohonestada con el resto de derechos y libertades públicas. Por este motivo, la *privacy* cumple una función esencial en el desarrollo de las sociedades democráticas<sup>102</sup>.

En una dirección más cercana a las tesis modernas sobre el derecho a la protección de datos, SCHWARTZ considera la *privacy* como un derecho que otorga facultades de control sobre la información personal<sup>103</sup>. Por su parte, CATE también defiende el principio de autodeterminación pero advierte de la importancia de la libre circulación de la información para contribuir al establecimiento de las condiciones necesarias para el crecimiento económico<sup>104</sup>.

Pronto empezaría la preocupación, no solo por la información aislada que podría obtenerse de los datos personales, sino por las consecuencias de la información que un análisis conjunto de los datos que conciernen a una persona puedan producir. LESSING habla de la monitorización de las conductas. La tecnología permitiría la creación de perfiles, la clasificación y normalización de las conductas, ofreciendo una información sobre la persona que ésta no puede controlar, como no se puede controlar el rastro que se deja cuando se navega por internet y por lo tanto no se puede decir cuánto quiere que se sepa de uno mismo, lo cual conculca la autodeterminación informativa.

MARTÍNEZ MARTÍNEZ, comparando los modelos planteados por SCHWARZ y LESSIG, señala que el primero, se basaría en un modelo de responsabilidad que conduciría a una responsabilidad *ex-post-facto*, esto es, el Derecho sólo actuaría una vez producida la lesión, valorando entonces resarcando los daños causados. En cambio, en el sistema de LESSING, la actuación se daría *ex-ante*, ya que el usuario establecería el grado de privacidad que desea y el valor que atribuye, y a partir de este perfil, el programa informático (*software*) interactuaría con los operadores de servicios de internet<sup>105</sup>.

La fórmula del *privacy of autonomy* o *informational privacy* consiste en calificar de atentado a la persona el simple hecho de la recogida y catalogación de información o la difusión y revelación de noticias y datos personales cuyo conocimiento está limitado a un círculo restringido. Sin embargo, en EEUU, ni se afirma la existencia de un nuevo derecho fundamental de carácter informático, ni de un nuevo derecho de la personalidad. La tutela frente a la informática se obtiene de la protección de otro derecho fundamental ya existente, la intimidad, pero ampliando su concepto por su conexión con la libertad<sup>106</sup>.

A la vista de lo anterior, se percibe el papel que jugaron los EEUU en esta materia, que ya desde los años 60 del siglo XX, empezaron a imaginarse los riesgos derivados de la acumulación masiva de datos personales. De ahí que durante los años posteriores se fueran aprobando un conjunto de leyes, tal y como se vio en un apartado anterior, que van desde la *Privacy Act* de 1974 hasta *The Telephone Consumer Protection Act* de 1991, con el objetivo de controlar la información en bancos de datos. Sin embargo, el paso del tiempo ha demostrado que no han servido para evitar los abusos de tales prácticas, ya que en lugar de prevenirlos, intentan combatirlos cuando ya se han producido. Debemos destacar que el legislador norteamericano, para evitar el uso indebido de los datos personales, ha optado por soluciones sectoriales que tienden, exclusivamente, a paliar los problemas concretos.

---

*autodeterminación informativa*. Madrid: Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2009. P. 84

102 WESTIN, A. F. *Privacy and Freedom*. Nueva York: Atheneum, 1970. P. 7

103 SCHWARTZ, P. M. «Privacy and Democracy in Ciberspace». *Vanderbilt Law Review*, 1999, vol. 52. P. 1609

104 MARTÍNEZ MARTÍNEZ, R. *Una aproximación crítica a la autodeterminación informativa*. Madrid: Thomson Civitas, 2004. P. 91

105 GACITÚA ESPÓSITO, A. L. El derecho fundamental a la protección de datos personales en el ámbito de la prevención y represión penal europea (En busca del equilibrio entre la libertad y la seguridad). Director: Joan Lluís Pérez Franchesch. Universidad Autónoma de Barcelona, 2014. P. 37

106 ORTI VALLEJO, A. «El nuevo derecho fundamental (y de la personalidad) a la libertad informática. (A propósito de la STC 254/1993, de 20 de julio)». *Revista Derecho Privado y Constitución*, 1994, núm. 2. P. 312



Por eso, no es de extrañar que no falten «voces autorizadas que postulen a favor de una legislación nacional general, a imagen y semejanza de la política seguida por las Directivas comunitarias, aun reconociendo la dificultad que la tarea comporta debido a los distintos niveles sociales, económicos y culturales de los Estados miembros»<sup>107</sup>.

### 1.2.2. Desarrollo histórico evolutivo de la protección de datos en los sistemas de *civil law*

La evolución del reconocimiento del derecho a la protección de datos ha sido diferente en los países del sistema de Derecho continental. En Alemania, Italia, Francia y España, ese proceso de evolución en el reconocimiento ha desembocado en la configuración de un nuevo derecho fundamental, aunque no de la misma manera. En el caso de Italia como en el de Alemania, nos encontramos con que sus Constituciones no prevén expresamente la protección del ciudadano frente a la informática. En el caso español, si bien la Constitución de 1978 posee una referencia expresa a la limitación del uso de la informática (artículo 18.4 CE), hubo que esperar más dos décadas para que el Tribunal Constitucional reconociera este nuevo derecho fundamental de forma autónoma e independiente del derecho de intimidad<sup>108</sup>.

A continuación veremos que en estos países existen diferentes enfoques sobre cómo abordar la configuración del derecho a la protección de datos. Por una parte, veremos que hay Estados que se inclinaron por recibir en su ordenamiento el concepto americano de la *privacy* pero de manera más amplia. Mientras que por otro lado, se quiso establecer un cierto paralelismo entre la *privacy* y el derecho a la intimidad, vida privada o *riservatezza*. De este modo se pretendió hacer de este derecho una garantía de la dignidad de la persona mediante la protección de la información que sobre ella pueda almacenarse y tratarse con las nuevas técnicas de la comunicación y la información.

#### A) El caso de Alemania

El caso alemán es paradigmático y por lo tanto su mención ha sido necesaria en diferentes momentos a lo largo de este trabajo. No obstante, procede aquí profundizar sobre el proceso de reconocimiento, teniendo presente la influencia que tendrá en otros países y en la propia comunidad internacional.

Este proceso evolutivo comienza, como ya se había adelantado, a partir de 1983. La tutela de los individuos frente a la informática fue abordada por la doctrina y jurisprudencia alemana de un modo original puesto que no compartían el concepto de *privacy* norteamericano, ni se generó la discusión en torno al concepto de intimidad o vida privada, como en otros países de Europa. El fundamento de dicha protección en el caso alemán se centró en el terreno del derecho al libre desarrollo de la personalidad y del respeto a la dignidad humana. De estos derechos, se extrajeron los presupuestos para la construcción del derecho a la autodeterminación informativa.

Ya se ha expuesto la relevancia que tuvo en esta materia La ley de Hesse de 2 de octubre de 1970 y se cataloga como la génesis de las leyes sobre protección de datos personales en Alemania<sup>109</sup>. Y es que, a pesar de sus límites objetivos y territoriales, esta ley tuvo una gran repercusión, no sólo en Alemania, sino también fuera de sus fronteras. Se difundió en varios *Länder* de toda Alemania. El 27 de enero de 1977 el Parlamento de la República Federal Alemana aprobó una ley sobre la protección de

107 VIGURI PEREA, A. «Intimidad versus informática. La protección de datos personales: perspectiva desde el derecho comparado». Diario La Ley, 1999, Sección Doctrina. P. 4 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

108 SSTC 290/2000 y 292/2000, de 30 de noviembre (vid. BOE núm. 4, de 4 de enero de 2001)

109 TÉLLEZ AGUILERA, A. *La protección de datos personales en la U.E. Divergencias normativas y anhelos unificadores*. Madrid: Edisofer, 2002. P. 28

datos contra la utilización ilícita de los datos personales que fue seguida por otras diez leyes análogas de las administraciones territoriales, así como por una ley eclesiástica sobre la protección de datos de la Iglesia Evangélica y un reglamento sobre la misma materia de la Iglesia Católica de Alemania Federal.

En todas estas regulaciones, el germen común a todas es el otorgamiento de una facultad de control sobre las informaciones personales en poder de un tercero. De esta manera se consolidaba el contenido esencial del derecho a la autodeterminación informativa, que comprendiendo un conjunto de bienes o intereses que pueden ser afectados por el tratamiento de datos, que son personales en la medida en que identifican o permitirían identificar al titular, reconoce un conjunto de derechos y libertades a los ciudadanos y, con ello, la necesidad de la adopción de medidas técnicas, institucionales y organizativas tendentes a evitar la manipulación, pérdida o destrucción de estos datos personales.

Después de todo ello, el Tribunal Federal alemán dictó la sentencia de 15 de diciembre de 1983. Unas páginas atrás ya decíamos sobre ella que constituía un antecedente histórico importante en la gestación del derecho a la autodeterminación informativa. A esta resolución se le atribuye la formulación del término autodeterminación informativa<sup>110</sup>. Por lo menos su institucionalización, porque hay autores que atribuyen la creación del término al dictamen científico *Grundfragen des Datenschutzes*, elaborado por varios autores dirigidos por STEINMÜLLER en 1971 por un encargo del Ministerio del Interior alemán. El informe constituiría la base de la Ley Federal de 27 de enero de 1977, sobre la autodeterminación informativa, definiéndose esta como el derecho fundamental a decidir el grado de participación de los demás en los actos y pensamientos propios así como para determinar la divulgación y utilización de sus datos personales<sup>111</sup>. No obstante, para DENNINGER, ni la denominación de la autodeterminación informativa es nueva, ni es creación del Tribunal Federal alemán, ni representa el nacimiento de un nuevo derecho fundamental con un objeto nuevo<sup>112</sup>. Este autor halla su precedente en planteamientos doctrinales y jurisprudenciales previos, aunque sí reconoce que la sentencia referida ha contribuido positivamente a la garantía jurisdiccional de la protección de los datos personales, así como para la concreción del derecho a la autodeterminación informativa<sup>113</sup>.

Es necesario hacer mención al hecho de que la construcción de la protección de la intimidad en Alemania se ha desarrollado en aplicación de una teoría conocida como la teoría de las esferas<sup>114</sup>, según la cual hay tres esferas que tienen niveles de protección diferente: esfera íntima, esfera privada y la social o pública. La íntima comprende el ámbito interno de las personas, sentimientos, datos relativos en directa relación con el ser físico y al no ser del individuo: enfermedad, nacimiento, muerte, vida sexual, etcétera. La esfera privada incluye aquella que se proyecta más allá de la vida interior de las personas, abarcando cuestiones domésticas, círculo de familia, amigos, etcétera. La social o pública se extiende al desenvolvimiento de la persona en la sociedad<sup>115</sup>.

Sin embargo, el Tribunal basa su argumentación en el derecho general de la personalidad y en la protección de la dignidad del individuo y no en la protección de según qué niveles de intimidad y esto

---

110 LESMES SERRANO, C. *Ley de Protección de Datos. Análisis de su jurisprudencia*. Valladolid: Lex Nova, 2008. P. 326

111 MONTSERRAT SÁNCHEZ-ESCRIBANO, M. I. «Libertad informática y protección de datos: desarrollo en la jurisprudencia del tribunal constitucional y tutela penal en el delito de descubrimiento y revelación de secretos». *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, 2015, núm. 19. P. 329

112 DENNINGER, E. *El derecho de autodeterminación informativa, problemas actuales de la documentación y la informática jurídica*. Madrid: Tecnos, 1987. P. 273

113 SÁNCHEZ BRAVO, A. A. *La protección del derecho a la libertad informativa en la Unión Europea*. Sevilla: Universidad de Sevilla Secretariado de publicaciones, 1998. P. 64

114 MEDINA GUERRERO, M. *La protección constitucional de la intimidad frente a los medios de comunicación*. Valencia: Triant lo Blanch, 2005. P. 13

115 MEDINA GUERRERO, M. *La protección constitucional de la intimidad frente a los medios de comunicación*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2005. P. 15

constituye la principal aportación técnica que hizo el Tribunal alemán. Partiendo del artículo 2, párrafo 1º, en relación con el artículo 1 párrafo 1º de la Ley fundamental de Bonn<sup>116</sup>. El Tribunal estableció que la dignidad de la persona es lo que le permite desenvolverse con libre autodeterminación como miembro de una sociedad libre, y a cuya protección se encamina este derecho de la personalidad, también en el ámbito de una sociedad tecnológica. El derecho a la libre personalidad había sido configurado por la jurisprudencia alemana como la libertad general de acción, que se concreta en la libertad para decidir la realización de determinados actos. De esta manera, la autodeterminación informativa queda configurada como la libertad de la persona para determinar quién, qué y con qué motivos puede conocer datos relativos a ella<sup>117</sup>. Esta libertad de decisión y de control, comprende también el hecho de que el individuo pueda acceder a sus datos personales para poder saber qué se sabe de él, si es correcta esa información y, en su caso, poder corregirla<sup>118</sup> (considerando C II de la Sentencia de 1983).

«La libre eclosión de la personalidad presupone en las condiciones modernas de elaboración de datos la protección del individuo contra la recogida, el almacenamiento, la utilización y la transmisión ilimitadas de datos concernientes a la persona. Esta protección cae, por tanto, dentro del ámbito del derecho fundamental del artículo 2, párrafo 1, en relación con el artículo 1, párrafo 1 de la Ley Fundamental. El derecho fundamental garantiza, en efecto, la facultad del individuo de decidir básicamente por sí sólo sobre la difusión y utilización de sus datos personales»<sup>119</sup>.

Atendiendo a todo esto, la autodeterminación informativa se ha definido como el derecho del individuo a controlar la obtención, tenencia, tratamiento y transmisión de datos relativos a una persona, decidiendo en cuanto a los mismos, las condiciones en que dichas operaciones pueden llevarse a cabo.

En cuanto a los límites del derecho a la autodeterminación informativa, la propia sentencia se encarga de señalar que este derecho no se configura como un derecho absoluto<sup>120</sup>, y que encuentra sus limitaciones en la propia carta fundamental. Expresamente señala:

«Este derecho a la autodeterminación informativa no está, sin embargo garantizado sin límites. El individuo no tiene ningún derecho sobre sus datos en el sentido de una soberanía absoluta e irrestringible, sino que es más bien una personalidad que se desenvuelve dentro de una comunidad social y que está llamada a comunicarse. (...) la Ley fundamental ha resuelto la tensión individuo-comunidad en el sentido de la referencia y la vinculación comunitarias de la persona, como se ha puesto varias veces de relieve en la jurisprudencia del Tribunal Federal. (...) El individuo tiene pues que aceptar en principio determinadas limitaciones de su derecho a la autodeterminación informativa en aras del interés preponderante de la colectividad»<sup>121</sup>.

Por tanto, la autodeterminación informativa no es un derecho ilimitado. De acuerdo a la sentencia se podría limitar este derecho cuando exista un interés preeminente de la sociedad. Para ello se requiere un fundamento legal que responda al imperativo de claridad normativa y al principio de proporciona-

116 DEL PESO NAVARRO, E. *Ley de protección de datos: la nueva LORTAD*. Madrid: de Santos, 2000. P. 9

117 ASPAS ASPAS, J. M. «Derecho a la autodeterminación informativa en la ley portuguesa de protección de datos de

1991. Sujetos, contenido y garantías». *Informática y Derecho*, 1994. P. 279 [consultado en junio de 2020] Disponible en: [dialnetdialnet.unirioja.es](http://dialnetdialnet.unirioja.es)

118 PÉREZ LUÑO, A. E. «Libertad informática y derecho a la autodeterminación informativa». en AA.VV., *Congreso sobre Derecho Informático. Texto de ponencias y comunicaciones. Edición previa*, 22-24 de junio de 1989, Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza, P. 361

119 Considerando C II a)

120 URABAYEN, M. *Vida privada e información, un conflicto permanente*. Pamplona: Ediciones Universidad de Navarra, 1977 S.A. PP 99-129

121 Considerando C II b) de la sentencia



lidad y la adopción de garantías organizativas y jurídico procesales que aseguren suficientemente los derechos del ciudadano.

La sentencia del Tribunal abre una nueva vía para la tutela de los derechos fundamentales frente a las repercusiones asociadas al uso de las TIC. Pero como hemos visto no existe unanimidad en la doctrina para señalar que dicha tutela constituye el nacimiento de una categoría nueva y autónoma de derecho.

Hubo otra sentencia del Tribunal Constitucional alemán que justifica el protagonismo del país germano en la génesis del derecho a la autodeterminación informativa. Se trata de la Sentencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán de 27 de febrero de 2008. En esta sentencia se resuelve un recurso interpuesto contra la reforma de la Ley de Servicios de Inteligencia del Estado de Renania del Norte Westfalia. Esta Ley permitía expresamente que los servicios de inteligencia pudieran utilizar un *software* troyano secreto para espiar los ordenadores de cualquier sospechoso, recabando todo tipo de información sin límite. El Tribunal la declaró inconstitucional y configuró, un nuevo derecho a la protección de confidencialidad e integridad de los sistemas tecnológicos de información<sup>122</sup>.

Al igual que en la Sentencia de 1983, el tribunal razona sobre la base del respeto del derecho de la personalidad, al señalar:

«De la relevancia del uso de los sistemas tecnológicos de información para expresar la personalidad y de los peligros que para la personalidad representa tal uso, deriva una necesidad de protección que es significativa para los derechos fundamentales. El individuo depende de que el Estado respete las expectativas justificables de confidencialidad e integridad de tales sistemas de cara a la irrestricta expresión de su personalidad»<sup>123</sup>.

«Los sistemas de información protegidos por este nuevo derechos son todos aquellos que solos o interconectados con otros pueden contener datos personales del afectado de modo que el acceso al sistema permite hacerse una idea sobre aspectos relevantes del comportamiento vital de una persona o incluso obtener una imagen representativa de su personalidad»<sup>124</sup>.

Dado que se reconoce un nuevo derecho constitucional, los casos en los que se puede restringir su ejercicio tienen que estar tasados. En este caso se establece como única excepción en el uso de técnicas de registro *online*, los casos de peligro concreto para la vida, la integridad física o la libertad de las personas o para los fundamentos del Estado. Consecuentemente, dicha técnica no puede emplearse en las investigaciones de delitos comunes ni en la actividad normal de los servicios de inteligencia. Aún en el caso de que estuvieran justificadas y que se fueran a emplear, se exige la adopción de medidas para proteger al núcleo central de la vida privada, la información relativa a las relaciones y los sentimientos personales. El Tribunal señala que en el supuesto de que, aun accidentalmente, se obtuviesen datos referidos a ese ámbito de intimidad, deberán ser suprimidos de inmediato y no se podrán utilizar en ninguna instrucción o enjuiciamiento.

El Tribunal alemán, que ya había ubicado el derecho a la autodeterminación informativa en el desarrollo a la libre personalidad, entiende que ésta preserva la esfera personal del particular y por lo tanto esto impide que el Estado pueda acceder a su sistema informático. Si la integridad del sistema informático es puesta en peligro y se permite que terceros accedan a sus funciones, prestaciones y contenidos, constituye una injerencia en los derechos fundamentales. Se trate de datos almacenados o archivos temporales, si el sistema se puede considerar propio está protegido por el derecho a la integridad de los sistemas informáticos. Por todo ello, se concluye que la integridad del sistema informá-

122 PIÑAR MAÑAS, J. L. *Protección de datos: origen, situación actual y retos de futuro. En el derecho a la autodeterminación informativa*. Madrid: Fundación coloquio jurídico europeo, 2009. P. 98

123 Epígrafe 181 de la Sentencia

124 Epígrafe 203 de la Sentencia

tico de un particular es en sí misma un derecho fundamental derivado del derecho al libre desarrollo de la personalidad<sup>125</sup>.

Con esta sentencia se reconoce el ámbito de privacidad que surge como consecuencia de la utilización de dispositivos informáticos que crean nuevos espacios de convivencia en los que habrá que establecer los límites en el ejercicio de los derechos y libertades públicas. De esta forma el derecho a la protección de datos se consolida como un derecho que protege la libertad individual así como la dignidad de la persona y no la privacidad cuanto tal<sup>126</sup>.

## B) Evolución del derecho a la protección de datos en Italia

En el caso de Italia hay de destacar que, al igual que el caso alemán, la Constitución italiana carece de un precepto que recoja la protección del individuo frente a la informática, lo que es lógico, en atención al momento en que fue elaborada, 1947. Producto de esta situación, se suscitó el problema del encuadre constitucional de este nuevo derecho, surgiendo distintas posturas en la doctrina italiana que tienen como elemento común buscar fórmulas para realizar una adecuada defensa de los derechos de las personas frente a los riesgos potenciales del uso de la informática<sup>127</sup>.

La doctrina italiana está dividida entre los autores que defienden la sustantividad de un nuevo derecho a la libertad informática y los que consideran que se trata sólo de una faceta del derecho a la intimidad<sup>128</sup>. Se puede estudiar a través de las tres posturas principales sobre esta cuestión en la doctrina italiana. En primer lugar, estarían los autores que defienden la recepción del derecho a la *privacy* al modo estadounidense. En segundo lugar, estarían los partidarios de la *riservatezza*, en sentido amplio para poder albergar la protección de datos personales. Por último, están quienes proponen construir una estructura o figura jurídica específica para la defensa de este nuevo derecho, que reconozca los avances doctrinas y jurisprudenciales a través de la fórmula de la libertad informática.

La primera de las opciones, parte de la ausencia de una previsión en el texto constitucional italiano que ampare el derecho al control sobre la información personal y para suplir esta falta y ante la necesidad de elaborar un sistema que ampare a los ciudadanos de los peligros del tratamiento masivo de datos personales, se busca un instituto que sirva de base para la tutela de los mismos, y en un primer momento se acercaron a la *privacy* norteamericana<sup>129</sup>. Esta opción fue pronto contestada por la propia doctrina puesto que entendían que la utilización del término *privacy* alude a una idea general, a un concepto abstracto que no puede ser válido como derecho concreto. El principal obstáculo que se encuentra esta tesis es que la lengua italiana carece de un término equivalente al americano. El término *privacy*, en versión americana agrupa una variedad de contenidos que no son equiparables a ninguna fórmula existente en italiano. Esto implica que la recepción pretendida de la concepción de la privacidad americana, sería parcial y sólo referida a un aspecto de ella. En la versión italiana se extendería sólo a la protección de las personas frente a la informática, cuando la *privacy* americana constituye una suerte de macro-derecho que incluye contenidos más amplios, por otra parte, ya estarían cubiertos por otros derechos fundamentales en Italia.

125 GONZÁLEZ PASCUAL, M. I. «El tribunal constitucional federal alemán ante la compatibilidad con los derechos fundamentales de la normativa nacional de origen europeo de prevención de delitos». *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 2009, núm. 34, Madrid. P. 949

126 PIÑAR MAÑAS, J. L. «El derecho a la autodeterminación informativa». *Fundación Coloquio Jurídico Europeo*. 2009, vol. 1, P. 101

127 FROSINI, T. E. «Nuevas tecnologías y constitucionalismo». *Revista de Estudios Políticos Nueva Época*, 2004, núm. 124. P. 129

128 ORTÍ VALLEJO, A. «El nuevo derecho fundamental (y de la personalidad) a la libertad informática. (A propósito de la STC 254/1993, de 20 de julio)». *Revista Derecho Privado y Constitución*, 1994, núm. 2. P. 315

129 SERRANO PÉREZ, *El derecho fundamental a la protección de datos. Derecho español y comparado*. Ed. Madrid: Civitas, 2003. P. 37

Frente a la falta de consenso sobre la recepción del sistema americano, siguiendo la segunda de las tesis doctrinales sobre el derecho al control de la información personal, el término *privacy* dio lugar en este país al de *riservatezza*, con un significado sinónimo al de intimidad o vida privada. Por lo tanto, el derecho a la *riservatezza* se concibe como el derecho a la exclusión del conocimiento de los demás de aquellos aspectos que forman parte de la esfera reservada de la persona. Este espacio de protección se extiende también a la libertad y a la libre manifestación del pensamiento, que encuentra su amparo constitucional a través de los artículos 2 y 3 de la Carta Magna italiana, que reconoce los derechos inviolables del hombre, necesarios para el desarrollo de su personalidad. De esta manera, la doctrina consigue salvar aquellas situaciones que a pesar de no estar previstas en el texto constitucional, obtengan la calificación de derechos inviolables.

La referencia al artículo 2 sobre los derechos inviolables del hombre es el fundamento común para los derechos que más adelante recoge expresamente la Constitución italiana en los artículos 13 (la libertad), 14 (la inviolabilidad del domicilio), 15 (el secreto de las comunicaciones) y 21 (la libre manifestación del pensamiento), pero que también sirve para reconocer otras situaciones subjetivas no contempladas expresamente en la Constitución como derechos inviolables de la persona.

Los críticos de la técnica de la *riservatezza* como forma de cautelar los datos personales, señalan que no sería un instituto jurídico adecuado para encuadrar todas las necesidades derivadas de la protección de datos, por carecer aquella de una defensa jurídica en ese campo, y en general, en el de la elaboración electrónica de datos personales. Estos autores, sólo reconocen en la Constitución italiana manifestaciones concretas de la *riservatezza*, pero no la reconocen como un derecho constitucional que proteja de forma global todas las facetas de la vida privada de las personas. Así sólo el domicilio, las comunicaciones, en ciertos aspectos la libertad y el pensamiento serían derechos inviolables. Por tanto, el control sobre los datos personales, no estaría incluido dentro de su ámbito. Los contrarios a esta tesis entienden que aunque se aceptara el enfoque más amplio posible de la *riservatezza*, no se solucionaría con ellos todos los problemas, ya que la protección de este derecho no puede reducirse a un sistema de reacción que pretenda una indemnización cuando se produzca una lesión al derecho. Debe implementarse un sistema de carácter preventivo que defina el derecho y establezca las normas para evitar que la lesión se produzca, sin perjuicio de que también pueda haber mecanismos para intentar restablecer la situación cuando el daño ya sea efectivo.

FROSINI señala que lo que se reconoce en estos artículos de la Constitución italiana, son distintas manifestaciones de situaciones que constitucionalmente tutelan ámbitos de reserva, pero en definitiva, ámbitos muy concretos, sin que quepa derivar de ahí un derecho general al *riserbo*<sup>130</sup>. Agrega que falta en Italia un reconocimiento constitucional de un derecho a la *riservatezza* configurado de forma autónoma, como un derecho subjetivo a la intangibilidad de la esfera privada de la persona, lo que lo llevará a desarrollar su teoría sobre la libertad informática, que define como el derecho que pertenece a la personalidad moral y que otorga un poder de disposición sobre los propios datos personales, de controlar la veracidad o exactitud, de impedir la difusión si se trata de datos sensibles o reservados, de verificar la utilización para el fin autorizado<sup>131</sup>.

Por último, otra parte de la doctrina italiana, haciéndose cargo de las críticas y con la finalidad de construir un concepto amplio de *riservatezza*, tanto en su aspecto negativo (frente a las injerencias por parte de terceros) como positivo (autodeterminación informativa), recurren al artículo 21 de la Constitución italiana. Postulan que en dicho artículo se tutela también, junto a los artículos 2, 3, 13, 14 y 15, parte de la esfera reservada de la persona. Así el artículo 21, permitiría el control de la

---

130 FROSINI, V. «Banco de datos y tutela de la persona». *Revista de Estudios Políticos*, 1982, vol. 30 P. 192

131 FROSINI, V. *Il nuovo diritto del cittadino, en Nuovi diritti dell'età tecnologica*, a cura di Francesco Riccobono, Giufre Milano, 1991. P. 77

información por parte del individuo, otorgándose un cariz similar a la *privacy* norteamericana. SERRANO<sup>132</sup> critica esta postura porque recurre a aspectos fragmentarios de la *riservatezza*, lo que pone de manifiesto que no existe ningún precepto constitucional que permita elaborar una figura unitaria, descartando, por la misma razón, la posibilidad de una interpretación amplia de la misma.

La tercera tendencia doctrinal, que recordemos implica vincular el nuevo derecho a la «Libertad informática», nace en Italia a principios de los años ochenta del siglo XX con la intención de dar una solución a la protección de la *riservatezza* con referencia a los bancos de datos. FROSINI, la define como un derecho de autotutela de la propia identidad informática: o sea, el derecho de controlar los datos personales inscritos en las tarjetas de un programa electrónico<sup>133</sup>. Para este autor, la sociedad tecnológica ha producido una nueva imagen mental del hombre, que ha sido definido como hombre artificial. Lo cual no solamente hace referencia al aspecto material sino a la dimensión psicológica, en donde un nuevo tipo de hombre que vive en un mundo artificial ha sido producto del mismo hombre y no de la propia naturaleza<sup>134</sup>.

En su versión original, la «Libertad informática» venía configurada en su vertiente positiva y negativa. La libertad negativa, expresa el derecho a no difundir ciertas informaciones de carácter personal, privado, reservado. En cambio la «Libertad informática» positiva expresa la facultad de ejercitar un derecho de control sobre los datos concernientes a la propia persona que están fuera del marco de la *privacy*. Un derecho subjetivo de reconocimiento, de conocimiento, de corrección, de recopilación o añadidura de datos en una tarjeta electrónica<sup>135</sup>.

FROSINI plantea que los aspectos positivos y negativos de este derecho, son complementarios entre sí, ya que el ejercicio consiste precisamente en la facultad de intervenir sobre la composición de los datos, no sólo para limitar su uso, prohibiendo el acceso a otros, sino también para llevar a cabo una actividad de inspección que implique la verificación o cancelación que, por otra parte, se corresponde con el derecho de rectificación de la información por medio de la prensa o televisión<sup>136</sup>. «El derecho a la autodeterminación informativa ha sido encapsulado en el derecho a la personalidad, porque es el parámetro límite y negativo del derecho a comunicar y expresar el propio pensamiento característico de la actividad periodística<sup>137</sup>».

Para FROSINI, en la civilización tecnológica, el derecho a la intimidad se presenta como una nueva forma de libertad personal, que ha pasado de ser la libertad negativa de impedir la utilización de informaciones sobre una persona a ser la libertad positiva de ejercer el control sobre los propios datos personales, que han salido de la esfera de la intimidad para convertirse en elementos de la autotutela de la propia identidad informática: o sea el derecho a controlar (conocer, corregir, quitar o agregar) los datos personales inscritos en las tarjetas de un programa electrónico, pues lo que está en juego no es propiamente la intimidad de las personas, sino su propia identidad<sup>138</sup>.

Además, dentro de esta tercera tesis, un sector doctrinal plantea la necesidad de crear una nueva técnica inclusiva de todas las manifestaciones de este derecho. Amparándose en los artículos 2 y 13 de

132 SERRANO PÉREZ, M. M. *El derecho fundamental a la protección de datos. Derecho español y comparado*. Madrid: Civitas, 2003. P. 49

133 PÉREZ LUÑO, A. E. «Informática y libertad». *Revista de Estudios Políticos*, 1981, núm. 24. P. 31

134 FROSINI, V. *Cibernética, derecho y sociedad*. Madrid: Tecnos, 1982. P. 151

135 PÉREZ LUÑO, A. E. «Vittorio Frosini y los nuevos derechos de la sociedad tecnológica». *Informatica e diritto*, 1992, vol. I. P. 107

136 FROSINI, T. E. «Nuevas Tecnologías y constitucionalismo». *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, 2004, núm. 124. P. 131

137 GIULIO, A. «Autodeterminación informativa. El europeísmo español vs el nacionalismo italiano: consideraciones acerca de un principio general y derecho fundamental». *Revista Española de Derecho Constitucional*, 2006, núm. 77. P. 144

138 FROSINI, V. *Informática y Derecho*. Bogotá: Temis, 1988. P. 110

la Constitución italiana, pretenden construir, desde el derecho a la libertad personal, una fórmula general del fenómeno informático. Así, si la libertad informática es una garantía de la libertad del individuo y de todos los derechos fundamentales, también protegerá la libertad de pensamiento, respetará el secreto de las comunicaciones garantizará la libertad de información en sus vertientes de informar y también de ser informado. De esta manera, también el derecho de «libertad informática», se construye desde el derecho de libertad personal, como el derecho a controlar la información personal. El derecho de «libertad informática» se ha transformado en una exigencia de libertad, puesto que con la llegada de los instrumentos electrónicos, en la sociedad cada individuo participante es soberano sobre sus decisiones<sup>139</sup>.

En cuanto a la legislación italiana, sobre protección de las personas respecto al tratamiento de datos personales, la ley número 675 de 1996, al igual que muchos países de la comunidad europea, surge y se desarrolla por la necesidad de permitir a Italia entrar en el espacio Schengen y cumplir con las obligaciones que se imponían, tanto desde la Unión Europea con la Directiva 95/46/CE, como a nivel internacional, con la ratificación del Convenio 108 de 1981 sobre la materia<sup>140</sup>.

### C) Construcción del derecho a la protección de datos en Francia

Francia es uno de los países que antes abordó la tarea de regular la protección de datos personales. Muy pronto se iniciaron trabajos preliminares por el legislador que desembocaron en la promulgación de la Ley de Informática y Libertades el 6 de enero de 1978 (ley nº 78-17). El punto de partida estuvo en un proyecto del gobierno francés de interconexión de todos los registros y ficheros públicos, de manera que cada ciudadano estuviera identificado por un sólo número. Para evitar posibles riesgos que pudieran afectar al ejercicio de derechos fundamentales se constituyó una comisión para elaborar propuestas a tal fin. Pero cabe destacar que la mencionada ley se aplicaba tanto a los ficheros públicos como a los privados<sup>141</sup>.

Esta ley francesa de 1978 hizo varias aportaciones especialmente importantes. En primer lugar, la cuestión sobre el objeto del futuro derecho de protección de datos, y que la Ley reconoce que la informática puede atender no sólo contra la intimidación sino contra una pluralidad de derechos fundamentales y libertades públicas, sin ignorar la especial conexión que tiene con la protección de la privacidad. La Ley estableció un fuerte régimen sancionador y otorga amplias facultades a la autoridad de control. Impuso, además, la obligación de cancelar los datos cuando haya pasado el tiempo pertinente de acuerdo con la finalidad para la cual fueron obtenidos. Se introdujo el concepto de dato sensible y se prohibió la recogida de datos por medios fraudulentos, desleales o ilícitos. Quizá la aportación más valorada por la doctrina haya sido la prohibición de toma de decisiones que afecten al titular de los datos basadas en perfiles de personalidad realizados con medios automatizados<sup>142</sup>.

Las modificaciones que fue incorporando el país galo fueron consecuencia de las directrices marcadas desde la UE. El Convenio 108 del Consejo de Europa fue ratificado el 24 de marzo de 1983, aunque es de destacar que fue el último de los países miembros en transponer la Directiva 95/46/CE, lo que no tiene otra explicación que la propia ley francesa de 1978 ya abarcaba muchos de los supuestos

139 FROSINI, T. E. «Nuevas tecnologías y constitucionalismo». *Revista de Estudios Políticos Nueva Época*, 2004 núm. 124. P. 132

140 GACITÚA ESPÓSITO, A. L. El derecho fundamental a la protección de datos personales en el ámbito de la prevención y represión penal europea. En busca del equilibrio entre la libertad y la seguridad. Director: Joan Lluís Pérez Francesch Universitat Autònoma de Barcelona, 2014. P. 62

141 DAVARA RODRÍGUEZ, M. A. «La ley española de protección de datos ¿una limitación al uso de la informática para garantizar la intimidad?». *Revista Actualidad Jurídica, Editorial Aranzadi*, 1998, núm. 76, P. 136

142 PASCUAL HUERTA, P. La génesis del derecho fundamental a la protección de datos personales. Director: Rafael Rubio Núñez. Universidad Complutense, Madrid, 2017. P. 241



de la Directiva europea. La referida ley establece que «la informática deberá estar al servicio del ciudadano. Su desarrollo debe llevarse a cabo en el marco de la cooperación internacional. No debe perjudicar ni la identidad humana, ni los derechos humanos ni la intimidad de las personas, ni las libertades individuales o públicas»<sup>143</sup>.

Finalmente, el proceso de homogeneización de los ordenamientos francés y europeo se produce en 2004 con una ley ambiciosa, en comparación con otros casos de la Unión, en la que se imputa responsabilidad a las empresas y corporaciones, abriendo el ámbito de la autorregulación. Después de la modificación de 2004, se reguló la figura del responsable del fichero, expresando que el responsable del tratamiento de datos de carácter personal será, salvo designación expresa en las disposiciones legales o reglamentarias relativas a dicho tratamiento, la persona, autoridad pública, el servicio o el organismo que determine sus finalidades y sus medios<sup>144</sup>.

Si bien la ley antigua no exigía como regla general el consentimiento del afectado para poder tratar datos personales, ya que sólo se establecía como requisito previo al tratamiento de datos personales, en ficheros privados, la declaración ante la autoridad de control, que equivalía a un compromiso del responsable de tratamiento de cumplir con las exigencias de la ley. Sin embargo, se modificó y actualmente rige el principio del consentimiento, exceptuado sólo en casos tasados: actuar en cumplimiento de una obligación legal, la salvaguarda del interés vital del interesado, el ejercicio de un servicio público o la ejecución, bien de un contrato o bien de medidas precontractuales, o la satisfacción de un interés legítimo siempre que se respeten el interés o los derechos y libertades fundamentales del interesado<sup>145</sup>. Se prohíbe la recogida de datos por medio fraudulentos, desleales o ilícitos y se prohíbe realizar decisiones automatizadas basadas en perfiles.

La autoridad de control es la Comisión Nacional de Informática y Libertades (CNIL). Una autoridad administrativa independiente, conformada por dieciséis miembros nombrados por un periodo de cinco años, entre los que se encuentran un delegado del gobierno designado por el Primer Ministro. Con la modificación de 2004 se le reconoce la potestad sancionadora a la Comisión, que carecía de ella, además de la potestad reglamentaria, recepción de auxilio jurisdiccional y la posibilidad de autorizar ciertos tratamientos de datos. La CNIL debe presentar anualmente un informe al Presidente de la República y al Parlamento y además, será consultada sobre todo proyecto de ley o de decreto relativo a la protección de datos personales.

## **2. LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES COMO DERECHO FUNDAMENTAL DE LA PERSONA Y SU RECONOCIMIENTO EN EL DERECHO INTERNACIONAL Y EN EL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA**

### **2.1. Reconocimiento de la protección de datos personales en el *corpus* internacional de derechos**

El derecho a la vida privada ha sido consagrado como un derecho humano tanto en el Sistema Universal de Derechos Humanos como en los sistemas regionales. La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 (artículo 12), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 (artículo 17), la Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares de 1990 (artículo 14) y la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989 (artículo 16), todos estos lo contemplan prácticamente en los mismos términos. Asimismo,

---

143 Artículo 1, Ley de Informática y Libertades el 6 de enero de 1978

144 LAZPITA GURTUBAY, M. «Análisis comparado de las Legislaciones sobre Protección de Datos de los Estados Miembros de la Comunidad Europea». *Informática y Derecho: Revista iberoamericana de derecho informático*, 1994, núm. 6. P. 404

145 GONZAÍN, O. *Derecho procesal constitucional. Habeas Data. Protección de datos personales. Doctrina y jurisprudencia*. 1ªed. Buenos Aires: Editorial Rubinzal – Culzoni Editores, 2001

el derecho a la vida privada goza de un reconocimiento expreso tanto en el ámbito interamericano, mediante el artículo 11.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, como en el ámbito europeo, por medio del Convenio Europeo de Derechos Humanos (artículo 8). Cuestión distinta ocurre con el derecho a la protección de datos personales, toda vez que estos instrumentos internacionales carecen de una referencia expresa al mismo. Esto tardaría aún unos años en llegar<sup>146</sup>.

Durante los años 60 y 70 del siglo XX proliferaron comités o comisiones de estudio de la intimidad o privacidad prácticamente en todos los países avanzados, así como en las organizaciones internacionales más relevantes. Se trata de estructuras bajo la fórmula de comité, comisión o grupo de trabajo con el objetivo de estudiar las amenazas que para el derecho a la intimidad podía suponer el desarrollo de las tecnologías de la comunicación y de la información y emitir informes o recomendaciones<sup>147</sup>. Estos comités fueron el precedente de las autoridades de protección de datos personales de hoy día, que existen en la mayoría de los países europeos. Desde entonces, países como Francia, Reino Unido, Suecia, Alemania, Canadá, Noruega, Dinamarca, Países Bajos, Suiza y Australia aprobaron leyes de protección de datos<sup>148</sup>.

Hay un antecedente en el derecho europeo relacionado con lo dicho anteriormente que es la Conferencia de Juristas Nórdicos celebrada en Estocolmo el 22 y 23 de mayo de 1967, organizada por la sección sueca de la Comisión Internacional de juristas<sup>149</sup>. Esta reunión científica tomó como referencia textos internacionales como la Declaración Universal de Derechos del Hombre, el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, la Convención Europea sobre los Derechos del Hombre. Su relevancia radica en que reconoce que el derecho a la vida privada es el derecho de una persona a ser dejada en paz, para vivir su propia vida con el mínimo de injerencias exteriores<sup>150</sup>. Acuden a ella representantes de once países, además de los pertenecientes a los países nórdicos y observadores de varias organizaciones nacionales e internacionales<sup>151</sup>.

Hubo otros encuentros y reuniones científicas de gran trascendencia en otros lugares, entre ellos la Conferencia Internacional de Derechos del Hombre celebrada en 1968 en Teherán, la cual influyó en el derecho europeo porque admitió la posibilidad de que la electrónica pudiera afectar a derechos personales que hagan a la intimidad y la necesidad de limitar tal intromisión<sup>152</sup> y por ello recomienda a la ONU que proceda al estudio de las cuestiones planteadas con relación a los derechos del hombre que puedan resultar afectados por el desarrollo de las tecnologías y finalmente, el 19 de diciembre de 1968 la ONU adoptó la Resolución 2450, en la que se establece la necesidad de fijar límites a las aplicaciones de la red electrónica, por su posible injerencia en los derechos de la persona y solicitó al Secretario General que preparara un informe donde constaran los estudios realizados, o en curso sobre la materia. Se da comienzo, por lo tanto a un período de intensos trabajos sobre la problemática que plantea el alcance de los progresos científicos y tecnológicos en los derechos de la persona, que concluye en 1983, con la aprobación por la Comisión de Derechos Humanos, de un informe relativo

---

146 MAQUEO RAMÍREZ, M. S.; MORENO GONZÁLEZ, J. Y RECIO GAYO, M. «Protección de datos personales, privacidad y vida privada: la inquietante búsqueda de un equilibrio global necesario». *Valdivia, Revista de Derecho*, 2017, vol. XXX, núm. 1. P. 80

147 HERRERO HIGUERAS, M. *La Ley Orgánica 5/1992 de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal*. Madrid: Tecnos, 1996. PP. 11-24

148 HONDIUS, F. W. *Emerging Data Protection in Europe*. New York: American Elsevier, 1975. PP. 39-40

149 NOVOA MONREAL, *Derecho a la vida privada y libertad de información*. Méjico: Siglo XXI, 1979. P. 30

150 URABAYEN, M. *Vida privada e información. Un conflicto permanente*. Pamplona: Ediciones Universidad de Navarra, 1977. PP. 311-315

151 HERRÁN ORTIZ, A. *La violación de la intimidad en la protección de datos personales*. Madrid: Dykinson, 1998. P. 55

152 DE MIGUEL CASTAÑO, A. *Derecho a la información frente al derecho a la intimidad: su incidencia en el sistema de información estadística*. Madrid: INE, 1973. P. 91

al estudio de los principios rectores pertinentes sobre la utilización de los archivos informatizados de datos de carácter personal.

Posteriormente, el 23 de enero de 1970 se da un paso más con la Resolución 428 de la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa se refiere a la intimidad como objeto de obligada protección frente a la intromisión de la tecnología informática. Es un hito relevante en la evolución de este derecho a nivel internacional, ya que el mismo año se aprobaría en Costa Rica la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y sin embargo en este texto no se haría referencia alguna a estos riesgos que proceden del desarrollo de las tecnologías de la información.

Los instrumentos jurídicos de defensa que hasta el momento le son reconocidos con carácter general al individuo, resultarían ineficaces. No es hasta 1976 cuando se inicia el auge del tratamiento supranacional de la protección de la intimidad frente a la informática. En 1977 la OCDE auspiciaría un «encuentro sobre corrientes internacionales de datos y la protección a la intimidad de las libertades individuales».

Posteriormente, en febrero de 1978, el Comité de Política Científica y Tecnológica de la OCDE acuerda la constitución de un grupo de trabajo específico dependiente del Consejo, cuyo objetivo era adoptar unos criterios que pudieran unificar las políticas nacionales materia de la transferencia internacional de datos personales. El grupo tenía que adoptar, antes del 1 de julio de 1979, unas directrices sobre normas básicas reguladoras del flujo internacional de datos y la protección de datos personales.

### **2.1.1. Directrices y recomendaciones sobre protección de datos impulsadas por organizaciones internacionales**

Como se ha podido comprobar, la regulación de la protección de datos personales no ha sido, ni mucho menos, uniforme en los diferentes países. Por eso los instrumentos internacionales llamados de *soft law* han contribuido en gran medida a establecer unas garantías mínimas que habrían de respetarse así como a elaborar un corolario mínimo de conceptos, principios, derechos y obligaciones<sup>153</sup>. Por todo ello ha sido especialmente importantes las recomendaciones y directrices de organizaciones internacionales como las de la ONU, APEC, OCDE o la Red Iberoamericana de Protección de Datos, para impulsar un sistema de protección de datos personales<sup>154</sup>.

Los instrumentos principales son: las directrices del Consejo de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), sobre la protección de la privacidad y el flujo transfronterizo de datos personales, de 23 de septiembre de 1980; el Convenio número 108 del Consejo de Europa, para la protección de las personas respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal, de 28 de enero de 1981; las directrices de Naciones Unidas para la regulación de los archivos de datos personales informatizados de 14 de diciembre de 1990; la Directiva 95/46/CE del Parlamento y del Consejo Europeo sobre la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, de 24 de octubre de 1995; el Marco de Privacidad del Foro de Cooperación Económica Asia-Pacífico (APEC), de noviembre de 2004; y la Propuesta Conjunta para la Redacción de Estándares Internacionales para la protección de la Privacidad acogida por la 31 Conferencia Internacional de Autoridades de Protección de Datos y Privacidad en el año 2009 por la conocida como la Resolución de Madrid.

---

153 BLAS, F. «Transferencias internacionales de datos, perspectiva española de la necesaria búsqueda de estándares globales». *Revista de derecho del Estado*, 2009, núm, 23. P. 63

154 BENETT, C. J. *Regulating privacy: data protection and public policy in Europe and the United States*. London: Cornell University Press, 1992. PP 61-65



Las Directrices de la OCDE, de la Naciones Unidas, el Marco de Privacidad de la APEC, y los estándares internacionales de la Resolución de Madrid no tienen fuerza vinculante, ya que se trata de recomendaciones sobre unos principios básicos que todos los Estados deberían cumplir. Sin embargo, la Directiva 95/46/CE y el Convenio 108 del Consejo de Europa sí son de obligado cumplimiento para los Estados miembros.

El Convenio 108, las Directivas de Naciones Unidas y los Estándares internacionales de 2009, tienen por objeto regular el derecho a la protección de datos como un derecho fundamental. Las Directrices de la OCDE, de la APEC, y de la Directiva 95/46/CE pretenden constituir una regulación básica en la materia que permita garantizar el intercambio de datos entre los Estados miembros de cada una de ellas<sup>155</sup>.

#### A) Directrices de la OCDE

La OCDE elaboró unas Directrices sobre la protección de la intimidad y los flujos transfronterizos de datos de carácter personal que motivaron importantes reformas en las legislaciones internas de los Estados con el fin de evitar el almacenamiento ilícito de datos personales, así como su revelación no autorizada<sup>156</sup>. Se centran en la protección de las libertades individuales en relación con la privacidad, concretamente con los datos personales, aunque no se hace referencia expresa al derecho de protección de datos. Las directrices se aplican a aquellos datos personales que, debido a la forma en que se procesan, a su naturaleza o al contexto en el que se utilizan, representan un riesgo para la privacidad y las libertades individuales. Definen el concepto de datos personales, concibiéndolos como cualquier información relacionada con un individuo identificado o identificable, independientemente de si su procesamiento o tratamiento se lleva a cabo en el sector público o privado, o si se hace de forma automática o manual<sup>157</sup>.

Las Directrices de 23 de septiembre 1980 sobre protección de la privacidad y el flujo transfronterizo de datos personales establecieron los principios esenciales del sistema de protección actual<sup>158</sup>. Dado que en los Estados miembros existía una regulación dispar en cuanto a la protección de datos se refiere, se entorpecía el intercambio de información y por lo tanto se obstaculizaba las posibilidades de crecimiento ya que se considera que constituye un elemento de desarrollo socioeconómico. Por estas razones en la OCDE se elaboraron directrices para armonizar las normativas y tratar de evitar obstáculos a la transferencia internacional de datos. Son el fruto de los trabajos realizados por los grupos de trabajo de Bancos de Datos en el Sector Público, constituyéndose finalmente un grupo de expertos sobre la materia. Las Directrices se llevaron a cabo a través de tres instrumentos internacionales principales. En primer lugar, la Recomendación de 23 de septiembre de 1980 en la que se insta a los Estados a tener en cuenta su legislación interna; en segundo lugar, las Directrices sobre la protección de datos de la intimidad y los flujos transfronterizos de datos; y la Declaración de 11 de abril de 1985 sobre flujos transfronterizos de datos. Las directrices recogidas en estas declaraciones y recomendaciones representan un consenso sobre principios básicos que en muchos casos se han incorporado a

---

155 PUENTE ESCOBAR, A. *Protección de datos de carácter personal en Iberoamérica. II Encuentro Iberoamericano de Protección de Datos en la Antigua*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010. P. 50

156 OCDE. *Guidelines on the protection of privacy and transborder flows of personal data*. 1980. Disponible en: <https://www.oecd.org/internet/ieconomy/oecdguidelinesontheprivacyandtransborderflowsofpersonaldata.htm>

157 MARTÍNEZ LÓPEZ-SAEZ, M. *Una revisión del derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal. Un reto en clave de diálogo judicial y constitucionalismo multinivel en la Unión Europea*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018. P. 64

158 HERRÁN ORTIZ, A. *La violación de la intimidad en la protección de datos personales*. Madrid: Dykinson, 1998. P. 58

las legislaciones nacionales, sirviendo de modelo para aquellos países que no disponen todavía de este tipo de regulación.

Lo que se pretendía era establecer un catálogo de principios sobre la privacidad, de manera que si eran respetados por todos los Estados se garantizase un flujo transfronterizo de información legítimo<sup>159</sup>. Los principios son: el de limitación de la recogida de datos, calidad de los datos, de especificación de los fines, limitación el uso, salvaguarda de la seguridad, transparencia, participación individual y el principio de responsabilidad. En materia de transmisión internacional de los datos, el principio básico es que todo los Estados miembros deben garantizar la seguridad del tráfico de la información, y como condición previa, se exige que los Estados observen sustancialmente estas directrices. Permite que cada uno pueda tener restricciones individuales siempre que se trate del caso de restricciones sobre datos sensibles y para el caso en que el país de destino no ofreciera un nivel de protección equiparable, teniendo en cuenta que deben ser siempre compatibles con el principio de proporcionalidad a los fines perseguidos por la restricción.

Todos han sido reafirmados, aunque muchas veces de manera implícita, en posteriores declaraciones e instrumentos en el seno de la OCDE, tales como la Recomendación relativa a las directrices de política criptográfica, adoptada por el Consejo de la OCDE el 2 de marzo de 1997, o la Declaración Ministerial relativa a la protección de la intimidad en las redes globales adoptado por el Grupo de trabajo sobre Seguridad de la Información e Intimidad en Ottawa de octubre de 1998.

Además, la Declaración sobre los flujos de datos transfronterizos de 11 de abril de 1985; la Recomendación sobre la seguridad de los sistemas de información de 26 de noviembre de 1992; la Recomendación de 27 de marzo de 1997 sobre política criptográfica; la Declaración Ministerial de protección de la privacidad en las redes globales de diciembre de 1998 y, de la misma fecha, la Declaración Ministerial sobre autenticación del Comercio Electrónico; las Directrices para la seguridad de sistemas y redes de información: hacia una cultura de seguridad de 25 de julio de 2002; la Recomendación de 12 de junio de 2007 sobre la cooperación transfronteriza en la aplicación de las legislaciones que protegen la privacidad.

El carácter amplio y flexible de los principios, desde el punto de vista tecnológico, ha facilitado que sus postulados perduren consolidando un cierto acuerdo en la comunidad internacional en esta materia. Las directrices tienen por objeto buscar un compromiso de los Estados Miembros de respeto al derecho a la privacidad y de seguridad jurídica al albor del desarrollo de la tecnología y así evitar obstáculos indebidos a los intercambios de información<sup>160</sup>.

## B) Directrices de la ONU para la regulación de los archivos de datos personales

En 1990 la Asamblea General de la Naciones Unidas, adoptó las Directrices para la Regulación de los archivos de datos personales informatizados contenidas en la Resolución 45/95 de 14 de diciembre de 1990. Lo más destacable fue la contribución que supuso a la elaboración de los principios esenciales del sistema de protección de datos personales mediante una lista que los Estados miembros deberían transponer a sus respectivos ordenamientos internos. Constituye, por tanto, el primer documento de ámbito universal en la materia<sup>161</sup>.

---

159 GUERRO PICÓ, M. C. *El impacto de internet en el derecho fundamental a la protección de datos personales*. Navarra: Thomson-Civitas, 2006. P. 50

160 CALDUCH CERVERA, R. *Relaciones internacionales*. Madrid: Ediciones Ciencias Sociales, 1991

161 PUENTE ESCOBAR, A. «Breve descripción de la evolución histórica y del marco normativo internacional de la protección de datos de carácter personal» En PIÑAR MAÑAS, J. L. *Protección de datos de carácter personal en Iberoamérica*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2005. P. 54

Carecen de fuerza obligatoria vinculante para los Estados miembros, tal y como ocurre con las Directrices de la OCDE, y por lo tanto sólo pueden ser calificadas como orientaciones. Los procedimientos que deban implementarse para el archivo de los datos personales de manera informatizada quedan a disposición de cada Estado, que quedarán sujetos a una serie de orientaciones y principios: el de recogida leal y tratamiento leal y lícito; principio de exactitud y actualización de los datos sometidos a tratamiento; principio de especificación de la finalidad y proporcionalidad en el tratamiento en virtud del cual, los datos sólo deberían conservarse mientras fuera necesario para el cumplimiento de la finalidad que dio lugar a su recogida; principio de acceso de la persona interesada que se traduce en el derecho a conocer, sin demoras ni gastos excesivos, los datos tratados y sus potenciales destinatarios y a que se preceda a la rectificación o supresión de los datos cuyo tratamiento sea ilícito, injustificado o inexacto; principio de no discriminación por el que se establece una regla general de prohibición del tratamiento de datos referidos al origen racial, la vida sexual, las opiniones religiosas o políticas o la participación en asociaciones o sindicatos; también establece una limitación de las excepciones a los principios, por razón de la protección de la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral pública y los derechos y libertades de terceros; principio de seguridad, con la finalidad de proteger los tratamientos contra riesgos naturales o su pérdida accidental; supervisión e imposición de sanciones: cada parte debería designar una autoridad imparcial e independiente de supervisión del cumplimiento de los principios y la posibilidad de imponer de sanciones penales o similares por la vulneración de los mismos; y respecto de las transferencias internacionales, debería haber un intercambio de datos de carácter personal que establezcan garantías equiparables<sup>162</sup>.

Respecto del cumplimiento de las Directrices, se establece que cada país designe a la autoridad que, de acuerdo con su normativa, sea el competente para supervisar el cumplimiento de los principios anteriores. Esta autoridad tiene que ofrecer garantías de imparcialidad e independencia.

En cuanto a su ámbito de aplicación, establece que los referidos principios se aplican, en primer lugar, a todos los archivos informatizados sean públicos o privados, así como a los archivos manuales. Se podrán dictar disposiciones especiales, también optativas, para hacer aplicables los principios a los archivos relativos a personas jurídicas, especialmente cuando contengan información sobre a particulares.

La segunda parte de las Directrices de la ONU, se refieren a los archivos de datos personales informatizados mantenidos por Organizaciones Internacionales Gubernamentales. Cada organización debe designar a la autoridad legalmente competente para controlar su cumplimiento.

Se contempla también, una cláusula humanitaria de exclusión o excepción de aplicación de estos principios en los siguientes casos: cuando la finalidad del archivo sea la protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de la persona afectada o la ayuda humanitaria. También debe preverse una excepción similar en la legislación nacional a favor de las OIG<sup>163</sup>.

### C) Foro de Cooperación Económica ASIA-PACÍFICO (APEC)

El foro de Cooperación Económica ASIA-PACÍFICO, fue creado en 1989, como un instrumento de cooperación económica y técnica para facilitar el comercio y las inversiones regionales de los países miembros en territorios de la cuenca del Océano Pacífico.

---

162 ORTEGA GIMÉNEZ, A. «La desprotección internacional del titular del derecho a la protección de datos de carácter personal». *Barataria, Revista Castellano-Manchega de Ciencias Sociales*, 2015, núm. 19. P. 41

163 FIGARI COSTA, H. y QUIROZ OCHOA, M. C. «La protección de datos personales: una herramienta para promover la inversión». *Themis Revista de Derecho*, 2012 núm. 61. P. 128

La APEC no posee un tratado formal, por lo tanto sus decisiones se deben tomar por consenso y sus declaraciones no son vinculantes para los países miembros. No obstante, sus acuerdos y declaraciones sirven de guía a los países miembros en cuanto a las políticas normativas a seguir en los diferentes tópicos vinculados a sus objetivos<sup>164</sup>.

Uno de estos fines es el vinculado al comercio y la protección de datos. La APEC se percató que una parte importante de los esfuerzos para mejorar la confianza de los consumidores y garantizar el crecimiento del comercio electrónico, se debe focalizar en el establecimiento de estándares mínimos para la protección efectiva de la privacidad. De esta forma, se favorece el libre flujo de la información personal en toda la región Asia-Pacífico, lo que redundará en una mejora en los negocios transfronterizos.

En el año 2004, la APEC, aprobó su «Marco de Privacidad» o *Privacy Framework* con el objetivo de fortalecer la protección de la privacidad y permitir los flujos internacionales de información. Ubica, sin embargo, la cuestión de la privacidad como un obstáculo para el comercio electrónico. Parar la APEC, la falta de confianza del consumidor en la privacidad y seguridad de las transacciones electrónicas puede impedir oportunidades de crecimiento para las economías de los Estados miembros. En la medida en que haya mayor respeto por la privacidad, mayor será la confianza de los consumidores y mayor será el crecimiento económico. La protección de los derechos y libertades es una derivada de la necesidad de eliminar las barreras al libre comercio<sup>165</sup>.

En cuanto al alcance o ámbito de los principios contenidos en este Marco de Privacidad de la APEC, se establece que sólo se aplica a las informaciones personales de las personas físicas y se entiende por información personal, la que se puede utilizar para identificar a un individuo, o lo pueda hacer identificable, es decir, que si bien por sí solo no permite la identificación del individuo, en relación con otro, puede permitir identificar a la persona. Quedan excluidas de esta regulación, el tratamiento de datos de las personas jurídicas y la información recolectada y utilizada con fines exclusivamente domésticos, así como las que voluntariamente las personas colocan a disposición del público, los documentos oficiales que se encuentren a disposición pública, los informes periodísticos y la información requerida por la ley para ser puesta a disposición de todos. Como se puede comprobar, se trata de supuestos ambiguos que necesitan mayor precisión y que las legislaciones nacionales que las contemplen recurran a criterios de habilitación legal, basados en los principios de finalidad y proporcionalidad<sup>166</sup>.

En cuando a los principios por los que se rige, la APEC, se ha basado los principios de protección de la privacidad y el flujo internacional de informaciones de la OCDE. En los apartados 14 a 26 se contemplan los siguientes principios para la pretendida seguridad de la privacidad a través del sistema de protección de datos personales:

- Principio de prevención del daño: incluye dentro de estas medidas tanto la autorregulación, la educación y campañas de sensibilización, como la adopción de leyes y reglamentos y mecanismos de aplicación. Estas prevenciones, deben ser proporcionadas a la probabilidad y severidad de la amenaza de daño.
- Principio de información previa: se debe informar al titular sobre las políticas de manejo de sus datos. Se impone la obligación al responsable del fichero de proporcionar información clara y accesible sobre sus prácticas y políticas con respecto a la información personal.

---

164 SOLOVE, J. «Privacidad, un concepto difuso», En: AGUSTINA SANLLEHI, J. R. (Coord.) *Seguridad vs privacidad. Una reseña a Tendencias en prevención del delito y sus límites (privacidad y dignidad humana frente al uso de las nuevas tecnologías)*, Buenos Aires: Edisofer, 2010

165 ORTEGA GIMÉNEZ, A. «La desprotección internacional del titular del derecho a la protección de datos de carácter personal». *Barataria. Revista Castellano-Manchega de Ciencias Sociales*, 2015, núm. 19. P. 51

166 FIGARI COSTA, H. y QUIROZ OCHOA, M. C. «La protección de datos personales: una herramienta para promover la inversión». *Themis – Revista de Derecho*, 2012, núm. 61. P. 128

- Principio de la limitación de la recolección: los datos se deben recabar por los medios legales y justos, con el consentimiento del individuo. La recopilación de información personal debe ser limitada a la información que es pertinente a los fines de la recogida. Dicha información debe ser obtenida por los medios legítimos.
- Principio de uso de información personal: los datos recabados deben usarse para cumplir el propósito de la recolección, pero hay excepciones, porque excepcionalmente se permite el uso de los datos para otros fines diferentes de los originales. El criterio empleado para hacerlo es si el propósito es compatible o relacionado con el declarado en los fines, es si el uso extendido deriva de o es un cumplimiento de tales propósitos.
- Principio de elección, que otorga al titular de los datos la opción de decidir en torno a la recolección, uso y transferencia de los datos. Para ello es necesario contar con mecanismos claros, accesibles y asequibles para el ejercicio de sus derechos, salvo que se obtenga de fuentes públicas.
- Principio de integridad de la información personal: la información debe ser exacta, completa y actualizada. Sin embargo, se matiza mucho esta obligación porque lo somete a un juicio de valor por parte del responsable que podrá decidir sobre el alcance de la aplicación de este principio.
- Principio de seguridad: los responsables de los ficheros deben adoptar las medidas de seguridad apropiadas para evitar riesgos, tales como pérdida o acceso no autorizado a información personal, la destrucción no autorizada, el uso, modificación o divulgación de información. Medidas que han de ser proporcionadas a la probabilidad y la gravedad de la amenaza de daño, la sensibilidad de información y el contexto en el que se lleva a cabo.
- Principio de acceso y rectificación: que existan mecanismos que le garanticen al titular los derechos de acceso y corrección. Este principio, le reconoce a las personas titulares de los datos, el derecho: a) obtener la confirmación si un tercero posee información personal sobre ellos b) que dicha información le sea comunicada en un plazo y de manera razonable, sin costos excesivos y en una forma que sea comprensible, c) a solicitar, si procede, la rectificación, modificación o cancelación de sus datos personales.
- Principio de responsabilidad, que impone al responsable del tratamiento actuar con diligencia en el manejo de datos. Para ello, se exige que cumpla con las medidas para dar efectividad a los principios antes mencionados. Cuando la información personal deba ser transferida a otra persona u organización, ya sea nacional o internacional, el controlador de información personal debe obtener el consentimiento de la persona o actuar diligentemente y tomar las medidas necesarias para asegurarse de que la persona u organización receptora proteja la información de forma consciente con estos principios.

Se establecen también las excepciones al cumplimiento de estos principios. Entre las que se encuentran las relacionadas con la soberanía, la seguridad nacional, seguridad pública y la política pública. Estas excepciones deben ser: a) limitadas y proporcionadas al cumplimiento de los objetivos que persiguen y b) con conocimiento público y de conformidad con la ley.

## **2.1.2. La protección de datos impulsada en el ámbito del Consejo de Europa**

### **2.1.2.1. Análisis de instrumentos normativos y de *soft law* europeos en materia de protección de datos**

El Consejo de Europa se estableció en 1949 con sede permanente en Estrasburgo. Actualmente lo integran 47 Estados. De acuerdo con sus Estatutos el Consejo de Europa tiene por finalidad proteger los Derechos Humanos y la primacía del derecho en todos los Estados Miembros; consolidar la estabilidad democrática de Europa, respaldando la reforma constitucional, política y jurídica en los planos nacional, regional y local; hallar soluciones a problemas sociales, los problemas de la discriminación



hacia las minorías, de la xenofobia, de la intolerancia, de la violencia contra la infancia; promover y desarrollar la identidad cultural europea; la cohesión social y los derechos sociales, prestando particular atención a la educación.

En el ámbito específico de la protección de datos personales, el Consejo de Europa ha sido un auténtico referente. Ya a finales de la década de los años sesenta y principio de los setenta, había preocupación por las potenciales amenazas que representaba el procesamiento de datos personales a través de medios informáticos para la vida privada de los sujetos. Ya desde entonces, se buscaba facilitar el intercambio de datos y las relaciones institucionales y comerciales entre los distintos países, evitando paraísos de datos<sup>167</sup>.

Los instrumentos normativos del Consejo de Europa sobre protección de datos de carácter personal están muy próximos a los contenidos y fines de las Directrices de la OCDE, ONU y con la normativa de la Comunidad Europea<sup>168</sup>.

Dos son los instrumentos internacionales del Consejo de Europa que han tenido mayor impacto en el desarrollo del derecho a la protección de datos, el Convenio Europeo de Derechos Humanos, también conocido como el Convenio de Roma de 1950, que consagra por primera vez a nivel europeo la tutela de la vida privada y el Convenio 108/81/CE, del Consejo de Europa de 28 de enero de 1981 para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal.

#### A) El Convenio Europeo de Derechos Humanos

El Convenio Europeo de Derechos Humanos fue adoptado por el Consejo de Europa el 4 de noviembre de 1950 y entró en vigor en 1953. Es un tratado internacional de carácter regional que contiene un catálogo de derechos y libertades fundamentales que los Estados firmantes se comprometen a respetar y garantizar. Actualmente la adhesión al Consejo de Europa por parte de nuevos Estados está subordinada a la firma y ratificación del CEDH<sup>169</sup>.

El CEDH se inspira en otros textos internacionales de derechos, principalmente en la Declaración Universal de Derechos Humanos. Sin embargo, existen importantes diferencias entre aquél y ésta. En primer lugar, el CEDH es un tratado internacional, y por tanto, está dotado de la obligatoriedad, mientras que la DUDH carece de ella. Y, en segundo lugar, el CEDH establece un sistema de garantías judiciales internacionales para controlar el respeto de los derechos reconocidos en el mismo, de la que también carece la DUDH<sup>170</sup>.

El Convenio de Roma de 1950, para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales tiene la virtud de ser el primer texto convencional europeo que consagra la tutela de la vida privada, afirmando en su artículo 8 «toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia. No podrá haber injerencias de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino en tanto esta injerencia esté prevista por ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección

---

167 TRONCOSO REIGADA, A. *La protección de datos personales: en busca del equilibrio*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010. P. 56

168 ESTADELLA YUSTE, O. *La protección de la intimidad frente a la transmisión internacional de datos personales*. Madrid: Tecnos, 1995. PP 59-75

169 ARENAS RAMIRO, M. *El derecho fundamental a la protección de datos personales en Europa*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2006. PP 43-44

170 MARTÍNEZ MARTÍNEZ, R. *Una aproximación crítica a la autodeterminación informativa*. Madrid: Thomson Civitas, 2004. P. 57

de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades de los demás». Como se puede apreciar, el precepto se limita a enunciar un conjunto de derechos sin mayor concreción. Es por ello que el contenido efectivo de este precepto ha sido precisado a través de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos<sup>171</sup>.

El derecho al respeto de la vida privada y familiar consagrado en el artículo 8 del CEDH pertenece a los llamados derechos personalísimos o de la personalidad<sup>172</sup>. Su finalidad es permitir a las personas un ámbito propio y reservado, necesario para el desarrollo de la personalidad. Permite respetar un ámbito propio y reservado, protegiendo no sólo la privacidad sino el libre desarrollo de su personalidad.

Los bienes jurídicos protegidos por el artículo 8 del CEDH sirven al objetivo de garantizar esa esfera autónoma de actuación y desarrollo personal. En esta línea el TEDH ha señalado que la garantía que ofrece el artículo 8 del CEDH está principalmente destinada a garantizar el desarrollo, sin injerencias extrañas, de la personalidad de cada individuo en las relaciones con sus semejantes, es decir, a cada individuo se le garantiza un espacio en el cual pueda llevar a cabo libremente el desarrollo y la realización de su personalidad.

La protección de datos personales no se encuentra regulada de forma explícita como un derecho fundamental autónomo del CEDH, lo que es lógico toda vez que el derecho fundamental a la protección de datos es un derecho de nueva creación que ha tenido mayor impulso y desarrollo a partir del surgimiento de la informática como medio de procesar masivamente información de carácter personal, lo que se produjo con posterioridad a la aprobación del Convenio de Roma de 1950. Su inclusión ha sido fruto de una interpretación amplia o extensiva del término vida privada que ha realizado el TEDH respecto del artículo 8 CEDH. De esta forma el TEDH ha incluido dentro del ámbito o campo de protección del artículo 8 del CEDH la recogida, almacenamiento o difusión de datos personales de cualquier tipo<sup>173</sup>.

Como se desarrollará más adelante, para el TEDH los datos personales forman parte de la esfera privada y en consecuencia, del ámbito protegido por el derecho a la vida privada reconocido en el artículo 8 del CEDH. Esta postura del TEDH de reconocer y garantizar el derecho a la protección de datos personales ha contribuido a la creación de un estándar mínimo sobre la materia, al buscar una postura unánime entre los diferentes sistemas jurídicos.

El proceso de reconocimiento y protección del derecho a la protección de datos fue progresivo. En él fueron fundamentales las Resoluciones y Recomendaciones que dictó el Consejo en diversas áreas en la década de los 70 u 80 y se vio aún más reforzada con la elaboración y aprobación del Convenio 108 sobre protección de datos personales de 1981<sup>174</sup>.

---

171 MORTE GÓMEZ, C., CANO PALOMARES, G. «La interpretación evolutiva y dinámica del Convenio Europeo de Derechos Humanos en la reciente jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo». *Revista General de Derecho Constitucional*, 2010, núm. 10. P. 14

172 MEYERS, D. *Los derechos inalienables*. Madrid: Alianza Editorial, 1988. P. 13

173 STEDH *Klass y otros vs. Alemania* de 6 de septiembre de 1978 ECLI:CE:ECHR:1978:0906JUD000502971; STEDH *Leander vs. Suecia* de 26 de marzo de 1987 ECLI:CE:ECHR:1987:0326JUD000924881; y de 7 de julio de 1989, caso *Gaskin vs. Reino Unido* ECLI:CE:ECHR:1989:0707JUD001045483

174 Procede destacar las siguientes Recomendaciones: la Recomendación núm. R(81) 1, de 23 de enero, que trata el tratamiento automatizado de los bancos de datos médicos; la Recomendación núm. R(83) 10, de 23 de septiembre, relativa a la protección de datos personales utilizados con fines de investigación y estadísticos; la Recomendación núm. R(86) 1, de 23 de enero, sobre la protección de datos personales relacionados con la Seguridad Social; la Recomendación R(87) 15, de 17 de septiembre, sobre utilización de datos personales por la policía; la Recomendación R(89) 2, de 18 de enero, relativa a la protección de datos personales utilizados con fines laborales; la Recomendación R(91) 10, de 9 de septiembre, relativa a la cesión de datos pertenecientes al sector público; la Recomendación R(95)4, de 7 de febrero, relativa a la protección de datos personales en el sector de las telecomunicaciones; la Recomendación R(97)5, de 13 de febrero, relativa a la protección de datos sanitarios; la

## B) Convenio 108 del Consejo de Europa, de 28 de enero de 1981

El Convenio número 108/81/CE, del Consejo de Europa, de 28 de enero de 1981, para la protección de las personas respecto al tratamiento automatizado de los datos de carácter personal, fue el primer texto jurídico vinculante con vocación unificadora en el contexto europeo al efecto de tratar la protección de datos. De esta forma, se intenta satisfacer la necesidad de consolidar la protección de los derechos de los individuos en especial en lo relativo a la vida privada, consagrada por el artículo 8.1 del CEDH en relación con el uso de la informática.

El Convenio ha sido modificado y complementado en dos ocasiones. Primero el 15 de junio de 1999 para permitir a la Comunidad Europea acceder al mismo, y, en segundo lugar el 8 de noviembre de 2001, que se complementó por medio de un Protocolo Adicional por el que se establecía la creación de autoridades de control independientes nacionales y las condiciones para la transferencia de datos personales a otros países u organizaciones que no fueran parte del mismo<sup>175</sup>. La elaboración del Convenio 108 estuvo precedido por dos Resoluciones del Consejo de Ministros, la R (73) 22 y la R (74) 29 que constituyeron los primeros intentos de aproximación. La importancia de estas Resoluciones radica en que consagran por primera vez principios esenciales sobre la materia que aún hoy se encuentran vigentes. Fueron los primeros textos a nivel internacional que contienen directrices dirigidas a los Estados, lo que supuso el inicio de la armonización de la normativa sobre protección de datos<sup>176</sup>.

Posteriormente, el Comité de Ministros del Consejo de Europa, adoptó la Resolución (76) 3 de 18 de febrero de 1976, por la cual se constituye un Comité de expertos en protección de datos. Había dos opciones, o bien realizar un Protocolo adicional que complementara el artículo 8 del CEDH, o bien hacer un nuevo Convenio específicamente para la protección de datos personales que desarrollara el derecho al respeto a la vida privada del artículo 8 del CEDH. Ésta última fue la fórmula por la que se optó, ya que permitía la adhesión miembros de la OCDE aunque no fueran europeos<sup>177</sup>.

El Convenio señala que su objeto es garantizar a las personas físicas el respeto a su derecho a la vida privada con respecto al tratamiento automatizado de los datos de carácter personal. Es un convenio de mínimos<sup>178</sup>, trata de buscar un equilibrio entre la protección de datos relativos a las personas y la libre circulación de las informaciones a nivel internacional de manera que sea compatible proteger el derecho a la intimidad personal y facilitar el intercambio de datos entre los Estados. Hay que tener en cuenta que el Convenio carece de aplicabilidad directa, ya que mientras un Estado firmante del mismo no dicte las normas de desarrollo oportunas, el Convenio no podrá ser aplicado directamente por los Tribunales. Además, se trata de una norma de mínimos, es decir, que establece disposiciones generales que permiten que los Estados parte en el mismo pueda llegar a tener una regulación distinta sobre la materia, y aunque la regla general es la libre circulación de datos personales entre los Estados parte, éstos pueden fijar limitaciones a la misma mediante su normativa de desarrollo<sup>179</sup>.

---

Recomendación R(97)18, de 30 de septiembre, relativa a la protección de datos personales con fines estadísticos.

175 PAVÓN PEREZ, A. «La protección de datos personales en el Consejo de Europa: el protocolo Adicional al Convenio 108 relativo a las autoridades de control a los flujos transfronterizos de datos personales». *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Extremadura*, 2002. PP 235-252

176 MARTÍNEZ MARTÍNEZ, R. Una aproximación crítica a la autodeterminación informativa. Madrid: Civitas, 2004. P. 161

177 GUERRERO PICÓ, M. C. *El impacto de internet en el derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal*. Madrid: Thomson Civitas, 2006. P. 34

178 CARRASCOSA GONZÁLEZ, J. «Protección de la intimidad y tratamiento automatizado de datos de carácter personal en el Derecho internacional privado». *Revista española de Derecho internacional*, 1992, vol. XLIV, PP 417-441

179 GARZÓN CLARIANA, G. «La protección de los datos personales y la función normativa del Consejo de Europa». *Revista de Instituciones Europeas*, 1981. P. 15



Al respecto de la libre circulación de la información, el objetivo era liberalizar la transferencia de datos personales. El respeto y protección de los datos personales debe armonizarse por tanto con la libre circulación de los mismos entre los Estados Miembros. Para ello, el Convenio establece un estándar mínimo de protección ampliable por las legislaciones nacionales. Este estándar mínimo conlleva una serie de derechos instrumentales y principios básicos que las partes deberán tener en cuenta cuando desarrollen en su derecho interno las medidas que hagan efectiva la protección de los datos personales<sup>180</sup>.

En cuanto a su ámbito de aplicación, el Convenio puede extender su aplicación a territorios fuera de Europa y a los Estados que no sean miembros del Consejo de Europa y el Comité de Ministros tiene la facultad de invitar a otros Estados a adherirse al Convenio. Esto es lo que ha motivado que le hayan atribuido vocación universal y el reconocimiento doctrinal como hito en la historia del derecho a la protección de datos personales.

El Convenio se articula con un preámbulo y 27 artículos, estos últimos, distribuidos en 7 capítulos. Las partes principales del Convenio son tres: los principios y criterios básicos para la protección de datos: licitud, lealtad, exactitud, finalidad, acceso de la persona interesada, no discriminación y seguridad (capítulo II); disposiciones relativas a los flujos transfronterizos de datos (capítulo III) y la cooperación y ayuda mutua entre las partes contratantes (capítulo IV). Se sustenta sobre los siguientes principios: a) el principio del consentimiento, según el cual la finalidad justificativa de la creación de un fichero de datos debe estar definida y predeterminada antes de su puesta en funcionamiento; b) el principio de lealtad, que implica que la recogida de datos debe comprobar la exactitud de los datos recopilados y su actualización; d) el principio de publicidad, que obliga a la existencia de un registro público de los ficheros automatizados; e) el principio de control, que supone que cualquier persona tiene derecho a conocer si los datos que le conciernen son objeto de tratamiento informatizado y, si así fuera, a obtener de ellos, e incluso a su rectificación si fueran erróneos o inexactos; y f) el principio de seguridad y confidencialidad en el tratamiento de los datos, según el cual se debe establecer medidas de seguridad para que los ficheros de datos estén protegidos. El principio nuclear del Convenio 108 es el de calidad de los datos a raíz de él se estructuraría, a su vez, el resto de normas y principios que inspiran el Convenio<sup>181</sup>.

Para las transferencias de datos realizadas entre los Estados que suscriban el acuerdo, se estableció como regla general que los Estados no pueden colocar ningún tipo de objeción a las transferencias internacionales de datos. Sólo excepcionalmente, un Estado podría establecer limitaciones a la transferencia de datos a otro Estado parte del Convenio cuando se trate de categorías de datos especiales que estén sometidos a una legislación específica a menos que éste ofreciera un nivel de protección equivalente. La otra situación de excepción pretende evitar que, mediante la triangulación de datos, se burle la legislación del país de procedencia de los datos.

Uno de los puntos más criticados por la doctrina al Convenio 108 fue que éste sólo estableció normas para la transferencia de datos entre los Estados que suscriban el acuerdo, omitiendo cualquier regulación sobre las transferencias de datos desde un Estado miembro a un tercer Estado<sup>182</sup>.

En el año 2001 se aprobó un protocolo adicional al convenio sobre dos de los aspectos más débiles de la Convenio 108: las autoridades de control y la transferencia internacional de datos a terceros. En cuando a esto último, el informe explicativo del Protocolo dice que la multiplicación de los flujos

---

180 SÁNCHEZ BRAVO, A. *La protección del derecho a la libertad informática en la Unión Europea*. Universidad de Sevilla, 1998. P. 79

181 GUICHOT REINA, E. *Datos personales y administración pública*. Madrid: Thomson-Civitas, 2005. P. 30

182 GARZÓN CLARIANA, G. «La protección de los datos personales y la función normativa del Consejo de Europa». *Revista de Instituciones Europeas*, 1981, vol. 8 núm. 1. P. 16

transfronterizos tiene su origen en la globalización de los intercambios y la rápida evolución de las tecnologías de la comunicación, lo que requiere la constante mejora de la protección de los derechos garantizados por el convenio. La búsqueda de la efectividad implica una armonización no sólo sobre los principios fundamentales sino también sobre los medios para poner en marcha dichos principios, así como las condiciones en las que han de realizarse estas transferencias de datos. En cuanto a las autoridades de control, establece la necesaria designación de una o más autoridades de control que deberán contribuir a la protección de los derechos y libertades del individuo en lo que se refiere al tratamiento de datos personales. La autoridad ha de contar con facultades de investigación, de intervención y judiciales para el cumplimiento efectivo de sus funciones. De este modo deberá poder tener acceso a los datos, recopilar información necesaria, acordar medidas tales como ordenar el bloqueo o supresión de datos o la prohibición de seguir con un determinado tratamiento de información. Cualquier persona podrá dirigir a la autoridad de control denuncias o reclamaciones y la decisión de la autoridad de control puede ser objeto de recurso jurisdiccional<sup>183</sup>.

En cuanto a las excepciones al ejercicio de los derechos de los titulares de los datos, el Convenio 108 sigue la misma línea de previsiones consagradas en el artículo 8.2 CEDH, es decir, se permiten en la medida en que lo prevea una ley interna que constituya una medida necesaria en una sociedad democrática y que persiga fines de interés general. Se señalan como fines de interés general en el Convenio, por una parte, la protección de la seguridad del Estado, de la seguridad pública, los intereses monetarios del Estado y la represión de infracciones penales, y por otra parte, la protección del titular y de los derechos y libertades de otras personas. También se consagra en el mismo artículo que los Estados podrán prever por ley restricciones en el ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, cancelación para los ficheros automatizados de datos de carácter personal que se utilicen con fines estadísticos o de investigación científica, cuando no existan manifiestamente riesgos de atentado a la vida privada de los titulares de los datos.

El Convenio admite con cierta generosidad la posibilidad de establecer excepciones y restricciones a la normativa protectora, posiblemente como contrapartida de la prohibición total de presentar reservas. Es por ello que cobra importancia, como ya lo planteamos en el estudio del artículo 8 CEDH, determinar en qué termino debe entenderse que concurren los tres requisitos, previsión en una ley interna, sociedad democrática y fines de interés general, para poder limitar este derecho, lo que se ha denominado test democrático de restricción de derechos.

Una de las aportaciones que se le atribuyen al Convenio 108 fue otorgar fuerza obligatoria a los principios generales de la protección de los datos establecidos en las Resoluciones (73) 22 y (74) 29<sup>184</sup>. El Convenio 108 es jurídicamente vinculante para los Estados que lo han suscrito y su incumplimiento conlleva sanciones y responsabilidades. La obligación principal de los Estados que lo suscriben sería incorporar a sus derechos nacionales, los principios, derechos y obligaciones que establece el Convenio, con el objeto de proteger suficientemente el derecho a la vida privada frente a los tratamientos de datos que se realicen por instituciones públicas o privadas.

En cuanto a su fuerza obligatoria, se planteó qué pasaría para el caso en que los Estados no desarrollaran legislativamente el contenido del Convenio y si éste podría tener efecto directo en caso de ausencia de normativa interna. Si bien la cuestión no fue pacífica, se le acabó reconociendo eficacia

---

183 PAVÓN PÉREZ, J. A. «La protección de datos personales en el Consejo de Europa: el protocolo adicional al Convenio 108 relativo a las autoridades de control y a los flujos transfronterizos de datos personales». *Anuario de la Facultad de Derecho de Extremadura*, 2002. P. 239

184 LÁZPITA GURTUBAN, M. «Análisis comparado de las legislaciones sobre protección de datos de los Estados miembros de la Comunidad Europea.» *Informática y Derecho: Revista iberoamericana de derecho informático*, 1994. P. 405

directa para que pudiera ser invocado por un particular ante un juez, aunque sin perjuicio del desarrollo normativo que realice de los mismos el Estado parte del Convenio<sup>185</sup>.

Este convenio contribuyó a la creación de unos estándares básicos de protección y su contenido ha sido recibido, desarrollado y concretado en el ámbito de la Unión Europea, por instrumentos normativos posteriores, como la Directiva 95/46/CE del Parlamento y del Consejo de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos. Se reconoce al Convenio 108, como la norma aplicable para determinar el nivel mínimo a garantizar por parte de los Estados miembros para el tratamiento de los datos personales<sup>186</sup>.

### 2.1.2.2. Doctrina jurisprudencial sobre protección de datos del TEDH

La primera sentencia que dictó el Tribunal de Estrasburgo sobre la protección de datos personales fue la STEDH *Leander vs. Suecia* de 26 de marzo de 1987<sup>187</sup>. En ella se estima que las actuaciones consistentes en el almacenamiento de datos por las autoridades públicas nacionales, su transmisión y la negativa a rectificarlos son susceptibles de infringir el artículo 8 del CEDH<sup>188</sup>.

El artículo 8 del CEDH<sup>189</sup> consagra el derecho de toda persona al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia. Este artículo se complementa con el Convenio 108<sup>190</sup>. El ámbito no debe interpretarse de modo restrictivo. Engloba el derecho del individuo de crear y desarrollar relaciones con sus semejantes<sup>191</sup>. Por tanto, de acuerdo con la interpretación del TEDH, el ámbito protegido por el artículo 8 CEDH es muy amplio<sup>192</sup>. No concibe la vida privada como un derecho de la personalidad sino como una exteriorización de la personalidad<sup>193</sup>, un círculo íntimo donde cada uno puede llevar su vida personal como quiera, y separarla totalmente del mundo exterior. El derecho a la vida privada deber comprender el derecho de la persona a relacionarse con sus semejantes<sup>194</sup>, por ello se protege el derecho a la identidad y al desarrollo personal<sup>195</sup>, y esta noción amplia del derecho a la vida privada permite incluir la protección del derecho a la intimidad, protegiendo el conjunto de informaciones reservadas, pero también la información personal que sin ser secreta, tiene incidencia en el derecho a la protección de la vida privada, incluyendo el derecho a establecer y desarrollar re-

185 TRONCOSO REIGADA, A. *La protección de datos personales: en busca del equilibrio*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010

186 PAVÓN PÉREZ, J. A. «La protección de datos personales en el Consejo de Europa: el protocolo adicional al Convenio 108 relativo a las autoridades de control y a los flujos transfronterizos de datos personales». *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Extremadura*, 2001, núm. 19-20. P. 239

187 STEDH *Leander vs. Suecia* de 26 de marzo de 1987. ECLI:CE:ECHR:1987:0326JUD000924881

188 HERNÁNDEZ LÓPEZ, J. M. *El derecho a la protección de datos personales en la doctrina del Tribunal Constitucional*. Navarra: Aranzadi, 2013. P. 45

189 1. «Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia. 2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás».

190 STEDH *Amann vs. Suiza* de 16 de febrero de 2000. ECLI:CE:ECHR:2000:0216JUD002779895

191 STEDH *Niemietz vs. Alemania* de 16 de diciembre de 1992. ECLI:CE:ECHR:1992:1216JUD001371088

192 FREIXES, T. y REMOTTI, J. C. *El futuro de Europa. Constitución y Derechos Fundamentales*. Valencia: Mínim ediciones, 2002. PP. 92-94

193 LLÁCER MATAACÁS, M. R. «Protección de datos personales en la sociedad de la información y la vigilancia». *Revista La Ley*, 2011. PP. 151 – 152 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

194 STEDH *Huvig vs. Francia* de 24 de abril de 1990, ECLI:CE:ECHR:1990:0424JUD001110584 y STEDH *Chappell vs. Reino Unido* de 30 de marzo de 1989 ECLI:CE:ECHR:1989:0330JUD001046183

195 STEDH *Perry vs. Reino Unido* de 17 de julio de 2003 ECLI:CE:ECHR:2003:0717JUD006373700

laciones con otros seres humanos y con el mundo exterior, pues existe una zona de interacción entre el individuo y terceros, que aun en un contexto público, puede competir a la vida privada<sup>196</sup>. En este ámbito es donde cobra mayor importancia la protección de datos personales, porque cuando nos relacionamos por internet, dejamos un rastro de información sobre nosotros mismos que quedaría dentro de la protección del artículo 8 del CEDH.

Con el fin de regular los crecientes problemas derivados del procesamiento de datos personales, especialmente con los ficheros de los Estados y su capacidad de vigilancia sobre los ciudadanos<sup>197</sup>, el Tribunal empezó a reconocer que su recogida, almacenamiento y posterior tratamiento se encontraban dentro del ámbito protegido por el artículo 8 CEDH, concretamente, dentro del marco del derecho a la vida privada y familiar<sup>198</sup>. También se incluye en el ámbito de aplicación de los artículo 8 CEDH, la recogida y conservación sistemáticas de informaciones por parte de los servicios de seguridad sobre ciertos individuos, aun sin recurrir a métodos de vigilancia secreta, y la grabación de voces<sup>199</sup> y la vigilancia por GPS y la grabación y el uso de las imágenes de video o la conservación de informaciones relativas al demandante sobre una ficha en un informe, aun si dicha ficha no contenía ningún elemento sensible y probablemente nunca fue consultada<sup>200</sup>

El Tribunal confirma su doctrina en la STEDH *Amann vs. Suiza* de 16 de febrero de 2000, de tal forma que el artículo 8 del CEDH, conjugado con el Convenio 108, se interpreta de manera extensiva y la noción de vida privada incluye toda información relativa a una persona física identificada o identificable y, a determinados datos de naturaleza pública que pueden afectar a la vida privada cuando, de manera sistemática, se recogen y se almacenan en ficheros llevados por los poderes públicos, especialmente en aquellos casos en los que los datos se refieran al pasado lejano de una persona<sup>201</sup>.

Así, en un principio, el TEDH, en una serie de decisiones, entre las que se destaca la STEDH *Klass vs. Alemania* de 6 de septiembre de 1978, y otros casos relativos a las escuchas telefónicas, en los que el Tribunal considera parte del tratamiento de datos, interpreta que a partir del tratamiento de los datos personales se puede elaborar un perfil o mosaico del individuo, lo cual supone un claro perjuicio para su vida privada y, aunque, no utiliza la expresión protección de datos personales, sí considera que el uso de las nuevas tecnologías deber ir acompañado de un necesario respeto a la vida privada. Posteriormente, a partir del caso *Laender*, será cuando el Tribunal interprete que existe un derecho a la protección de datos personales como parte del derecho a la vida privada reconocido en el TEDH (STEDH de 26 de marzo de 1987<sup>202</sup>).

## A) Objeto del derecho

La protección otorgada por el artículo 8 CEDH abarca desde que los datos de un titular son recopilados, almacenados o tratados, en la medida en que, través de los mismos, se puede perjudicar la vida privada<sup>203</sup>. Sin embargo, los datos protegidos no son únicamente los que hacen referencia a la vida privada sino, también, cualquier otro que pueda tener la consideración de dato personal, siempre que

196 STEDH *Uzun vs. Alemania* de 2 de septiembre de 2010 ECLI:CE:ECHR:2010:0902JUD003562305

197 STEDH *Klass y otros vs. Alemania* de 6 de septiembre de 1978 ECLI:CE:ECHR:1978:0906JUD000502971

198 DOSWALD-BECK, L. «The meaning of the right to respect for private under the european convention on human rights». *HRLJ* 4, 1983 P. 284

199 STEDH *P.G. y J.H. vs. Reino Unido* de 25 de septiembre de 2001 ECLI:CE:ECHR:2001:-0925JUD004478798

200 STEDH *Amann vs. Suiza* de 16 de febrero de 2000 ECLI:CE:ECHR:2000:0216JUD002779895

201 STEDH *Rotaru vs. Rumania* de 4 de mayo de 2000 ECLI:CE:ECHR:2000:0504JUD002834195

202 STEDH *Leander vs. Suecia* de 26 de marzo de 1987. ECLI:CE:ECHR:1987:0326JUD000924881

203 STEDH *Leander vs. Suecia* de 26 de marzo de 1987 ECLI:CE:ECHR:1987:0326JUD000924881; STEDH *Amann vs. Suiza* de 16 de febrero de 2000 ECLI:CE:ECHR:2000:0216JUD002779895; y de 4 de mayo de 2000, caso *Rotaru* ECLI:CE:ECHR:2000:0504JUD002834195

la información contenida se encuentre sistemáticamente organizada, archivada en ficheros y pueda ser observada por los poderes públicos<sup>204</sup>.

El TEDH ha establecido que tanto el contenido, como los límites del derecho a la protección de datos personales dependen del tipo de datos y de su propia utilización. El Tribunal el TEDH no tuvo en cuenta en un principio la naturaleza o contenido de los mismos. Fue a partir de la STEDH *Gaskin vs. Reino Unido* de 7 de julio de 1989, cuando consideró necesario analizar el tipo de datos, pues de ello dependería la calificación de la injerencia en la esfera individual<sup>205</sup>. Estableció un principio general de confidencialidad para proteger el derecho a la vida privada y exigir una protección especial para determinados tipos de datos personales<sup>206</sup>.

Con el desarrollo de las tecnologías de la información y la comunicación se pone en peligro la privacidad de los ciudadanos, sin que en muchos casos, seamos siquiera conscientes de ello. Por esto, el TEDH, ha reconocido una serie de facultades que tratan de evitarlo. Se trata de los derechos de acceso, de rectificación y libre disposición sobre los datos<sup>207</sup>. De acceso a los datos porque se permite al titular de los mismos pueda saber cuáles han sido recogidos, almacenados o tratados<sup>208</sup>; de rectificación de los datos porque se permite al titular disponer de un recurso contra una inscripción errónea, incluso aunque se mantenga el secreto sobre el origen de la información<sup>209</sup>; y el derecho a la libre disposición de los datos que impone la exigencia del consentimiento del titular para que los mismos puedan ser tratados.<sup>210</sup>

Hay datos públicos que pueden hacer referencia a la vida privada cuando, se recogen y se almacenan masivamente en ficheros, siendo aún más relevante cuando los datos se refieren a al pasado lejano de una persona.

El Tribunal se pronunció también sobre la especial sensibilidad de determinadas categorías de datos personales, como la salud, el origen étnico o las muestras biológicas y datos genéticos, considerando que los perfiles de ADN y las muestras celulares, constituyen datos de carácter personal en el sentido de la Convención sobre la protección de datos personales<sup>211</sup>.

## B) Injerencias en el derecho a la vida privada

El almacenamiento, tratamiento y cesión de los datos personales pueden dar lugar a injerencias en la vida privada<sup>212</sup>. Pero según el artículo 8 CEDH, no todas las injerencias son indebidas o lesivas de los derechos del titular. Según el párrafo segundo del citado artículo, esta injerencia puede estar prevista por la ley y constituir una medida necesaria para una sociedad democrática, la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la

204 STEDH *Kopp vs. Suiza* de 25 de marzo de 1998 ECLI:CE:ECHR:1998:0325JUD002322494; y STEDH *Rotaru vs. Rumania* de 4 de mayo de 2000 ECLI:CE:ECHR:2000:0504JUD002834195

205 STEDH *Leander vs. Suecia* de 26 de marzo de 1987 ECLI:CE:ECHR:1987:0326JUD000924881; y de 7 de julio de 1989, caso *Gaskin vs. Reino Unido* ECLI:CE:ECHR:1989:0707JUD001045483

206 STEDH *Leander vs. Suecia* de 26 de marzo de 1987 ECLI:CE:ECHR:1987:0326JUD000924881; y STEDH *Rotaru vs. Rumania* de 4 de mayo de 2000 ECLI:CE:ECHR:2000:0504JUD002834195

207 RUIZ MIGUEL, C. *El derecho a la protección de la vida privada en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derecho Humanos*. Madrid: Civitas, 1994. PP 49-51

208 STEDH *Gaskin vs. Reino Unido* de 7 de julio de 1989 ECLI:CE:ECHR:1989:0707JUD001045483: La falta del derecho suponía una injerencia en la protección de datos.

209 STEDH *Rotaru vs. Rumania* de 4 de mayo de 2000 ECLI:CE:ECHR:2000:0504JUD002834195

210 STEDH *Malone vs. Reino Unido* de 2 de agosto de 1984 ECLI:CE:ECHR:1984:0802JUD000869179

211 STEDH *S. y Marper vs. Reino Unido* de 4 de diciembre de 2008 ECLI:CE:ECHR:2008:1204JUD003056204

212 STEDH *Rotaru vs. Rumania* de 4 de mayo de 2000 ECLI:CE:ECHR:2000:0504JUD002834195



protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás<sup>213</sup>. Por lo tanto, se trata de tres previsiones que hace el Convenio para salvar el hecho de que una posible injerencia pueda no ser ilícita, tales son estar prevista en la ley, atender a un fin legítimo y ser necesaria en una sociedad democrática. *Sensu contrario* si no se cumple alguna de estas tres previsiones sí que se producirá una injerencia indebida y lesiva del derecho<sup>214</sup>. Estamos por lo tanto ante una comunicación entre el derecho a la protección de datos y la intimidad personal.

Desarrollando estas tres excepciones del CEDH, nos encontramos, en primer lugar, la previsión legal, esto es, que las injerencias en el ámbito protegido por el artículo 8 CEDH sólo estarán justificadas si se encuentran previstas por ley, que de acuerdo con el propio TEDH, se entenderá en sentido material y no formal<sup>215</sup>. Pero para quedar dentro del tenor del Convenio, la previsión legal tiene que ser determinada y previsible<sup>216</sup> y ajustarse a los requisitos de la legislación interna de cada Estado miembro. Se debe establecer qué tipo de información se podía recopilar y conservar, por cuánto tiempo, bajo qué condiciones y a través de qué procedimiento<sup>217</sup>. La ley debe ser accesible al interesado y además debe permitir el poder prever las consecuencias jurídicas del supuesto de hecho regulado<sup>218</sup>, porque de lo contrario, para el TEDH, se trataría una vulneración del derecho a la protección de datos personales.

La segunda previsión que hace el CEDH es la finalidad legítima. El párrafo segundo del artículo 8 del Convenio considera fines legítimos: la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás. Para que concurra una finalidad legítima que justifique la injerencia, el TEDH exige simplemente que la situación sea subsumible en algunos de los supuestos previstos. Los ha admitido para los casos en los que se perseguía la seguridad nacional<sup>219</sup>, la defensa de la seguridad pública y del orden, en especial, la prevención del delito<sup>220</sup> y la lucha contra el terrorismo<sup>221</sup>. Son las autoridades internas, especialmente a los órganos jurisdiccionales, los que interpretarán y aplicarán la legislación interna<sup>222</sup>.

La tercera es la proporcionalidad<sup>223</sup>. El TEDH reconoció en un primer momento a los Estados firmantes un margen amplio para estimar la necesidad de injerencia<sup>224</sup>, y considera que su función es meramente controladora de que se aplique el control del límite de la proporcionalidad<sup>225</sup>. Aunque posteriormente cambió de criterio para ejercer un control más activo sobre juicio de proporcionalidad que realizan los tribunales nacionales, comprobando si las medidas tomadas a nivel nacional eran jus-

---

213 ARENAS RAMIRO, M. «El derecho a la protección de datos personales: de la jurisprudencia del TEDH a la del TJCE». *Constitución y democracia: 25 años de Constitución democrática en España: actas del congreso celebrado en Bilbao los días 19 a 21 de noviembre de 2003*, 2005, vol. 1 P. 578

214 STEDH *Observer and Guardian vs. Reino Unido* de 26 de noviembre de 1991 ECLI:CE:ECHR:1991:-1126JUD001358588

215 STEDH *Kruslin vs. Francia* de 24 de abril de 1990 ECLI:CE:ECHR:1990:0424JUD001180185; y STEDH *Huvig vs. France* de 24 de abril de 1990 ECLI:CE:ECHR:1990:0424JUD001110584

216 STEDH *Prado Bugallo vs. España* de 18 de febrero de 2003 ECLI:CE:ECHR:2003:0218JUD005849600

217 STEDH *Rotaru vs. Rumanía* de 4 mayo de 2000, caso ECLI:CE:ECHR:2000:0504JUD002834195

218 STEDH *Laender vs. Suecia* de 26 de marzo de 1987 ECLI:CE:ECHR:1987:0326JUD000924881, y STEDH *Malone vs. Reino Unido* 2 de agosto de 1984 ECLI:CE:ECHR:1984:0802JUD000869179

219 STEDH *Klass y otros vs. Alemania* de 6 de septiembre de 1978 ECLI:CE:ECHR:1978:0906JUD000502971, y STEDH *Laender vs. Suecia* de 26 de marzo de 1987 ECLI:CE:ECHR:1987:0326JUD000924881

220 STEDH *Khelili vs. Suiza* de 18 de octubre de 2011 ECLI:CE:ECHR:2011:1018JUD001618807

221 STEDH *Klass vs. Alemania* de 6 de septiembre de 1978 ECLI:CE:ECHR:1978:0906JUD000502971

222 SIMÓN MORENO, H. «La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre la vivienda en relación al Derecho español English translation: The case law of the European Court of Human Rights on housing in relation to Spanish law» *Teoría y Derecho: revista de pensamiento jurídico*, 2014, núm. 16. PP. 162-187

223 STEDH *Handyside vs. Reino Unido* de 7 de diciembre de 1976 ECLI:CE:ECHR:1976:1207JUD000549372

224 STEDH *Brandstetter vs. Austria* de 28 de agosto de 1991 ECLI:CE:ECHR:1991:0828JUD001117084

225 STEDH *Hokkanen vs. Finlandia* de 23 de septiembre de 1994 ECLI:CE:ECHR:1994:0923JUD001982392; STEDH *Stjerna vs. Finlandia* de 25 de noviembre de 1994 ECLI:CE:ECHR:1994:1125JUD001813191; y STEDH *Chappell vs. Reino Unido* de 30 de marzo de 1989 ECLI:CE:ECHR:1989:0330JUD001046183

tificadas y proporcionadas al fin legítimo que perseguían<sup>226</sup>. Se trata por lo tanto de realizar una ponderación de los intereses en conflicto, el derecho o derechos afectados y la finalidad de la injerencia, para determinar si no existe algún medio menos lesivo para la vida privada que la medida adoptada y que constituye una injerencia<sup>227</sup>.

### C) Obligaciones positivas de los Estados

El Tribunal de Estrasburgo defiende una doctrina en la que obliga a los Estados a que en su derecho interno se implementen garantías suficientes que protejan eficazmente los datos personales contra los usos impropios y abusivos de los datos masivamente almacenados<sup>228</sup>, pero a pesar de que el objeto del artículo 8 es esencialmente proteger al individuo contra la injerencia arbitraria por las autoridades públicas, el Tribunal entiende que no impone sólo una obligación de abstención al Estado, sino que además de su obligación negativa principal, puede haber obligaciones positivas inherentes para hacer real y efectivo el disfrute de unas condiciones que garanticen ámbitos de privacidad personal o familiar<sup>229</sup>. El alcance y extensión de la obligación dependerá de las circunstancias de cada caso concreto en el que deba asegurarse el respeto a la vida privada, pero pueden implicar la adopción de medidas diseñadas para garantizar el respeto a la vida privada en el ámbito de las relaciones entre individuos, el establecimiento de normas de Derecho penal suficientemente disuasorias contra los actos graves en los que estén en juego los valores fundamentales y aspectos esenciales de la vida privada o la adopción de medidas relativas al respeto de la vida privada del derecho a la imagen contra abusos por parte de terceros<sup>230</sup>.

#### 2.1.3. La protección de datos desarrollada por el Derecho comunitario europeo

Con la comunicación de 1973, titulada «una política comunitaria informática», comienzan a materializarse la preocupación de las instituciones europeas sobre el empleo de la informática y los derechos de las personas, y se subraya la necesidad de alcanzar un acuerdo para establecer unas reglas que impongan una base común para evitar la fragmentación de la normativa.

Ya el Convenio 108 del Consejo de Europa quedó fijado un marco de protección de datos personales frente a las posibles intromisiones por parte de la informática, si bien, adaptada al estado de la ciencia en el momento y por lo tanto necesitaría un desarrollo posterior. En el mencionado Convenio ya se enumeraban una serie de principios esenciales que se mantendrán a lo largo de la evolución del Derecho comunitario sobre la materia<sup>231</sup>.

---

226 STEDH *Groppera Radio AG vs. Suiza* de 28 de marzo de 1990 ECLI:CE:ECHR:1990:0328JUD001089084; STEDH *Rieme vs. Suecia* de 22 de abril de 1992 ECLI:CE:ECHR:1992:0422JUD001236686; STEDH *Campbell vs. Reino Unido* de 25 de marzo de 1992 ECLI:CE:ECHR:1992:0325JUD001359088; STEDH *Observer y Guardian vs. Reino Unido* de 26 de noviembre de 1991 ECLI:CE:ECHR:1991:1126JUD001358588; STEDH *Sunday Times II vs. Reino Unido* de 26 de noviembre de 1991 ECLI:CE:ECHR:1991:1126JUD001316687 y STEDH *Niemitz vs. Alemania* de 16 de diciembre de 1992 ECLI:CE:ECHR:1992:1216JUD001371088

227 STEDH *Gillow vs. Reino Unido* de 24 de noviembre de 1986 ECLI:CE:ECHR:1986:1124JUD000906380

228 STEDH *Bouchacourt vs. Francia* de 17 de diciembre de 2009 ECLI:CE:ECHR:2009:1217JUD001642805

229 STEDH *K.U. vs. Finlandia* de 2 de diciembre de 2008 ECLI:CE:ECHR:2008:1202JUD000287202

230 STEDH *Flor de Cabrera vs. España* de 27 de mayo de 2014 ECLI:CE:ECHR:2014:0527JUD001076409

231 REBOLLO DELGADO, L. y SERRANO PÉREZ, M. *Manual de protección de datos*. Madrid: Dykinson, 2014. P. 39

## A) Acuerdo Schengen de 14 de junio de 1985

El Acuerdo Schengen<sup>232</sup>, que se dedica a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, cruce de fronteras interiores y exteriores, las peticiones de asilo y la cooperación policial y judicial penal. Para ello se adopta el Sistema de Información Schengen (SIS), que tiene por finalidad preservar el orden y la seguridad pública en los territorios de las partes contratantes a través de la información del SIS. Sólo es aplicable a los países miembro del Acuerdo y su ámbito de aplicación está restringido al control de fronteras. Los datos que se incluyen son sobre personas, objetos y vehículos y queda prohibido el registro de datos sensibles. Se crea una autoridad común que garantizará las medidas del Convenio. Se impone la adopción de medidas de seguridad al responsable del tratamiento y establece principios de exactitud, actualidad, licitud, limitación temporal y adecuación a los fines y reconoce al titular de los datos los derechos de acceso, rectificación y cancelación.

La intención fue la de intentar controlar y facilitar los datos que puedan ser de interés en la lucha contra la criminalidad<sup>233</sup>. En definitiva, el Acuerdo de 1985 es un elemento de coordinación interestatal, que afecta al tratamiento y protección de datos, aunque no tenga un carácter concreto como lo tiene el Convenio de 1981, o la Directiva 95/49/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, al respecto del tratamiento de datos personales. Constituye un paso más en el contenido del artículo 12 del Convenio de 1981, en virtud del cual se regula el flujo transfronterizo de datos de carácter personal. Con posterioridad, en 1995, la Directiva 95/46/CE, establecerá en su artículo 25 el mismo contenido sobre la cesión internacional de datos a terceros países no integrantes de la Unión Europea<sup>234</sup>.

## B) Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 24 de Octubre de 1995

La disparidad legislativa de los Estados miembros y la sobrevenida insuficiencia del Convenio, hacían necesaria una normativa más concreta en el ámbito europeo o supranacional<sup>235</sup>. A principios de los años noventa, la Comisión presentó una primera propuesta. Hay que tener presente que durante este período se firma el Tratado de Maastricht el 7 de febrero de 1992 que modificó el Acta Única Europea. El Tratado tienen por objeto hacer efectivo un mercado interior garantizando la libre circulación de mercancías, personas, servicios y capitales. Dentro de este objetivo se incluye la libre circulación de datos personales.

Después de cinco años de negociaciones se aprobó la Directiva 95/46/CE, de 24 de octubre de 1995<sup>236</sup>, relativa a la protección de personas físicas en lo referido al tratamiento de datos personales y a su libre circulación. En ella se establece la necesidad de cumplir en un plazo de tres años la transposición de sus reglas al ordenamiento jurídico internos de los Estados miembros.

De modo que, en 1995, el Parlamento Europeo y el Consejo de la Unión Europea pretenden garantizar a través de los Estados miembros, la protección de las libertades y los derechos fundamentales de las personas físicas y, en particular, el derecho a la intimidad, en lo relacionado con el tratamiento de datos personales. La directiva centra, fundamentalmente, en el derecho a la intimidad, sin perjuicio de la aparición de otros derechos fundamentales<sup>237</sup>.

---

232 Acuerdo Schengen de 14 de junio de 1985. OJ L 239, 22.9.2000, P. 19-62

233 DE LA SERNA BILBAO, M. N. *Derecho de las tecnologías de la Información. Derecho a la privacidad, tratamiento de datos y tercera edad*. Universidad Carlos III de Madrid, 2011. P. 8

234 REBOLLO DELGADO, A. E. y SALTOR, C. E. *El derecho a la protección de datos en España y Argentina. Orígenes y regulación vigente*. Madrid: Dykinson, 2013. P. 53

235 CONDE ORTIZ, C. *La protección de datos personales*. Madrid: Dykinson, 2005

236 ELI: <http://data.europa.eu/eli/dir/1995/46/oj>

237 PRIETO GUTIÉRREZ, J. M. «La Directiva 95/46/CE como criterio unificador». *Revista del Poder Judicial*, 1998 núm. 48. PP. 165-243



La Directiva establece con carácter general, que sus disposiciones se aplicarán al tratamiento total o parcialmente automatizado de datos personales contenidos o destinados a ser incluidos en un fichero. De esta forma, la Directiva regula los datos personales, tanto automatizados como manuales.

Por lo que hace referencia a los principios de la Directiva, recoge, en esencia, el contenido del artículo 5 del Convenio de 1981. Son principios relativos a la calidad de los datos son:

1. Los datos han de ser tratados de manera leal y lícita.
2. Han de ser recogidos con fines determinados, explícitos y legítimos, y no sean tratados posteriormente de manera incompatible con dichos fines, pero no se considerará incompatible el tratamiento posterior de datos con fines históricos, estadísticos o científicos, siempre y cuando los Estados miembros establezcan las garantías oportunas.
3. Los datos tienen que ser adecuados, pertinentes y no excesivos con relación a los fines para los que se recaben y para los que se traten posteriormente.
4. También habrá de ser los datos exactos y cuando sea necesario actualizarlos. Los datos inexactos o incompletos serán suprimidos o rectificadas.
5. Por último, se establece como principio, el que los datos han de ser conservados en una forma que permita la identificación de los interesados durante un período no superior al necesario para los fines que fueron recogidos o para los que se traten posteriormente.

En lo que se hace referencia a los principios relativos a la legitimación del tratamiento de datos, se disponía que los Estados miembros tenían que disponer que el tratamiento de datos personales sólo podía efectuarse en alguno de los supuestos específicos que incluía:

1. El interesado ha dado su consentimiento de forma inequívoca.
2. Si es necesario para la ejecución de un contrato en el que el interesado sea parte o para la aplicación de medidas precontractuales adoptadas a petición del interesado.
3. Si es necesario para el cumplimiento de una obligación jurídica a la que esté sujeto el responsable del tratamiento.
4. Si es necesario, para proteger el interés vital del interesado.
5. Para el cumplimiento de una misión de interés público o inherente al ejercicio del poder público conferido al responsable del tratamiento, o de un tercero a quien se comuniquen los datos.
6. Por último, si es necesario para la satisfacción del interés legítimo perseguido por el responsable del tratamiento o por el tercero o terceros a los que se comuniquen los datos, siempre que no prevalezca el interés o los derechos y libertades fundamentales del interesado, o que requieran protección con arreglo al apartado primero del artículo 1 de la presente Directiva<sup>238</sup>.

En comparación con el Convenio 108, hay principios prácticamente idénticos. Sin embargo, los derechos del afectado, sí que experimentan un mayor reconocimiento. Por ejemplo, el derecho de información impone la exigencia de la información al interesado, tanto en caso de que los datos se hayan directamente de él, como en el supuesto de que se hayan obtenido de terceros. Asimismo, el requisito de consentimiento inequívoco e informado del interesado para el tratamiento de sus datos, pasa a considerarse esencial en el sistema de protección de la Directiva. También se incluye el derecho de oposición, que no estaba recogido en el Convenio Europeo y la previsión de la conciliación con la libertad de expresión y, en especial, con la libertad de recibir o comunicar informaciones. La Directiva concretó conceptos básicos para el sistema de protección y distingue entre el responsable y

---

238 REBOLLO DELGADO, L. y EDUARDO SALTOR, C. *El derecho a la protección de datos en España y Argentina. Orígenes y regulación vigente*. Madrid: Dykinson, 2015. P. 55

el encargado del tratamiento, según el grado de responsabilidad y capacidad de decisión respecto del tratamiento de los datos de carácter personal<sup>239</sup>.

La Directiva pretendió elevar el nivel de protección del Convenio regulando las transferencias internacionales de datos para la que no existía regulación alguna en el convenio del Consejo de Europa<sup>240</sup>. La entonces Comunidad Europea pretendía exportar sus estándares de protección en aras de proteger sus propios intereses comerciales<sup>241</sup>. Estableció la regla general de que las transferencias de datos solamente podría efectuarse cuando el país tercero que se trate garantice un nivel de protección adecuado, sin perjuicio del cumplimiento de las disposiciones de Derecho nacional adoptadas con arreglo a las demás disposiciones de la presente Directiva<sup>242</sup>.

En cuanto debe entenderse por carácter adecuado del nivel de protección, en la propia Directiva se establecía que se evaluaría atendiendo a todas las circunstancias que afecten a una transferencia o a una categoría de transferencias de datos, y que en particular «se tomará en consideración la naturaleza de los datos, la finalidad y la duración del tratamiento o de los tratamientos previstos, el país de origen y el país de destino final, las normas de Derecho, generales o sectoriales, vigentes en el país tercero de que se trate, así como las normas profesionales y las medidas de seguridad en vigor en dichos países».

No obstante, el artículo 26 de la Directiva contenía unas excepciones a lo anterior: que el interesado haya dado su consentimiento inequívocamente a la transferencia prevista; la transferencia sea necesaria para la ejecución de un contrato entre el interesado y el responsable del tratamiento o para la ejecución de medidas contractuales tomadas a petición del interesado; la transferencia sea necesaria para la celebración o ejecución de un contrato o por celebrar el interés del interesado, entre el responsable del tratamiento y un tercero... Lo más criticado por la doctrina, no ha sido tanto la extensa lista de excepciones como la falta de concreción en su formulación, aunque todavía podría mitigarse a través de las normativas internas de los Estados miembros.

Un elemento a destacar de la Directiva es que creó el llamado Grupo de Trabajo del artículo 29 como órgano formado por las autoridades de control de los Estados miembros, con carácter consultivo para la emisión de informes y dictámenes sobre la aplicación de la Directiva, con la intención de conseguir una aplicación homogénea en todo el territorio de la Unión<sup>243</sup>.

El Reglamento General de Protección de Datos de 27 de abril de 2016, que se desarrollará más adelante, sustituye a la Directiva 95/46/CE, aunque sigue la misma línea que aquella, pero con una aplicación directa para evitar divergencias entre los Estados miembros de la Unión Europea<sup>244</sup>.

---

239 GARRIGA DOMÍNGUEZ, A. *Nuevos retos para la protección de datos en la era del big data y de la computación ubicua*. Madrid: Dykinson, 2015. P. 153

240 PUYOL MONTERO, F. J. *Algunas consideraciones sobre Cloud Computing*. Madrid: Boletín Oficial del Estado, 2013. P. 65

241 ANCOS FRANCO, H. «La progresiva configuración de las transferencias de datos como objeto del tráfico comercial internacional». *ICE Sector Exterior Español*, 2000, núm. 788. P. 149

242 ORTEGA GIMÉNEZ, A. «La tutela del afectado ante los tratamientos ilícitos de sus datos personales desde la perspectiva internacional y su proyección en internet», En VALERO TORRIJOS, J. *La protección de datos personales en internet ante la innovación tecnológica*. Navarra: Thomson Reuters Aranzadi, 2013. P. 203

243 MINERO ALEJANDRE, G. «A vueltas con el derecho al olvido. Construcción normativa y jurisprudencial del derecho de protección de datos de carácter personal en el entorno digital». *RJUAM*, 2014, núm. 30. P. 133

244 MAQUEO RAMÍREZ, M. S.; MORENO GONZÁLEZ, J.; RECIO GAYO, M. «Protección de datos personales, privacidad y vida privada: la inquietante búsqueda de un equilibrio global necesario». *Revista de Derecho Valdivia*, 2017, vol. XXX, número 1. P. 81

### C) Directiva 97/66/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de diciembre de 1997

Desde la aprobación de la Directiva 95/46/CE, se fueron aprobando otras normas que complementan y regulan ámbitos determinados con características especiales. Entre ellas la Directiva 97/66/CE relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las telecomunicaciones<sup>245</sup>. El objeto esencial de esta Directiva es armonizar las disposiciones relativas a la protección de datos, de los distintos Estados, con objeto de garantizar un nivel equivalente de protección de las libertades y de los derechos fundamentales.

Conviene destacar que la intención de la Directiva radica en establecer las obligaciones y derechos, tanto de abonados como de proveedores, en el ámbito de las telecomunicaciones. Además de ello, se regulan también, obligaciones y derechos al respecto de datos de carácter personal. De esta forma, el proveedor de un servicio público de telecomunicación, está obligado a preservar la seguridad de sus servicios y a garantizar la confidencialidad de las comunicaciones que son objeto del servicio. También se limitan de forma tasada, los datos que el proveedor puede almacenar al respecto del usuario, rigiendo en lo demás, el contenido de la Directiva 95/46/CE.

Los datos personales recogidos en las guías impresas o electrónicas accesibles al público o que puedan obtenerse a través de servicios de información, deberán limitar su contenido a lo estrictamente necesario para identificar al abonado concreto, a menos que el abonado haya dado su consentimiento inequívoco, para que se publiquen otros datos personales. El abonado, tiene derecho a que se le excluya gratuitamente de la citada guía.

### D) El Reglamento (CE) nº 45/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo

Dado que la Directiva 95/46/CE sólo podía estar dirigida a los Estados miembros de la UE, era necesario adoptar un instrumento jurídico adicional para establecer la protección de datos para el tratamiento de datos personales por parte de las instituciones y organismos de la propia UE, para lo que se elaboró el Reglamento 45/2001<sup>246</sup>.

Este Reglamento tiene por finalidad garantizar en todo el territorio de la Unión, la aplicación homogénea y coherente de las normas de protección de los derechos y las libertades fundamentales en lo que respecta al tratamiento de los datos personales. La manera que tiene de conseguirlo es procurando concretar las obligaciones de los responsables del tratamiento dentro de las instituciones y los organismos comunitarios en materia de tratamiento de datos personales llevados a cabo por las instituciones y los organismos comunitarios. Este Reglamento establece un tratamiento reforzado de la prohibición de tratamiento de los datos personales que revelen el origen racial o étnico, las opiniones políticas, las convicciones religiosas o filosóficas, la pertenencia a sindicatos, así como el tratamiento de los datos relativos a la salud o a la sexualidad, salvo unas excepciones tasadas; la creación de la figura del Supervisor Europeo para la Protección de Datos de carácter personales y la creación de una tabla de derechos para los interesados (el derecho a la información, derecho de acceso, derecho de rectificación, derecho de bloqueo, derecho de supresión, derecho de oposición, obligación de notificar a terceros...) y establece las reglas para la transmisión de datos personales según los destinatarios sean o no distintos de las instituciones y los organismos comunitarios<sup>247</sup>.

245 ELI: <http://data.europa.eu/eli/dir/1997/66/oj>

246 AGENCIA DE DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UE. Manual de legislación europea en materia de protección de datos. Consejo de Europa, 2014. P.20. Disponible en: [https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook\\_data\\_protection\\_SPA.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_data_protection_SPA.pdf)

247 MAYOR GÓMEZ, R. «Contenido y novedades del Reglamento General de Protección de Datos de la U.E. (Reglamento 2016/679, de 27 de abril de 2016)». *Revista Gabilix, Castilla-La Mancha*, 2016. núm. 6 [consulta: julio de 2020] Disponible en: [www.gabilix.jccm.es](http://www.gabilix.jccm.es)

Precisamente, en cuanto al Supervisor Europeo de Protección de Datos, este Reglamento le confiere tres funciones principales: supervisar el cumplimiento de la Directiva 95/46/CE, asesorar en la materia a la Comisión Europea y al Parlamento Europeo y cooperar con otras autoridades competentes con el fin de promover un enfoque coherente de la protección de datos en toda Europa.

#### E) Directiva 58/2002/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de julio de 2002

La Directiva 58/2002/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de julio de 2002, relativa al tratamiento de datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas<sup>248</sup>. Su objeto principal es eliminar el envío de correos electrónicos no solicitados, lo que se conoce como *spam*. Para ello, establece reglas que garanticen la seguridad y la confidencialidad del remitente del correo o la utilización de una dirección de expedición falsa. Como hemos manifestado, esta norma se aplica también a los SMS. Con esta Directiva se pretendía ofrecer una protección concreta para todos «los riesgos específicamente vinculados a la privacidad electrónica, tanto derivados de los servicios de transmisión electrónica como de la amplia gama de servicios de la sociedad de la información<sup>249</sup>».

Se aplica sobre el tratamiento, tanto de datos ligados a las telecomunicaciones tradicionales (tráfico, guías, etc.) como de las peculiaridades derivadas de la digitalización de las comunicaciones electrónicas (identificación de líneas de llamada, desvío de llamada...) así como las nuevas categorías de datos como «*cookies*» (archivos que llevan la orden de instalación en el disco duro de los ordenadores personales cuando el usuario se conecta a una página web)<sup>250</sup>. Lo mismo ocurre con los programas espías (*spyware*), que no podrán recoger información sobre los usuarios de internet, ni tampoco utilizarla, sin consentimiento de los usuarios<sup>251</sup>.

Esta Directiva ha sido modificada a través de la Directiva 2009/136/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2009<sup>252</sup>.

#### F) Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea

Como se había adelantado, los Tratados constitutivos de la Comunidad Europea no incluyeron un catálogo de derechos ni disposiciones sobre derechos fundamentales. Es por eso por lo que en materia de derechos fundamentales sólo había un instrumento: el Convenio Europeo de Derechos Humanos del Consejo de Europa.

La CDFUE<sup>253</sup> se apoya en otros documentos como el propio CEDH o la Carta Social Europea<sup>254</sup>, pero incorpora derechos de nueva creación promovida por los cambios sociales y tecnológicos, entre los que se encuentra el derecho a la protección de datos como tal<sup>255</sup>. La Carta se aplica a las instituciones,

---

248 ELI: <http://data.europa.eu/eli/dir/2002/58/oj>

249 BALLESTEROS MOFFA, L. A. *La privacidad electrónica. Internet en el centro de protección*. Valencia: Tirant lo Blanch – AEPD, 2005. P. 239

250 CORRIPIO, M. R. «Novedades legislativas sobre protección de datos. La directiva 2002/58/CE». *Revista de contratación electrónica*, noviembre de 2002, núm. 32

251 REBOLLO DELGADO, L. y SERRANO PÉREZ, M. A. *Introducción a la protección de datos*. Madrid: Dykinson, 2006. P. 44

252 ELI: <http://data.europa.eu/eli/dir/2009/136/oj>

253 ELI: [http://data.europa.eu/eli/treaty/char\\_2012/oj](http://data.europa.eu/eli/treaty/char_2012/oj)

254 RUIZ MIGUEL, C. «El largo y tortuoso camino hacia la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea». *Revista europea de derechos fundamentales*, 2003, núm. 2, PP 61-90

255 ARENAS RAMIRO, M. *El derecho fundamental a la protección de datos personales en Europa*. Valencia: Tirant lo Blanch. 2006. PP 208-211

órganos y organismos de la Unión, en primer lugar, pero en cuanto a los Estados miembros, la Carta establece que sólo rige cuando se aplica el Derecho de la Unión. La fuerza jurídica vinculante que le confiere el Tratado de Lisboa no modifica esta particularidad, ya que especifica que las disposiciones de la Carta no amplían en modo alguno las competencias de la Unión tan y como quedan definidos en los Tratados.

La principal función es codificar los derechos políticos, económicos y sociales dentro del territorio de la Unión<sup>256</sup>. Su artículo 8 tiene el siguiente contenido:

1. Toda persona tiene derecho a la protección de los datos de carácter personal que le conciernan.
2. Estos datos se tratarán de modo leal, para fines concretos y sobre la base del consentimiento de la persona afectada o en virtud de otro fundamento legítimo previsto por la ley. Toda persona tiene derecho a acceder a los datos recogidos que le conciernan y a obtener su rectificación.
3. El respeto de estas normas estará sujeto al control de una autoridad independiente.

Una regulación similar la encontramos en el artículo 16 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Además el artículo 52.3 se establece que en la medida en que la presente Carta contenga derechos que correspondan a los derechos garantizados por el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, su alcance y contenido serán iguales a los que confiere dicho Convenio. Esta disposición no obstará a que el Derecho de la Unión conceda una protección más extensa. Se pretende otorgar al individuo una protección frente a las intromisiones ilegítimas.

#### G) El Reglamento General de Protección de Datos de la UE

En la UE surgió la necesidad de garantizar el derecho fundamental a la protección de datos personales y establecer un marco homogéneo que supere la fragmentación actual de la normativa y que fortalezca la seguridad jurídica del derecho aquí estudiado. Después de un prolongado debate, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el 4 de mayo de 2016 el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento y del Consejo de 27 de abril de 2016<sup>257</sup>, sobre la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos<sup>258</sup>.

Este Reglamento deroga expresamente la Directiva 95/46/CE con efecto a partir del 25 de mayo de 2018, indicando además que cualquier referencia que se contenga a la citada Directiva que se deroga, se mantendrá hecha a dicho RGPD. Del mismo modo, las referencias al grupo de protección de las personas en lo que refiere al tratamiento de datos personales establecido por el artículo 29 de la Directiva, se tiene que entender hecha al Comité Europeo de Protección de Datos del artículo 94 del RGPD, que establece también en su artículo siguiente que no podrá imponer obligaciones adicionales a las personas físicas o jurídicas, en materia de tratamiento en el marco de la prestación de servicios públicos de comunicaciones electrónicas en redes públicas de comunicación de la Unión Europea en ámbitos en los que estén sujetas a obligaciones específicas con el mismo objeto establecidas en la Directiva 2002/58/CE.

El objeto del Reglamento europeo es doble, regular el derecho a la protección de datos y garantizar la libre circulación de los datos. Este segundo objetivo atiende al alcance económico que tiene el uso

256 MANGAS, M.; ALONSO, L. N. *Carta de los derechos fundamentales de la U.E., comentario artículo por artículo*. Bilbao: Fundación BBVA, 2008. P. 213

257 ELI: <http://data.europa.eu/eli/reg/2016/679/oj>

258 MINERO ALEJANDRE, G. «Presente y futuro de la protección de datos personales. Análisis normativo y jurisprudencial desde una perspectiva nacional y europea». *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, 2017. P. 36



de los datos y este Reglamento pretende contribuir, según su Considerando segundo, al refuerzo de las convergencias de las economías del mercado interior y al bienestar de las personas. Sin embargo, si bien se puede advertir la necesidad de un equilibrio entre esta naturaleza bicéfala del objetivo del Reglamento, lo cierto es que el derecho fundamental a la protección de datos prevalece sobre el interés económico de los responsables y encargados. Esta fue la aportación del TJUE que el Reglamento reconocería tras su sentencia de 13 de mayo de 2014<sup>259</sup>. El desarrollo tecnológico incide en el derecho a la protección de datos y es por ello porque lo que habrá que buscar es un equilibrio entre ambos objetivos, puesto que no son incompatibles<sup>260</sup>.

El RGPD incorpora una serie de modificaciones en sistema de protección de datos personales en la UE, entre los que se encuentra la inclusión de nuevos principios como el de transparencia y el de responsabilidad<sup>261</sup>. El primero implica reforzar el derecho a la información sobre los datos que tienen sus titulares pues establece la obligatoriedad de que cualquier comunicación que se realice respecto del tratamiento de los datos personales del interesado sea concisa, transparente, inteligible y de fácil acceso, con un lenguaje claro y sencillo<sup>262</sup>. El segundo impone la obligación al responsable del fichero, ya no sólo de cumplir con las obligaciones que la normativa le impone, sino de demostrar ese cumplimiento, para lo cual se mencionan expresamente la adhesión a códigos de conducta o a un mecanismo de certificación, así como la realización de evaluaciones de impacto de las operaciones de tratamiento de datos<sup>263</sup>. Asimismo, refuerza el requisito del consentimiento del titular de los datos, que a partir de ahora deberá ser un consentimiento general, libre, informado, específico e inequívoco, que habrá de manifestarse con una acción positiva y que no podrá deducirse del silencio o la inacción del titular<sup>264</sup>. Establece condiciones para la prestación del consentimiento por los menores y contempla nuevas categorías de datos especiales, tales como los datos genéticos y los biométricos, que se añaden a las categorías existentes sobre origen racial, ideas políticas, confesión religiosa, salud sexualidad y antecedentes penales.

El Reglamento reconoce nuevos derechos a los titulares de los datos que se suman a los tradicionales derechos ARCO (acceso, rectificación, cancelación y oposición). Ahora se reconocen los siguientes derechos: el derecho a la transparencia, a la información, acceso, rectificación, supresión o derecho al olvido, limitación del tratamiento, portabilidad y oposición<sup>265</sup>.

Una de las cuestiones que se incorpora a la nueva norma europea es la relativa al ámbito de aplicación territorial. Tras la sentencia de 13 de mayo de 2014 sobre el conocido como caso Google, se consolidó la idea de que la cuestión territorial podía frustrar los fines de protección que pretendía la UE<sup>266</sup>. Así se estableció que el Reglamento se aplicará, según el artículo 3, al tratamiento de datos personales

---

259 PIÑAR MAÑAS, J. L. (Director) *Reglamento General de Protección de Datos. Hacia un nuevo modelo europeo de privacidad*. Madrid Reus, 2017. P. 52

260 RECIO GAYO, M. *Protección de datos e innovación: ¿(in)compatibles?* Madrid: Ed. Reus, 2016

261 MARTÍNEZ VÁZQUEZ, F. «El reciente marco de la protección de datos personales (RGPD y nueva LOPDP): las obligaciones del responsable y del encargado, el Delegado de Protección de Datos y el régimen sancionador» *Revista RUEDA*, 2018-2019, núm. 3-4. P. 46

262 RODRIGO DE CASTRO, L. «La implementación de la Carta Internacional de Datos Abiertos en el Reglamento (UE) 2016/679 (RGPD)» *Revista Universitaria Europea*, 2019, núm. 30. P. 162

263 ALBERTO GONZÁLEZ, P. «Responsabilidad proactiva en los tratamientos masivos de datos» *Dilemata*, 2017, núm. 24, P. 120

264 BACARIA, J. «Legitimación y base legal para el tratamiento. especial referencia al consentimiento» *Economist & Jurist*, 2018, [consulta: junio de 2020] Disponible en: [https://www.economistjurist.es/wp-content/uploads/sites/2/2018/01/05\\_en\\_portada\\_II.pdf](https://www.economistjurist.es/wp-content/uploads/sites/2/2018/01/05_en_portada_II.pdf). P. 27

265 RECIO GAYO, M. «Los nuevos y los renovados Derechos en Protección de Datos en el RGPD, así como sus limitaciones» *Actualidad Civil*, 2018, núm. 5 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

266 GONZALO DOMENECH, J. J. «La aplicación del nuevo RGPD en el contexto del tratamiento de datos en la UE» *Revista Lex Mercatoria*, 2017, núm. 6. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://doi.org/10.21134/lex.v4i1.1303>

de interesados que residan en la Unión por parte de un responsable o encargado no establecido en la Unión, cuando las actividades de tratamiento estén relacionadas, en primer lugar, con la oferta de bienes o servicios a dichos interesados en la Unión, independientemente de si a estos se les requiere su pago o, en segundo lugar, con el control de sus comportamientos, en la medida en que éste tenga lugar en la Unión. Sea cual sea «la forma legal o mercantil elegida para articular el funcionamiento de la compañía que realiza el tratamiento de datos o de las compañías que producen para la primera actividades conexas a su labor principal, lo que permite incluir la figura de la filial europea<sup>267</sup>».

Hay una novedad importante sobre el registro de las actividades de tratamiento de los datos y es que se elimina la obligación de comunicar a las autoridades de control la creación de ficheros y el tratamiento que en ellos se haga de los datos. En su lugar impone la obligación de notificarle a dichas autoridades y a los particulares interesados, la violación de la seguridad de los ficheros y se regula la consulta previa a la autoridad de control para el caso de identificación de riesgos en la seguridad del tratamiento<sup>268</sup>.

Introduce una figura nueva en el ámbito de la protección de datos personales. El delegado de protección de datos. Impone su designación al responsable y al encargado del tratamiento, exigiendo su nombramiento a todos los organismos públicos pero con la excepción de tribunales que actúen en el ejercicio de la función judicial. También lo impone a las entidades privadas que traten datos «a gran escala», según el propio Reglamento.

Otro ámbito donde el RGPD ha introducido importantes modificaciones es en el de las transferencias internacionales de datos. A la luz de las últimas sentencias del TJUE, encomienda a la Comisión la tarea de evaluar el nivel de protección que ofrece un territorio o un sector de tratamiento en un tercer país. Establece además la creación de un Comité Europeo de Protección de Datos, formado por representantes de las autoridades de control de cada Estado miembro y por el Supervisor Europeo. Se encargará de garantizar la aplicación uniforme del Reglamento, asesorar a la Comisión, dictar directrices y recomendaciones y acreditará a los organismos de certificación.

### **2.1.3.1. Análisis normativo y de instrumentos de *soft law* comunitarios en materia de protección de datos**

Lo que hasta ahora se ha venido llamando sistema de protección de datos personales obtiene su nombre, precisamente de la amalgama de normas, actuaciones y estrategias que han llevado a cabo y que se siguen desarrollando en el contexto del Derecho de la UE. No se puede hablar propiamente ni de una ley ni de un único ordenamiento porque la evolución del reconocimiento de este derecho se ha producido de manera compleja. En este apartado procede estudiar un numeroso conjunto de Decisiones tomadas en el ámbito de la Unión Europea que complementan ese sistema de protección de datos. De entre ellas se puede diferenciar Decisiones que van desde la declaración de adecuación de las garantías de los Estados para facilitar el flujo transfronterizo hasta la creación de un órgano para la cooperación judicial, Eurojust.

Como se decía anteriormente, con la Directiva 95/46/CE se establece el principio general de prohibición de las transferencias internacionales a países que no tengan un nivel de protección equiparable. Sin embargo, hay una excepción a esta regla general, que consiste en que el destinatario esté esta-

---

267 MINERO ALEJANDRE, G. «Presente y futuro de la protección de datos personales. Análisis normativo y jurisprudencial desde una perspectiva nacional y europea». *Anuario Jurídico y Económico Escorialense*, 2017. P. 37

268 HERRÁN ORTIZ, A. I. «Nuevos tiempos para la protección de datos personales y su repercusión en los despachos de abogados. Breves notas al esperado reglamento europeo de protección de datos». *Revista de Derecho, Empresa y Sociedad REDS*, 2014, núm. 4. P. 147



blecido en un Estado que haya obtenido de la Comisión Europea la declaración de garantía de nivel adecuado de protección<sup>269</sup>. En el caso de que la Comisión determine que un tercer país garantiza un nivel de protección adecuado, se pueden transferir los datos personales desde los Estados miembros sin que sea necesaria ninguna garantía adicional. Ésta es la finalidad de las Decisiones que a continuación se relacionan:

- Decisión de la Comisión de 26 de julio de 2000 con arreglo a la Directiva 95/46/CE del Parlamento y del Consejo relativa al nivel de protección adecuado de los datos personales en Hungría.
- Decisión de la Comisión de 26 de julio de 2000 con arreglo a la Directiva 95/46/CE del Parlamento y del Consejo relativa al nivel de protección adecuado de los datos personales en Suiza.
- Decisión de la Comisión de 30 de junio de 2003 con arreglo a la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la adecuación de la protección de los datos personales en Argentina.
- Decisión de la comisión de 28 de abril de 2004 relativa al carácter adecuado de la protección de datos personales en Guernsey.
- Decisión de la Comisión de 14 de mayo de 2004, relativa al carácter adecuado de la protección de los datos personales incluidos en los registros de nombres de pasajeros que se transfieren al Servicio de aduanas y protección de fronteras de los Estados Unidos (*Bureau of Customs and Border Protection*).
- Decisión de la Comisión de 8 de mayo de conformidad con la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la protección adecuada de los datos personales en Jersey.
- Decisión de la Comisión de 5 de marzo de 2010 con arreglo a la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la protección adecuada dada en la Ley de Islas Feroe sobre el tratamiento de datos personales.
- Decisión de la Comisión de 19 de octubre de 2010 de conformidad con la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa la adecuada protección de datos personales en Andorra.
- Decisión de la Comisión de 31 de enero d 2011 de conformidad con la Directiva 95/46/CE del Parlamento y del Consejo, relativa a la protección adecuada de los datos personales por el Estado de Israel en lo que respecta al tratamiento automatizado de los datos personales.
- Decisión 2012/484/UE de la Comisión de 21 de agosto relativa a la protección adecuada de Uruguay.
- Decisión 2013/65/UE de la Comisión de 19 de diciembre de 2012 relativa a la protección adecuada de los datos personales en Nueva Zelanda.

---

269 ÁLVAREZ RIGAUDIAS, C. «Las transferencias internacionales de datos personales y el nivel equiparable o adecuado de protección». *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, 2005, núm. 12. P. 21

En torno a las cláusulas precontractuales gira el segundo grupo de Decisiones en el ámbito de las transferencias internacionales. Aun en el caso de que no se haya reconocido un nivel adecuado de protección de los datos personales y tampoco se trate de ninguna de las excepciones antes vistas, en una relación contractual, el contrato puede servir para que se permita la transferencia de datos a otro país. El responsable del tratamiento debe ofrecer las garantías adecuadas al transmitir esos datos fuera de la Unión Europea, de esta manera se compensa la ausencia de una protección general mediante este tipo de cláusulas contractuales. Las cláusulas contractuales tipo adoptadas por la Comisión Europea ha contemplado dos posibles supuestos: transferencias internacionales de datos entre responsables del tratamiento o entre un responsable y un encargado de tratamiento<sup>270</sup>.

- Decisión de la Comisión (2010/86/UE), de 5 de febrero de 2010, relativa a las cláusulas contractuales tipo para la transferencia de datos personales a los encargados del tratamiento establecidos en terceros países, de conformidad con la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo.
- Decisión de la Comisión de 27 de diciembre de 2004, por la que se modifica la Decisión 2001/497/CE en lo relativo a la introducción de un conjunto alternativo de cláusulas contractuales tipo para la transferencia de datos personales a terceros países.
- Corrección de errores de la Directiva 2002/16/CE de la Comisión de 27 de diciembre de 2001, relativa a las cláusulas contractuales tipo para la transferencia de datos personales a los encargados del tratamiento establecidos en terceros países, de conformidad con la Directiva 95/46/CE.
- Decisión de la Comisión de 20 de diciembre de 2001, relativa a las Cláusulas contractuales tipo para la transferencia de datos personales a un tercer país previstas en la Directiva 95/46/CE.
- Decisión 2001/497/CE de la Comisión, de 15 de junio de 2001, relativa a Cláusulas contractuales tipo para la transferencia de datos personales a un tercer país previstas en la Directiva 95/46/CE.

Sin embargo, tras la STJUE de 6 de octubre de 2015<sup>271</sup> sobre el denominado caso Schrems la eficacia de este tipo de cláusulas ha quedado muy mermada. Más adelante se profundizará sobre esta sentencia.

Siguiendo con la cuestión de la transferencia de internacional de datos hay otra Decisión de la Comisión, la de 6 de septiembre de 2005<sup>272</sup>, sobre carácter adecuado de la protección de los datos personales incluidos en los registros de nombres de los pasajeros (PNR) que se transfieren a la Agencia de Servicios de Fronteras de Canadá y la Decisión de la Comisión de 26 de julio de 2000<sup>273</sup> con arreglo a la Directiva 95/46/CE sobre la adecuación conferida por los principios del acuerdo de Puerto Seguro para la protección de la vida privada y las correspondientes preguntas más frecuentes, publicadas por el Departamento de Comercio de Estados Unidos de América.

Tras los acontecimientos del 11 de septiembre de 2001, los Estados Unidos (y poco después Australia y Canadá) adoptaron una serie de normas que exigían a las compañías aéreas que operaran vuelos con destino a su territorio que transfieran a la administración pertinente datos personales relativos

---

270 GUASH PORTAS, V. y SOLER FUENSANTA, J. R. «Cloud computing, cláusulas contractuales y reglas corporativas vinculantes». *Revista de Derecho UNED*, 2014, núm. 14. P. 257

271 ECLI:EU:C:2015:650

272 ELI: <http://data.europa.eu/eli/dec/2006/253/oj>

273 ELI: <http://data.europa.eu/eli/dec/2000/520/oj>

a los pasajeros y los miembros de la tripulación de los vuelos con destino u origen en ese país. Especialmente en el llamado registro de nombres de los pasajeros (PNR) se exigen datos de tipo muy amplio y variado. Si no se facilita esta información, o ésta es incorrecta o incompleta, se contempla la aplicación de fuertes sanciones penales, especialmente la pérdida de derechos de aterrizaje y el pago de cuantiosas multas<sup>274</sup>. Baste aquí mencionarlo para el propósito del epígrafe, remitiéndose necesariamente al desarrollo que se ha hecho sobre la cuestión en otros apartados el trabajo

Además, es necesario mencionar la Decisión del Consejo 2003/187/JAI de 28 de febrero de 2002<sup>275</sup> por la que se crea Eurojust. Esta Decisión regula una Unidad de Cooperación Judicial, denominada Eurojust. Tiene por finalidad el establecimiento de una unidad orgánica centralizada, con personalidad jurídica propia y con presupuesto propio, como medida estructural dirigida a facilitar la coordinación de las investigaciones y actuaciones judiciales de los Estados miembros para luchar contra la criminalidad transnacional. Procura el fomento, mejora, facilitación y aceleración de la coordinación y de la cooperación entre autoridades competentes y el apoyo a las mismas en busca de ofrecerles la ayuda necesaria para mejorar su eficacia<sup>276</sup>. Trata, por lo tanto, de contribuir a una mayor eficacia de las autoridades nacionales encargadas de la instrucción e investigación, intensificando la cooperación judicial y la coordinación, con el fin de luchar más diligentemente contra los casos de delincuencia transnacional grave en los cuales se vean involucrados dos o más Estados<sup>277</sup>.

### 2.1.3.2. Doctrina jurisprudencial del TJUE en torno a la protección de datos

Los Tratados fundacionales de las Comunidades Europeas no contenían un catálogo de derechos ni de disposiciones expresas de protección de derechos fundamentales<sup>278</sup>. El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, iría reconociendo e incorporando al Derecho comunitario su protección por la vía de los principios generales del Derecho<sup>279</sup>, concretamente a partir de la sentencia de 12 de noviembre de 1969<sup>280</sup>. En esta sentencia, sobre el conocido como caso Stauder, un ciudadano alemán alegó que revelar su nombre y su condición económica para poder acceder a un producto a un precio más económico era contrario a los principios del Derecho comunitario por cuando que vulneraba su dignidad personal. Aunque el TJCE no hizo referencia expresa al derecho de protección de datos, sí entendió que un dato personal forma parte de la vida privada y que por lo tanto es tutelable por el Tribunal mediante la aplicación de los principios generales del Derecho comunitario<sup>281</sup>.

Después de que se empezaran a aprobar las primeras Directivas de la UE sobre protección de datos, el TJCE las utilizaría como elemento clave de su fundamentación. No sería hasta el Tratado de Lisboa, de 13 de diciembre de 2007, cuando se incorporaría al Derecho de la UE de forma explícita la protec-

---

274 GUASCH PORTAS, V. Las transferencias internacionales de datos en la normativa española y comunitaria. Director: Lucrecio Rebollo Delgado. UNED, Facultad de Derecho, Madrid, 2013. P. 117

275 ELI: <http://data.europa.eu/eli/dec/2002/187/2019-12-12>

276 ALONSO MOREDA, N. «Eurojust, a la vanguardia de la cooperación judicial en materia penal en la Unión Europea». *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 2012, núm. 41. P. 121

277 PÉREZ SOUTO, G. La cooperación judicial en la Unión Europea: Eurojust y sus principales desafíos frente a la delincuencia transnacional grave. Directora: Carmen Quesada Alcalá. UNED, Facultad de Derecho, Madrid, 2014 P. 91

278 FERNÁNDEZ LIESA, C. «Los derechos fundamentales en la Unión Europea» En PECES-BARBA MARTÍNEZ, G. *Curso de derechos fundamentales. Teoría general*. Madrid: Boletín Oficial del Estado, 2014. P. 649

279 PILLORENS, M. «El ámbito de aplicación de los derechos fundamentales en la jurisprudencia del TJCE: balance y perspectivas» En FERNÁNDEZ SOLA, N. *Unión Europea y derechos fundamentales en perspectiva constitucional*. Madrid: Dykinson, 2004. P. 129

280 ECLI:EU:C:1969:57

281 ARENAS RAMIRO, M. «La protección de datos personales en los países de la Unión Europea». *Revista Jurídica de Castilla y León*, 2008, núm. 16. P. 122

ción de datos a través de la Carta de Derechos de Derechos Fundamentales de la Unión Europea<sup>282</sup>. Además, la UE se adheriría al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales. Con el Tratado de Lisboa el TJCE pasaría a llamarse Tribunal de Justicia de la Unión Europea<sup>283</sup>.

En el año 2003 el todavía llamado TJCE, dictó dos sentencias importantes en materia de protección de datos. En la sentencia de 20 de mayo, caso *Rechnungshof*<sup>284</sup>, aunque no llega a proclamar un derecho fundamental a la protección de datos personales, sí considera comprendida la cuestión en el artículo 8 CEDH, que garantiza el derecho a la vida privada<sup>285</sup>. Tuvo que pronunciarse en dicha sentencia sobre la compatibilidad de la Directiva 95/46CE con ciertas obligaciones de las entidades sujetas a control del Tribunal de cuentas austriaco de proporcionar información sobre las retribuciones y pensiones superiores a un nivel determinado, que tales determinadas instituciones públicas abonan a sus empleados y pensionistas, así como el nombre de los beneficiarios, con objeto de elaborar un informe anual para el parlamento y para ser puesto a disposición del público en general. El Tribunal estableció que no hay oposición a la normativa nacional siempre que se demuestre que la divulgación, no sólo del importe de los ingresos anuales de las personas empleadas por entidades sujetas a control del Tribunal de Cuentas, sino también de los nombres de los beneficiarios de dichos ingresos, es necesaria y apropiada para lograr el objetivo de buena gestión de los recursos públicos por el constituyente, extremo que ha de ser comprobado por los órganos jurisdiccionales que remitieron las cuestiones prejudiciales. Cuando satisfagan, por lo tanto, exigencias derivadas de los derechos fundamentales. Determinó además que los artículos de la Directiva son directamente aplicables, en el sentido de que un particular puede invocarlos ante los órganos jurisdiccionales nacionales para evitar la aplicación de normas de derecho interno contrarias a dichas disposiciones, dado que las reglas de la Directiva son suficientemente precisas e incondicionales, por lo que si no se han adoptado medidas de transposición en el plazo previsto, pueden ser invocadas contra disposiciones nacionales no conformes a la Directiva, o en la medida en que definen derechos que los particulares pueden alegar frente al Estado. Hay que destacar que entre las medidas a las que el Tribunal atribuye efecto directo se encuentra el artículo 6.1.f) que establece principios esenciales relativos a la calidad del tratamiento de datos personales, en concreto la exigencia de que sólo se traten de datos adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con las finalidades.

En la STJUE de 6 de noviembre de 2003, asunto *Lindqvist*<sup>286</sup>, el Tribunal se pronuncia por primera vez sobre el alcance del derecho a la protección de datos personales en Internet, la difusión de dichos datos por internet de modo que resulten accesibles a un grupo indeterminado de personas. La sentencia establece que la conducta que consiste en hacer referencia en una página *web* a diversas personas y en identificarlas por su nombre o por otros medios, como su número de teléfono o información rela-

---

282 En su artículo 6: la Unión reconoce los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 7 de diciembre de 2000, las como fue adaptada el 12 de diciembre de 2007 en Estrasburgo, la cual tendrá el mismo valor jurídico que los Tratados. Las disposiciones de la Carta no ampliarán en modo alguno las competencias de la Unión tal como se definen en los Tratados. Los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta se interpretarán con arreglo a las disposiciones generales del título VII de la Carta por las que se rige su interpretación y aplicación y teniendo debidamente en cuenta las explicaciones a que ese hace referencia en la Carta, que indican las fuentes de dichas disposiciones. La Unión se adherirá al Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales y los que son fruto de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros formarán parte del Derecho de la Unión como principios generales.

283 RODRÍGUEZ-IZQUIERDO SERRANO, M. «El Tribunal de Justicia y los derechos en la sociedad de la información: privacidad y protección de datos frente a libertades informativas». *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, 2015, núm. 24

284 ECLI:EU:C:2003:294

285 PIÑAR MAÑAS, J. L. «El derecho a la protección de datos de carácter personal en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas». *Cuadernos de Derecho Público*, 2003, número 19-20. PP. 61-66

286 ECLI:EU:C:2003:596

tiva a sus condiciones de trabajo y a sus aficiones, está comprendida en el artículo 3.1 de la Directiva como tratamiento total o parcialmente automatizado y por lo tanto le es aplicable la Directiva porque no está comprendida en ninguna de las excepciones del 3.2. La indicación de que una persona se ha lesionado y está en situación de baja laboral, constituye un dato relativo a la salud. Sin embargo, no existe transferencia de datos a un país tercero en el sentido del artículo 25 cuando una persona que se encuentra en un Estado miembro difunde datos personales en una página *web*, almacenada por una persona física o jurídica que gestiona el sitio de internet en el que se puede consultar la página *web* que tienen su domicilio en el mismo Estado o en otro Estado miembro, de modo que dichos datos resultan accesibles a cualquier persona que se conecte a internet, incluidas aquellas que se encuentren en países terceros.

En cuanto a la posible colisión entre el derecho a la protección de datos y el derecho a la libertad de expresión o de información, la STJUE de 6 de noviembre de 2003<sup>287</sup>, asunto Lindqvist, establece que las disposiciones de la Directiva no entrañan, por sí solas, una restricción contraria al principio general de libertad de expresión o a otros derechos y libertades vigentes en la Unión Europea y que tienen su equivalente, entre otros, en el artículo 10 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de 1950. Son las autoridades y los órganos jurisdiccionales de cada Estado los encargados de aplicar la normativa nacional que adapta el Derecho interno a la Directiva 95/46 garantizar el justo equilibrio para que no se produzca tal colisión<sup>288</sup>.

Son tres las conclusiones a las que permite llegar esta sentencia. En primer, lugar que toda publicación de datos en internet constituye un tratamiento automatizado que incide en el derecho a la protección de datos. En segundo lugar, que los conflictos que suscitan esta protección con otras libertades requieren un juicio que permita equilibrar los intereses en juego al amparo del principio de proporcionalidad y atendiendo a todas las circunstancias del caso concreto. Y, finalmente, que debe evitarse una aplicación irrazonable de la Directiva, sin que se pueda equiparar la publicación de datos en internet a una cesión internacional de datos<sup>289</sup>.

En la STJUE de 30 de mayo de 2006<sup>290</sup>, el Tribunal se pronuncia por primera vez sobre los llamados PNR<sup>291</sup>, por sus siglas en inglés (*Passenger Name Record*)<sup>292</sup>. Mediante esta sentencia se anula el acuerdo entre la UE y EEUU mediante el que se autorizaba a las aerolíneas a proporcionar a las autoridades de ambos países, datos personales de sus pasajeros<sup>293</sup>. El Tribunal entendió que no se cumplían las garantías de protección de datos y por lo tanto lo declaró contrario al artículo 8 del CEDH<sup>294</sup>.

En la STJUE de 29 de enero de 2008, en el asunto Promusicae contra Telefónica de España<sup>295</sup>, el Tribunal resuelve sobre la intención de Promusicae de que se ordenase a Telefónica revelar la identidad y la dirección de personas a las que prestaba servicio de acceso a internet, a lo que telefóni-

---

287 ECLI:EU:C:2003:596

288 DE MIGUEL ASENSIO, P. A. «La protección de datos personales a la luz de la reciente jurisprudencia del TJCE». *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada*, 2004, 3ª época, núm. 7. PP. 397-417

289 RALLO LOMBARTE, A. «El Tribunal de Justicia de la Unión Europea como juez garante de la privacidad en internet». *Teoría y Realidad Constitucional UNED*, 2017, núm. 39. P. 587

290 ECLI:EU:C:2006:346

291 GUERRERO PICÓ, M. C. «Operadores privados y seguridad pública: la retención de los datos de tráfico a la luz de la sentencia PNR». *Revista Española de Protección de Datos*, 2007, núm. 2. PP 185-215

292 El TJUE confirmaría más adelante el mismo criterio en los acuerdos sobre la misma materia celebrados entre la UE y Canadá en la STJUE de 26 de julio de 2017

293 PÉREZ FRANCESCH, J. L., GIL MÁRQUEZ, T., GACITÚA ESPÓSITO, A. «Informe sobre el PNR. La utilización de datos personales contenidos en el registro de nombres de pasajeros: ¿fines represivos o preventivos?» *WP, Institut de Ciències Polítiques i Socials*, 2011, número 297. P. 9

294 HERNÁNDEZ LÓPEZ, J. M. *El derecho a la protección de datos personales en la doctrina del Tribunal Constitucional*. Navarra: Aranzadi, 2013. P. 41

295 ECLI:EU:C:2008:54



ca se negaba. El TJUE entendió que las Directivas no establecían una obligación explícita a los Estados para imponer un deber de comunicar datos para proteger derechos de autor en un procedimiento civil, pero que el Derecho comunitario exigía que la normativa interna de cada Estado procurase un equilibrio entre derechos fundamentales y que las autoridades nacionales debían interpretar su Derecho nacional evitando conflictos con derechos fundamentales o los demás principios generales del Derecho comunitario. El TJUE recuerda que la Directiva 2002/58/CE pretende garantizar el respeto a los derechos fundamentales y observa los principios consagrados los derechos enunciados en los artículos 7 y 8 en la Carta Europea de Derechos Fundamentales. Dicho artículo 7, reproduce en esencia, el artículo 8 del Convenio Europeo de 1950. Por lo tanto, la necesaria protección de los derechos de autor debe conciliarse con las exigencias derivadas de la necesaria protección de derechos fundamentales en juego, que son, por una parte, el derecho al respeto de la intimidad y por otra, los derechos a la protección de la propiedad y a la tutela judicial efectiva. Para encontrar el adecuado equilibrio habrá de acudir a la propia Directiva 2002/59/CE, ya que establece normas que determinan en qué situaciones y en qué medida es lícito el tratamiento de datos personales.

En la STJUE de 16 de diciembre de 2008, asunto Heinz Huber<sup>296</sup>, el Tribunal aclararía en qué sentido debe interpretarse la expresión necesidad de tratamiento, para tratar datos personales sin consentimiento del interesado de acuerdo con lo establecido en el artículo 7 de la Directiva de 1995<sup>297</sup>.

El derecho a la protección de datos personales no es un derecho absoluto. Según la STJUE de 9 de noviembre de 2010<sup>298</sup>, se ha de considerar en relación con su función en la sociedad<sup>299</sup>. En virtud de lo establecido en el artículo 52.1 de la CDFUE pueden introducirse limitaciones al ejercicio del derecho siempre que tales limitaciones estén establecidas en una ley, no vulneren su contenido esencial y respete el principio de proporcionalidad, sean necesarias y respondan a objetivos de interés general reconocidos por la Unión o la necesidad de protección de derechos y libertades de los demás<sup>300</sup>.

En cuanto al requisito de independencia de las autoridades nacionales de control, en las SSTJUE de 9 de marzo<sup>301</sup> y 9 de noviembre de 2010<sup>302</sup>, el Tribunal analiza los límites del derecho fundamental a la protección de datos personales y recuerda que la protección de datos está estrechamente ligada al derecho a la vida privada garantizado en el artículo 7 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE<sup>303</sup>. Posteriormente, en la STJUE de 5 de julio de 2011<sup>304</sup>, caso Supervisor europeo de protección de datos vs. Parlamento Europeo, se pronuncia sobre el alcance del principio de finalidad y los límites para la cesión a terceros de los datos médicos en el ámbito de las relaciones de trabajo sin el consentimiento de la persona interesada.

En el ámbito español tuvo importante repercusión la STJUE de 24 de noviembre de 2011<sup>305</sup>, en la que se revisaba la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de febrero de 2012 que anula el artículo 10.2.b) del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999 de 13 de diciembre de protección de datos de carácter personal.

---

296 ECLI:EU:C:2008:724

297 GARRIGA DOMÍNGUEZ, A. *La protección de datos personales. En la era del Big Data y de la computación ubicua*. Madrid: Dykinson, 2016. P. 113

298 STJUE de 9 de noviembre de 2010, caso Volker und Markus Schecke y Eifer. ECLI:EU:C:2010:662

299 MARTÍNEZ LÓPEZ-SÁEZ, M. «Los nuevos límites al derecho al olvido en el sistema jurídico de la union europea: la difícil conciliación entre las libertades económicas y la protección de datos personales» *Estudios de Deusto*, 2017, volumen 65/2. P. 150

300 STJUE de 9 de noviembre de 2010, párrafos 65, 77 y 85.

301 ECLI:EU:C:2010:125

302 ECLI:EU:C:2010:662

303 CORTÉS MARTÍN, J. M. «Crónica de jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea». *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 2011, núm. 38. P. 207

304 ECLI:EU:C:2012:419

305 ECLI:EU:C:2011:768

El TJUE se pronuncia sobre la proporcionalidad de la injerencia en los derechos de los artículos 7 y 8 de la Carta de derechos fundamentales que supone la inclusión de datos biométricos en los pasaportes en la STJUE de 17 de octubre de 2013<sup>306</sup> y, en la STJUE de 12 de diciembre de 2013<sup>307</sup>, analizaría las condiciones de ejercicio del derecho de acceso a los datos por parte de su titular.

En la STJUE de 8 de abril de 2014<sup>308</sup>, caso Digital Rights Ireland, Seitlinger y otros, el TJUE declara la ilicitud de la Directiva 2006/24/CE de conservación de datos de comunicaciones electrónicas. Hace valer su interpretación del alcance de los derechos establecidos en los artículos 7 y 8 en conexión con los establecido en los artículos 51 a 54 CDFUE para delimitar que se respete el contenido esencial del derecho, el alcance de los principios de necesidad y proporcionalidad y la subordinación a un fin legítimo en el desarrollo legislativo del derecho a la protección de datos personales<sup>309</sup>. Concretamente, resuelve declarar inválida la Directiva 2006/24/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de marzo de 2006, de conservación de datos en relación con la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas de acceso público o de redes públicas de comunicaciones y por la que se modifica la Directiva 2002/58/CE. Ésta establecía el deber de conservación de datos de localización y tráfico así como la necesidad de identificar al abonado o al usuario. Concluyó que la Directiva se inmiscuye e interfiere gravemente en la garantía de los derechos fundamentales de las personas. Esto supone una injerencia no legítima ni justificada para el TJUE porque la Directiva no limita ni exceptúa ningún supuesto, ni fija criterio de delimitación del fin por el que se procede a recoger esos datos. Supone una injerencia grave en la privacidad por pretender una vigilancia constante, indiscriminada y desproporcionada al vulnerar el principio de proporcionalidad<sup>310</sup>.

En la STJUE de 13 de mayo de 2014<sup>311</sup>, caso Google contra AEPD, se resolvió sobre el siguiente supuesto de hecho: un interesado solicitaba que el buscador dejara de incluir en sus resultados una información que resultaba de buscar simplemente su nombre y apellido, tratándose de una noticia que carecía de relevancia por el tiempo transcurrido. El TJUE estableció que los buscadores de internet son responsables, puesto que los automatismos de los buscadores no les exoneran de responsabilidad, y deben, por tanto, eliminar los enlaces de su lista de resultados aunque el nombre o la información personal no se borren previa o simultáneamente de las páginas *web* y aunque la publicación en dichas páginas sea lícita. Cualquiera que realice una búsqueda a partir del nombre de una persona física puede obtener, a través de la lista de resultados, una visión estructurada de la información relativa a esa persona que circula en internet. El TJUE resuelve que, con el tiempo, un tratamiento inicialmente lícito de datos exactos puede llegar a ser incompatible con la Directiva a los fines para los que fueron tratados y al tiempo transcurrido, por haberse cumplido y agotado la finalidad para los que se recabaron. Los enlaces a páginas *web* que contienen esa información deberían suprimirse salvo que el papel de esa persona en la vida pública justifique la prevalencia del interés del público del acceso a esa información<sup>312</sup>. Según el Tribunal, teniendo en cuenta el carácter sensible de la información contenida en los anuncios publicados en el periódico para la vida privada el interesado y atendiendo al hecho de que la publicación es de 16 años atrás, no parece que exista razones concretas que justifiquen un interés preponderante del público a tener acceso a esa información<sup>313</sup>.

---

306 ECLI:EU:C:2013:663

307 ECLI:EU:C:2013:829

308 ECLI:EU:C:2014:238

309 MAIA NETO, J. C. «Anulación de la Directiva 2006/24 sobre la conservación de datos generados o tratados en relación con la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas de acceso público o de redes públicas de comunicaciones». *Ars Iuris Salmanticensis*, Ediciones Universidad de Salamanca, 2014, vol. 2. P. 308

310 GONZÁLEZ PASCUAL, M. «El TJUE como garante de los derechos en la UE a la luz de la sentencia Digital Rights Ireland» *Revista de Derecho Comunitario*, 2014, núm. 49. P. 955

311 ECLI:EU:C:2014:317

312 MARTÍNEZ, J. M. «El derecho al olvido en internet: debates cerrados y cuestiones abiertas tras la STJUE Google vs AEPD». *Revista de Derecho Político*, 2015, núm. 93. P. 119

313 MINERO ALEJANDRE, G. «A vueltas con el derecho al olvido. Construcción normativa y jurispruden-



Sostiene el TJUE que un buscador ha de considerarse responsable, en el sentido del artículo 2, d) de la Directiva 95/46/CE, dado que, aunque no ejerza un efectivo control de los datos personales tratados, en la medida en que son publicados por terceros en sus páginas *web*, lo cierto es que sí determina los fines y los medios del tratamiento de datos personales en el ejercicio de su actividad. En cuanto al alcance de la responsabilidad del gestor del motor de búsqueda se refiere, el TJUE parte de la idea de necesidad de asegurar un elevado nivel de protección del derecho fundamental a la vida privada y el derecho a la protección de datos personales. Motivo por el que entiende que el análisis del concepto de responsable del tratamiento de datos personales ha de ser funcional, de manera que la asignación de responsabilidad se haga en función de la capacidad de la influencia real que pueda tener en el tratamiento de datos. Para el correcto ejercicio del derecho al olvido debe llevarse a cabo una ponderación entre, el derecho a la vida privada y a la protección de datos personales del interesado, debiendo dicho interesado acreditar las razones legítimas propias de su situación particular que justifiquen el ejercicio de este derecho, y, además, el interés legítimo de los internautas en tener acceso a la información en cuestión. Si bien se afirma, con carácter general, la prevalencia de los derechos a la privacidad sobre el mencionado interés particular por la información, no se puede olvidar que el resultado puede diferir según el papel que desempeñe en la vida pública, la persona objeto de la información<sup>314</sup>.

En la STJUE de 6 de octubre de 2015<sup>315</sup>, caso Schrems, el Tribunal invalida la decisión 2000/520 de la Comisión, por la que con arreglo a una lectura del artículo 25 de la Directiva 95/46/CE, constata que EEUU garantiza un nivel adecuado de protección a los derechos de privacidad de los ciudadanos europeos, confirmando a éste el estatus de puerto seguro. Valora el test de seguridad nacional de los EEUU de acuerdo con su interés público en la prevención de amenazas y delitos potencialmente indeterminados y establece que los estándares impuestos por EEUU prevalecen sobre las garantías del llamado régimen de puerto seguro. El TJUE establece que se ha autorizado sin control ni garantía la transferencia a este tercer país y critica que ni siquiera se previera la posibilidad de ejercitar una acción jurisdiccional, lo que vulnera los derechos protegidos por la CDFUE<sup>316</sup>.

### **3. RECEPCIÓN DE LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES COMO DERECHO FUNDAMENTAL EN EL CONTEXTO CONSTITUCIONAL ESPAÑOL**

En España también existía la preocupación por las potenciales amenazas que el tratamiento masivo de datos pudiera producir en el ámbito de la privacidad y de la dignidad del individuo. Como consecuencia de ello se llegó a introducir en la CE un párrafo cuarto para el artículo 18 que disponía la necesidad de poner límites al uso de la informática en aras a proteger los derechos fundamentales y libertades públicas de los ciudadanos.

A diferencia de las Constituciones italiana y alemana, la carta magna española hace una referencia expresa a la limitación del uso de la informática para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de los ciudadanos. El artículo 18.4 CE, situado dentro de la sección derechos fundamentales y libertades públicas, señala: «la ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos». Esta referencia se introdujo en la Constitución no sin polémica, al menos en tres ocasiones se rechazó expresamente que el artículo

---

cial del derecho de protección de datos de carácter personal en el entorno digital». *RJUAM*, 2014, núm. 30. P. 134  
314 MINERO ALEJANDRE, G. «Presente y futuro de la protección de datos personales. Análisis normativo y jurisprudencial desde una perspectiva nacional y europea». *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, 2017, vol. L. 13-58. P. 31

315 ECLI:EU:C:2015:650

316 LÓPEZ AGUILAR, J. F. «La protección de datos personales en la más reciente jurisprudencia del TJUE: los derechos de la CDFUE como parámetro de validez del derecho europeo y su impacto en la relación transatlántica de UE-EEUU». *Teoría y Realidad Constitucional, UNED*, 2017, núm. 39. P. 577

fuera innecesario o reiterativo. Tanto a nivel de debate parlamentario como doctrinal, eran muchas las voces que se manifestaban en contra de la inclusión de este apartado cuarto<sup>317</sup>. Sin embargo, al amparo de la inercia que había provocado el artículo 35 de la Constitución portuguesa en el Derecho comparado, acabó por incorporar este apartado aunque sin sospechar las consecuencias que traería, nada menos que el reconocimiento de otro derecho fundamental.

Una vez que entra en vigor la CE, en un primer momento, la doctrina dio relevancia a este artículo de la Carta Magna. Hubo varios autores que calificaron este artículo 18.4 CE de superfluo puesto que entendían se limitaba a establecer, sin más un mandato al legislador para limitar el uso de la informática en relación con otros derechos fundamentales. Se consideraba que no era sino una exigencia natural derivada de los derechos fundamentales y libertades públicas recogidos en la Constitución, al igual que haría el artículo 20.4 CE, en el sentido de que la propia existencia de otros derechos fundamentales implica que esa libertad no es absoluta, sino que tiene límites que deben ser regulados necesariamente por ley, pero no ley orgánica según el artículo 53 CE<sup>318</sup>. También había autores que, en obras anteriores a la STC 254/1993, que sería el primer reconocimiento claro de la protección de datos como derecho subjetivo, al comentar el artículo 18.4 CE, se limitaban a decir que se trataba de una loable previsión del constituyente, cuyo contenido era establecer un mandato al legislador para que limitara, por ley, ciertos usos de la informática para proteger los derechos fundamentales, especialmente la intimidad, pero sin plantearse que ese apartado del artículo 18 pudiera contener un derecho fundamental<sup>319</sup>. Sólo una minoría de autores sostenía, antes de 1993, que el significado del artículo 18.4 CE era establecer un derecho fundamental autónomo o propio<sup>320</sup>. Hoy es un derecho fundamental autónomo en nuestro ordenamiento jurídico.

La forma en que quedó redactado este apartado cuarto del artículo 18 CE hizo que en España el debate científico se centrara en el bien jurídico protegido. Hubo autores que plantearon el problema desde la perspectiva de la amenaza al derecho a la intimidad ciñéndose a una interpretación más literal del precepto, pero también hubo autores que defendían una interpretación más ambiciosa que extendiera la protección más allá del derecho a la intimidad, para llegar a la dignidad misma de la persona. PÉREZ LUÑO entiende que este artículo de la Constitución comprende un conjunto de facultades que formarían el contenido del denominado *habeas data* o *habeas scriptum*, que surge en el seno de la última generación de derechos humanos como un «cauce procesal para salvaguardar la libertad de la persona en la esfera informática»<sup>321</sup>. Entiende que de forma análoga a la fórmula del *habeas corpus*. En efecto, el *habeas corpus* surgió como garantía de defensa de la libertad física o ambulatoria frente a privaciones indebidas. Sin embargo, en la era de los servicios de la sociedad de la información, la libertad de la persona también se ve amenazada en su aspecto inmaterial o intangible, mediante las informaciones personales sobre un individuo que pueden convertirse en una amenaza para su libertad individual. Esto es lo que pretende proteger el *habeas data*. Otro ámbito de libertad, que llama esfera informática, mediante la atribución al titular de los datos de una facultad de «conocer y controlar las informaciones que les conciernen procesadas en bancos de datos informatizados»<sup>322</sup>.

---

317 HEREDERO HIGUERAS, M. *La Ley Orgánica 5/1992, de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal: comentario y textos*. Madrid: Tecnos, 1996. P. 45

318 ALZAGA VILLAAMIL, Ó. *Comentario a las Leyes Políticas. Volumen II*. Madrid: EDERSA, 1984. P. 436

319 ÁLVAREZ CONDE, E. *Curso de derecho constitucional*. Madrid: Tecnos, 1992. P. 297

320 GRIMALT SERVERVA, P. *La responsabilidad civil en el tratamiento automatizado de datos personales*. Granada: Comares, 2016. P. 13

321 PÉREZ LUÑO, A. E. «Intimidad y protección de datos personales: del *habeas corpus* al *habeas data*», en GARCÍA SAN MIGUEL, L. *Estudios sobre el derecho a la intimidad*. Madrid: Tecnos, 1992. P. 40

322 PÉREZ LUÑO, A. E. «Del *habeas corpus* al *habeas data*». *Informática y derecho*, UNED, 1992, núm. 1. P. 156

Para LUCAS MURILLO DE LA CUEVA el bien jurídico que el artículo 18.4 CE protege es la libertad informática o la autodeterminación informativa<sup>323</sup>. Se trata de un derecho subjetivo, correspondiente al estatus de *habeas data*, que pretende preservar su identidad personal mediante el control de la revelación y el uso de los datos que les conciernen, otorgando de esta manera una protección frente a las amenazas que para la dignidad de la persona supone la capacidad ilimitada que permiten tecnología informática de archivarlos, relacionarlos y transmitirlos.

Lo que se denomina «autodeterminación» es el ejercicio de la libertad por cada uno, y si le añadimos el calificativo «informativa», indica definición o control por el afectado de la información que le afecta. Esta elaboración, como hemos visto anteriormente, corresponde a la doctrina y jurisprudencia alemana, la que coincide básicamente con la libertad informática, en cuanto busca garantizar a los ciudadanos unas facultades de información, acceso y control de los bancos de datos que les conciernen. Tal y como ocurriera en otros países como Italia, aparecieron múltiples términos para referirse a este nuevo derecho. Las denominaciones principales utilizadas por la doctrina y jurisprudencia española para referirse a este derecho son: intimidad informática, libertad informática, autodeterminación informativa y protección de datos personales. Aunque, actualmente, la expresión protección de datos, ha perdido sentido literal para entender la idea de protección de las personas y no de los datos propiamente dichos.

Existe una relación entre el derecho a la autodeterminación informativa o libertad informática y el derecho a la intimidad, que se desarrollará más adelante, puesto que el derecho a la autodeterminación informativa se construye a partir del derecho a la intimidad. Si bien el derecho a la intimidad es la garantía de un ámbito de reserva de la vida del individuo de manera que quede excluido del conocimiento ajeno, el derecho a la protección de datos «reconoce a la persona un poder de control sobre la información personal que le concierne, sobre su utilización y destino, para evitar utilizaciones ilícitas, por lo que su protección no sólo se limita a datos íntimos, sino a cualquier información personal, sea o no íntima, siempre que su tratamiento pueda afectar a derechos y libertades de la persona»<sup>324</sup>. Todo dato personal, aunque no sea íntimo es relevante para la protección del individuo<sup>325</sup>.

### **3.1. La dignidad de la persona como fundamento de la protección de datos personales ex artículo 10 CE**

La dignidad de la persona está reconocida en el artículo 10.1 CE, «la dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social». Se trata de una figura compleja, ya que es, al mismo tiempo, un derecho, un valor, una norma, un principio general del Derecho y un deber constitucional. Es, ante todo, un deber constitucional de respeto a la dignidad humana. Este deber es doble: un deber de los poderes públicos y además un deber de los particulares<sup>326</sup>. La idea de dignidad humana se ha ido completando desde la noción negativa del derecho a no sufrir vejaciones, con elementos positivos como las nociones de autodisponibilidad humana y autodeterminación, que se concretan en la afirmación positiva del pleno desarrollo de la personalidad<sup>327</sup>.

---

323 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. *El derecho a la autodeterminación informativa*. Madrid: Tecnos, 1990. PP 173-175

324 HERRÁN ORTIZ, A. I. *El derecho a la intimidad en la Nueva Ley Orgánica de Protección de Datos Personales*. Madrid: Dykinson, 2002. P. 20

325 MADRID CONESA, F. *Derecho a la intimidad y Estado de Derecho*. Valencia: Universidad de Valencia, 1984. P. 41

326 GARCÍA CUADRADO, A. M. «Problemas constitucionales de la dignidad de la persona». *Persona y derecho*. Revista de fundamentación de las instituciones jurídicas y de derechos humanos, 2012, núm. 67. P. 514

327 PEREZ LUÑO, A. E. *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*. Madrid: Tecnos, 2005. P. 318

El tratamiento masivo de datos personales, así como el uso que pueda hacerse de los mismos tiene una incidencia directa, no sólo en el efectivo disfrute de los derechos fundamentales, sino también en la dignidad y autonomía de las personas. La cuestión gira en torno a la libertad de las personas para tomar decisiones.

El derecho a la libertad informática consiste en controlar el uso de datos personales recogidos en un sistema informático y abarca el derecho a conocer y acceder a los datos, a controlar su calidad, pudiendo corregir o cancelar los inexactos o indebidamente procesados y disponer sobre su transmisión. Según el TC, este derecho se configura no sólo como «un instituto que es, en sí mismo, un derecho o libertad fundamental, el derecho a la libertad frente a las potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de la persona provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos<sup>328</sup>», sino también como un derecho instrumental, ordenado a la protección de otros derechos fundamentales<sup>329</sup>, entre los que se encuentra el derecho a la intimidad.

Sin embargo, el TC aclara que la libertad informática y el derecho a la intimidad son institutos diferentes. Reserva para este último la formulación clásica de «proteger frente a cualquier invasión que pueda realizarse en aquel ámbito de la vida personal y familiar que la persona desea excluir del conocimiento ajeno y de las intromisiones de terceros en contra de su voluntad». Sin embargo, al derecho a la libertad informática o derecho a la protección de datos le otorga un papel más activo: «garantizar a esa persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino, con el propósito de impedir su tráfico ilícito y lesivo para la dignidad y derecho del afectado»<sup>330</sup>.

No obstante, no es menos cierto que de las sentencias del Tribunal se infiere que el deslinde no es absoluto: el derecho a la libertad informática comprende el derecho a la intimidad, pero va más allá. El TC señala al respecto que «la singularidad del derecho a la protección de datos, pues, por un lado, su objeto es más amplio que el del derecho a la intimidad, ya que el derecho fundamental a la protección de datos extiende su garantía no sólo a la intimidad en su dimensión constitucionalmente protegida por la Constitución del artículo 18.1, sino a lo que en ocasiones este Tribunal ha definido en términos más amplios como esfera de los bienes de la personalidad que pertenecen al ámbito de la vida privada, inextricablemente unidos al respecto de la dignidad personal»<sup>331</sup> como el derecho al honor, citado expresamente en el artículo 18.4 CE, al pleno ejercicio de los derechos de la persona<sup>332</sup>.

Los derechos al honor, intimidad y propia imagen son derechos de la personalidad y, por lo tanto, son privados, pero también inalienables, imprescriptibles e inherentes a la persona humana por el simple hecho de serlo. Los derechos del artículo 18 CE se basan «por tanto» en la dignidad humana reconocida en el artículo 10 de la Constitución<sup>333</sup>. El TC pone de manifiesto que existe una relación entre dignidad y derechos fundamentales y en especial la conexión que hay entre el derecho al honor y la dignidad humana, en tanto en cuanto, la dignidad es la cualidad intrínseca al ser humano, y en última instancia, fundamento y núcleo irreductible del derecho al honor cuya negación o desconocimiento sitúa, fuera de la protección constitucional el ejercicio de otros derechos y libertades, como la libertad de expresión. También ha declarado que, a menudo, el propósito burlesco, *animus iocandi*, se utiliza

---

328 STC 254/1993, de 20 de julio (vid. BOE núm. 197, de 18 de agosto de 1993)

329 STC 11/1998, de 13 de enero (vid. BOE núm. 37, de 12 de febrero de 1998)

330 STC 292/2000, de 30 de noviembre de 2000 (vid. BOE núm. 4, de 4 de enero de 2001)

331 STC 170/1987, de 30 de octubre, FJ 4 (vid. BOE núm. 279, de 21 de noviembre de 1987)

332 DAVARA FERNÁNDEZ DE MARCOS, I. *Hacia la estandarización de la protección de datos personales. Propuesta sobre una tercer vía o tertium genus internacional*. Madrid: La Ley, 2011

333 MÉNDEZ TOJO, R. «Los conflictos entre el derecho al honor, la intimidad personal y la propia imagen y las libertades de expresión e información ¿son derechos fundamentales irreconciliables?» *Diario La Ley*, 2015, núm. 8573. [consulta: junio 2020] Disponible en: <http://laleydigital.laleynext.es>

precisamente como instrumento de escarnio, y ello puede resultar vulnerador del citado derecho al honor<sup>334</sup>.

Según el TC, el honor carece de definición en nuestro ordenamiento jurídico, depende de las normas, valores, ideas y principios sociales vigentes en un momento concreto<sup>335</sup>. «Alcanza a la buena reputación de una persona, protegiéndola frente a expresiones o mensajes que la hagan desmerecer en la consideración ajena al ir en su descrédito o menosprecio (...) En esta dirección el Tribunal ha señalado la especial conexión entre el derecho al honor y la dignidad humana, pues la dignidad es la cualidad intrínseca al ser humano y, en última instancia, fundamento y núcleo irreductible del derecho al honor (...). En este sentido puede afirmarse que el derecho al honor es una emancipación de la dignidad, entendido como el derecho a ser respetado por los demás<sup>336</sup>».

Este derecho a no ser escarnecido es un elemento de la dignidad humana y está directamente conectado con el principio de igualdad. Respetar la dignidad de la persona implica reconocer que todos somos iguales ante la ley. En este sentido el TC entiende que el artículo 14 de la Constitución «establece una serie de supuestos de discriminaciones que puede considerarse como atípicas<sup>337</sup> y que representan «una explícita interdicción del mantenimiento de determinadas diferencias históricamente muy arraigadas y que han situado, tanto por acción de los poderes públicos, como por la práctica social, a sectores de la población en posiciones no sólo desventajosas, sino abiertamente contrarias a la dignidad de la persona que reconoce el artículo 10 CE<sup>338</sup>».

La dignidad de la persona «como rango o categoría de la persona como tal, del que deriva y en el que se proyecta el derecho al honor (artículo 18.1 CE), «no admite discriminación alguna por razón de nacimiento, raza o sexo, opiniones o creencias. El odio y el desprecio a todo un pueblo o a una etnia (a cualquier pueblo o a cualquier etnia) son incompatibles con el respeto a la dignidad humana, que sólo se cumple si se atribuye por igual a todo hombre, a toda etnia, a todos los pueblos<sup>339</sup>. Para el TC, «la persona es un fin que ella misma (...) decide que no tienen precio y que no puede ser utilizada como medio<sup>340</sup>». Esta dimensión de la dignidad está directamente relacionada con la idea de autonomía y el libre desarrollo de la personalidad. Para ÁLVAREZ CONDE, «el reconocimiento de estos derechos fundamentales efectuado por el artículo 18.1 CE deber ser considerado como una manifestación concreta del derecho a la integridad moral del artículo 15 CE<sup>341</sup>».

El principio básico de la dignidad impone que cada ser humano pueda elegir libremente su propia vida y esa elección debe ser respetada por todos, el Estado y terceros, y debe garantizarse por igual a todas las personas. Así pues, las nociones de dignidad, autonomía e igualdad están íntimamente relacionadas en la idea común de garantía del libre desarrollo de la personalidad, pero también tiene un componente social que se manifiesta en nuestras relaciones con los demás, hasta el punto de que es posible afirmar que ha constituido y constituye el pilar básico sobre el que se fundamenta todo el ordenamiento social<sup>342</sup>. Según el propio TC, «es libre quien se somete a las obligaciones que ha asumido por su propia voluntad<sup>343</sup>».

334 STC 23/2010, de 27 de abril (vid. BOE núm. 129, de 27 de mayo de 2010)

335 ALBERRUCHE DÍAZ FLORES, M. «El derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen de las personas discapacitadas». *La Ley, Derecho de familia*, 2014, núm. 2. Sección de Estudios de Jurisprudencia. Ed. La Ley, Madrid. Página 3 [consulta: junio de 2020] Disponible en <https://laleydigital.laleynext.es>

336 STC 208/2013, de 16 de diciembre (vid. BOE núm. 15, de 17 de enero de 2014)

337 STC 127/2009, de 26 de mayo (vid. BOE núm. 149, de 20 de junio de 2009)

338 STC 128/1987, de 16 de julio (vid. BOE núm. 191, de 11 de agosto de 1987)

339 STC 13/2001, de 29 de marzo (vid. BOE núm. 52, de 01 de marzo de 2001)

340 PECES-BARBA, G. «La dignidad de la persona desde la Filosofía del Derecho». *Cuadernos Bartolomé de las Casas*, 2002, núm. 26. P. 65

341 ÁLVAREZ CONDE, E. *Curso de derecho constitucional*, vol. I. Madrid: Tecnos, 1992. P. 294

342 SUÁREZ RUBIO, M. S. *Constitución y privacidad sanitaria*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2014. P. 53

343 STC 58/1985, de 30 de abril (vid. BOE núm. 134, de 05 de junio de 1985)



El elenco de derechos fundamentales son la expresión jurídica de un sistema de valores, que ha de informar el conjunto de la organización jurídica y política y son, como dice el artículo 10 CE, el fundamento del orden jurídico y de la paz social<sup>344</sup>. La garantía de su vigencia no puede limitarse al ejercicio y defensa del particular y titular del derecho, sino que el Estado tiene un deber positivo para facilitar y garantizar ese ejercicio. No hay solamente una «obligación negativa del Estado de no lesionar la esfera individual o institucional protegida por los derechos fundamentales, sino también la obligación positiva de contribuir a la efectividad de tales derechos, y de los valores que representan, aún cuando no exista una pretensión subjetiva por parte del ciudadano<sup>345</sup>».

El tratamiento de datos personales permiten obtener un perfil de cada sujeto a través de correlaciones. Estos perfiles dan una información muy valiosa a poderes públicos y empresas, puesto que tienen un valor económico muy importante. El tratamiento masivo de datos personales «ofrece herramientas para la predictibilidad en cualquier campo y facilita la toma de decisiones preventivas<sup>346</sup>». Puede servir para conceder o denegar un seguro de vida o de salud o para el de un automóvil, un préstamo hipotecario como el de acceso a una vivienda, a un empleo, o para enviarnos publicidad de productos y servicios de acuerdo con un perfil que se haya hecho sobre nosotros por la información que hemos proporcionado, probablemente, sin darnos cuenta.

La cuestión es que no controlamos la información que vamos generando sobre nosotros mismos o la que se va recabando de cualquier modo. No sólo afecta a cuestiones comerciales o de publicidad, sino que esa información puede referirse también a nuestra historia clínica, de manera que se sepa qué enfermedades hemos padecido o incluso cuáles son las que más probablemente vayamos a padecer; a nuestras deudas pasadas o presentes, a nuestro expediente académico o laboral, a con quién hablamos, qué vemos en internet, cuestiones sobre nuestra ideología u orientación sexual.

Las aplicaciones del tratamiento masivo de datos tienen como objetivo el prever posibles pautas de comportamiento de una persona o de un grupo de personas. Así por ejemplo, permite analizar el comportamiento de una persona o de un grupo de ellas en relación con diferentes tipos de contratos mediante la técnica conocida como *scoring*. O bien, acumular datos que aparentemente pueden parecer inconexos, pero con el fin de crear un perfil detallado de una persona o grupo a través del *profiling*; o bien valorar diferentes condiciones de una persona tales como su salud, gustos o fiabilidad a través del *personalizing*; así como seguir a una persona en base al rastro que deja cuando hace cualquier movimiento a través de internet con el *tracking*<sup>347</sup>.

El almacenamiento de datos permite elaborar perfiles mediante los cuales se obtiene una información sobre la persona que no se ha dado voluntariamente, sino que se averigua una información a través del análisis de la multitud de datos que se posee y que permiten conocer aspectos no revelados conscientemente por el sujeto. No sólo a nivel individual sino también colectivo, ya que el análisis de esta información hace visibles modelos de comportamiento de grupos o sociedades y esa información no se ha dado libremente, sino que se ha obtenido sin consultar<sup>348</sup>. El riesgo para las libertades depende de unas posibilidades de interrelación de datos prácticamente ilimitadas<sup>349</sup>.

344 STC 53/1985, de 11 de abril (vid. BOE núm. 119, de 18 de mayo de 1985)

345 STC 53/1985, de 11 de abril (vid. BOE núm. 119, de 18 de mayo de 1985)

346 MARTÍNEZ, R. «Cuestiones de ética jurídica al abordar proyectos de Big Data. El contexto del Reglamento General de Protección de Datos. Ética de datos, sociedad y ciudadanía». *Dilemata*, 2017, año 9, núm. 24. P. 156

347 MORTE FERRER, R. «¿Protección de datos/privacidad en la época del Big Data, IoT, wearables...? Sí, más que nunca». *Ética de datos, sociedad y ciudadanía*. *Dilemata*, 2017, año 9 núm. 24. P. 230

348 GARRIGA DOMÍNGUEZ, A. *Nuevos retos para la protección de datos personales en la era del Big Data y de la computación ubicua*. Madrid: Dykinson, 2015, P. 66

349 GARRIGA DOMÍNGUEZ, A. *Tratamiento de datos personales y derechos fundamentales*. Madrid: Dykinson, 2004. P. 31



La utilización de perfiles en ámbitos como la publicidad permite influir en los comportamientos de las personas, afectando a la libertad de elección o decisión, ya que esta técnica, si bien no impide el ejercicio de la libre elección, persuade para modificarla al servicio de unos intereses. Se trata de un peligro del que se ha dicho ser «el más implacable fenómeno de control y manipulación social que pueda imaginarse»<sup>350</sup> a través de la llamada vigilancia ubicua. Todo esto viene a consolidar la tesis de que el derecho a la protección de datos personales es un instrumento para garantizar la libertad individual<sup>351</sup>. «Las nuevas tecnologías, al posibilitar la racionalización, simplificación, celeridad y seguridad de las prácticas administrativas y de recopilación de datos, se presentan como una amenaza ante el ciudadano, ya que el uso de los medios electrónicos, estén en manos de quien estén, contraen el riesgo de injerencia en la vida privada, tienen implícita la posibilidad de lesionar derechos de la personalidad»<sup>352</sup>.

La problemática se complica cuando vemos que este análisis se hace de manera automática, sin la intervención de la decisión humana. Una automatización en el tratamiento de los datos realizado por parte de empresas en la toma de decisiones relevantes sobre los individuos servirá para que se adopten decisiones que les afecten sin que sean siquiera tenidas en cuenta<sup>353</sup>. Mediante la elaboración de perfiles personales se puede obtener una radiografía de toda o parte de la vida de una persona o incluso prever sus comportamientos en el futuro. La Comisión europea en relación con los trabajos preparatorios de la Directiva 95/46/CE ya preveía la prohibición de la toma de decisiones basadas en análisis automáticos de datos<sup>354</sup>.

El procesamiento de datos sobre personas es una manifestación de poder en tanto en cuanto permite su clasificación social y la adopción de determinadas decisiones que le afectan. Partiendo del principio democrático de que el poder ha de estar necesariamente sometido al Derecho, parece lógico decir que hay que someter a la norma la actividad que dé esta información susceptible de lesionar derechos. «La nueva relación que se estableció entre los ciudadanos, y entre los ciudadanos y el Estado... planteó de nuevo el problema fundamental de cómo reglamentar la relación entre poder y libertad»<sup>355</sup>.

### **3.2. La protección de datos personales en el contexto de los derechos de privacidad reconocidos en el artículo 18 CE**

#### **A) Relación entre la intimidad y la autodeterminación informativa**

La autodeterminación informativa abarca el elemento subjetivo del derecho a la intimidad<sup>356</sup>. Del contenido del artículo 18.4 CE se desprende «un reconocimiento expreso de la posibilidad de vulnerar la intimidad mediante la informática, porque, en definitiva, el derecho a la intimidad informática es una extensión del derecho a la intimidad personal y familiar, con implicaciones en el derecho al honor y

---

350 PÉREZ LUÑO, A. E. «La contaminación de las libertades en la sociedad informatizada y las funciones del defensor del Pueblo». *Anuario de Derecho Humanos*, 1986-87, núm. 4. P. 269

351 GARRIGA DOMÍNGUEZ, A. *Nuevos retos para la protección de datos personales en la era del Big Data y de la computación ubicua*. Madrid: Dykinson, 2015, P. 66

352 REBOLLO DELGADO, L. «Derechos de la personalidad y datos personales». *Revista de Derecho Político*, 1998 num. 44, P. 173

353 HEREDERO HIGUERAS, M. «La informática y el uso de la información personal», P. 35. En RIBERO Y SANTODOMINGO *Introducción a la informática jurídica*. Madrid: Fundesco, 1984

354 PREGO DE OLIVER FERNÁNDEZ, J. A. *La transparencia como elemento de apoyo al consentimiento en materia de protección de datos*. Director: Agustín de Asís. Universidad Carlos III de Madrid, 2017. P. 238

355 FROSINI, V. «Bancos de datos y tutela de la persona». *Revista de Estudios Políticos*, 1982, núm. 30, P. 32

356 REBOLLO DELGADO, L. y SERRANO PÉREZ, M. *Introducción a la protección de datos*. Madrid: Dykinson, Madrid, 2008. P. 36

a la propia imagen»<sup>357</sup>. Sin embargo, mientras el elemento objetivo del derecho a la intimidad comprende una zona «espiritual reservada o íntima de una persona o de un grupo, especialmente de una familia»<sup>358</sup>, el elemento subjetivo fue concebido por primera vez en la sentencia del Tribunal Constitucional alemán de 15 de diciembre de 1983 relativa al censo de población, en la que se declaraba que el derecho a la intimidad constituye una facultad de exclusión respecto a los demás para exigir se abstengan de injerencias indebidas en la vida privada. Reconoce el Tribunal alemán un ámbito propio de la vida privada personal y familiar que debe quedar excluido del conocimiento e intromisiones ajenas e indeseadas<sup>359</sup>. Esta tesis del Tribunal alemán la ha asumido la jurisprudencia constitucional española en múltiples ocasiones<sup>360</sup>.

Mientras el aspecto objetivo del derecho a la intimidad se identifica con la protección de un ámbito concreto del individuo y que tiene como fundamento la dignidad misma de la persona, el aspecto subjetivo se fundamenta en la libertad. En este sentido, el derecho a la autodeterminación informativa se manifiesta como una extensión del derecho a la intimidad, puesto que va más allá de la simple defensa de un ámbito de reserva. Otorga a toda persona el derecho a decidir sobre aspectos que exceden de ese ámbito privado. De esta manera la autodeterminación informativa implica una actitud activa. Es el derecho a controlar los datos sobre uno mismo, y para hacerlo efectivo, el ordenamiento jurídico debe establecer un mecanismo de defensa apropiado. De manera que la intimidad y la autodeterminación informativa son términos que están conectados entre sí, aunque no coinciden plenamente. La protección de datos «ha surgido para aplicarse a nuevas realidades jurídicas, que sólo parcialmente puede ser descritas o fundamentadas a través de la noción tradicional de intimidad»<sup>361</sup>. Hay por lo tanto una evidente cercanía o relación entre el derecho a la intimidad y el de protección de datos de carácter personal.

La doctrina entiende el derecho a la autodeterminación informativa como «un aspecto del libre desarrollo de la personalidad o como una faceta de la intimidad, o facultad que tienen las personas de conocer y acceder a las informaciones que a ellas se refieren, archivadas en bancos o bases de datos»<sup>362</sup>. El ejercicio del derecho de autodeterminación informativa implica también un control sobre la calidad de dicha información, es decir, la facultad de corregir o cancelar los datos indebidamente obtenidos y de autorizar, o no, su cesión o transferencia a un tercero.

El derecho a la intimidad es concebido como un derecho de defensa en tanto en cuanto implica un poder jurídico de rechazar intromisiones ilegítimas, pero la técnica de protección de datos es más compleja y ello implica que sea necesario ir más allá del propio derecho de intimidad y reconocer uno nuevo, el derecho a la autodeterminación informativa. Su objeto, la preservación de la información individual de los riesgos que implica el ya mencionado desarrollo y generalización de las tecnologías de la información y la comunicación<sup>363</sup>.

Esta relación que existe entre el derecho a la protección de datos y a la intimidad dio lugar a una discusión sobre la naturaleza jurídica del primero de ellos. Para algunos autores la construcción del Tribunal Federal Alemán era propia de un sistema cuya Constitución no recogía de forma expresa el

---

357 REBOLLO DELGADO, L y EDUARDO SALTOR, C. *La necesidad jurídica de la protección de datos de carácter personal y su evolución*. Madrid: vLex, 2016. P. 42

358 Definición de intimidad de la Real Academia de la Lengua Española.

359 GARRIGA DOMÍNGUEZ, A. *Tratamiento de datos personales y derechos fundamentales*. Madrid Dykinson, 2004. P. 31

360 STC 290/2000 y STC 292/2000, de 30 de noviembre (vid. BOE núm. 4, de 4 de enero de 2001)

361 GARZÓN CLARIANA, G. «El marco jurídico de los flujos internacionales de datos». *Intergovernmental Bureau for Informatics*, 1984, Doc. TDF 206, Roma. P. 9

362 DENNIGER, E. «El derecho a la autodeterminación informativa». P. 274. En PÉREZ LUÑO, A. E., *Problemas actuales de la documentación informática jurídica*, Madrid: Tecnos, 1987

363 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. *El derecho a la autodeterminación informativa*. Madrid: Tecnos, 1990. P. 117

derecho a la intimidad. De manera que en un sistema como el español, en que se recogen de manera expresa por la Constitución diversas manifestaciones del derecho a la personalidad, como son el honor, la propia imagen y la intimidad personal y familiar, no era necesario incluir otro derecho más.

## B) Aproximación al concepto de intimidad

Lo primero que debería abordarse en este apartado sería la definición del derecho a la intimidad. Sin embargo, esta tarea no será fácil. Desde la ya mencionada formulación que dio Thomas Cooley en 1873 en la obra *The Elements of Tort* como «el derecho a ser dejado en paz» se han sucedido los intentos por aportar una definición a este derecho fundamental. Han sido muchas las aproximaciones que se han intentado para dar una definición a este derecho, pero para lo que aquí nos ocupa, es necesario mencionar al menos la concepción objetiva y subjetiva<sup>364</sup>. De entre la primera encontramos autores como IGLESIAS CUBRÍA que lo define como «lo reservado de cada persona o que lícitamente se puede sustraer al conocimiento de otros»<sup>365</sup>, o a SÁNCHEZ AGESTA que lo define como «esfera inderogable de la libertad personal en que se desenvuelve la racionalidad y la vida privada de los individuos»<sup>366</sup>. El TC por su parte lo define como «ámbito propio y reservado frente a la acción y conocimiento de los demás, necesario, según las pautas de nuestra cultura, para mantener una calidad mínima de vida humana»<sup>367</sup>. El concepto subjetivo proviene de la Sentencia del Tribunal Federal alemán sobre la Ley del censo de población, según el cual la facultad del individuo, deriva de la idea de autodeterminación, de decidir básicamente por sí mismo cuándo y dentro de qué límites procede revelar situaciones referentes a la propia vida. El TC español ha utilizado este concepto, entendiendo que la intimidad es la facultad de exclusión de los demás, de abstención de injerencias por parte de otros<sup>368</sup>. Probablemente la mejor manera de entender el derecho a la intimidad sea conjugando ambas concepciones. Sin embargo, lo que es indudable es que su reconocimiento y protección es esencial porque en la práctica se traduce en los derechos a la inviolabilidad del domicilio, de la correspondencia y el secreto de las comunicaciones o a la protección de datos, sin ir más lejos.

En el derecho positivo no vamos a encontrar un concepto del derecho a la intimidad<sup>369</sup>. La Constitución Española de 1978, en su artículo 18.1 CE, lo reconoce como derecho fundamental pero no aporta una definición sobre el mismo. Por su parte, la Ley Orgánica de 5 de mayo de 1982, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen<sup>370</sup>, se limita a declarar que el derecho a la intimidad será protegido civilmente frente a todo género de intromisiones ilegítimas y, lo que delimita, son las situaciones o tipos que se considerarán intromisiones ilegítimas y por tanto violaciones del derecho a la intimidad, pero en ningún caso nos dice qué es. Tampoco la Ley 15/1999, de 13 de diciembre de protección de datos de carácter personal nos ofrece una definición, aun aproximada, de la intimidad personal y familiar. Esto se debe a la dificultad que supone delimitar los contornos de un derecho que abarca un ámbito que puede variar de una persona a otra, de grupo a grupo, o de sociedad en sociedad. Son elementos determinantes de su configuración la edad, la cultura, la educación...<sup>371</sup>. El propio TS ha reconocido esta dificultad ya que considera que el patrimonio

364 REBOLLO DELGADO, L. *El derecho a la intimidad. Límites a la libertad de comunicación pública*. Madrid: Dykinson, 2008. P. 106

365 IGLESIAS CUBRÍA, M. *El derecho a la intimidad*. Asturias: Ediciones Universidad de Oviedo, 1970. P. 21

366 SÁNCHEZ AGESTA, L. *Sistema político de la Constitución española de 1978*. Madrid: Edersa, 1989. P. 125

367 STC 207/1996, de 16 de diciembre (vid. BOE núm. 19, de 22 de enero de 1997)

368 STC 142/1993, de 22 de abril (vid. BOE núm. 127, de 28 de mayo de 1993)

369 BEJAR, H. *El ámbito íntimo*. Madrid: Alianza editorial, 1990. P. 168

370 «BOE» núm. 115, de 14 de mayo de 1982

371 REBOLLO DELGADO, L. *El derecho a la intimidad. Límites a la libertad de comunicación pública*. Madrid: Dykinson, 2008. P.112

que comprende la intimidad personal es extremadamente amplio y variado, sin que puedan sentarse reglas generales ni catálogos enunciativos de la misma<sup>372</sup>.

A pesar de estas dificultades, es cierto que hay un elemento común a cualquier concepción de la intimidad, la idea de exclusión de la publicidad. La intimidad ofrece dos facetas o modos de ejercerse, uno negativo, que implica la facultad de limitar el conocimiento de los demás sobre la propia vida y otro positivo, relativo al derecho a la propia imagen o al honor o al derecho a la protección de datos personales. En consecuencia, cada individuo tiene derecho a controlar la información personal que está en poder de un tercero.

Esa facultad de exclusión constituye «un aspecto negativo, como un modo de ser negativo de la persona respecto de los demás, que sería la exclusión del conocimiento ajeno de cuanto hace referencia a la propia persona y un aspecto positivo, de control por su titular de los datos e información relativos a la propia persona»<sup>373</sup>. Pero también hay un aspecto positivo del derecho a la intimidad, que corresponde a la capacidad de defensa frente ataques, y aquí interesa especialmente los que provienen de uso de las tecnologías de la información y la comunicación. Frente a estas intromisiones, la concepción clásica del derecho a la intimidad como el derecho a ser dejado en paz resulta insuficiente porque «aunque en muchos casos estemos literalmente solos, nuestra intimidad puede resultar dañada por manejos que se emprenden a distancia, a menudo sin que el interesado se entere de los mismos»<sup>374</sup>. De ahí la necesidad de buscar una nueva fórmula para el derecho a la intimidad personal y familiar<sup>375</sup>.

Tal y como se había adelantado anteriormente, el TC ha intentado abordar la tarea de definir el derecho a la intimidad. Para este Tribunal «intimidad y honor son realidades intangibles cuya extensión viene determinada en cada sociedad y en cada momento histórico y cuyo núcleo esencial en sociedades pluralistas ideológicamente heterogéneas deben determinar los órganos del Poder Judicial»<sup>376</sup>. El TC lo concibe «como un derecho desvinculado de una óptica patrimonialista y así aparece ligado a la esfera de la personalidad individual». Tendría por objeto garantizar al individuo un ámbito reservado de su vida, vinculado con el respeto de su dignidad como persona, frente a la acción y el conocimiento de los demás, sean estos poderes públicos o simples particulares. Atribuye, por lo tanto, un poder al titular de resguardar ese ámbito reservado, no sólo personal sino también familiar, frente a la divulgación del mismo por terceros y una publicidad no deseada<sup>377</sup>. Para el TC, el derecho a la intimidad no garantiza una intimidad determinada, sino el derecho a poseerla, y para ello atribuye un poder jurídico sobre la publicidad de la información relativa al círculo reservado de su persona y su familia. Información que puede ser íntima o no.

Son tres las manifestaciones del derecho a la intimidad: la intimidad personal, la familiar y la propia imagen. La intimidad personal implica el reconocimiento de un reducto íntimo libre de injerencias como presupuesto indispensable de una vida digna. Según el TC «el derecho a la intimidad personal (...) vinculado a la propia personalidad y que deriva, sin duda, de la dignidad de la persona humana que el artículo 10.1 reconoce. Entrañando la intimidad personal constitucionalmente garantizada la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás, necesario para mantener una calidad mínima de vida humana»<sup>378</sup>.

372 STS 9248/1989, 13 de marzo de 1989 FJ 1. ECLI: ES:TS:1989:9248,

373 O'CALLAGHAN, X. *Libertad de expresión y sus límites: honor, intimidad e imagen*. Madrid: Editoriales de Derecho Reunidas, 1991. P. 87

374 GARCÍA SAN MIGUEL, L. *Estudio sobre el derecho a la intimidad*. Madrid: Tecnos, 1992. P. 17

375 LUCENA CID, I. V. «El concepto de la intimidad en los nuevos contextos tecnológicos». En GALÁN MUÑOZ, A. *La protección jurídica de la intimidad y de los datos de carácter personal frente a las nuevas tecnologías de la información y comunicación*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2014. P. 31

376 STC 171/1990, de 12 de noviembre (vid. BOE núm. 287, de 30 de noviembre de 1990), FJ 4

377 STC 231/1988, de 2 de septiembre (BOE núm. 307, de 23 de diciembre de 1988) y STC 197/1991, de 17 de octubre (BOE núm. 274, de 15 de noviembre de 1991)

378 STC 231/1988, de 2 de diciembre (vid. BOE núm. 307, de 23 de diciembre de 1988) y STC 57/1994, de

La intimidad familiar constituye una extensión de este derecho que va más allá de la persona y que debemos interpretar por el ámbito definido tanto por el núcleo familiar constituido por vínculos de consanguinidad o afinidad como por las modernas formas de convivencia reconocidas por la Ley. Según el propio TC, «ciertos eventos que puedan ocurrir a padres, cónyuges o hijos tienen normalmente, y dentro de las pautas culturales de nuestra sociedad, tal trascendencia para el individuo, que su indebida publicidad o difusión incide directamente en la propia esfera de su personalidad. Por lo que existe al respecto un derecho propio y no ajeno a la intimidad, constitucionalmente protegido (...) el derecho a la intimidad personal y familiar se extiende no sólo a los aspectos de la vida propia y personal, sino también a determinados aspectos de la vida de otras personas con las que se guarde una especial y estrecha vinculación, como es la familiar, aspectos que, por la vinculación o vínculo existente en ellas, inciden en la propia esfera de la personalidad del individuo que los derechos del artículo 18.1 protegen»<sup>379</sup>. No se trata sólo de ampliar la legitimación activa a otras personas respecto del mismo derecho, sino de reconocer que el derecho a la intimidad se extiende a supuestos distintos que exceden de la esfera meramente individual que alcanzan a las relaciones del núcleo familiar<sup>380</sup>.

La tercera de las manifestaciones del derecho a la intimidad es la del derecho a la propia imagen. La fundamentación del derecho a la propia imagen va desde el derecho a la propiedad hasta el derecho a la intimidad, pasando por el derecho a la libertad y a la identidad personal buscando su raíz en el derecho al honor<sup>381</sup>. La doctrina ha intentado delimitar las lindes de los tres institutos, pero en este caso el problema que nos encontramos es que el derecho a la propia imagen protege también el derecho a la intimidad<sup>382</sup>.

De cualquier manera, a pesar de su estrecha conexión, se puede definir este derecho, aisladamente, como el derecho fundamental al cuerpo en su aspecto más externo, el de la figura humana<sup>383</sup>. Para LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, «mientras el honor y la propia imagen son formas positivas de la personalidad (el honor es fama y reputación, además de la propia estima, la imagen es aspecto externo) que se manifiesta normalmente en público, la intimidad tiene una dimensión negativa: se respeta en tanto que no se desvela»<sup>384</sup>. De esta manera, las vulneraciones a la intimidad son intromisiones en la vida privada en tanto en cuanto revelan aspectos que se pretende excluir del conocimiento del público y que se quieren y pueden mantener reservados. Sin embargo, el derecho a la propia imagen es independiente de la intromisión o de la intimidad. Su objetivo es salvaguardar en un ámbito propio

---

28 de febrero (vid. BOE núm. 71, de 24 de marzo de 1994)

379 STC 231/1988, de 2 de diciembre (vid. BOE núm. 307, de 23 de diciembre de 1988)

380 GUILLÓ SÁNCHEZ GALIANO, A. *Intimidad y familia, en Perfiles del Derecho constitucional a la vida privada y familiar*. Madrid: CGPJ, 1996. P. 241

381 RUIZ MIGUEL, C. *Configuración constitucional del Derecho a la intimidad*. Madrid Tecnos, 1995. P. 108

382 PADRÓN FALCÓN, J. «Los derechos del artículo 18 de la Constitución española en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional». *Revista española de Derecho Constitucional*, 1992, núm. 34. P. 166. Esta idea también se ha reconocido en la STC 156/2001, FJ 3 (vid. BOE núm. 178, de 26 de julio de 2001): «Mediante la captación y reproducción de una imagen pueden lesionarse al mismo tiempo el derecho a la intimidad y el derecho a la propia imagen, lo que ocurriría en los casos en los que la imagen difundida, además de mostrar los rasgos físicos que permiten la identificación de una persona determinada, revelara aspectos de su vida privada y familiar que se han querido reservar del público conocimiento. En tales supuestos la apreciación de la vulneración del derecho a la imagen no impedirá, en su caso, la apreciación de las eventuales lesiones al derecho a la intimidad que se hayan podido causar, pues, desde la perspectiva constitucional, el desvalor de la acción no es el mismo cuando los hechos realizados sólo pueden considerarse lesivos del derecho a la imagen que cuando, además, a través de la imagen pueda vulnerarse también el derecho a la intimidad»

383 BALAGUER CALLEJÓN, M<sup>a</sup>. L. *El derecho fundamental al honor*. Madrid: Tecnos, 1992. P. 41

384 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. *El derecho a la autodeterminación informativa*. Madrid: Tecnos, 1991. P. 86



(que sí es reservado, pero no íntimo), los rasgos físicos de una persona frente a la acción y conocimiento de los demás<sup>385</sup>.

### C) Diferencias entre la intimidad y la privacidad

Los conceptos de intimidad y privacidad se confunden en muchas ocasiones como si fueran sinónimos y, sin embargo, no lo son. La delimitación conceptual es importante en relación con el objeto de este estudio. La confusión se produce como consecuencia de la traducción e interpretación del término inglés *privacy*, cuyo concepto se correspondería en castellano a la intimidad, pero entendiendo ésta de una forma más amplia que el mero poder de exclusión del conocimiento de los demás de la esfera individual. Esta idea se ha ido ampliando hasta alcanzar una nueva concepción de la *privacy* tradicional, la *privacy of autonomy* o la *informational privacy*, que se extiende al derecho a la protección de datos personales, entendiéndolo como una manifestación más del derecho de intimidad y no como un derecho fundamental de la personalidad.

Sea como fuere, lo cierto es que en nuestro derecho privacidad e intimidad, tal y como se avanzaba, no son términos sinónimos. Lo íntimo es la zona espiritual propia y reservada de una persona o de un grupo y especialmente el de una familia. Se trata de un conjunto de sentimientos, pensamientos e inclinaciones del fuero interno, como la ideología, la religión, creencias, las tendencias personales que afectan a la vida sexual, la salud así como otras inclinaciones que deseamos mantener en secreto<sup>386</sup>.

La privacidad, sin embargo, es un concepto más amplio. Comprende el de intimidad y se extiende más allá de ella. «Lo privado se ejecuta a la vista de pocos, familiar y domésticamente, sin formalidad ni ceremonia alguna»<sup>387</sup>. También es un concepto variable en función de situaciones personales y sociales. Afecta, además de a la intimidad, al ámbito de la persona que abarca su vida familiar, las aficiones o actividades personales e a incluso bienes particulares. Todos estos aspectos, además de íntimos, constituyen una esfera más amplia que debe ser protegida también de cualquier intromisión indebida.

#### 3.2.1. Titularidad y ejercicio del derecho fundamental de protección de datos

El titular del derecho a la protección de datos de carácter personal es la persona física a la que se refieren los datos personales objeto de tratamiento. La forma que ha tenido el legislador de referirse al elemento subjetivo del derecho a la protección de datos personales ha ido cambiando con el transcurso del tiempo y según se iban sucediendo las diferentes normas sobre la materia. Las primeras hablaban de persona concernida<sup>388</sup> o sujeto de los datos<sup>389</sup>. Con la Directiva 95/46/CE, aparecen, para referirse al titular de los datos susceptibles de protección, los términos «interesado»<sup>390</sup>, o «usuario», para el supuesto de las comunicaciones electrónicas. La LORTAD se refería al titular del derecho como «afectado», expresión que si bien se vería mejorada con la LOPD para la definición, se seguirá refiriendo al afectado a lo largo de su articulado<sup>391</sup>. La decisión Marco 2008/977/JAI, en su artículo

385 DE CARRERAS SERRA, L. *El derecho a la propia imagen. Derecho español de la información. Los derechos de la personalidad como límite del derecho de la información*. Madrid: vLex, 2005

386 SUÑÉ LLINÁS, E. *Tratado de derecho informático. Introducción y protección de datos personales*. Servicio de publicaciones Facultad de Derecho, Universidad Complutense de Madrid, 2008. P. 150

387 REBOLLO DELGADO, L. *El derecho a la intimidad. Límites a la libertad de comunicación pública*. Madrid: Dykinson, 2008. P. 79

388 Artículo 2. b) del Convenio 108 del Consejo de Europa de 1981

389 Directrices de la OCDE sobre protección de la privacidad y el flujo transfronterizo de datos personales de 1980

390 Artículo 2. a) de la Directiva 95/46/CE

391 HERRÁN ORTIZ, A. I. *Delimitación a la intimidad en la sociedad de la información*. Madrid: vLex,



2.a) se refiere al interesado para definir el concepto «datos personales», entendiéndolo como toda aquella información sobre una persona física identificada o identificable. En el Reglamento General de Protección de datos, para concretar quién es el sujeto de la protección y cuál el objeto de la misma, se diferencian estos dos conceptos: datos personales e interesado, propiamente dicho. El interesado es, según el artículo 4.1, toda persona física identificada o que pueda ser identificada, tanto directa como indirectamente, por cualesquiera medios que puedan ser utilizados razonablemente por el responsable del tratamiento o por cualquier otra persona física o jurídica, y en particular mediante un número de identificación, datos de localización, identificador en línea o varios elementos específicos de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social. Y el segundo de los conceptos aludido, el de «datos personales» se define como toda información relativa a un interesado.

Para calificar si la información es susceptible de identificar a una persona física, hay que tener en cuenta todos los medios que razonablemente pudiera utilizar el responsable del tratamiento o cualquier otro individuo para identificar a una persona<sup>392</sup>. De esta manera, se considerarán datos personales, por ejemplo: el nombre, el número nacional de identificación, u elementos característicos de la identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social de una persona, tales como la voz, la imagen, las huellas dactilares o la información genética<sup>393</sup>. Los datos convertidos en anónimos de forma que el interesado a quien se refieren ya no resulte identificable, quedan excluidos de la protección de datos personales<sup>394</sup>.

#### A) Personas físicas

Se podría decir que nada impide a que tanto las personas físicas como las jurídicas pudieran ser titulares del derecho a la protección de datos. Es más, en algunos países de la UE se extiende el ámbito de aplicación de la protección de datos a las personas jurídicas<sup>395</sup>. Por una parte, el Convenio 108 del Consejo de Europa establece en su artículo 1 que sólo las personas físicas pueden ser titulares del derecho a la protección de datos, sin perjuicio de dejar al arbitrio de los Estados la posibilidad de ampliar su aplicación a las personas jurídicas. Por otra, la Directiva 95/46/CE, también en su primer artículo, también restringe el elemento subjetivo del derecho a las personas físicas.

La LOPD de 1999 determinaba quiénes eran los sujetos titulares del derecho fundamental a la protección de datos personales: las personas físicas o naturales. En su artículo 2.1 establecía que la «la presente Ley Orgánica será de aplicación a los datos de carácter personal registrados en soporte físico que los haga susceptibles de tratamiento, y a toda modalidad de uso posterior de estos datos por los sectores público y privado» y en el artículo 3 definía dato personal como cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables. Por lo tanto, la protección de la LOPD no se extendía a las personas jurídicas (sociedades, corporaciones, fundaciones, etc.), sin perjuicio de que los tribunales pudieran atender las reclamaciones de responsabilidad por perjuicios ocasionados por el uso de información relativa a las empresas<sup>396</sup>.

---

2018

392 Considerando 26 y artículo 2.a) de la Directiva 95/46/CE

393 APARICIO SALOM, J. *Estudio sobre la ley orgánica de protección de datos de carácter personal*. Pamplona: Aranzadi, 2009. P. 54

394 ARENAS RAMIRO, M. *El derecho fundamental a la protección de datos personales en Europa*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2006. P. 303

395 SERRANO PÉREZ, M. M. *El derecho fundamental a la protección de datos. Derecho español y comparado*. Madrid: Civitas, 2003. P. 343

396 ZABALLOS PULIDO, E. *La protección de datos personales en España. Evolución normativa y criterios de aplicación*. Director: Emilio Suñe Llinas, Universidad Complutense, Madrid, 2013. P. 165

El artículo 2º del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, excluía de su ámbito de aplicación a los tratamientos de datos referidos a personas jurídicas y los ficheros que se limiten a incorporar a los datos de las personas físicas que presten sus servicios en aquéllas, cuando comprendan sólo el nombre y apellidos, funciones o puestos realizados, así como la dirección postal o electrónica, teléfono y número de fax profesionales y, también, a los datos relativos a empresarios individuales, cuando hagan referencia a ellos en su calidad de comerciantes industriales o navieros, tampoco se les aplicarán sus disposiciones. En este matiz es donde se encuentra la clave para interpretar la aplicabilidad a los empresarios individuales de la normativa de protección de datos personales.

La AEPD en su resolución de 27 de febrero de 2001 resolvió diciendo que, si bien, por regla general, los profesionales y los comerciantes individuales (éstos últimos sólo cuando sus datos hubieran sido tratados tan sólo en su consideración de empresarios) quedaban fuera del ámbito de aplicación de la LOPD, existen las siguientes excepciones. El caso de los profesionales que no tuvieran organizada su actividad profesional bajo la forma de empresa y, por lo tanto, sin condición de comerciantes (véase el supuesto de los de los profesionales liberales) y el caso de los comerciantes individuales cuya actividad mercantil no pudiera diferenciarse de la propia actividad privada. En estos dos supuestos deberían aplicarse siempre las garantías de la LOPD por razón de la naturaleza fundamental del derecho a la protección de datos personales<sup>397</sup>.

Según la AEPD, cuando la información personal referida a quienes presten sus servicios en empresas o entidades, consistente únicamente en su nombre y apellidos, las funciones o puestos desempeñados, así como la dirección postal o electrónica, teléfono y número de fax profesionales y estos datos se utilicen como medio para representar a la empresa en la que están integrados, se entenderán excluidos de la aplicación de la LOPD, pero si se pretendiera utilizar esa información con cualquier otra finalidad, sí se serían de aplicación las normas del sistema protección de datos de carácter personal<sup>398</sup>. Por esto, en el caso de los profesionales liberales y de los autónomos, dependerá de cada fichero concreto la posibilidad de que se le apliquen o no.

También los tribunales españoles han tenido ocasión de manifestar su inclinación a favor de este criterio. La jurisprudencia de la AN es clara al respecto. Así en la SAN de 10 de septiembre de 2009<sup>399</sup> resuelve que no puede entenderse que «los empresarios individuales y profesionales estén en su conjunto excluidos del ámbito de protección de la LOPD, sino que se hace necesario diferenciar (y la línea divisora es confusa y difusa) cuando un dato del empresario o profesional, se refiere a la vida privada de la persona y cuando a la empresa o profesión, pues solo en el primer caso cabe aplicar la protección de la LO 15/1999». Para establecer esta diferenciación podemos acudir a dos criterios: «Uno, el criterio objetivo de la clase y la naturaleza de los datos tratados, según estén en conexión y se refieran a una esfera (la íntima y la personal) o a otra (la profesional) de la actividad. Otro, el de la finalidad del tratamiento y circunstancias en que éste se desarrolla, criterio éste que operaría en aquellos casos en que alguno de los datos profesionales coincida con los particulares (por ejemplo, coincidencia de domicilio privado con el de la empresa, o cuando no se pueda acreditar si una deuda es la de la empresa o si es personal del interesado)».

Por su parte, el TS declara en su STS de 20 de febrero de 2007<sup>400</sup>, que los profesionales, por el hecho de serlo, no pierden su condición de persona física, por lo que sus datos personales están protegidos por la normativa de protección de datos personales. Desde el punto de vista subjetivo, la exclusión

397 Resolución AEPD de 27 de febrero de 2001 (<https://www.aepd.es/es/documento/2008-0219.pdf>)

398 GARRIGA DOMÍNGUEZ, A. *Nuevos retos para la protección de datos personales en la era del Big Data y de la computación ubicua*. Madrid: Dykinson, 2015. P. 165

399 SAN 3916/2009 ECLI: ES:AN:2009:3916

400 STS 1005/2007 - ECLI: ES:TS:2007:1005

del ámbito de aplicación no viene determinado por el carácter profesional o no del titular, sino por la naturaleza de la persona física o jurídica del mismo, en tanto en cuanto sólo a las personas físicas se las considera titulares de los derechos del artículo 18.4 CE.

El artículo 2.3 del Reglamento de desarrollo de la LOPD parecía que arrojaba algo de luz sobre la cuestión al disponer que «los datos relativos a empresarios individuales, cuando hagan referencia a ellos en su calidad de comerciantes, industriales o navieros, también se entenderán excluidos del régimen de aplicación de la protección de datos de carácter personal». Sin embargo, la redacción de este artículo del Reglamento fue una de las cuestiones más controvertidas durante el trámite de audiencia pública del Proyecto, entre otras cosas porque el Reglamento no puede recoger un precepto que pueda considerarse como una limitación del ámbito subjetivo de aplicación de la LOPD. Por ello habrá que acudir a la interpretación de esta regla derivada de las resoluciones de la AEPD y la doctrina contenida en las Sentencias de la Audiencia Nacional y del Tribunal Supremo. Como dice PUENTE ESCOBAR «en ambos casos la solución final se ha basado más en el análisis del caso concreto que en el establecimiento de una doctrina general»<sup>401</sup>.

## B) Tratamiento de datos de personas fallecidas

Una cuestión a tener en cuenta en el estudio del elemento subjetivo del derecho a la protección de datos es la relativa a los datos de aquellas personas que han fallecido. Hasta el momento se ha desarrollado la limitación del ámbito de aplicación de la normativa a personas naturales o físicas, pero se podría plantear qué pasa cuando persona ha fallecido y si otra, un sucesor, podría ejercitar algún derecho en nombre el fallecido o si éste puede adquirir algún derecho como consecuencia de la muerte del titular de los datos<sup>402</sup>.

Si el derecho a la protección de datos se concibe como la potestad de su titular de decidir sobre la posibilidad de que un tercero pueda conocer y tratar información sobre sí, lo razonable es pensar que el derecho desaparece por la muerte de las personas, por lo que los tratamientos de datos sobre personas fallecidas no estarían comprendidos dentro del ámbito de aplicación de la normativa de protección de datos personales. Sin embargo, si bien el derecho a la protección de datos se extingue con la muerte del titular, esto no obsta a que determinadas personas puedan ejercitar acciones en nombre de las personas fallecidas con el fin de garantizar otros derechos constitucionalmente reconocidos.

Por su parte, el considerando 27 del RGPD excluye de su ámbito de aplicación a las personas fallecidas, al establecer que el presente Reglamento no se aplica a la protección de datos personales de personas fallecidas. Los Estados miembros son competentes para establecer normas relativas al tratamiento de los datos personales de éstas. Esto es así porque las personas fallecidas ya no son titulares de derechos fundamentales (entre los que se encuentra el *habeas data*), de forma que se deja libertad a los Estados miembros para que establezcan su regulación. En el caso particular de España, el artículo 2.2.b de la LOPD de 2018, excluye a las personas fallecidas del ámbito de aplicación de dicha ley, pero sin perjuicio de lo establecido en el artículo 3, donde se incluyen algunas excepciones, entre ellas que los familiares o los herederos del fallecido podrán acceder a sus datos, y en su caso, solicitar la rectificación o supresión de éstos, salvo que el causante se hubiera opuesto expresamente a ello<sup>403</sup>.

---

401 PUENTE ESCOBAR, A., en ZABÍA DE LA MATA, J (coord.) *Protección de datos. Comentarios al Reglamento*. Valladolid: Lex Nova, 2008. P. 61

402 GARCÍA HERRERA, V. «El tratamiento de datos de personas fallecidas» *Actualidad civil*, 2018, núm. 5 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laley.next>

403 GONZÁLEZ SAN JUAN, J. L. «El derecho al olvido en España y en la UE» *Ibersid: revista de sistemas de información y documentación*, 2019, vol. 13, núm. 2. P. 61

En este sentido la AEPD mantenía antes de la entrada en vigor del RGPD que el derecho fundamental a la protección de datos es un derecho personalísimo y que, por lo tanto, se extingue por la muerte del titular de los mismos. Sin embargo, aunque la STC 292/2000 otorgue a la protección de datos la cualidad de derecho fundamental de la persona, hay una vinculación entre el derecho a la protección de datos y el derecho a la intimidad personal y por lo tanto con la Ley Orgánica 1/1985 de 5 de mayo de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen<sup>404</sup>. Esta norma establece en sus artículos 4 a 6 que el fallecimiento no impide que por determinadas personas puedan ejercitarse las acciones que el propio texto reconoce. Entre estas personas nos encontramos con la que el propio difunto haya designado a tal efecto en testamento, su cónyuge, ascendientes, descendientes o hermanos que viviesen al tiempo de su fallecimiento o, a falta de las personas anteriormente citadas el Ministerio Fiscal.

A este respecto, el actual artículo 96 de la LOPD de 2018, bajo la errónea rúbrica de «derecho al testamento digital», regula en realidad el acceso y gestión *post mortem* de todo tipo de servicios de la sociedad de la información. Según los apartados 1 y 2 del artículo 96 LOPD de 2018, los herederos podrán solicitar el acceso a los datos personales de la persona fallecida y, en su caso, su rectificación o supresión, salvo que ésta lo hubiese prohibido expresamente o así lo estableciera una ley (art. 3.1 LOPD de 2018). Además del heredero, también se prevé que puedan acceder e instar la rectificación o supresión las «personas vinculadas al fallecido por razones familiares o de hecho», lo que va a suponer importantes problemas de acreditación de tal condición y de conflicto con los herederos del causante, el albacea o la persona física o jurídica expresamente designada, además del representante legal del menor o discapacitado y el Ministerio Fiscal. También prevé que el fallecido pueda haber dejado «instrucciones» que herederos, albaceas o personas designadas deberán seguir<sup>405</sup>.

### C) Ejercicio de los derechos de protección de datos personales

En cuanto al ejercicio de los derechos que contiene el sistema de protección de datos personales, la cuestión más controvertida es la relacionada, precisamente, con la capacidad para prestar el consentimiento puesto que cuando se le solicita al titular que consienta el tratamiento de sus datos debe poder comprender que puede tener lugar una transformación potencialmente dañina o legalmente significativa<sup>406</sup>. Por ello, el requisito del consentimiento constituye uno de los pilares del sistema y, en consecuencia, las modificaciones de la capacidad del sujeto pueden afectar al ejercicio de los derechos derivados del sistema de protección de datos.

Estos derechos son personalísimos y, como tales, sólo pueden ser ejercitados por el propio titular. Para ello es necesario ostentar la capacidad de obrar suficiente o en su defecto, que ésta esté complementada por la de un representante legal. Tal es el caso de la incapacidad civil judicialmente declarada o de la minoría de edad.

La cuestión de la prestación del consentimiento por parte de un menor de edad ha sido desde las primeras normas de protección de datos un asunto controvertido puesto que se discutía qué fórmula era la más adecuada para garantizar que el menor tenía capacidad suficiente para conocer las consecuencias de consentir un determinado tratamiento de datos. Ya en el artículo 13 del RDLOPD se optó por la regla objetiva de la edad y se estableció que los menores de entre 14 a 18 años pudieran prestar el

---

404 «BOE» núm. 115, de 14 de mayo de 1982

405 BARRIO ANDRÉS, M. «Garantía de los derechos digitales en la LOPDGDD (Título X)» La Ley, 2019, núm. 102 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

406 TRUJILLO CABRERA, C. «Aproximación a la regulación del consentimiento en el reglamento general de protección de datos» *Anales de la Facultad de Derecho, Universidad de La Laguna, 2017*, núm. 34 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <http://doi.org/10.25145/j.anfade.2017.34.004>

consentimiento<sup>407</sup>. Por los menores de 14 años, deberían consentir los progenitores o un representante de éstos nombrado al efecto<sup>408</sup>, teniendo siempre en cuenta el criterio del interés superior del menor<sup>409</sup>.

Con la llegada del RGPD, de acuerdo con su artículo 8, el consentimiento personal será válido a partir de los 16 años. Si es menor de 16 años, el tratamiento únicamente se considerará lícito si el consentimiento lo dio o autorizó el titular de la patria potestad o tutela. Sin embargo, los Estados miembros podrán establecer por ley una edad inferior a tales fines, siempre que esta no sea inferior a 13 años.

No obstante, además de la determinación objetiva de la edad para la prestación del consentimiento de los menores, el RGPD, atendiendo a su especial vulnerabilidad, introdujo un considerando 38 en el que se advierte que «los niños merecen una protección específica de sus datos personales, ya que pueden ser menos conscientes de los riesgos, consecuencias, garantías y derechos concernientes al tratamiento de datos personales. Dicha protección específica debe aplicarse en particular, a la utilización de datos personales de niños con fines de mercadotecnia o elaboración de perfiles de personalidad o de usuario, y a la obtención de datos personales relativos a niños cuando se utilicen servicios ofrecidos directamente a un niño. El consentimiento del titular de la patria potestad o tutela no debe ser necesario en el contexto de los servicios preventivos o de asesoramiento ofrecidos directamente a los niños».

Como refuerzo a la legitimidad del tratamiento cuando interviene un menor, el RGPD estableció que prestación del consentimiento tiene que ser verificable y que el aviso de privacidad debe estar escrito en un lenguaje que los niños puedan entender<sup>410</sup>. Asimismo, se introdujeron por primera vez, se introducen previsiones referidas a los menores de edad en los Códigos de conducta. Según el artículo 40.2.g) del RGPD, se podrán elaborar códigos de conducta o modificar o ampliar dichos códigos con objeto de especificar la aplicación del presente Reglamento, como en lo que respecta, entre otros, a la información proporcionada a los niños y la protección de estos, así como la manera de obtener el consentimiento de los titulares de la patria potestad o tutela sobre el niño.

A pesar de que el Reglamento contiene estas previsiones especiales sobre los menores, lo cierto es que, siguiendo a PÉREZ DÍAZ, «debería haber extendido su ámbito de aplicación más allá del artículo 8, definiendo los mecanismos de control que podrían aplicar los encargados y responsables del tratamiento para asegurar una navegación segura de los menores e incidiendo aún más en el principio del deber de información de los responsables del tratamiento, de tal manera que el menor de edad reciba una información suficiente en el tratamiento de sus datos»<sup>411</sup>

### 3.2.2. Exégesis jurisprudencial y doctrinal del artículo 18.4 CE

La causa común del nacimiento de este nuevo derecho se encuentra en la informatización de muchos aspectos de la sociedad y la creciente acumulación de datos personal que llevan a cabo tanto

---

407 REBOLLO DELGADO, L. y SERRANO PÉREZ, M. M. *Manual de protección de datos*. Madrid: Dykinson, 2014. P. 126

408 ÁLVAREZ HERNANDO, J y CAZURRO BARAHONA, V. *Practicum protección de datos*. Pamplona: Thomson Reuters Aranzadi, 2016. P. 203

409 PÉREZ LUÑO, A. E. «La protección de los datos personales del menor en internet». *Anuario Facultad de Derecho – Universidad de Alcalá II*, 2009. P. 165

410 MAYOR GÓMEZ, R. «Contenido y novedades del reglamento general de protección de datos de la UE (Reglamento UE 2016/679, de 27 de abril de 2016)» *GABILEX*, 2016, núm. 6 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.gabilex.jccm.es](http://www.gabilex.jccm.es)

411 PÉREZ DÍAZ, R. «La protección de los datos del menor en el uso de las tecnologías de la información y comunicación (TIC)» *Repositorio de la Universidad de Oviedo*. P.27 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.digibuo.uniovi.es](http://www.digibuo.uniovi.es)



organismos públicos y privados, como particulares<sup>412</sup>. Se trata de la respuesta que se ha dado, estableciendo un conjunto de unas garantías, para proteger a los ciudadanos frente a la eventual intromisión o perturbación que para la esfera jurídica individual puede suponer el desarrollo y generalización de las tecnologías de la información y la comunicación. Como consecuencia del fenómeno social descrito, «este nuevo derecho del constitucionalismo democrático ha adquirido una creciente importancia, reconociéndose, por ejemplo en España, como derecho fundamental en el artículo 18.4 CE»<sup>413</sup>.

La Constitución Española, a diferencia de otras Constituciones como pudieran ser la italiana y alemana, hace una referencia expresa a la limitación del uso de la informática para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de los ciudadanos<sup>414</sup>. El artículo 18.4 CE, ubicado en la sección primera del Capítulo segundo del Título primero, sobre derechos fundamentales libertades públicas y con las consecuencias constitucionales que dicha ubicación privilegiada implica, establece que «la ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos».

Esta manera de formular la protección de la libertad informática se calificó de ambigua porque no la reconoce expresamente. La doctrina entiende que la Constitución en el artículo 18.4 CE contiene un mandato al legislador para que limite el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos. El derecho de autodeterminación informativa se considera como un derecho de creación judicial no expresamente formulado en cuanto tal en la Constitución. Ha sido la doctrina y la jurisprudencia los que han ido haciéndolo evolucionar hasta alcanzar la categoría de derecho fundamental<sup>415</sup>.

La doctrina planteó un debate en España sobre cuál era bien jurídico protegido del artículo 18.4 CE. Algunos autores, empleando una interpretación literal, presentaron la cuestión de los riesgos del desarrollo de la tecnología como una amenaza contra la intimidad y circunscrita por lo tanto a la esfera de protección de este derecho fundamental<sup>416</sup>. Sin embargo, desde una propuesta menos literal, surge otra corriente, cuyo principal exponente es LUCAS MURILLO DE LA CUEVA. Este autor pretende una protección más ambiciosa que va más allá de la protección de la intimidad, delimitando el contenido de la libertad informativa, una «posición jurídica subjetiva correspondiente al estatus de *habeas data*, que pretende satisfacer la necesidad, sentida por las personas en las condiciones actuales de la vida social, de preservar su identidad controlando la revelación y el uso de los datos que les conciernen y protegiéndose frente a la limitada capacidad de archivarlos, relacionarlos y transmitirlos propia de la informática y de los peligros que esto supone»<sup>417</sup>.

Este objetivo se consigue, «por medio de lo que se denomina técnica de protección de datos, integrada por un conjunto de derechos subjetivos, deberes, procedimientos, instituciones y reglas objetivas»<sup>418</sup>. El titular de los datos adquiere de esta manera la libertad de decidir qué se conoce de él y por quién.

---

412 PÉREZ LUÑO, A. E. *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*. Madrid: Tecnos, 2010. P. 378

413 SERRANO PÉREZ, M. M. *El derecho fundamental a la protección de datos*. Madrid: Civitas, 2003. P. 75

414 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. *El derecho a la autodeterminación informativa*. Madrid: Tecnos, 1990. P. 150

415 PEREZ ROYO, J. *Curso de derecho constitucional*. Madrid: Marcial Pons, 1999. P. 404

416 PÉREZ LUÑO, A. E. «La protección de la intimidad frente a la informática en la Constitución española de 1978». *Revista de estudios políticos Nueva Época*, 1979, número 9. P. 73

417 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. *El derecho a la autodeterminación informativa*. Madrid: Tecnos, 1990. P. 173

418 SERRANO PÉREZ, M. M. *El derecho fundamental a la protección de datos*. Madrid: Civitas, 2003. P. 78



De esta manera puede actuar contra inexactitudes o falsedades que le afecten y defenderse de cualquier utilización abusiva, desleal o ilegal que pueda hacerse de los mismos<sup>419</sup>.

El planteamiento original consistía en otorgar facultades al titular de los datos que le permitieran elegir los aspectos de su vida no públicos y que quisiera mantener privados y desconocidos por los demás, así como garantías que le aseguraran que los datos personales que se tratan informáticamente, son exactos, completos y actuales y que se han obtenido de modo leal y lícito<sup>420</sup>. De manera que el derecho a la autodeterminación informativa es concebido como un poder de control que nos corresponde a cada uno sobre nuestra información personal, sea íntima o no, para proteger, no sólo la propia identidad, sino, más importante, nuestra dignidad y libertad.

La autodeterminación es el ejercicio de la libertad por cada individuo. El calificativo informativa, indica definición o control por el afectado de la información que le concierne. Esta formulación proviene de la doctrina y jurisprudencia alemana, que pretende garantizar a los titulares de los datos facultades de información, acceso y control sobre la información que otros manejan sobre ellos<sup>421</sup>.

Los términos utilizados para referirse al nuevo fenómeno jurídico vinculado a la protección de los derechos y libertades de las personas frente al uso de la informática han sido muy diversos. Los más utilizados por la doctrina y jurisprudencia española para referirse a este derecho han sido «intimidad informática», «libertad informática», «autodeterminación informativa» y «protección de datos personales».

Actualmente, parece haber acuerdo entre la doctrina en que la expresión «protección de datos» ha evolucionado desde su estricto sentido semántico para entender que se extiende a la idea de proteger, no tanto a los datos en sí, sino a las personas. Esta interpretación sitúa el concepto del derecho a la protección de datos personales muy próximo a la libertad informativa o autodeterminación informativa que ya se esbozaba desde la sentencia del Tribunal Constitucional Federal alemán, que es determinante para una correcta interpretación del artículo 18.4 CE<sup>422</sup>.

El objeto de este nuevo derecho es otorgar una serie de facultades sobre la información personal que les concierne. Facultades, al fin y al cabo, para conocer y acceder a dicha información que estén registradas o archivadas en bancos de datos, qué bancos de datos tienen información sobre el titular de los datos, así como a quién pertenecen y con qué finalidad se han creado; controlar su calidad, lo que implica la posibilidad de corregir o cancelar los datos inexactos o indebidamente procesados y disponer sobre su transmisión o cesión y todo ello amparado por unas herramientas que permitan defender su uso ante los titulares de los ficheros o bancos de datos, bien sean entes públicos o privados, y eventualmente ante los juzgados y tribunales mediante un sistema de acciones y recursos que garantice la efectividad del derecho<sup>423</sup>.

Este cauce procesal es el que se conoce como *habeas data*. Es decir, la facultad para conocer y acceder a nuestra información personal, almacenada en bancos de datos públicos o privados. Esta figura surge

---

419 GONZÁLEZ MURUA, A.R. «El derecho a la intimidad, el derecho a la autodeterminación informativa y la L.O. 15/1992, de 29 de octubre de Regulación del Tratamiento Automatizado de Datos Personales». *WP*, número 96, 1994. P. 13

420 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA «Perspectivas del derecho a la autodeterminación informativa». *Revista de Internet, Derecho y Política UOC*, 2007, núm. 5. P. 20

421 DENNINGER, E. «El derecho a la autodeterminación informativa». P. 305. En PÉREZ LUÑO, A. E. *Problemas actuales de la documentación y la información jurídica*, Madrid: Fundación Cultural Enrique Luño Peña, 1987

422 SERRANO PÉREZ, M. M. *El derecho fundamental a la protección de datos*. Madrid: Civitas, 2003. P. 76

423 PÉREZ LUÑO, A. E. *Nuevas tecnologías, sociedad y derecho. El impacto socio-jurídico de las nuevas tecnologías de la información*. Madrid: Fundesco, 1987. P. 87

como un símil de *habeas corpus*. En efecto, el *habeas corpus*, surgió como una garantía de defensa de la libertad ambulatoria, frente a detenciones indebidas o incluso ilegales. Esta idea sigue vigente, aunque al albor de los desarrollos tecnológicos en información y comunicación social, la libertad que hay que proteger alcanza, no sólo a la libertad física, como tal, sino también a su aspecto más inmaterial, moral o intangible, mediante la protección de las informaciones personales del individuo, que puede convertirse en una amenaza para el ejercicio de derechos fundamentales y libertades públicas, en tanto en cuanto afecta a la libertad de decisión sobre cualquier aspecto de su vida. SERRANO PÉREZ defiende que el *habeas data* no es un procedimiento de protección de la intimidad sino una garantía para asegurar la libertad individual<sup>424</sup>.

Se ha planteado cuál es la relación, tras el reconocimiento del derecho a la autodeterminación informativa como derecho autónomo, con el derecho a la intimidad. Se trata de un derecho cuyo anclaje constitucional lo encontramos en el último párrafo del artículo en el que se reconoce en primer lugar, el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. En la actualidad se trata de valorar qué relación tienen este nuevo derecho a la protección de datos con aquéllos. Los autores no rechazan de forma total la relación entre ambas. Más al contrario, se ha afirmado que el derecho a la autodeterminación informativa se construye a partir del derecho a la intimidad<sup>425</sup>. Sin embargo, es cierto que el ordenamiento constitucional español recibe el derecho a la protección de datos, como un derecho que va más allá de la intimidad y que por lo tanto ésta no abarca la toda la extensión de aquél. La técnica de protección de datos faculta para excluir u oponerse a la recolección no autorizada de datos, sean íntimos o no.

El proceso de construcción doctrinal del derecho a la protección de datos de carácter personal como un derecho autónomo y con perfiles propios, que lo diferencia de otros derechos destinados al resguardo de la personalidad, planteó la necesidad de una interpretación teleológica y no meramente literal del artículo 18.4 CE, tal y como defendía LUCAS MURILLO DE LA CUEVA<sup>426</sup>. Fue necesario recurrir a un contenido distinto del plasmado en el texto constitucional, con el fin de reconducirlo a todos los desafíos que implicaba el uso de la informática para todos los derechos fundamentales y libertades públicas y no sólo para el derecho a la intimidad. Para ello se interpretó que el reconocimiento constitucional a la necesidad de limitar el uso de la informática del párrafo cuarto del artículo 18 CE, constituyera un auténtico derecho fundamental, que comprendiera un conjunto de facultades que excedían del ámbito de las categorías que expresamente se recogen en los tres apartados anteriores de dicho artículo. De esta manera, concibiendo el derecho a la protección de datos como un derecho fundamental autónomo, se le dota de medios específicos de tutela. Mientras que confundirlo entre otros valores o derechos, implica el riesgo de relativizarlo y ver comprometida su efectiva realización<sup>427</sup>.

Esta cuestión no fue pacífica entre la doctrina, pues se criticó al respecto del reconocimiento de la autonomía del derecho, su vinculación al derecho a la propiedad, lo que implicaba la atribución de un poder excesivo al titular de los datos, a quien se le atribuía un derecho ilimitado de propiedad sobre los mismos. En esta línea, SPIROS SIMITIS temía que su admisión conllevara considerarlo un derecho patrimonial y por lo tanto limitando de esta manera la interpretación a estos conceptos. La cuestión del carácter patrimonialista que pudiera darse al derecho de autodeterminación informativa no pasó desapercibido para autores que sí mantenían la necesidad del reconocimiento de la autonomía

---

424 SERRANO PÉREZ, M. M. *El derecho fundamental a la protección de datos. Derecho español y comparado*. Madrid: Civitas, 2003. P. 75

425 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. *El derecho a la autodeterminación informativa*. Madrid: Tecnos, 1990. P. 45

426 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. «La protección de datos personales ante el uso de la informática en el derecho español II», *Estudios de Jurisprudencia*, 1992, año 1, núm. 3. P. 14

427 ZÚÑIGA URBINA, F. «Derecho a la intimidad y *habeas data*». *Ponencia presentada en el "Seminario Iberoamericano sobre la Acción de Hábeas Data"*, Universidad de Talca, 1997. P. 204 [consultado en junio de 2020] Disponible en: [dialnet.unirioja.es](http://dialnet.unirioja.es)

del derecho, pero entendían que no era causa suficiente para negarle tal carácter, sino la manifestación de la necesidad de regularlo. En cuanto peligro del carácter supuestamente ilimitado del derecho, la doctrina favorable a la autonomía recuerda que la propia sentencia del Tribunal Constitucional Federal alemán se pronuncia precisamente sobre ello, declarando límites al derecho descartando la idea de un derecho absoluto<sup>428</sup>.

De todo ello, se concluye que la intimidad y el honor no son idóneos para suministrar el soporte material sobre el que pesa la técnica de la protección de datos.

### **3.2.2.1. La protección de datos personales como garantía de efectividad de los derechos fundamentales al honor y a la intimidad. Vertiente constitucional negativa del derecho fundamental a la protección de datos personales**

Llegados a este punto, no se puede olvidar que tras la aprobación de la Constitución española de 1978, no se desarrolló una norma específica en protección de datos personales hasta el año 1992 (la LORTAD), a pesar de que el artículo 18.4 CE obliga a que la ley limitara el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos<sup>429</sup>. Sin embargo, también es necesario mencionar que la Ley Orgánica 1/1982 de 5 de mayo, reguladora de la protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen<sup>430</sup>, establece que las intromisiones que la informática generen en la esfera de intimidad están amparadas por esta Ley. No obstante, esta Ley protege un bien jurídico constitucional distinto por lo que no puede ser considerada una norma específica en protección de datos. La protección que dispensa no abarca toda la extensión del derecho que aquí se estudia. En este sentido, la Disposición Transitoria 1ª de esta Ley, derogada por la LORTAD, señalaba expresamente que «en tanto no se promulgue la normativa prevista en el artículo 18.4 CE, la protección civil del honor y la intimidad personal y familiar frente a las intromisiones ilegítimas derivadas del uso de la informática se regulará por la presente ley». Se puede decir que la propia Ley lo reconocía y no eximía, por lo tanto, de la obligación de promulgar una Ley que desarrollara el apartado cuarto del artículo 18 CE.

La primera sentencia del Tribunal Constitucional que se pronuncia sobre la relación entre la informática y la intimidad fue la STC 110/1984, de 26 de noviembre<sup>431</sup>. Se trata de un supuesto en el que el recurrente pide la nulidad de una resolución de la Dirección General de Inspección Financiera y Tributaria por la que autorizaba la investigación de las operaciones activas y pasivas en que figura como titular en determinadas entidades bancarias y de crédito. El recurrente argumenta el peligro que supone la posibilidad de que a través de la investigación de las cuentas se penetre en la zona más estricta de la vida privada, ya que una cuenta corriente puede constituir la biografía personal en números del contribuyente. Todo ello basándose en una supuesta vulneración de la presunción de inocencia del artículo 24 CE, el derecho a la igualdad del artículo 14 CE, el secreto bancario y el derecho a la intimidad del artículo 18 CE<sup>432</sup>. El Tribunal desestimó el recurso porque entendía que no puede tutelar violaciones futuras y que el actual sistema de gestión tributaria se asienta en la necesaria colaboración de los administrados, que deben facilitar la información necesaria para que aquélla pueda llevar

428 SÁNCHEZ JIMÉNEZ, E. «Los derechos humanos de la tercera generación». *Revista Informática y Derecho*, 1994. P. 168 [consultado en junio de 2020] Disponible en: [dialnet.unirioja.es](http://dialnet.unirioja.es)

429 HERNÁNDEZ LÓPEZ, J. M. *El derecho a la protección de datos personales en la doctrina del Tribunal Constitucional*. Pamplona: Thomson Reuters Aranzadi, 2013. P. 40

430 «BOE» núm. 115, de 14 de mayo de 1982

431 STC 110/1984, de 26 de noviembre (vid. BOE núm. 305, de 21 de diciembre de 1984)

432 SANTAMARÍA PASTOR, J. A. «Sobre el derecho a la intimidad, secreto y otras cuestiones innombrables». *Revista Española de Derecho Constitucional*, 1985, año 5, núm. 15. P. 169. Muy crítico con la sentencia por entender que no hace ninguna aportación sustancial y entiende que sí hay una vulneración de los bienes constitucionales aducidos por la recurrente.

a cabo su función de recaudación. Considera esencial el deber de contribuir para poder alcanzar la equidad fiscal<sup>433</sup>.

Sin embargo, lo que aquí interesa de la sentencia no es la ponderación de bienes que hace el TC para decidir si estima o no el recurso. Lo que interesa es que el TC advierte la importancia de la cuestión tecnológica y su incidencia en la esfera individual<sup>434</sup>.

El TC entiende que el conocimiento de las cuentas bancarias por parte de la Administración a efectos fiscales no está dentro del contenido protegido de la intimidad. Argumenta que el derecho a la intimidad está limitado, aparte de por otros derechos fundamentales, por la necesidad de preservar otros bienes constitucionalmente protegidos. De esta forma, el conocimiento de las cuentas bancarias puede ser necesario para proteger el sostenimiento de los gastos públicos.

Esta sentencia es de interés para el tema que aquí nos ocupa puesto que es la primera vez que el TC se plantea que hay riesgos derivados de un tratamiento automatizado de los datos personales, y de la introducción en la vida social de los avances técnicos e informáticos. Implica desafíos, en cuanto a la garantía y respeto de los derechos individuales y de la personalidad que pueden verse amenazados desde la generalización del uso de estas tecnologías. Los ordenadores no olvidan y no sólo eso, sino que además se dispone de una capacidad ilimitada de tratar y de relacionar informaciones que afectan a las personas, y que tratadas pueden ofrecer una imagen o perfil de la personalidad de su titular que influirá decisivamente en el ejercicio de sus derechos y en sus relaciones con los demás<sup>435</sup>.

En términos análogos se pronuncia en el ATC 642/1986, 23 de Julio de 1986<sup>436</sup> en el que se establece que los derechos fundamentales no son absolutos, sino que pueden establecerse límites a los mismos por la necesidad de proteger no sólo otros derechos constitucionales, sino también otros bienes protegidos como la distribución equitativa de la riqueza y el sostenimiento del gasto público<sup>437</sup>. Sin embargo, lo que se torna digno de mencionar para nuestro interés es el hecho de que en este caso el TC emplea en su argumentación (FJ 3º), a diferencia de la sentencia anterior, y por primera vez, una mención expresa al párrafo cuarto del artículo 18 CE<sup>438</sup>.

Conviene destacar que ni la STC 110/1984 ni el ATC 642/1986 hacen referencia al derecho a la autodeterminación informativa o a la protección de datos personales, ni siquiera a una posible vertiente positiva del derecho a la intimidad y por tanto, a la posibilidad de los ciudadanos de controlar la información personal que éstas almacenen.

---

433 MENÉNDEZ MORENO, A. (Director) *Derecho Financiero Y Tributario. Parte General. Lecciones de Cátedra*. 11ª ed. Valladolid: Lex Nova, 2010. P. 248

434 Establece que «el reconocimiento explícito en un texto constitucional del derecho a la intimidad es muy reciente y se encuentra en muy pocas constituciones, entre ellas la española. Pero su idea originaria, que es el respeto a la vida privada, parece ya en algunas de las libertades tradicionales. La inviolabilidad del domicilio y de la correspondencia, que son algunas de esas libertades tradicional, tiene como finalidad principal el respeto a un ámbito de vida privada personal y familiar, que debe quedar excluido del conocimiento ajeno y de las intromisiones de los demás, salvo autorización del interesado. El avance de la tecnología actual y el desarrollo de los medios de comunicación de masas ha obligado a extender esa protección más allá del aseguramiento del domicilio como espacio físico en que normalmente se desenvuelve la intimidad y del respeto a la correspondencia, que es o puede ser medio de conocimiento de aspectos de la vida privada. De aquí el reconocimiento global de un derecho a la intimidad o a la vida privada que abarque las intromisiones que por cualquier medio puedan realizarse en ese ámbito reservado de vida privada».

435 HERRÁN ORTIZ, A. I. *Delimitación a la intimidad en la sociedad de la información*. Madrid: vLex, 2018

436 <https://www.tribunalconstitucional.es/es/jurisprudencia/Paginas/resultados-busqueda-autos.aspx>

437 CALDERÓN CARRERO, J. M. *El derecho de los contribuyentes al secreto tributario. Fundamentación y consecuencias materiales y procedimentales*. La Coruña: Netbiblo, 2009. P. 61

438 GARCÍA GARCÍA, C. *El derecho a la intimidad y dignidad en la doctrina del Tribunal Constitucional*. Universidad de Murcia, 2003. P. 241

El primer paso en esta dirección será la STC 53/1985, de 11 de abril<sup>439</sup>. Esta sentencia hace referencia expresa al apartado cuarto del artículo 18 CE. Resuelve el recurso previo de inconstitucionalidad interpuesto contra el texto definitivo del Proyecto de Ley Orgánica de reforma de artículo 417 *bis* del Código Penal. Aunque la sentencia no desarrolla la autodeterminación informativa, en ella el Tribunal, al recordar las características de los derechos fundamentales, indica que no incluyen solamente derechos subjetivos de defensa de los individuos frente al Estado y garantías institucionales, sino también deberes positivos por parte de éste, señalando como ejemplo, y además de los artículos 9.2, 20.3 y 27 CE, el artículo 18.4 CE, que aquí nos ocupa. En la referida la STC 53/1985, de 11 de abril, el Tribunal establece que «los derechos fundamentales son los componentes estructurales básicos, tanto del conjunto del orden jurídico objetivo como de cada una de las ramas que lo integran, en razón de que son la expresión jurídica de un sistema de valores que, por decisión del constituyente, ha de informar el conjunto de la organización jurídica y política, son en fin, como dice el artículo 10 de la Constitución, el fundamento del orden político y de la paz social»<sup>440</sup>.

La STC 142/1993, de 22 de abril<sup>441</sup>, resalta nuevamente, en su FJ 8, los peligros derivados del uso de las nuevas tecnologías en el desarrollo de la vida íntima, pero lo más relevante es que con esta resolución, el TC plantea por primera vez que el control de los datos personales es una manifestación propia del derecho a la intimidad. De esto se deduce que el reconocimiento del derecho a la protección de datos personales por parte del TC, pasa en primer lugar por asumir la incidencia que el desarrollo de las tecnologías de la comunicación y de la información pueden tener en el individuo, pero más concretamente, conjuga dichos peligros tecnológicos a la esfera del derecho a la intimidad antes de reconocer que el derecho a la protección de datos es un derecho autónomo. Esto tardaría aún en producirse<sup>442</sup>.

Por ahora el TC manifiesta que «el atributo más importante de la intimidad, como núcleo central de la personalidad, es la facultad de exclusión de los demás, de abstención de injerencias por parte de otro, tanto en lo que se refiere a la toma de conocimientos intrusiva, como a la divulgación ilegítima de esos datos<sup>443</sup>». El Tribunal entiende, por lo tanto y por el momento, que el derecho a la protección de datos es una manifestación del derecho fundamental a la intimidad<sup>444</sup>.

### 3.2.2.2. Vertiente constitucional positiva del derecho fundamental a la protección de datos personales

En el estudio de la evolución del derecho a la protección de datos como derecho fundamental autónomo, el TC ha pasado de considerarlo en primer lugar como una derivada del derecho a la intimidad en sentido exclusivamente negativo o de exclusión de publicidad, a considerarlo, antes de reconocerle autonomía plena, como expresión positiva del derecho a la intimidad<sup>445</sup>. Este cambio jurisprudencial se produce con la STC 254/1993, de 20 de julio<sup>446</sup>.

439 STC 53/1985, de 11 de abril (vid. BOE núm. 119, de 18 de mayo de 1985)

440 STC 53/1985, de 11 de abril, FJ 4(vid. BOE núm. 119, de 18 de mayo de 1985)

441 STC 142/1993, de 22 de abril (vid. BOE núm. 127, de 28 de mayo de 1993)

442 VOLPATO, S. El derecho a la intimidad y las nuevas tecnologías de la información. Director: Esperanza Gómez Corona. Departamento de Derecho Constitucional. Universidad de Sevilla, 2016. P. 11

443 STC 142/1993, FJ 7 (vid. BOE núm. 127, de 28 de mayo de 1993)

444 LESMES SERRANO, C. *La Ley de Protección de Datos. Análisis y comentario de su jurisprudencia*. Valladolid: Lex Nova, 2008. P. 53

445 ORTI VALLEJO, A. «El nuevo derecho fundamental (y de la personalidad) a la libertad informática. A propósito de la STC 254/1993, de 20 de julio». *Derecho Privado y Constitución*, 1994, núm. 2. P. 305

446 STC 254/1993, de 20 de julio (vid. BOE núm. 197, de 18 de agosto de 1993). La STC 254/1993 estudia por primera vez de forma directa el artículo 18.4 CE, lo que implica un avance importante en la evolución de la jurisprudencia, sentando las bases para el reconocimiento pleno de este derecho, que se produciría en el año 2000,



Se ha dicho que esta sentencia sigue sin aclarar definitivamente la existencia del derecho, de manera que el TC arrastra argumentaciones que no facilitan la difusión de la tesis del derecho autónomo<sup>447</sup>.

En esta STC 254/1993, el TC declara, en virtud del artículo 10.2 CE, que los tratados y acuerdos internacionales ratificados por España pueden desplegar ciertos efectos en materia de derechos fundamentales, en tanto en cuanto pueden servir para configurar el sentido y alcance de los derechos re-

---

pero sin olvidar que con esta sentencia el TC incorpora una nueva garantía constitucional. Esta sentencia examinó la constitucionalidad de la denegación presunta por parte del Gobernador Civil de Guipúzcoa y del Ministerio del Interior, de la solicitud del actor, relativa a la comunicación de la información acerca de sus datos de carácter personal existentes en ficheros automatizados de la Administración del Estado. El actor pedía inicialmente que se le comunicara si la Administración del Estado o cualquier otra de ella dependiente disponía de datos personales suyos y en su caso que se le especificara con qué finalidad. Al no ver atendidas sus peticiones acudió a la vía judicial, llegando a solicitar amparo al TC para lo cual invocó el artículo 18.4 CE y el Convenio del Consejo de Europa de 28 de enero de 1981 para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal. La demanda remarcó la importancia de proteger a los ciudadanos del peligro que supone el uso de la informática y la falta de desarrollo de la legislación que prevé el artículo 18.4 CE no puede implicar que el derecho de todas las personas a la intimidad y al honor quede en un mero reconocimiento teórico sin efectividad práctica. El Ministerio Fiscal informó a favor del otorgamiento del amparo solicitado, fortaleciendo los alegatos con la mención al derecho de acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, en los términos del artículo 105.b) CE. El TC reconoce el derecho de información los ciudadanos en virtud del cual se debe poder conocer dónde se hallan registrados los datos personales que le conciernen. Hay dos ideas esenciales: De un lado, según el FJ 7, acoge la dimensión positiva del derecho a la intimidad entendiéndola como la facultad de controlar los datos relativos a la propia persona, asumiendo las nociones de libertad informática y habeas data como integrantes de la garantía de la intimidad frente a la informática, consagrada en el artículo 18.4 CE. La doctrina entiende que «el TC considera el artículo 18.4 como una indicación expresa del derecho a la intimidad, por lo que es conveniente la expresión intimidad informática para aludir a ese contenido particular del derecho a la intimidad»<sup>1</sup>. Esta relación que hace el TC entre los dos institutos da lugar a consecuencias que pueden ser perjudiciales para el ciudadano, entre ellos, nada menos que el reconocimiento de la posibilidad del recurso de amparo. No se resuelve la naturaleza del derecho a la libertad informática porque no se declara si se trata de un nuevo derecho fundamental o si, por el contrario, se está protegiendo el derecho a la intimidad de manera que «la protección frente a la informática procedería de la amenaza que esto supone sobre todo para la intimidad». En el FJ 6 el TC reafirma la doctrina tendente a reconocer la aplicación inmediata de los derechos fundamentales, sin que sea necesario un desarrollo legislativo para su plena eficacia también en este caso de libertad informática, que dimana de este artículo 18.4 CE. Se señala la existencia de un derecho nuevo «estamos ante un instituto de garantía de otros derechos, fundamentalmente el honor y la intimidad, pero también de un instituto que es, en sí mismo, un derecho o libertad fundamental, el derecho a la libertad frente a las potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de la persona provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos, lo que la Constitución llama informática». Véase OLLERO TASSARA, A. «De la protección de la intimidad al poder de control sobre los datos personales. Exigencias jurídico-naturales e historicidad en la jurisprudencia constitucional.» *Real Academia de las Ciencias Morales y Políticas*, 2008. P. 703. VILLAVERDE MENÉNDEZ, I. «Protección de datos personales, derecho a ser informado y autodeterminación informativa del individuo. A propósito de la STC 254/1993». *Revista española de derecho constitucional*, 1994, núm. 41. P. 187. PEREZ LUÑO, A. *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*. Madrid: Tecnos, 2010. P. 368. RUANO ALBERTOS, S. «Existencia o no de vulneración de los artículos 18.4 y 28.1 de la Constitución Española. Comentario a la STC 11/1998, de 13 de enero». *Tribuna Social, Revista de Seguridad Social y Laboral*, 1998, núm. 88. P. 59

<sup>447</sup> CONDE ORTIZ, C. *El Tribunal Constitucional frente al derecho de protección de datos personales*. Ed. Madrid: vLex, 2018. El FJ 6º de esta sentencia reconoce que «el artículo 18.4 CE que la ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos». De este modo, nuestra Constitución ha incorporado una nueva garantía constitucional, como forma de respuesta a una nueva forma de amenaza concreta a la dignidad y a los derechos de la persona, de forma que en último término no muy diferente a como fueron originándose e incorporándose históricamente los distintos derechos fundamentales. En el presente caso estamos ante un instituto de garantía de otros derechos, fundamentalmente el honor y la intimidad, pero también de un instituto que es, en sí mismo, un derecho o libertad fundamental, el derecho a la libertad frente a las potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de la persona provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos, lo que la Constitución llama la informática».



conocidos en la propia Constitución Española, de acuerdo con la doctrina sentada en la STC 38/1981 en sus fundamentos jurídicos 3 y 4<sup>448</sup>.

El problema que se plantea el TC es determinar cuál deba ser el contenido esencial protegido, aun en ausencia de desarrollo legislativo del precepto. No se puede olvidar que no es hasta el año 1992 cuando se publica la LORTAD, en todo caso posterior a los hechos que dieron lugar a este recurso ante el TC. En este sentido el TC declara la existencia de un doble contenido, positivo y negativo de este derecho<sup>449</sup>.

Además, el TC valora negativamente el riesgo potencial que las tecnologías de la información y de la comunicación pueden suponer para los derechos fundamentales y libertades públicas y en concreto por el uso indebido de bancos de datos. El punto de inflexión se produce al extender el valor del derecho del artículo 18.4 CE más allá de los derechos al honor o a la intimidad. Sin embargo, no llega a considerar la existencia de un nuevo derecho fundamental<sup>450</sup>.

En 1998 y 1999 se dictaron nuevas sentencias que continúan la doctrina jurisprudencial inaugurada en la STC 254/1993<sup>451</sup>. Desde entonces la doctrina avanzó más rápido hacia la formulación de un derecho distinto y autónomo respecto de la intimidad, capaz de dar contenido a la pretensión de establecer una garantía frente a la intromisión informática<sup>452</sup>.

Siguiendo la evolución del reconocimiento de derecho a la protección de datos en la jurisprudencia del TC, merece la pena mencionar también la STC 143/1994, que resuelve un recurso de amparo contra la sentencia de la Sala Tercera del TS que declaró la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo formulado por el Consejo General de Colegios de Economistas de España contra el Real Decreto 358/1990 de 9 de marzo y contra la Orden de 14 de marzo de 1990, que regulan la composición y forma del Número de Identificación Fiscal (NIF) y la tarjeta acreditativa del mismo por entender que vulneraba el derecho a la intimidad personal en los términos del párrafo cuarto del artículo 18 CE<sup>453</sup>. Lo interesante de esta sentencia es que concibe la protección de los datos personales como una vertiente positiva del derecho a la intimidad al manifestar que «un sistema normativo que, autorizando la recogida de datos incluso con fines legítimos, y de contenido aparentemente neutro, no

448 EDUARDO SALTOR, C. La protección de datos personales: estudio comparativo Europa-América con especial análisis de la situación argentina. Director: Emilio Suñe Llinas. Universidad Complutense, Facultad de Derecho, Madrid, 2013. P. 116

449 En el FJ 7 se puede leer que «un primer elemento, el más elemental, de este contenido, es, sin duda, negativo, respondiendo al enunciado literal del derecho: el uso de la informática encuentra un límite en el respeto al honor y a la intimidad de las personas y en el pleno ejercicio de sus derechos. Ahora bien, la efectividad de ese derecho puede requerir inexcusablemente de alguna garantía complementaria, y es aquí donde pueden venir en auxilio interpretativo los tratados y convenios internacionales sobre esta materia suscritos por España. Pues, como señala el Ministerio Fiscal, la garantía de la intimidad adopta hoy un contenido positivo en la forma de derecho de control sobre los datos relativos a la propia persona. La llamada libertad informática es, así también, derecho a controlar el uso de los mismos datos insertos en un programa informático (*habeas data*)». STC 254/1993, de 20 de julio (Vid. BOE núm. 197, de 18 de agosto de 1993)

450 DEL CASTILLO VÁZQUEZ, I. C. *Protección de datos: cuestiones constitucionales y administrativas. El derecho a saber y la obligación de callar*. Navarra: Thomson Civitas, 2007. P. 300

451 STC 11/1998, de 13 de enero (vid. BOE núm. 37, de 12 de febrero de 1998); STC 94/1998, de 4 de mayo (vid. BOE núm. 137, de 09 de junio de 1998); STC 134/1999, de 15 de julio (vid. BOE núm. 197, de 18 de agosto de 1999); STC 144/1999, de 22 de julio (vid. BOE núm. 204, de 22 de agosto de 1999); STC 202/1999, de 8 de noviembre (vid. BOE núm. 300, de 16 de diciembre de 1999); STC 233/1999, de 16 de diciembre (vid. BOE núm. 17, de 20 de enero de 2000)

452 HERRÁN ORTIZ, A. I. «El derecho a la libertad informática en la jurisprudencia española». *Vlex* [en línea]. 2018, [consulta: junio de 2020] disponible en: <http://vlex.com/vid/libertad-informatica-jurisprudencia-190761>

453 UGARTEMENDIA ECEIZABARRENA, J. I. y RIPOL CARULLA, S. *Continuismo y ¿novedad? en la doctrina del Tribunal Constitucional*. Madrid: Instituto de Derecho Europeo e Integración Regional (IDEIR) Universidad Complutense, 2012. P. 4

incluyese garantías adecuadas frente a su uso potencialmente invasor de la vida privada del ciudadano, a través de su tratamiento técnico, vulneraría el derecho a la intimidad de la misma manera que lo harían las intromisiones directas en el contenido nuclear de ésta»<sup>454</sup>.

Se trata, por lo tanto, de una sentencia, basada también en la concepción de datos como una manifestación del derecho a la intimidad y por lo tanto sigue sin reconocer autonomía propia al derecho a la libertad informática. Se ha dicho por parte de algunos autores que la sentencia es poco sensible a las preocupaciones que presiden el Derecho a la protección de datos personales y que se funda en una concepción tradicional del derecho a la intimidad<sup>455</sup>. No obstante, lo más relevante de la sentencia es que considera necesaria la existencia de facultades positivas de control sobre los datos personales. Con esta resolución el TC admitió la constitucionalidad del número de identificación fiscal, tal como está regulado en la actualidad<sup>456</sup>.

Otra resolución importante en el estudio de la evolución jurisprudencial del reconocimiento del derecho a la protección de datos es la STC 11/1998, de 13 de enero<sup>457</sup>. Se trata de la primera de un conjunto de sentencias derivadas del denominado caso RENFE y que versan sobre el derecho a la libertad sindical en relación con el derecho a la protección de datos (SSTC 33/1998<sup>458</sup>; 35/1998<sup>459</sup>; 45/1998<sup>460</sup>; 45/1998<sup>461</sup>; 60/1998<sup>462</sup>; 77/1998<sup>463</sup>; 94/1998<sup>464</sup>; 104/1998<sup>465</sup>; 105/1998<sup>466</sup>; 106/1998<sup>467</sup>; 123/1998<sup>468</sup>; 124/1998<sup>469</sup>; 125/1998<sup>470</sup>; 126/1998<sup>471</sup>; 158/1998<sup>472</sup>; 198/1998<sup>473</sup>; 223/1998<sup>474</sup>; 33/1999<sup>475</sup>; 44/1999<sup>476</sup> y 45/1999<sup>477</sup>). Esta sentencia resolvió un recurso de amparo promovido contra la sentencia de 30 de junio de 1995 de la Sala de lo Social del Tribunal de Justicia de Madrid<sup>478</sup>. El recurrente es un trabajador de la empresa RENFE, que está afiliado a un sindicato que había convocado una huelga, en la que este trabajador no puede participar debido a que su jornada de trabajo no coincidía con las horas en la que iba a tener lugar la huelga. No participaría, por tanto, porque él no iba a estar trabajando en el momento de la huelga. Sin embargo, la empresa al abonar la nómina de este trabajador, correspondiente al mes de la huelga, detrajo la cantidad correspondiente por las horas supuestamente no trabajadas como consecuencia de la huelga al realizar una operación informática cruzando los datos

454 STC 143/1994, FJ 7

455 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. «La construcción del derecho a la autodeterminación informativa». *Revista de Estudios Políticos Nueva época*, 1999, núm. 104. P. 45

456 ZABALLOS PULIDO, E. *La protección de datos personales en España: evolución normativa y criterios de aplicación*. Director: Emilio Suñe Llinas. Universidad Complutense, Facultad de Derecho, Madrid, 2013. P. 76

457 STC 11/1998, de 13 de enero (vid. BOE núm. 37, de 12 de febrero de 1998)

458 STC 33/1998, de 11 de febrero (vid. BOE núm. 65, de 17 de marzo de 1998)

459 STC 35/1998, de 11 de febrero (vid. BOE núm. 65, de 17 de marzo de 1998)

460 STC 45/1998, de 24 de febrero (vid. BOE núm. 77, de 31 de marzo de 1998)

461 STC 45/1998, de 24 de febrero (vid. BOE núm. 77, de 31 de marzo de 1998)

462 STC 60/1998, de 16 de marzo (vid. BOE núm. 96, de 22 de abril de 1998)

463 STC 77/1998, de 31 de marzo (vid. BOE núm. 108, de 06 de mayo de 1998)

464 STC 94/1998, de 4 de mayo (vid. BOE núm. 137, de 09 de junio de 1998)

465 STC 104/1998, de 18 de mayo (vid. BOE núm. 146, de 19 de junio de 1998)

466 STC 105/1998, de 18 de mayo (vid. BOE núm. 146, de 19 de junio de 1998)

467 STC 106/1998, de 18 de mayo (vid. BOE n° 146, de 19 de junio de 1998)

468 STC 123/1998, de 15 de junio (vid. BOE núm. 170, de 17 de julio de 1998)

469 STC 124/1998, de 15 de junio (vid. BOE núm. 170, de 17 de julio de 1998)

470 STC 125/1998, de 15 de junio (vid. BOE núm. 170, de 17 de julio de 1998)

471 STC 126/1998, de 15 de junio (vid. BOE núm. 170, de 17 de julio de 1998)

472 STC 158/1998, de 13 de julio (vid. BOE núm. 197, de 18 de agosto de 1998)

473 STC 198/1998, de 13 de octubre (vid. BOE núm. 276, de 18 de noviembre de 1998)

474 STC 223/1998, de 24 de noviembre (vid. BOE núm. 312, de 30 de diciembre de 1998)

475 STC 33/1999, de 8 de marzo (vid. BOE núm. 89, de 14 de abril de 1999)

476 STC 44/1999, de 22 de marzo (vid. BOE núm. 100, de 27 de abril de 1999)

477 STC 45/1999, de 22 de marzo (vid. BOE núm. 100, de 27 de abril de 1999)

478 RUANO ALBERTOS, S. «Existencia o no de vulneración de los artículos 18.4 y 28.1 de la Constitución Española. Comentario a la STC 11/1998 de 13 de enero». *RTS*, 1998, número 88. P. 58

de afiliación sindical del trabajador que había obtenido para la satisfacción de las cuotas de afiliación, para identificar a los trabajadores que habían secundado la huelga.

Se trata por lo tanto de un dato que pertenece a la privacidad del trabajador y que ha sido recabado por la empresa con una finalidad específica, la de descontar la cuota de afiliación sindical<sup>479</sup>. Esta sentencia considera el dato de afiliación sindical como un dato sobre la ideología del individuo y, por ello, la utilización de un dato que ha sido aportado voluntariamente para otro fin distinto del que causó su aportación, puede afectar a la esfera de la intimidad del individuo. En el procedimiento administrativo, la AEPD, en resolución de 18 de diciembre de 1995, impuso a RENFE una multa de 50.000.001 pesetas por la comisión de una infracción muy grave de la LOPD<sup>480</sup>.

Esta sentencia recoge en su FJ 4 la declaración del FJ 6 de la antes citada STC 254/1993. Además, en el FJ 5 manifiesta que el párrafo cuarto del artículo 18 CE no recoge solamente un instrumento de protección de los derechos del ciudadano frente al uso indebido de la tecnología, sino que, además, consagra un derecho fundamental autónomo a controlar el flujo de informaciones que conciernen a cada persona, a la privacidad, pertenezcan, o no, al ámbito más estricto de la intimidad. Reconoce, por lo tanto, un derecho fundamental autónomo cuyo objeto es el control de la información personal.

Ni en esa sentencia ni en la STC 143/1994, sobre el número de identificación fiscal, distingue claramente la protección de datos de carácter personal respecto del derecho a la intimidad. Para esto habrá que esperar las sentencias que se dictaron tras la STC 11/1998 hasta su afirmación como derecho fundamental en la Sentencia 292/2000<sup>481</sup>.

En cuanto al artículo 18.4 CE, la STC 11/1998 reproduce la doctrina ya establecida en la STC 254/1993, en virtud de la cual dicho precepto incorpora una garantía constitucional para responder a una nueva forma de amenaza concreta a la dignidad y a los derechos de la persona y además, es también, en sí mismo, un derecho o libertad fundamental. Igualmente reitera la dimensión positiva del derecho a la intimidad que adopta hoy un entendimiento positivo que se traduce en un derecho de control sobre los datos relativos a la propia persona.

De este conjunto de sentencias del caso RENFE, sobresale la doctrina en virtud de la cual el artículo 18.4 CE tiene una doble función:

a) Es un instituto de garantía de otros derechos, no sólo del honor y de la intimidad. En este caso concreto, actúa como un derecho instrumental ordenado a la protección de otros derechos fundamentales, entre los que se encuentra, desde luego, la libertad sindical (por todas STC 11/1998, FJ 5) Este es un ejemplo claro de acierto e la enmienda de la Minoría Catalana en el debate constitucional cuando solicitó ampliar, y así se aprobó frente a la redacción original, limitar el uso de la informática para garantizar el pleno ejercicio de todos los derechos de los ciudadano, sin limitarlo exclusivamente a la protección de la intimidad y el honor.

b) Como función autónoma, el TC define la llamada libertad informática como el derecho a controlar el uso de los mismos datos insertos en un programa informático (*habeas data*) y comprende, entre otros, la oposición del ciudadano a que determinados datos personales sean utilizados para fines dis-

---

479 PRIETO GUTIÉRREZ, J. M. «Objeto y naturaleza jurídica del derecho fundamental a la protección de datos personales». Boletín del Ministerio de Justicia, 2004, año 58, núm. 1973. P. 16

480 MARCO MARCO J. «Comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional 11/1998, de 13 de enero: la vulneración de los derechos fundamentales mediante el uso de datos informáticos automatizados». *Revista General de Derecho*, 1998, núm. 645. PP 7159-7170

481 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. «El derecho a la autodeterminación informativa y la protección de datos personales». *Azpilcueta*, 2008, núm. 20. P. 51

tintos de aquel legítimo que justificó su obtención (STC 11/1998, FJ 4). El fundamento jurídico 5 de la sentencia resalta este carácter autónomo del derecho<sup>482</sup>.

La STC 94/1998<sup>483</sup> sigue la misma línea que las anteriores<sup>484</sup>. En ella se puede leer que «la garantía de la intimidad adopta hoy un entendimiento positivo, que se traduce en un derecho de control sobre los datos relativos a la propia persona. La llamada libertad informática es así el derecho a controlar el uso de los mismos datos insertos en un programa informático (*habeas data*) y comprende, entre otros aspectos, la oposición del ciudadano a que determinados datos personales sean utilizados para fines distintos de aquél legítimo que justificó su obtención... Un sistema normativo que autorizando la recogida de datos incluso con fines legítimos y de contenido aparentemente neutro, no incluyese garantías adecuadas frente al su uso potencialmente invasor de la vida privada de un ciudadano, a través de su tratamiento técnico, vulneraría el derecho a la intimidad de la misma manera que lo harían las intromisiones directas en el contenido nuclear de ésta»<sup>485</sup>.

En la STC 144/1999<sup>486</sup>, el TC resuelve sobre el acceso a datos tales como las condenas penales almacenadas en el Registro Central de Penados y Rebeldes. El Tribunal establece algunos principios interesantes. En primer lugar, establece que los ciudadanos pueden tener interés en excluir de publicidad cualquier información sobre su persona que esté en poder de la Administración. En segundo lugar, el acceso por terceros a información personal en poder de la Administración tiene que tener una habilitación legal y sólo estará justificada si responde a alguna de las finalidades que explican la existencia del Archivo o Registro en el que estén contenidas. Por lo tanto, el legislador es el que debe establecer en qué casos procede o no el acceso a dicha información. Por otro lado, corresponde al titular del fichero adoptar las medidas de seguridad necesarias. Esta es la línea que parece seguir el TS, al declarar ilegal la publicación íntegra de sentencias si incluyen datos personales, cuando no sea necesaria para conseguir la finalidad de publicidad buscada por el Registro en cuestión<sup>487</sup>.

La intimidad aparece nuevamente como el fundamento último de las normas referentes al acceso a las informaciones personales. En toda la sentencia no hay referencias al derecho de protección de datos,

---

482 En esta STC 11/1998, en su FJ 5º, argumenta el TC que este precepto consagra un derecho fundamental autónomo cuya finalidad es el control de informaciones que conciernen a cada persona. A la luz de este fundamento jurídico de la sentencia, la finalidad se convierte en el elemento decisivo en la protección de datos personales. Delimita el uso que de ellos pueda hacerse, y se prohíbe que sean utilizados para fines distintos de aquellos para los que se cedieron voluntariamente por el titular, o bien diferentes a los previstos en la habilitación legal: «una nítida conexión entre la información personal que se recaba y trata informáticamente y el legítimo objetivo para el que se solicita y, en consecuencia, prohíbe tajantemente el uso de los datos para finalidades distintas, de las que motivaron su recogida». Esto permite llegar a la concepción del derecho a la protección de datos personales como un derecho a controlar el flujo de datos que conciernen a una persona. Este derecho comprende, entre otras, la facultad de oponerse al tratamiento mismo de los datos y la prohibición de que estos datos se utilicen para fines distintos a los que motivaron su recogida: «no sólo entraña un específico instrumento de protección de los derechos del ciudadano frente al uso torticero de la tecnología informática sino que consagra un derecho fundamental autónomo a controlar el flujo de informaciones que conciernen a cada persona, a la privacidad, según neologismo que reza la Exposición de Motivos de la LORTAD, pertenezcan o no al ámbito más estricto de la intimidad, para así preservar el pleno ejercicio de sus derechos. Tratan de evitar que la informatización de los datos personales propicie comportamientos discriminatorios». De esta manera se empieza a dejar atrás la tesis tradicional que entendía la protección de datos como una derivada del derecho a la intimidad.

483 STC 94/1998, de 4 de mayo (vid. BOE núm. 137, de 09 de junio de 1998)

484 ÁLVAREZ GONZÁLEZ, S. *Derechos fundamentales y protección de datos genéticos*. Madrid: Dykinson, 2011. P. 104

485 ORTEGA GUTIÉRREZ, D. *El derecho la comunicación*. 3ª ed, Madrid: Fundación Ramón Areces – Universidad Rey Juan Carlos de Madrid, 2017. P. 251

486 STC 144/1999, de 22 de julio (vid. BOE núm. 204, de 22 de agosto de 1999)

487 BLASCO ESTEVE, A. (Coord.) *El derecho público de la crisis económica. Transparencia y sector público. Hacia un nuevo Derecho administrativo. Actas del VI Congreso de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo Palma de Mallorca, 11 y 12 de febrero de 2011* Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública, 2012

a pesar de que la sentencia afecta al tratamiento de los datos penales sin las garantías debidas. Otorga un contenido amplio al derecho a la intimidad en el que abarca principios propios de la autodeterminación informativa al extenderlo al control de los datos personales<sup>488</sup>.

El TC empleará unos términos harto expresivos de esta concepción en su posterior STC 144/1999<sup>489</sup> que en su FJ 8 expresa<sup>490</sup>: «lo que el artículo 18.4 CE garantiza es un derecho al secreto, a ser desconocido, a que los demás no sepan qué somos o lo que hacemos, vedando que terceros, sean particulares o poderes públicos, decidan cuáles sean los lindes de nuestra vida privada, pudiendo cada persona reservarse un espacio resguardado de la curiosidad ajena, sea cual sea lo contenido en ese espacio».

En la STC 202/1999, de 8 de noviembre<sup>491</sup> se plantea el tratamiento de los datos relativos a la salud en el marco de una relación laboral, en concreto el supuesto de la denegación a un trabajador de la cancelación de sus datos médicos en un fichero informatizado de una entidad de crédito sobre bajas por incapacidad temporal. El fichero en cuestión tenía por finalidad el seguimiento del absentismo con baja médica de los empleados de una entidad de crédito. El recurso se interpuso en base a una supuesta lesión de derechos fundamentales por la constancia de sus datos sanitarios en dicho fichero. Con esta sentencia se retoma la discusión sobre si la tutela frente al tratamiento de los datos personales se consigue al amparo del derecho a la intimidad o, si por el contrario, se consigue mediante un derecho fundamental nuevo y autónomo, precisamente, del derecho a la intimidad<sup>492</sup>. En ella, el TC recuerda la tesis asentada ya en las SSTC 254/1993 y 11/1998, manifestando que «se trata, por tanto, de un instituto de garantía de otros derechos, fundamentalmente el honor y la intimidad, pero también de un instituto que es, en sí mismo, un derecho o libertad fundamental, el derecho a la libertad frente a potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de las personas provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos».

Para el TC, aquí los datos relativos a la salud, cuyo tratamiento informático se impugna, pertenecen a la esfera de la intimidad personal y estima que el almacenamiento sin cobertura legal, en soporte informático, de los diagnósticos sanitarios del trabajador, sin que éste haya prestado su consentimiento expreso, constituye una restricción desproporcionada que conculca por ello el derecho a la intimidad y la libertad informática del titular de la información. Sin embargo, en el FJ 2, se señala que se trata de un «instituto de garantía de otros derechos, fundamentalmente el honor y la intimidad, pero también de un instituto que es, en sí mismo, un derecho o libertad fundamental, el derecho a la libertad frente a las potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de las personas provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento de datos». Destaca también que «la llamada libertad informática es así el derecho a controlar el uso de los mismos datos insertos en un programa y comprende entre otros aspectos, la oposición del ciudadano a que determinados datos personales sean utilizados para fines distintos de aquél legítimo que justificó su obtención».

---

488 STC 144/1999, FJ 8 «... el artículo 18.4 CE no garantiza sin más la intimidad, sino el derecho a poseerla, a tener vida privada disponiendo de un poder de control sobre la publicidad de la información relativa a nuestra persona y familia, sea cual sea el contenido de aquello que se desea mantener al abrigo del conocimiento público». «Todas estas precauciones derivadas del contenido constitucional del derecho a la intimidad, y en particular, del deber positivo de protección de este derecho, que pesa sobre los poderes públicos, son, justamente, la razón que justifica las medidas legales restrictivas del acceso a esa información sensible, constituyendo una ilegítima intromisión en la intimidad individual del artículo 18.4 CE la infracción de las normas sobre acceso a la información relativa a una persona o su familia, con independencia de que esa información sea objetivamente considerada de las íntimas o de que su conocimiento o divulgación pueda ser pernicioso para la integridad moral o la reputación de aquel o aquellos a quienes se refiere».

489 STC 144/1999, de 22 de julio (vid. BOE núm. 204, de 22 de agosto de 1999)

490 AGUADO RENEDO, C. «La protección de datos personales ante el Tribunal Constitucional español». *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, 2010, núm. 23. P. 9

491 STC 202/1999, de 8 de noviembre (vid. BOE núm. 300, de 16 de diciembre de 1999)

492 GARCÍA CARNICA, M. C. «La protección de los datos relativos a la salud de los trabajadores. A propósito de la STC 202/1999, de 8 de noviembre». *DPC*, 2000, número 14. P. 129



Sin embargo, la doctrina encuentra aún ciertas limitaciones al reconocimiento pleno del derecho a la protección de datos como derecho fundamental autónomo, pues se sigue deduciendo el derecho de control sobre los datos del derecho a la intimidad<sup>493</sup>.

### 3.2.2.3. Reconocimiento del derecho a la protección de datos personales como derecho fundamental autónomo

Aunque existen pronunciamientos del TC sobre la protección de datos personales como derecho específico, las SSTC 290/2000<sup>494</sup> y 292/2000, de 30 de noviembre<sup>495</sup>, suponen que de forma definitiva se reconozca como un derecho fundamental y autónomo, distinto del derecho a la intimidad<sup>496</sup>. Constituyen, por tanto, un punto de inflexión en la evolución del criterio jurisprudencial en cuanto al reconocimiento del derecho fundamental de protección de datos personales se refiere<sup>497</sup>.

493 HERNÁNDEZ LÓPEZ, J. M. *El derecho a la protección de datos personales en la doctrina del Tribunal Constitucional*. Pamplona: Thomson Reuters Aranzadi, 2013. P. 97

494 STC 290/2000, de 30 de noviembre (vid. BOE núm. 4, de 04 de enero de 2001)

495 STC 292/2000, de 30 de noviembre (vid. BOE núm. 4, de 04 de enero de 2001)

496 QUILEZA AGRADA, E. *El derecho a la protección de los datos en la jurisprudencia constitucional. JIS'2000 III Jornadas sobre informática y sociedad*, 2001. P. 187

497 REBOLLO DELGADO, L. *El derecho fundamental a la intimidad*. Ed. Madrid: Dykinson, 2005. P. 174.

La primera de las sentencias mencionadas ofrece una solución a la discusión competencial mantenida entre el Gobierno y el Parlamento de Cataluña, por una parte, y el Estado por otra. El conflicto surge con la publicación de la LORTAD. La recurrente, consideraba que el artículo 18.4 CE no contenía en sí mismo un derecho fundamental, sino una vía de limitación del uso de la informática y que por lo tanto, entendía que la competencia de las agencias de protección de datos de las Comunidades Autónomas debían extenderse al control y registro de ficheros de titularidad privada radicados en su territorio cuando el ámbito material en el que éstos operen sea de materias competencia de las Comunidades Autónomas. Sin embargo, el TC resolvió que el bien jurídico protegido por el artículo 18.4 CE no es el reparto competencial sino el derecho fundamental a la protección de datos personales que debe imponerse incluso sobre aquel y el ámbito competencial general de la AEPD se exige por la necesidad de garantizar la protección en términos de igualdad territorial (CONDE ORTIZ, C. *La protección de datos personales. Un derecho autónomo con base en los conceptos de intimidad y privacidad*. Madrid: Dykinson, 2005. P. 43). Al resolver el TC, lo primero sobre lo que se pronuncia en la STC 290/2000 es si procede o no, examinar los recursos interpuestos, teniendo en cuenta que la ley contra la que se dirigen, la LORTAD, ya estaba derogada. Al final decide pronunciarse sólo en relación con las competencias que la LORTAD atribuye a la AEPD y al referido Registro General, como órgano integrado en aquélla, sólo en materia de ficheros de titularidad privada. Y sobre estas competencias el Tribunal desestima los recursos, basándose en que la función de la AEPD tiene un carácter básicamente preventivo en orden a la protección de datos personales, tanto de los recogidos en bases de datos públicas, como privadas y en que los recurrentes no fundamentan su reivindicación en un título competencial específico. De esta sentencia, sin embargo, lo más destacado por la doctrina, ha sido, paradójicamente, un voto particular que se firmó al dictarla. El Magistrado Jiménez de Parga y Cabrera construye su voto particular sobre la posibilidad de añadir un nuevo derecho al listado de la Constitución de derechos fundamentales, sin acudir para ello al argumento de la cláusula abierta. Recuerda que desde la STC 254/1993 el TC reconoce el derecho fundamental a la protección de datos, siendo este un derecho no contemplado en la tabla del texto constitucional. El voto particular consolidó lo que con la siguiente sentencia se confirmaría como derecho fundamental autónomo respecto del derecho a la intimidad (DEL CASTILLO VÁZQUEZ, I. C. *Protección de datos: cuestiones constitucionales y administrativas. El derecho a saber y la obligación de callar*. Navarra: Thomson Civitas, 2007. P. 304). La segunda sentencia citada, la STC 292/2000, se encarga de examinar el contenido sustantivo de la LOPD. La sentencia acaba declarando parcialmente nulos dos de los preceptos de la ley. El artículo 21.1 sobre la comunicación de datos entre Administraciones Públicas y artículo 24, apartados 1 y 2, que regulaban las excepciones a los derechos de los afectados. Según el Defensor del Pueblo, en virtud del primero de ellos, se autorizan las cesiones de datos entre Administraciones Públicas aunque sean para fines diferentes de los que motivaron su recogida, aunque el titular de esos datos no lo haya consentido. También entiende inconstitucional el artículo 20.1 porque la autorización para efectuar esas cesiones puede contenerse en una norma de rango inferior a la ley (REBOLLO DELGADO, L. «Jurisprudencia constitucional». *Revista de Derecho Político*, 2002, núm. 5. P. 393). El recurso entiende que dichos preceptos establecen un régimen privilegiado para los ficheros de titularidad pública, puesto que restringe el derecho a la protección de datos personales y esto implica la infracción de la reserva de ley del artículo 53.1 CE (SEOANE, J. A. «La



Para el TC el derecho a la protección de datos personales no es sólo un derecho fundamental, sino que además, este derecho es autónomo respecto al derecho a la intimidad. Mientras que el derecho a la intimidad personal y familiar impone a terceros un deber de abstención, de no intromisión, en la esfera íntima de la persona, el derecho a la protección de datos personales, además de las facultades que atribuye al titular, impone a terceros obligaciones, no sólo de abstención, sino de acción. Obligaciones de hacer, tales como el deber de información sobre uso y destino de los datos recogidos. El derecho a la intimidad y a la protección de datos también se diferencian por su objeto: el segundo comprende cualquier dato, sea íntimo o no<sup>498</sup>. También alcanza a aquellos datos que son públicos, que por el hecho de serlo, de ser accesibles al conocimiento de cualquiera, no están fuera del poder de disposición del titular<sup>499</sup>. Para el TC, el artículo 18.4 CE no protege exclusivamente los derechos a la intimidad y al honor, también se extiende a otros derechos. No obstante, estas diferencias entre los dos derechos fundamentales no pueden hacernos desconocer que tienen numerosas conexiones<sup>500</sup>. Comparten la preocupación por proteger eficazmente la privacidad, pero el derecho a la protección de datos sobrepasa este ámbito<sup>501</sup>. El derecho a la protección de datos otorga un poder de control más amplio que el del honor y la intimidad<sup>502</sup>.

Si bien el derecho a la protección de datos nace vinculado a la idea de intimidad, actualmente está considerado como un derecho fundamental y autónomo respecto de aquél, dejando atrás la idea de que constituye una mera manifestación del derecho a la intimidad. Es un instrumento jurídico de tute-

---

ampliación del catálogo de derechos fundamentales». *Persona y Derecho*, 2006, núm. 54. P. 450). Según el TC «la función del derecho fundamental a la intimidad del art. 18.1 CE es la de proteger frente a cualquier invasión que pueda realizarse en aquel ámbito de la vida personal y familiar que la persona desea excluir del conocimiento ajeno y de las intromisiones de terceros en contra de su voluntad. En cambio, el derecho fundamental a la protección de datos persigue garantizar a esa persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino, con el propósito de impedir su tráfico ilícito y lesivo para la dignidad y derecho del afectado. De este modo, el objeto de protección del derecho fundamental a la protección de datos no se reduce sólo a los datos íntimos de la persona, sino a cualquier tipo de dato personal, sea o no íntimo, cuyo conocimiento o empleo por terceros pueda afectar a sus derechos, sean o no fundamentales, porque su objeto no es sólo la intimidad individual, que para ello está la protección del art. 18.1 CE otorga, sino los datos de carácter personal» (STC 292/2000, de 30 de noviembre FJ 6 (vid. BOE núm. 4, de 04 de enero de 2001). En cuanto al artículo 24 de la LOPD, el TC entiende que la rúbrica de las llamadas funciones de control y verificación implica un grado de incertidumbre tal que pone en peligro la eficacia de las garantías de protección de datos personales. Si la LOPD permite a la Administración que restrinja derechos fundamentales con el pretexto de una habilitación legal tan amplia e imprecisa, está renunciando a fijar ella misma los límites, atribuyendo dicha facultad a la Administración. Esto implica un grado de incertidumbre inaceptable. Por ello la excepcionalidad de la regla del consentimiento del afectado sólo puede hacerse por ley (LESMES SERRANO, C. *La ley de protección de datos. Análisis de su jurisprudencia*. Valladolid: Lex Nova, 2007. P. 427). La STC 292/2000 reconoce, por tanto, el derecho a la protección de los datos personales como derecho fundamental. En este caso y a diferencia de sentencias anteriores a las pronunciadas antes del año 2000, el Tribunal hace referencia explícita al derecho fundamental a la protección de datos y no a la libertad informática o al derecho a la autodeterminación informativa. El derecho a la protección de datos «consiste en un poder de disposición y de control sobre los datos personales que faculta a la persona para decidir cuáles de estos datos proporcionar a un tercero, sea el Estado o un particular, o cuáles puede este tercero recabar, y que también permite al individuo saber quién posee esos datos personales y para qué, pudiendo oponerse a esa posesión o uso».

498 VALVERDE ASENCIO, A. J. «Protección de datos de carácter personal y derechos de información de los representantes de los trabajadores». *Temas Laborales*, 2013, núm. 119. P. 23

499 HERRÁN ORTIZ, A. I. *El derecho a la intimidad en la nueva Ley Orgánica de Protección de Datos Personales*. Madrid: Dykinson, 2002. P. 110

500 HERNÁNDEZ LÓPEZ, J. M. *El derecho a la protección de datos personales en la doctrina del Tribunal Constitucional*. Pamplona: Thomson Reuters Aranzadi, 2013. P. 99

501 SCHÜNEMANN W. J. Y BAUMANN, M. O. *Privacy, Data Protection and Cybersecurity in Europe*. Suiza Springer, 2017. P. 21

502 ALGUACIL GONZÁLEZ-AURIOLES, J. «La libertad informática: aspectos sustantivos y competencias (SS.T.C. 290 Y 292/2000)». *Teoría y Realidad Constitucional, UNED*, 2001, núm. 7. P. 379

la de la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad, y por ello se le reconoce sustantividad propia y se configura como derecho a la personalidad<sup>503</sup>.

Esta doctrina se ha mantenido en sentencias posteriores, tales como las SSTC 203/2001<sup>504</sup>, 123/2002<sup>505</sup>, 14/2003<sup>506</sup>, 114/2006<sup>507</sup> y 96/2012<sup>508</sup>. En estas sentencias, de manera más o menos directa, se perfilan los extremos del derecho a la protección de datos.

La línea jurisprudencial de entender la protección de datos como derecho fundamental autónomo constituye doctrina consolidada por nuestro TC. En la STC 29/2013, de 11 de febrero<sup>509</sup>, el Tribunal advierte que el derecho a la protección de datos no sólo protege el ámbito privado, sino que persigue garantizar un poder de control sobre todos los datos personales, sobre su uso y su destino, con el objetivo de impedir su tráfico ilícito o lesivo para la dignidad de la persona. Declara el Tribunal que es complemento indispensable del derecho fundamental a la protección de datos personales la facultad de saber quién dispone de sus datos y a qué uso los está dedicando, por lo tanto a estar informado de quién posee la información y con qué fin<sup>510</sup>.

### **3.2.3. El problema de la colisión de la protección de datos con otros derechos fundamentales y bienes jurídicos susceptibles de protección constitucional**

El ejercicio del derecho a la protección de datos personales puede entrar en conflicto con otros derechos fundamentales. Al igual que el resto, aquél no es un derecho fundamental absoluto y por lo tanto ha de haber límites a su ejercicio y en concreto un equilibrio entre los diferentes derechos libertades públicas que están en juego. Esos límites que permitan alcanzar ese equilibrio han de respetar los contenidos esenciales de todos los valores involucrados. El TC ha manifestado sobre el establecimiento de límites al derecho a la protección de datos personales que «esos límites no pueden ser distintos a los constitucionalmente previstos, que para el caso no son otros que los derivados de la coexistencia de este derecho fundamental con otros derechos y bienes jurídicos de rango constitucional»<sup>511</sup>. Además de que deba ser una ley la que tenga que establecer esos límites, la propia norma no podrá desatender el contenido esencial constitucionalmente garantizado.

El TJUE sigue la misma línea que el TC español, en tanto en cuanto entiende que el derecho a la protección de los datos de carácter personal como derecho no absoluto, debe ser considerado en relación con su función en la sociedad. El artículo 52.1 de la CDFUE establece «que puede introducirse limitaciones al ejercicio de derechos como los consagrados de los artículos 7 y 8 de la misma, siempre que tales limitaciones estén establecidas por la ley, respeten el contenidos esencial de dichos derechos y

503 HERRÁN ORTIZ, A. I. «El derecho a la protección de datos personales en la sociedad de la información». *Cuadernos Deusto de Derechos Humanos*, 2003, núm. 26, . P. 21

504 STC 203/2001, de 15 de octubre (vid. BOE núm. 279, de 21 de noviembre de 2001)

505 STC 123/2002, de 20 de mayo (vid. BOE núm. 146, de 19 de Junio de 2002)

506 STC 14/2003, de 28 de enero (vid. BOE núm. 43, de 19 de febrero de 2003)

507 STC 114/2006, de 5 de abril (vid. BOE núm. 110, de 09 de mayo de 2006)

508 STC 96/2012, de 7 de mayo (vid. BOE núm. 134, de 05 de junio de 2012)

509 STC 29/2013, de 11 de febrero (vid. BOE núm. 61, de 12 de marzo de 2013). En esta sentencia, el TC resuelve un recurso de un trabajador contra una universidad para la que trabajaba por haberse hecho, según el recurrente, un uso indebido de las imágenes de las videocámaras de seguridad. La universidad estaba autorizada por la AEPD a filmar esas imágenes pero no con la finalidad de controlar el rendimiento laboral del trabajador, que fue la forma que empleó la universidad para justificar el despido del recurrente. El TC estimó que la finalidad por la que se recogían las imágenes y la utilizada en el caso eran diferentes y que por lo tanto ese uso era indebido.

510 SANTIAGO REDONDO, K. M. «Intimidación, secreto de las comunicaciones y protección de datos de carácter personal. El art. 18.4 CE». *La Ley Digital360*, 2013, P. 15 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

511 STC 17/2013, de 31 de enero (vid. BOE núm. 49, de 26 de febrero de 2013)

libertades y, respetando el principio de proporcionalidad, sean necesarias y respondan efectivamente a objetivos de interés general reconocidos por la Unión o a la necesidad de protección de los derechos y libertades de los demás»<sup>512</sup>.

A) El conflicto de la libertad de expresión e información con los derechos al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.

En la propia Constitución se reconoce la posibilidad de conflicto entre unos y otros derechos fundamentales. El derecho al honor, intimidad personal propia imagen se integran en los derechos de la personalidad, que se circunscriben al ámbito espiritual o moral<sup>513</sup>. En el apartado cuarto del artículo 20, establece que las libertades de expresión e información «tienen su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este Título, en los preceptos de las leyes que los desarrollen y, especialmente, en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y de la infancia».

Las libertades de expresión e información son manifestaciones del derecho fundamental a la libertad del individuo. La primera comprende la emisión de opiniones, críticas o juicios respecto de los que no se precisa se demuestre su exactitud, ni que sean veraces. Sin embargo, en la segunda sí, ya que consiste, precisamente, en la difusión de hechos veraces. Algunos autores entienden que la libertad de expresión es un atributo de la personalidad del que deriva, entre otros, el derecho de información<sup>514</sup>.

Estas libertades son «fundamento o la médula espinal del artículo 20 de nuestra Constitución es «el mantenimiento de una comunicación pública libre»<sup>515</sup>. Con ellas se garantiza el principio democrático, el pluralismo político y el control de los poderes del Estado. Juegan un papel de instrumentos de vigilancia de la pureza del sistema democrático<sup>516</sup>. Consecuentemente, las libertades de expresión e información tienen un valor de derecho prevalente sobre los derechos al honor, intimidad personal y familiar o a la propia imagen. Resultan reforzadas «única y exclusivamente hasta donde es necesario conseguir la finalidad que la garantía persigue»<sup>517</sup>. Es por tanto el requisito de la veracidad el requisito esencial para que prevalezca el derecho de información, entendida como parte de un equilibrio de los valores constitucionalmente protegidos, para lo que será necesario realizar «un juicio ponderativo de las circunstancias concurrentes en el caso concreto, con el fin de determinar si la conducta del agente está justificada por hallarse dentro del ámbito de las libertades de expresión e información protegido por el artículo 20 CE, y por lo tanto, en posición preferente, de suerte que si tal ponderación falta o resulta manifiestamente carente de fundamento ha de entenderse vulnerado el citado precepto constitucional»<sup>518</sup>. Sólo la información que cumpla con los tres requisitos constitucionalmente exigidos, gozará de la máxima protección que concede la Constitución, a saber, el de veracidad, el de interés o relevancia pública y exclusión de expresiones injuriosas o vejatorias<sup>519</sup>.

---

512 STJUE de 9 de noviembre de 2010, caso Volker und Markus Schecke GbR (C-92/09) y Hartmut Eifert (C-93/09) contra Land Hessen. ECLI:EU:C:2010:662

513 MONTÓN GARCÍA, M. «Derecho al honor, intimidad y propia imagen: protección civil y su conflicto con las libertades de información y expresión». Diario La Ley, 1995, pág. 874, tomo 1. P. 874 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

514 MACÍAS CASTILLO, A. *El derecho a la información y el reportaje con cámara oculta, práctica de derecho de daños*. 2005, núm. 31, Sección de Estudios. Ed. La Ley. P. 2 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

515 SÁNCHEZ GONZÁLEZ, S. *La libertad de expresión*. Madrid: Marcial Pons, 1992. P. 108

516 SORIANO, R. *Las libertades públicas*. Madrid: Tecnos, 1990. P. 140

517 LLAMAZARES CALZADILLA, M. C. *Las libertades de expresión e información como garantía del pluralismo democrático*. Madrid: Civitas, 1999. P. 234

518 STC 51/1989, de 22 de febrero FJ 2. (vid. BOE núm. 62, de 14 de marzo de 1989)

519 MORENILLA ALLARD, P. *Los derechos fundamentales y su protección jurisdiccional*. Madrid: Colex, 2005. P. 657

#### a) El requisito de veracidad

Se entiende por veracidad, la diligencia en el cumplimiento de los deberes informativos, es decir, que el informador haya desplegado la pericia suficiente para verificar la realidad y veracidad de la noticia. Exige por lo tanto una comprobación de los datos de la noticia, a fin de evitar errores que puedan provocar graves daños y perjuicios. El TS resolvió en su sentencia de 19 de junio de 2003<sup>520</sup> que no se entiende tanto «como dirigida a la imposición de una rigurosa y total exactitud en el contenido de la información, cuando a negar la protección constitucional a la transmisión como hechos verdaderos bien de simples rumores, carentes de toda constatación, bien de meras invenciones o insinuaciones, sin comprobar su veracidad mediante las oportunas averiguaciones»<sup>521</sup>.

Hay que recordar que la veracidad, como límite, no tiene los mismos efectos sobre libertad de expresión que sobre la de información. Para el TC, «la libertad de expresión es más amplia que la libertad de información por no operar, en ejercicio de aquella, el límite interno de veracidad que es aplicable a ésta, lo cual conduce a la consecuencia de que aparecerán desprovistas de valor de causa de justificación las frases formalmente injuriosas o aquéllas que carezcan de interés público y, por tanto, resulten innecesarias a la esencia del pensamiento, idea u opinión que se expresa»<sup>522</sup>. De «una opinión puede decirse que es acertada o desacertada, pero no que es verdadera o falaz porque no existe una realidad objetiva con la que pueda contrastarse»<sup>523</sup>. Por todo ello, la información constitucionalmente protegida puede ser «aquella que a pesar de alejarse de la realidad, ha sido obtenida gracias a una labor diligente de búsqueda de la verdad»<sup>524</sup>.

El requisito de veracidad tiene una implicación diferente en cuanto a la posible relación de conflicto entre las libertades aquí estudiadas y el derecho a intimidad, «el criterio para determinar la legitimidad o ilegitimidad de las intromisiones en la intimidad de las personas no es el de veracidad, sino exclusivamente el de la relevancia pública del hecho divulgado, es decir, que su comunicación a la opinión pública, aun siendo verdadera, resulte necesaria en función del interés público del asunto sobre el que se informa»<sup>525</sup>. La veracidad no legitima, por tanto la intromisión en la privacidad; será necesario, además, que los hechos sean de interés general y sólo en ese caso la libertad de información cumplirá su finalidad como garantía constitucional de contribución a la formación de la opinión pública.

#### b) El requisito de interés general o de relevancia pública

Se trata del tercero de los requisitos constitucionalmente exigidos para que la información goce de la máxima protección. El valor preponderante de estas libertades tiene su fundamento en su función de garantía de una opinión pública libre, indispensable para la efectividad del pluralismo político. Es necesario distinguir entre interés público y el interés del público, en tanto en cuanto no todo aquello que suscita interés del público constituye un interés público. Éste se extiende a aquellos hechos que generen, simplemente, una mera curiosidad, morbo o entretenimiento. Se trata de proteger aquella información que pueda ayudar a formar la opinión pública y general en el ejercicio libre y democrático del derecho a difundir y a recibir información veraz. Se excluyen, por tanto, las noticias sobre hechos o datos sin relevancia pública.

520 Roj: STS 2003/2018 - ECLI: ES:TS:2018:2003

521 En el mismo sentido la STC 105/1990, de 6 de junio FJ 5. (vid. BOE núm. 160, de 05 de julio de 1990)

522 STC 107/1998, de 8 de junio FJ 2.(vid. BOE núm. 146, de 19 de junio de 1998)

523 BUSTOS PUECHE, J. E. «Los límites de los derechos de libre expresión e información en la jurisprudencia», En GARCÍA SAN MIGUEL, L. *Estudios sobre derecho a la intimidad*. Madrid: Tecnos, 1992. P. 138

524 LIZARRAGA VIZCARRA, I. *El derecho de rectificación*. Navarra: Thomson Aranzdi, 2005. P. 80

525 STC 172/1990, de 12 de noviembre FJ 3 (vid. BOE núm. 287, de 30 de noviembre de 1990)

El TC ha manifestado que «cuando la actividad informativa se quiera ejercer sobre ámbitos que pueden afectar a otros bienes constitucionales, como es, en este caso, la intimidad, es preciso, para que su proyección sea legítima, que lo informado resulte de interés público, pues sólo entonces puede exigirse de aquellos a quienes afecta o perturba el contenido de la información que, pese a ellos, la soporten, en aras, precisamente, del conocimiento general y difusión de hechos y situaciones que interesan a la comunidad. Tal relevancia comunitaria, y no la simple satisfacción de la curiosidad ajena, es lo único que puede justificar la exigencia de que se asuman aquellas perturbaciones o molestias ocasionadas por la difusión de una determinada noticia, y reside en el tal criterio, por entre las pretensiones de información y de reserva»<sup>526</sup>. Por tanto, «para indagar si en un caso concreto el derecho de información debe prevalecer será preciso y necesario constatar, con carácter previo, la relevancia pública de la información»<sup>527</sup>.

Hay dos circunstancias que pueden determinar que unos determinados hechos posean relevancia pública, o bien el carácter público de los hechos sobre los que se informa, o el carácter público de la persona a que se refieren los hechos, porque cabe que determinados hechos sean de interés general, precisamente, porque incumben a una persona pública, y en este caso puede exigirse a éstas a las que «afecta o perturba el contenido de la información, que pese a ello, lo soporten, en aras, precisamente, del contenido general y difusión de hechos y situaciones que interesan a la comunidad»<sup>528</sup>. Determinadas personas, ya sea porque ocupen un cargo público, ya sea porque las actividades a las que se dediquen tengan una especial trascendencia, pueden ser objeto de críticas, u opiniones negativas. Y es que cuando una persona tiene una proyección pública «el ciudadano puede verse afectado por su actuación pública, en la que influye, sin duda, su vida privada»<sup>529</sup>.

El TS entiende que «los usos sociales no justifican indagar, fisgar en los asuntos que pertenecen a la esfera exclusiva de otros y divulgar su resultado con el fin de satisfacer la curiosidad o el chismorreo de los consumidores de este tipo de comentarios. Por otra parte, el que una persona tenga notoriedad pública, en buena medida debida a los medios de comunicación, no autoriza a éstos a invadir su esfera íntima o privada, cuando no fue la interesada con su conducta pública, quien dio pretexto para la intromisión»<sup>530</sup>. Los actos estrictamente privados y sus imágenes no se consideran noticia de interés público, constituiría información ilícita y no protegida constitucionalmente, salvo que mediara consentimiento de la persona afectada<sup>531</sup>. La concurrencia del mero interés del público no conlleva que la información sea de interés público, de lo contrario el mercado se convertiría en un «árbitro de la información y el ciudadano adquiere un derecho, prácticamente ilimitado, a conocer todo aquello que desea»<sup>532</sup>.

### c) Exclusión de expresiones injuriosas o vejatorias

El ejercicio de las libertades de información y expresión no pueden amparar injerencias en los derechos fundamentales cuando excedan los límites del contenido constitucional reconocido y garantiza-

526 STC 185/2002, de 14 de octubre (vid. BOE núm. 271, de 12 de noviembre de 2002)

527 STC 171/1990, de 12 de noviembre FJ 5 (vid. BOE núm. 287, de 30 de noviembre de 1990)

528 STC 185/2002, de 14 de octubre, FJ 4. (vid. BOE núm. 271, de 12 de noviembre de 2002)

529 O'CALLAGHAN MUÑOZ, X. *Libertad de expresión y sus límites: honor, intimidad e imagen*. Madrid: Editoriales de Derecho Reunidas, 1991. P. 7

530 STS 1036/2003, 6 de Noviembre de 2003 de 6 de noviembre de 2003. STS 6916/2003 – ECLI: ES:TS:2003:6916

531 MACÍAS CASTILLO, A. «El derecho a la información y el reportaje con cámara oculta». *Práctica de derecho de daños*, 2005, número 31. P. 9 [consulta: junio de 2020] Disponible en <https://laleydigital.laleynext.es>

532 GARCÍA SAN MIGUEL, L. *Estudios sobre el derecho a la intimidad*. Madrid: Tecnos, 1992. P. 33



do. Habida cuenta de que no se trata de derechos absolutos, se trata de buscar el equilibrio que permita un ejercicio pleno y respetuoso con los derechos y libertades de todos.

En este caso, no hablamos sólo de los límites de la información y del criterio de la relevancia pública, sino que los términos o calificativos injuriosos, vejatorios u ofensivos no puedan estar amparados en una suerte de libertad de información, precisamente porque no contribuyen a la formación de la opinión pública. El derecho a la crítica no abarca el derecho al insulto<sup>533</sup>. Es ilícito el uso de una información si se le añaden calificaciones subjetivas de carácter injurioso y vejatorio, que cuya única finalidad es desprestigiar a la persona afectada. Este límite impone que no se puedan difundir fotografías o imágenes denigrantes, insultantes, o humillantes, especialmente, si nada aportan a la noticia y la única intención es el mero escarnio o burla de la persona sobre la que se informa. Aunque la noticia sea veraz no puede en ningún caso, vulnerar el honor, la intimidad personal y familiar y la propia imagen. Difundir hechos veraces de una persona no es un ataque a su honor, pues su honor ya ha sido perjudicado, sino que la información pone al descubierto ese deshonor de la conducta narrada en la noticia<sup>534</sup>.

El criterio delimita lo que está amparado por una libertad pública y lo que está proscrito por ser lesivo de un derecho fundamental, es la necesidad de legitimidad democrática, de pluralismo político, o la formación de una opinión pública libre. «Nadie puede pretender que su legítimo derecho a expresar su pensamiento o comunicar o recibir información traiga consigo el derecho a menospreciar, difamar, o injuriar a un semejante»<sup>535</sup>.

## B) Las libertades de expresión e información y el derecho fundamental a la protección de datos personales

Entre el derecho a la libertad de expresión e información y el derecho a la protección de datos personales hay una estrecha relación. Las informaciones contienen necesariamente datos personales y su difusión puede ser contraria a los derechos fundamentales de los titulares, máxime cuando se hace a través de un medio de comunicación público<sup>536</sup>.

El artículo 9 de la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo establece que «en lo referente al tratamiento de datos personales con fines exclusivamente periodísticos o de expresión artística o literaria, los Estados miembros establecerán, respecto de las disposiciones del presente capítulo, del capítulo IV y del capítulo VI, exenciones y excepciones sólo en la medida en que resulten necesarias para conciliar el derecho a la intimidad con las normas que rigen la libertad de expresión»<sup>537</sup>. De esta manera, la Directiva despeja hacia los Estados la responsabilidad de determinar los límites de la libertad de información en relación con el derecho a la protección de datos. Lo que sí se puede afirmar es que el conflicto entre ambos institutos es inevitable y que es necesario elaborar las herramientas para decidir dónde están los límites de cada uno. Las excepciones que contempla la Directiva son de obligado cumplimiento. Únicamente se han de conceder en la medida que sean imprescindibles para lograr un equilibrio entre la defensa de la intimidad y la libertad de expresión.

533 NÚÑEZ MARTÍNEZ, M. A. «El tribunal Constitucional y las libertades del artículo 20 de la Constitución Española». *Revista de Derecho UNED*, 2008, núm. 3. P. 308

534 LLAMAS POMBO, E. «Reflexiones sobre el derecho de daños casos y opiniones». *Revista La Ley*, 2010 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

535 BUSTOS PUECHE, J. E. «Los límites de los derechos de libre expresión e información según la jurisprudencia». P. 112. En GARCÍA SAN MIGUEL L. *Estudios sobre derecho a la intimidad*. Madrid: Tecnos, 1992

536 MARTÍNEZ MARTÍNEZ, R. «El derecho fundamental a la protección de datos: perspectivas». *Revista de Estudios de Derecho y Ciencia Política de la UOC*, 2007, P. 54

537 HEREDERO HIGUERAS, M. *La Directiva comunitaria de protección de los datos de carácter persona*. Pamplona Aranzadi, 1997



Son, por lo tanto, los Estados miembros los que tienen que decidir cuándo se excepcionan las normas sobre protección de datos<sup>538</sup>.

Se trata de un ejercicio de ponderación que se realizará teniendo en cuenta los criterios vistos para los casos de la colisión de los derechos a la intimidad, el derecho al honor y a la propia imagen con las libertades de expresión y de información, adaptándolos al contenido esencial del derecho a la protección de datos personales. En este sentido el TC ha declarado que en este caso no puede hablarse de una relación de jerarquía «la determinación de la prevalencia de uno u otro derecho resultará de las circunstancias concretas de cada caso»<sup>539</sup>.

No se debe entender que la protección de datos personales constituye un límite a la libertad de expresión e información, sino que la convivencia impone la necesidad de buscar espacios de respeto de lo que son derechos fundamentales y sus límites. Se trata de derechos que garantizan la dignidad y la libertad de las personas, por lo que la búsqueda del equilibrio es esencial<sup>540</sup>.

En la STC 96/2012<sup>541</sup>, el TC al resolver sobre la cesión de datos de una asociación de consumidores para entablar una acción colectiva civil, se pronunció sobre este ejercicio de ponderación entre estos bienes constitucionales, declarando que «para que el límite sufrido por el derecho fundamental sea constitucionalmente legítimo es necesario justificar la medida limitadora según sea adecuada a la finalidad que el solicitante persigue, que en la solicitud concurren justa causa e interés jurídico y, además de la previsión legal, resulten imprescindibles». La sentencia establece que cuando un órgano judicial, en el marco de un procedimiento de diligencias preliminares, ordena una cesión de datos personales, está limitando el contenido de un derecho fundamental y debe, por lo tanto, cumplir con los requisitos establecidos por la doctrina constitucional para legitimar una injerencia de esta naturaleza. El TC recuerda en esta resolución que esos requisitos son tres, que la injerencia esté prevista por la Ley, que sea adoptada por una resolución judicial especialmente motivada y que sea idónea, necesaria y proporcionada en relación con un fin constitucionalmente legítimo<sup>542</sup>.

El TJUE sigue esta misma línea. En su sentencia del asunto Google Spain contra la AEPD resolvió que mero interés económico del buscador no justificaba la vulneración del derecho a la protección de datos personales, a pesar de que los usuarios sí pudieran tener un interés legítimo acceder a esa información. Insta a buscar el equilibrio entre los derechos fundamentales afectados y «este equilibrio puede depender, en supuestos específicos, de la naturaleza de la información de que se trate y del carácter sensible para la vida privada de la persona afectada y del interés del público en disponer de esta información, que puede variar, en particular, en función del papel que esta persona desempeñe en la vida pública»<sup>543</sup>.

La Directiva 95/46/CE establece dos reglas de interpretación para la búsqueda del equilibrio entre la libertad de información y el derecho a la protección de datos personales. El primero de ellos es una aclaración por cuanto que las excepciones del artículo 9 de la Directiva se aplican tanto a las empresas de medios de comunicación como a personas físicas, siempre que ejerza una actividad periodística, independientemente de si concurre o no ánimo de lucro en la publicación. Lo relevante es que su fina-

---

538 PAUNER CHULVI, C. «La libertad de información como límite al derecho a la protección de datos personales: la excepción periodística». *Teoría y Realidad Constitucional UNED*, 2015, núm. 36. P. 381

539 ATC 155/2009 de 18 de mayo ECLI:ES:TC:2009:155A

540 GARRIGA DOMÍNGUEZ, A. *Nuevos retos para la protección de datos personales en la era del Big Data y de la computación ubicua*. Madrid: Dykinson, 2016. P. 118

541 STC 96/2012, de 7 de mayo (vid. BOE núm. 134, de 05 de junio de 2012)

542 VÉLEZ FRAGA, M. «Acciones colectivas y protección de datos: comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional 96/2012, de 7 de mayo». *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, 2012, núm. 33. P. 80

543 STJUE de 13 de mayo de 2014, caso Google Spain, S.L. y Google Inc. contra Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) y M. C. G. ECLI:EU:C:2014:317

lidad sea publicar una información a través de un medio de comunicación público. En segundo lugar, se exige que las excepciones y restricciones al derecho a la protección de los datos se establezcan dentro de los límites de lo que resulte estrictamente necesario<sup>544</sup>. Un juicio de proporcionalidad con el mínimo sacrificio<sup>545</sup>.

#### **4. DESARROLLO LEGISLATIVO DEL DERECHO FUNDAMENTAL DE PROTECCIÓN DE DATOS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL Y SU REPERCUSIÓN EN EL ÁMBITO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA**

Desde la entrada en vigor de la Constitución Española de 1978 hasta la primera regulación de la protección de datos personales en 1992, la doctrina no se ocupó del alcance del apartado cuarto del artículo 18 CE, ni del contenido o extensión del derecho a la protección de datos<sup>546</sup>. Esto cambia con la aprobación de la LO 5/1992, de 29 de octubre de Regulación del Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal (LORTAD), la cual bebía directamente del del Convenio 108 y de la Directiva 95/46/CE, aún en elaboración<sup>547</sup>.

Con la LO 15/1999, de 13 diciembre de Protección de datos de Carácter Personal (LOPD), se produce un cambio importante respecto de la LORTAD, por cuanto que ya no limita el ámbito de aplicación a los tratamientos exclusivamente automatizados. En su artículo 1 establece que su objeto es garantizar y proteger, en lo que concierne al tratamiento de los datos personales, las libertades públicas y los derechos fundamentales de las personas físicas, y especialmente de su honor e intimidad personal y familiar. El cambio es más relevante de lo que podría parecer a simple vista y es que se ha interpretado de la LOPD deja de ubicar su ámbito de aplicación en el marco de la limitación del uso de la informática y del artículo 18.4 CE. Se desarrolla un derecho a la protección de datos personales que constituye una garantía para todas las libertades y derechos fundamentales, sin la limitación de los contornos de los derechos de la privacidad del propio artículo 18 CE. Con las SSTC 290/2000 y 292/2000, el derecho se consolidaría como fundamental y autónomo respecto del derecho a la intimidad.

Posteriormente, en 2016, se aprobó un Reglamento de la UE que elevaba la cuestión del sistema de protección de datos personales al máximo rango normativo dentro de la Unión. Se trata del 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 (en adelante, RGPD) y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE. A partir de ahora, el sistema de protección de datos personales, pivotará sobre él. Esto produjo una consecuencia inmediata en el ordenamiento jurídico español, pues la eficacia directa de dicho Reglamento exigió una reforma de la legislación que se materializó en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en adelante, LOPD de 2018). Por ello, el desarrollo que se va a exponer a continuación se hace paralelamente sobre la Ley de 1999 y la nueva de 2018.

---

544 PAUNER CHULVI, C. *Implicaciones del futuro Reglamento europeo sobre protección de datos en la libertad de información. Los derechos a la intimidad y a la privacidad en el siglo XXI*. Madrid: Dykinson, 2015. P. 189

545 RIVERO SÁNCHEZ-COVISA, F. J. *Revisión del concepto constitucional del secreto de las comunicaciones*. Madrid: Dykinson, 2017. P. 48

546 PÉREZ LUÑO, A. E. «La protección de la intimidad a la informática en la Constitución española de 1978». *Revista de Estudios Políticos Nueva Época*, 1979, núm. 9. P. 73

547 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P «La construcción del derecho a la autodeterminación informativa». *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, 1999, núm. 104. PP 21-22

#### 4.1. Legislación estatal sobre protección de datos y su repercusión en el ámbito de la Administración de Justicia

El derecho a la protección de datos se proyecta sobre muchos aspectos de la vida de los ciudadanos, y, entre ellos, también sobre la manera que tienen de relacionarse con la Administración de Justicia. Y en este ámbito, la protección de este derecho fundamental tiene varias implicaciones, puesto que no se trata sólo de los riesgos que para la dignidad de la persona puede suponer el almacenamiento de datos por parte de una Administración, como pueda ser la de Justicia, sino que en sí misma constituye uno de los poderes del Estado y como tal tiene que obedecer a una serie de principios de publicidad y transparencia que pueden entrar en conflicto con la privacidad de las personas y su derecho a la protección de los datos personales.

La publicidad es esencial en el Estado de Derecho, que tienen como razón de ser la preservación de las libertades de las personas. Esto supone una paradoja y es que para defender lo privado haya que hacerlo públicamente. Hay por lo tanto una zona de confluencia entre lo público y lo privado en la razón de ser de la propia Administración de Justicia. La publicidad es consustancial al ejercicio de la potestad jurisdiccional. Es una regla básica que reitera el artículo 120.1 CE.

Serán las leyes de enjuiciamiento las que tendrán que perfilar los equilibrios entre publicidad y secreto de la información personal que utilizan juzgados y tribunales. Además, hay que tener en cuenta, como se decía al principio, que también entra en juego el derecho a la protección de datos, por el efecto del desarrollo de las tecnologías de la información y la comunicación en los órganos judiciales. Éstos hacen uso de la informática para recibir, ordenar, conservar y transmitir los datos como consecuencia de las potestades públicas que les son propias. Datos que, de una manera u otra, son personales en tanto en cuanto se refieren a personas físicas identificadas o identificables. Por todo ello la Administración de Justicia está dentro del ámbito del derecho a la protección de datos personales<sup>548</sup>.

Si bien en los juzgados y tribunales españoles se ha tardado mucho en implementar estrategias de modernización de las tecnologías, por no decir que ha sido la última de las Administraciones en hacerlo, actualmente no son ajenos dicho fenómeno<sup>549</sup>. El proceso de informatización en el ámbito judicial se inicia en 1994, cuando la LO 16/1994 de 8 de noviembre reforma la LO 6/1985 de 1 de julio del Poder Judicial. El artículo párrafo quinto del artículo 230 establece que «reglamentariamente se determinarán por el CGPJ los requisitos y demás condiciones que afectan al establecimiento y gestión de los ficheros automatizados que se encuentren bajo responsabilidad de los órganos judiciales de manera que asegure el cumplimiento de las garantías y derechos establecidos en la LO 5/1992 de 29 de octubre de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personales (LORTAD)». Día tras día, aunque lentamente, las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC) se van incorporando a su actividad<sup>550</sup>.

La Administración de Justicia almacena ingentes cantidades de datos personales en el ejercicio de las funciones que le son propias. Estos datos se aportan o se recaban bien de forma voluntaria o forzosa, y por sujetos que pueden ser personas físicas, jurídicas u otras Administraciones Públicas<sup>551</sup>.

---

548 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. «La protección de datos en la Administración de Justicia. En Derecho a la intimidad y nuevas tecnologías». *Cuadernos de derecho judicial. Escuela Judicial*, 2004. P. 225

549 SUÁREZ-QUIÑONES Y FERNÁNDEZ, J. C. «Administración de Justicia y nuevas tecnologías. Presente y futuro». *Diario La Ley*, 2010, núm. 7421, Sección Doctrina. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

550 RODRÍGUEZ VALLS, M. T. «Principio de publicidad procesal y derecho a la protección de datos de carácter personal: aproximación a la problemática actual en juzgados y tribunales españoles». *La Ley Penal*, 2010, núm. 71 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

551 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Ficheros automatizados y registros centrales de la Administración de

Por otro lado, los propios juzgados y tribunales también generan gran cantidad de documentación donde se recogen datos personales de las partes, así como de los profesionales que les representan, o incluso de terceros que puedan intervenir como peritos o testigos. Cualquier acto de naturaleza procesal es fuente de información personal. Ya sea a instancia de parte o consecuencia de la potestad jurisdiccional, como puedan ser los actos de comunicación, o las propias resoluciones judiciales, testimonios, informes periciales, etc. Toda esta actividad genera datos que se almacenan y que pueden afectar de muy diferentes maneras a los derechos y libertades sus titulares.

Es necesario destacar, para poder valorar las consecuencias que tiene el tratamiento de datos personales en la Administración de Justicia, que la información que se aporta o que se recaba por parte de los órganos jurisdiccionales, no sólo es accesible a las partes y al propio órgano, sino que también hay otras autoridades o administraciones que también pueden tener acceso a ella, tales como bien a través del Ministerio Fiscal, Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, Abogados del Estado, Letrados de la Seguridad Social, Agencia Tributaria, etc.

Todas estas cuestiones sobre la protección de datos en la Administración de Justicia afectan a derechos y principios constitucionales en el ámbito del Poder Judicial, que hacen necesario conjugar las prescripciones sobre el derecho fundamental a la protección de datos con el propio derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y por extensión a los derechos y principios recogidos en el Título VI de la Constitución, tales como la publicidad de las actuaciones judiciales y de las sentencias, el derecho de información y acceso a las actuaciones judiciales. Se trata de un conflicto de intereses que debe resolverse con los principios de unidad del ordenamiento jurídico y de proporcionalidad, en la medida en que ninguno de los derechos reconocidos como consecuencia de la protección constitucional a la protección de datos personales, puede conculcar la eficacia del ejercicio de la función jurisdiccional ni el propio derecho de defensa o acción.

A las Administraciones Públicas no les es fácil adaptarse a las exigencias del derecho a la protección de datos, y en concreto en la Administración de Justicia, se puede decir que la dificultad es aún mayor. Hay que tener en cuenta que a las normas de la protección de datos personales hay que añadir las normas procesales, teniendo que buscar un equilibrio difícil entre bienes jurídicos protegidos al más alto nivel normativo. No sólo hay que conjugar el derecho fundamental a la protección de datos y el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, sino también todos aquellos otros que por la naturaleza del proceso, puedan estar también en juego<sup>552</sup>. La LOPJ ha sido modificada en aspectos que afectan a esta materia, por la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, por lo que procede exponer la situación antes y después de la referida modificación.

La Ley Orgánica 16/1994, de 8 de noviembre, por la que se reforma la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, afectó directamente a la cuestión que aquí nos ocupa, puesto que era la primera vez que se hacía referencia expresa al hecho tecnológico y a la incidencia que tiene en el ámbito del derecho a la protección de datos dentro de la Administración de Justicia. El artículo afectado era el 230 LOPJ, en virtud del cual:

1. Los Juzgados y Tribunales podrán utilizar cualesquiera medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos, para el desarrollo de su actividad y ejercicio de sus funciones, con las limitaciones que a la utilización de tales medios establece la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, y demás leyes que resulten de aplicación.

---

Justicia. La obtención de los datos y la gestión de informaciones, en Protección de datos y proceso penal». Ed. La Ley, 2010 Madrid. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

552 COLMENERO GUERRA, J. A. «La protección de datos en la administración de justicia». *Publicaciones del Portal Iberoamericano de Ciencias Penales. Instituto de Derecho Penal Europeo e Internacional. Universidad de Castilla La-Mancha*, 2000

2. Los documentos emitidos por los medios anteriores, cualquiera que sea su soporte, gozarán de la validez y eficacia de un documento original siempre que quede garantizada su autenticidad, integridad y el cumplimiento de los requisitos exigidos por las leyes procesales.

3. Los procesos que se tramiten con soporte informático garantizarán la identificación y el ejercicio de la función jurisdiccional por el órgano que la ejerce, así como la confidencialidad, privacidad y seguridad de los datos de carácter personal que contengan en los términos que establezca la ley.

4. Las personas que demanden la tutela judicial de sus derechos e intereses podrán relacionarse con la Administración de Justicia a través de los medios técnicos a que se refiere el apartado primero cuando sean compatibles con los que dispongan los Juzgados y Tribunales y se respeten las garantías y requisitos previstos en el procedimiento que se trate.

5. Reglamentariamente se determinarán por el Consejo General del Poder Judicial los requisitos y demás condiciones que afecten al establecimiento y gestión de los ficheros automatizados que se encuentren bajo la responsabilidad de los órganos judiciales de forma que se asegure el cumplimiento de las garantías y derechos establecidos en la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de Regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal.

Los programas y aplicaciones informáticos que se utilicen en la Administración de Justicia deberán ser previamente aprobados por el Consejo General del Poder Judicial, quien garantizará su compatibilidad.

Los sistemas informáticos que se utilicen en la Administración de Justicia deberán ser compatibles entre sí para facilitar su comunicación e integración, en los términos que determine el Consejo General del Poder Judicial.

Por primera vez se asume el uso de medios técnicos, electrónicos, informáticos compatibles entre sí para el desarrollo de las actividades propias de juzgados y tribunales, previendo también su papel como vía de comunicación de los ciudadanos con aquéllos, además, de establecer expresamente la confidencialidad, privacidad y seguridad de los datos de carácter personal que obren en poder de los órganos jurisdiccionales en los términos previstos en la LOPD y finalmente, se anticipa al establecimiento de ficheros automatizados bajo la responsabilidad de juzgados y tribunales.

En este camino, un año más tarde, aparece el Reglamento 5/1995, de 7 de junio, de aspectos accesorios de las actuaciones judiciales, que dedicaba varios Títulos a los ficheros automatizados y a otras materias conexas. Este reglamento sería sustituido, por el Acuerdo de 15 de septiembre de 2005, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba el Reglamento 1/2005, de los aspectos accesorios de las actuaciones judiciales, con la finalidad de adaptar su contenido a la reforma que sufrió la LOPJ con la LO de 19/2003.

El Reglamento 1/2005 mantiene la fórmula de los Acuerdos del Pleno del Consejo, comenzando con el dictado el 20 de septiembre de 2006, de creación de ficheros de carácter personal dependientes de los órganos judiciales. Este reglamento ha sido criticado por albergar en una norma de rango inadecuado importantes modificaciones de la norma precedente que afectan al derecho fundamental a la protección de datos. La normativa específica en relación con estos ficheros se completa mediante otros Acuerdos, también del pleno del CGPJ, de 3 de noviembre de 2006 y 23 de mayo de 2007<sup>553</sup>, por los que se crean o modifican algunos ficheros automatizados de datos de carácter personal vinculados al CGPJ<sup>554</sup>.

---

553 Disponibles en: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Consejo-General-del-Poder-Judicial/Actividad-del-CGPJ/Acuerdos/Acuerdos-del-Pleno/Acuerdos-del-Pleno-del-CGPJ-de-3-de-noviembre-de-2006>

554 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Ficheros automatizados y registros centrales de la Administración de Justicia. La obtención de los datos y la gestión de informaciones». La Ley Digital360, 2011. P. 3 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>



La normativa se reducía a un enunciado que imponía la observancia de las normas de protección de datos conjugándolas con las especialidades del proceso y de la actividad de juzgados y tribunales. Por ello, por ejemplo, el acuerdo de creación de los ficheros del CGPJ indicaba la finalidad y uso previstos para los mismos, las personas de las que se obtendrán datos, el procedimiento de recogida de los mismos, la estructura legal del fichero y tipos de datos, cesiones y transferencias, responsable y encargado del tratamiento... entre otros.

Sin embargo, la cuestión de la protección de datos iría mucho más allá de la simple creación o gestión de ficheros de datos. Se desarrollaron aplicaciones informáticas que habían sido reclamadas para el eficiente ejercicio de las facultades jurisdiccionales, que son al fin y al cabo, aplicación de gestión de datos personales, tales como el Punto Neutro Judicial, el Sistema Integrado de Registros Judiciales (SIRAJ), LexNet, etc. Se trata de recursos tecnológicos al servicio que requieren de claridad y especificidad en sus límites. Límites que dibujen la línea entre la tutela judicial efectiva y el derecho a la protección de datos.

La Ley Orgánica del Poder Judicial 7/1985 de 21 de julio, modificó la Ley Orgánica 6/1985 de 1 de julio, entre otras cosas, en materia de protección de datos personales en el seno de juzgados y tribunales, en un intento de contribuir a esclarecer las fronteras entre ambos derechos, en su Capítulo I Bis, del Título III, Libro III regula la protección de datos personales en el ámbito de la Administración de Justicia. El artículo 230.1 LOPJ establece ahora que los juzgados y tribunales y las fiscalías están obligados a utilizar cualesquiera medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos, puestos a su disposición para el desarrollo de su actividad y ejercicio de sus funciones, con las limitaciones que a la utilización de tales medios establecen el Capítulo I *bis* de este Título, la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal y las demás leyes que resulten de aplicación.

Se estableció en dicha reforma el reconocimiento de la aplicabilidad de la normativa de protección de datos personales también en el ámbito de la Administración de Justicia, después de que pasar por un recorrido que generaba muchas dudas sobre esta cuestión. Los principales escollos eran la posible obstaculización del derecho de defensa, el principio de publicidad de las actuaciones judiciales o la independencia misma del Poder Judicial, en tanto la atribución de competencias de inspección o sanción a la AEPD sobre la actuación de juzgados y tribunales parecía violentar aquel principio constitucional. Con la reforma, el tratamiento de datos de carácter personal ha de someterse siempre a la LOPD, aunque con ciertas especialidades. Téngase en cuenta que tras la aprobación del RGPD de la UE y de la LOPD de 2018, las remisiones que la LOPJ haga a la LOPD deberán entenderse hechas a aquéllas por ser las vigentes actualmente. Se advierte que esto producirá no pocos problemas de interpretación.

Actualmente, el artículo 236 *bis* LOPJ establece que «el tratamiento de datos llevado a cabo con ocasión de la tramitación por los tribunales de los procesos de los que sean competentes, así como el realizado dentro de la gestión de la oficina judicial se someterán a lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal y su normativa de desarrollo, sin perjuicio de las especialidades establecidas en el presente Capítulo». La LOPJ establece una dualidad de regímenes jurídicos de protección de datos dentro de los mismos juzgados y tribunales<sup>555</sup>. Se impone una diferencia importante, según se trate de ficheros jurisdiccionales o no jurisdiccionales. Los ficheros jurisdiccionales son aquéllos cuyos datos son incorporados a las actuaciones judiciales de que conozcan y cuya finalidad de tratamiento sea el ejercicio mismo de la función jurisdiccional.

---

555 MARTÍNEZ MARTÍNEZ, «¿Minusvaloramos la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales?» *Diario La Ley*, 2019, núm. 9329, Sección Tribuna, 3 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>



Esto constituye un régimen jurídico singular que determina la necesidad de que se respeten, también en el tratamiento de los datos y en el ejercicio de los derechos derivados, las garantías y derechos de partes y terceros en el proceso, que siguen sometidos al Derecho Procesal<sup>556</sup>. Por eso se dice que se trata de un régimen jurídico singular, porque la protección de datos ha de convivir con otros derechos fundamentales y principios constitucionales: el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho de defensa (artículo 24 CE), así como la libertad de información (artículo 20.3 CE) y la publicidad de actuaciones (artículo 120.3 CE).

Los ficheros no jurisdiccionales se refieren a aquéllos cuyo tratamiento de datos de carácter personal se realiza dentro de la gestión de la Oficina Judicial y que no sean considerados jurisdiccionales. Éstos se someterán al sistema general de protección de datos personales (actualmente el RGPD y la LOPD de 2018). El CGPJ podrá adoptar medidas reglamentarias para garantizar, en el cumplimiento del tratamiento de datos con fines no jurisdiccionales, las medidas de seguridad establecidas en la normativa de protección de datos.

Para el tratamiento de datos de carácter personal en el ámbito jurisdiccional ya el artículo 11.2 de la LOPD de 1999 establecía que no era necesario el consentimiento del interesado para que los tribunales procedieran al tratamiento de sus datos en el ejercicio de dicha potestad, ya se trate de datos facilitados por las partes o recabados por el propio tribunal. Actualmente el artículo 6.1.e) RGPD reconoce la licitud del tratamiento en la medida en que es necesario para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento<sup>557</sup>. Asimismo, el artículo 236 *quáter* LOPJ establece que «no será necesario el consentimiento del interesado para que los Tribunales procedan al tratamiento de los datos en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, ya sean éstos facilitados por las partes o recabados a solicitud del propio Tribunal, sin perjuicio de lo dispuesto en las normas procesales para la validez de la prueba». Cuando se trate de datos tratados con fines no jurisdiccionales se estará a lo dispuesto en la normativa general sobre protección de datos.

La determinación del responsable en materia de protección de datos depende también de la naturaleza del fichero. Si se trata de los jurisdiccionales, será el propio órgano jurisdiccional en el que se tramiten los procesos, y dentro de él decidirá quién tenga la competencia atribuida por la normativa vigente, según la solicitud que se reciba del ciudadano. De los ficheros no jurisdiccionales será responsable la oficina judicial en la que se obtengan o recaben los datos<sup>558</sup>. Todo ello sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria que pudiera corresponder por la posible comisión de infracciones. Ahora bien, en la remisión a la LOPD de 1999, se entendía por «responsable del tratamiento» a aquella «persona física o jurídica, de naturaleza pública o privada, u órgano administrativo, que decida sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento». Dicho concepto ha sufrido una modificación. La vigente definición de «responsable del tratamiento» la encontramos en el RGPD: «la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo que, solo o junto con otros, determine los fines y medios del tratamiento» y no debe confundirse con la del «encargado del tratamiento» que es «la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo que trate datos personales por cuenta del responsable del tratamiento».

El letrado de la Administración de Justicia nombrado al efecto velará por la adopción de las medidas que impidan alteración, pérdida, tratamiento o acceso no deseado a los datos de carácter personal; in-

---

556 DELGADO MARTÍN, J. «Reflexiones sobre la protección de datos personales en la Administración de Justicia». *Diario La Ley*, 2019, núm. 9363, Sección Tribuna [consulta: junio de 2020] disponible en: <https://laley-digital.laleynext.es>

557 MARCOS AYJÓN, M. *La protección de datos de carácter personal en la justicia penal*. Madrid: JB Bosch Editor, 2020. P. 202

558 Artículo 236 *sexies* LOPJ

corporados a ficheros tanto jurisdiccionales como no jurisdiccionales. El letrado ostenta, por lo tanto, la condición de responsable de seguridad a efectos previstos en la normativa de protección de datos.

Los jueces, tribunales y letrados de la Administración de Justicia podrán adoptar medidas precisas para la supresión de los datos personales de los documentos a los que puedan tener acceso las partes durante la tramitación del proceso, siempre que no sean necesarios para garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva<sup>559</sup>.

Respecto de los conocidos tradicionalmente como derechos ARCO (Acceso, Rectificación, Cancelación y Oposición, aunque se entiende que referido actualmente al elenco completo de derechos que reconoce el RGPD), y en primer lugar sobre el derecho de acceso, se establece que el acceso al texto de las sentencias, a determinados extremos de las mismas, o a otras resoluciones dictadas en el seno del proceso, sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran, con respeto al derecho a la intimidad. El acceso puede obtenerse sólo previa disociación de los datos personales y respetando el derecho a la intimidad de las personas respecto de la cuales exista un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato, tales como víctimas o perjudicados. Será necesario implementar, en cualquier caso, medidas necesarias para evitar que las sentencias demás resoluciones judiciales puedan ser usadas con fines contrarios a las leyes.

Las solicitudes para el ejercicio de los derechos derivados del sistema de protección de datos personales en relación a datos tratados con fines jurisdiccionales, se regirán por las normas que resulten de aplicación al proceso en que los datos fueron recabados, no siendo de aplicación, por lo tanto, la legislación en materia de protección de datos personales<sup>560</sup>.

Respecto a las competencias, la reforma zanja el asunto valiéndose de la diferencia entre los distintos tipos de ficheros, ya que las competencias que la LOPD atribuye como norma general a la AEPD, serán ejercidas respecto de los tratamientos efectuados con fines jurisdiccionales y los ficheros de esta naturaleza, por el CGPJ, como norma especial. Los llevados a cabo con fines no jurisdiccionales y sus correspondientes ficheros, quedan sometidos a la AEPD.

El artículo 236 *nonies*, apartado 3 de la LOPJ, en cuanto a la realización de actuaciones de investigación relacionadas con la posible comisión de una infracción en materia de protección de datos, no deja claro quién es la autoridad competente, para que se lleve a cabo la tramitación del procedimiento, siendo éste es un punto capital para la adecuada implementación del derecho a la protección de datos en la Administración de Justicia. A través de la LOPJ se supone que deberían establecerse los elementos más importantes que permitieran encajar el sistema general de garantías de esta materia en la Administración de Justicia. El sistema general de normas de protección de datos personales está ideado principalmente para su aplicación civil entre particulares, entre personas físicas o entre personas físicas y jurídicas. Está prevista, como no podría ser de otra manera, su aplicación también a las Administraciones Públicas, pero sin especificaciones normativas suficientes que permitan adaptarles bien las instituciones y procedimientos del sistema general. Pues bien, si resulta que la aplicación de las normas de protección de datos ya es difícil a las Administraciones en general, más lo es aún cuando hablamos de la Administración de Justicia, pues ésta tiene elementos característicos muy diferentes que hace que esta carencias de disposiciones específicas se acentúen aún más. Si lo pensamos bien, se trata de aplicar normas pensadas para preservar la privacidad en el ámbito de una Administración Pública, la de Justicia, en la que la norma general es la publicidad, siendo además, la publicidad un principio esencial de garantía de otro derecho fundamental, el de la tutela judicial efectiva. Por todo ello, no resulta razonable que la LOPJ, que estaba llamada a conciliar este sistema de normas de protección de datos con las normas procesales, formulara este artículo 236 *nonies*

---

559 Artículo 236 *quinquies* LOPJ

560 Artículo 236 *octies* LOPJ

sin tener en cuenta agentes elementales en la Administración de Justicia que son protagonistas en la gestión de la información almacenada en los juzgados y tribunales. Por lo pronto ni menciona a las Administraciones prestacionales, es decir, las que tienen competencias en dotar de medios materiales a los órganos judiciales (que será, o bien el Ministerio de Justicia, o bien las Comunidades Autónomas con competencias transferidas), siendo éstas las que tienen que financiar los recursos para proteger tanto la información que se halle en papel en los propios edificios judiciales, como la información que se almacene en los programas de gestión procesal. Tampoco menciona en este caso quién tiene la competencia de inspección y sanción respecto de los letrados de la Administración de Justicia, que son los que tienen las competencias más sensibles en materia de protección de datos personales, pues son los directores técnico-procesales de la oficina judicial<sup>561</sup>, los que tienen la competencia en materia de documentación y formación de autos<sup>562</sup> y los que tienen la obligación de informar al ciudadano sobre el estado de las actuaciones judiciales<sup>563</sup>. Se trata, simplemente de preguntas que han quedado sin respuesta en la LOPJ y nos obligará a forzar una interpretación conjunta de normas, que por razón de las grandes diferencias que existen entre ellas, no nos ofrecerá un resultado satisfactorio. La adecuada implementación de las garantías del sistema de protección de datos en la Administración de Justicia requiere de un desarrollo adecuado de estas cuestiones en la propia LOPJ si se quiere conseguir un mínimo de seguridad jurídica, puesto que uno de los problemas que plantea la existencia de una autoridad de control es su relación con el principio de independencia del Poder Judicial. El propio RGPD prevé que «aunque el presente Reglamento se aplica, entre otras, a las actividades de los tribunales y otras autoridades judiciales, en virtud del Derecho de la Unión o de los Estados miembros pueden especificarse las operaciones de tratamiento y los procedimientos de tratamiento en relación con el tratamiento de datos personales por los tribunales y otras autoridades judiciales. A fin de preservar la independencia del poder judicial en el desempeño de sus funciones, incluida la toma de decisiones, la competencia de las autoridades de control no debe abarcar el tratamiento de datos personales cuando los tribunales actúen en ejercicio de su función judicial. El control de esas operaciones de tratamiento de datos ha de poder encomendarse a organismos específicos establecidos dentro del sistema judicial del Estado miembro, los cuales deben, en particular, garantizar el cumplimiento de las normas del presente Reglamento, concienciar más a los miembros del poder judicial acerca de sus obligaciones en virtud de este y atender las reclamaciones en relación con tales operaciones de tratamiento de datos».

Por otro lado, la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia<sup>564</sup>, regula el uso de las nuevas tecnologías en la Administración de Justicia. Además, existen otras normas que también lo regulan<sup>565</sup>:

La Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las carreras judicial y fiscal<sup>566</sup>, proclama la Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia, creando un instrumento técnico llamado Plan de Transparencia Judicial. Este Plan fue aprobado por Acuerdo de Consejo de Ministros de 21 de octubre de 2005<sup>567</sup>. En él se identifica como instrumento imprescindible para lograr el objetivo de la transparencia la plena utilización de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia. Por último, en el plano internacional, la Unión Europea ha desarrollado

---

561 Artículo 454.2 LOPJ

562 Artículo 454.1 LOPJ

563 Artículo 454.4 LOPJ

564 «BOE» núm. 160, de 06/07/2011

565 Se advierte que el Pleno del Congreso de los Diputados aprobó el día 22 de abril de 2002 una Proposición no de Ley sobre la Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia. El apartado 21, establecía la necesidad de que la justicia sea tecnológicamente avanzada, reconoce el derecho a comunicarse con la Administración de Justicia a través del correo electrónico, videoconferencia y otros medios telemáticos con arreglo a lo dispuesto en las leyes procesales.

566 «BOE» núm. 126, de 27/05/2003

567 «BOE» núm. 261, de 1 de noviembre de 2005

el Plan de Acción E-Justicia<sup>568</sup>. Este Plan de Acción busca la mejora de la eficacia de los sistemas judiciales mediante la aplicación de las tecnologías de información y comunicación en la gestión administrativa de los procesos judiciales.

Respecto de la ya mencionada Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las nuevas tecnologías en la Administración de Justicia, cabe mencionar que sus principales objetivos son, precisamente, agilizar el proceso público gracias a las posibilidades que ofrecen el uso de las tecnologías y las comunicaciones; generalizar el uso de las nuevas tecnologías para los profesionales de la justicia; y definir en una norma con rango de Ley el conjunto de requisitos mínimos de interconexión, interoperabilidad y seguridad necesarios en el desarrollo de los diferentes aplicativos utilizados por los actores del mundo judicial, a fin de garantizar la seguridad en la transmisión de los datos y cuantas otras exigencias se contengan en las leyes procesales.

Además de los ficheros judiciales, pero también vinculados a la Administración de la Justicia por cuanto se alimentan de las informaciones que le son transferidas por los propios juzgados y tribunales, es necesario hacer referencia a los archivos gestionados por el propio Ministerio de Justicia, recientemente integrados en el denominado Sistema de Registros Administrativos de Apoyo a la Actividad Judicial tras la ponderación del Real Decreto 95/2009, de 6 de febrero. Se trata de los siguientes:

- a) El Registro Central de Penados y Rebeldes, cuyo régimen legal se establece en el Código Penal.
- b) El Registro de Sentencias de Responsabilidad Penal de Menores, previsto en la Ley Reguladora de la Responsabilidad penal de los menores.
- c) El Registro Central de Rebeldes Civiles, anunciado en el artículo 157 de la LEC. En este registro se recogen los datos de personas demandadas en un proceso judicial que no hayan podido ser localizadas al haber resultado infructuosas las investigaciones llevadas a cabo tales efectos.
- d) El Registro Central de Medidas Cautelares, Requisitorias y Sentencias no Firmes, según Disposición Adicional segunda de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.
- e) El Registro Central para la Protección de las Víctimas de la Violencia Doméstica, regulado en el RDRSRA. Registro que contendrá todos los datos relativos a las penas y medidas de seguridad impuestas en virtud de sentencias por delito, falta y las medidas cautelares acordadas en procedimientos penales en tramitación, cuando el sujeto activo esté comprendido entre los supuestos previstos en la Ley.

De igual manera que los Ficheros Jurisdiccionales y los Registros Centrales tendrán un basamento legal diferente, también será diverso el grado de atención que deparan a los datos que incorporan, a los derechos que reconocen a los titulares de esas informaciones, así como la mayor o menor permisividad en cuanto al acceso y comunicación de los datos.

#### **4.1.1. Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre de protección de datos de carácter personal y la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales**

##### **A) Antecedentes**

La Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, conocida como LOPD, es la ley española vigente en esta materia, hasta que se modifique como consecuencia del Reglamento General de Protección de Datos de la Unión Europea. Sin embargo, no fue la primera. La primera fue la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de Regulación del Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal, conocida como LORTAD y con ella se vino cumplió con el mandato expreso del artículo 18.4 CE, que imponía al legislador la obligación de dictar una norma que amparara las libertades en relación con el uso de la informática. Por todo ello, antes de abordar la LOPD, procede hacer referencia aquí su antecedente más importante<sup>569</sup>.

La LORTAD está fuertemente influenciada por el Convenio 108 de Protección de Datos Personales del Consejo de Europa. Este Convenio internacional exigía que los países signatarios incorporaran a su derecho interno normas para garantizar los principios recogidos en su propio texto. Progresivamente se irán sucediendo los convenios y tratados internacionales estudiados anteriormente y por lo tanto España debía cumplir con los compromisos que había adquirido a través de dichos instrumentos internacionales en materia de protección de datos personales.

La formulación de la LORTAD contiene características de leyes de protección de datos de diferentes generaciones, en la medida en que, por ejemplo, exige una autorización previa a los bancos de datos, que corresponde a las leyes de primera generación; pero también da una protección especial a los datos sensibles por su inmediata incidencia en la privacidad o de su riesgo para las prácticas discriminatorias, que se asocia a la de segunda generación, y limita también la cesión de datos de la manera que se realiza en las de tercera generación. Siguiendo la trayectoria de éstas últimas, la LORTAD pretendía la protección de los bancos de datos personales desde una perspectiva más amplia en tanto en cuanto tutelaba los derechos para evitar la elaboración de perfiles a raíz de la información que los bancos de datos pudieran recabar. De forma que aunque aisladamente, pudiese aglutinarse una amalgama de informaciones que, debidamente tratadas, pudiese arrojar un perfil del individuo, obtenido a través de la información cedida o de la interpretación de la propia información mediante técnicas de análisis de datos.

El perfil informático de la persona es considerado, en la exposición de motivos como «un conjunto más amplio, más global, de facetas de su personalidad que aisladamente consideradas pueden carecer de significación intrínseca pero que, coherentemente enlazadas entre sí, arrojan como precipitado un retrato de la personalidad del individuo que éste tiene derecho a mantener reservado». Afecta a la reputación y es expresión del honor. Como tal puede ser valorado favorable o desfavorablemente con consecuencias en todo tipo de facetas de la vida del individuo, tales como la obtención o conservación de un empleo, la concesión de un préstamo o de un seguro de vida.

Según la propia LORTAD, ésta pretende «delimitar una nueva frontera de la intimidad y del honor, una frontera que, sustituyendo los límites antes definidos por el tiempo y el espacio, los proteja frente a la utilización mecanizada, ordenada y discriminada de los datos a ellos referentes; una frontera, en

---

569 REBOLLO DELGADO, L. «La protección de datos en España: antecedentes normativos y Ley Orgánica 15/1999 de protección de datos de carácter personal» P. 46. En REBOLLO DELGADO, L y EDUARDO SALTOR, C. *El derecho a la protección de datos en España y Argentina. Orígenes y regulación vigente*. Madrid: Dykinson, 2013



suma, que garantice que un elemento objetivamente provechoso para la Humanidad no redunde en perjuicio para las personas. La fijación de esa nueva frontera es el objetivo de la previsión contenida en el artículo 18.4 CE y al cumplimiento de ese objetivo responde la presente Ley». El objetivo principal de la LORTAD limitar el uso de la informática y otros medios de tratamiento automatizados, para proteger el derecho al honor, la intimidad y la propia imagen, teniendo en cuenta que su ámbito de aplicación está limitado a los ficheros automatizados o bases de datos tratadas por medios mecanizados.

Su estructura tiene dos partes, una general o dogmática, dedicada a la proclamación de la libertad informática, en la que se ubican los principios del sistema de protección de datos: calidad de los datos, información y consentimiento del afectado junto a una protección especial de los datos sensibles referidos a la ideología, la religión y las creencias. Otorga una protección media para los datos sobre el origen racial, la salud o la vida sexual. La segunda parte es la parte especial u orgánica en la que se establecen las instituciones y los procedimientos para garantizar la libertad informática.

## B) La Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal de 1999

En 1999, se aprobó la Ley Orgánica 15/1999 de 13 de diciembre de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD)<sup>570</sup>, norma que deroga a la LORTAD y que tenía como finalidad principal, transponer a la normativa nacional la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de Octubre de 1995, relativa a la protección de personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de los mismos. Una de sus principales novedades fue incluir, en su ámbito de aplicación, los ficheros no automatizados, centrando toda su protección en el tratamiento de datos de carácter personal sea cual sea el soporte o medio de su tratamiento<sup>571</sup>.

La LOPD tenía como objeto, según su artículo 1º, «garantizar y proteger, en lo que concierne al tratamiento de datos personales, las libertades públicas y los derechos fundamentales de las personas físicas, y especialmente de su honor e intimidad personal y familiar». Redacción que se encuentra en consonancia con la Directiva 95/46/CE y el Convenio de 28 de enero de 1981 del Consejo de Europa y también por otras personas de protección de datos personales anteriores<sup>572</sup>. La finalidad de la Ley era precisamente asegurar el respeto de los derechos y libertades fundamentales de los ciudadanos para lo que establece una serie de principios y garantías que forman parte del contenido esencial del derecho a la protección de datos personales. El derecho que aquí nos ocupa se traduce en el «control que a cada uno de nosotros nos corresponde sobre la información que nos concierne personalmente sea íntima o no para preservar, de este modo y en último extremo, la propia identidad, nuestra dignidad y libertad»<sup>573</sup>. Se trata de una garantía para todas las libertades y derechos fundamentales que consolidaría su rango constitucional con las SSTC 290/2000 y 292/2000, de 30 de noviembre.

En lo relativo al objeto de la LOPD, éste se ajustaba al concepto del denominado *habeas data*, o «control que a cada uno nos corresponde sobre la información que nos concierne personalmente, sea íntima o no, para preservar, en último extremo, el libre desarrollo de la personalidad»<sup>574</sup>, concepto identificado con la denominada autodeterminación informativa o libertad informática. Mientras la

570 «BOE» núm. 298, de 14/12/1999.

571 VIZCAÍNO CALDERÓN, M. *Comentarios a la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal*. Madrid: Civitas, 2001. P. 59

572 GARRIGA DOMÍNGUEZ, A. *La protección de datos personales en el Derecho español*. Madrid: Universidad Carlos III – Dykinson, 1990. P. 45

573 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. «Informática y protección de datos personales». *Cuadernos y Debates, Centro de Estudios Constitucionales*, 1993, núm. 43. P. 31

574 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. *El derecho a la autodeterminación informativa. La protección de datos personales frente al uso de la informática*. Madrid: Tecnos, 1990



LORTAD buscaba cumplir con el mandato de la Constitución de desarrollar el párrafo cuarto del artículo 18 CE en el sentido de limitar el uso de la informática, la LOPD viene a desarrollar, no sólo un artículo de la Carga Magna, sino todo un sistema de derechos fundamentales que derivan del todo el título primero de la Constitución<sup>575</sup>. A pesar de que el objeto de la LOPD es más amplio que el de la norma derogada, no se modifica el concepto de dato personal. Se trata de la protección jurídica «de las personas en lo que concierne al tratamiento automatizado de sus datos personales»<sup>576</sup>.

Tal y como hemos visto anteriormente, el régimen jurídico de los ficheros de la Administración de Justicia es diferente según se trate de ficheros regulares o de ficheros necesarios para el ejercicio de la potestad jurisdiccional. Esta exclusión del régimen jurídico general de protección de datos de determinados ficheros ya estaba prevista en la LOPD de 1999. Tal era el caso, por ejemplo, de ficheros sometidos a la normativa sobre protección de materias clasificadas y los ficheros establecidos para la investigación del terrorismo y de formas graves de delincuencia organizada<sup>577</sup>. No obstante, lo relevante aquí es que este tipo de exclusiones no implica que se trate de espacios vacíos en los que no existe el derecho fundamental a la protección de datos personales, «pues su fuerza vinculante deriva de la Constitución directamente»<sup>578</sup>. Por lo tanto, es posible que, en el ámbito de la Administración de Justicia, el conjunto de principios y facultades del sistema de protección de datos pueden experimentar, en atención a intereses de superior valor y cuando así lo prevea una Ley Orgánica, restricciones o limitaciones que no sean desproporcionadas.

Siguiendo con la idea de la fuerza vinculante de la Constitución y la posibilidad de que los ficheros puedan estar regidos por normas reglamentarias, hay un aspecto que atañe al tratamiento de datos personales por parte de las Administraciones Públicas que afecta al objeto de este trabajo. Se trata de la cesión de datos entre Administraciones Públicas. La LOPD recogía excepciones al ejercicio de los derechos de protección de datos frente a las Administraciones Públicas en favor del ejercicio sus fines y competencias. Sin embargo el TC, en la STC 292/2000, de 30 de noviembre<sup>579</sup>, las declaró inconstitucionales porque entendió que estas excepciones no podían formularse con una imprecisión tal que *de facto* restringiera injustificadamente aquellos derechos. Es por ello, que fuera de las excepciones contempladas con carácter general en los artículos 11.2 LOPD y con carácter específico en el artículo 21.1 y 2 de la LOPD, será siempre necesario el consentimiento de las personas afectadas

---

575 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. «Informática y protección de datos personales». *Cuadernos y Debates, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales*, 1993, núm. 43. P. 31

576 DAVARA RODRÍGUEZ, M. A. *Derecho informático*. Pamplona: Aranzadi, 1993. P. 49

577 Artículo 2.2 LOPD/1999

578 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. *El derecho de acceso a archivos y registros administrativos*. Madrid: Civitas, 1999. P. 34

579 En esta sentencia el TC resuelve el recurso de inconstitucionalidad de los artículos 21.1 y 24.1 y 2 LOPD, como consecuencia de un recurso interpuesto por el Defensor del Pueblo. En el apartado 1º del artículo 21 de LOPD se establecía que «los datos de carácter personal recogidos o elaborados por las administraciones públicas para el desempeño de sus atribuciones no serían diferentes a otras administraciones públicas para el ejercicio de competencias diferentes o de competencias que versen sobre materias distintas». El TC declaró nulo y contrario a la Constitución la parte final del apartado 1º del artículo 21 que continuaba expresando «salvo cuando la comunicación hubiere sido prevista por las disposiciones de creación del fichero o por disposición de superior rango que regule su uso». También declaró contrarios a la Constitución y nulos los apartados 1º y 2º del artículo 24 de la LOPD referido a «otras excepciones a los derechos de los afectados». En el apartado 1º establece que «lo dispuesto en los apartados 1 y 2 del artículo 5 no será aplicable a la recogida de datos cuando la información al afectado impida o dificulte gravemente el cumplimiento de las funciones de control y verificación de las Administraciones Públicas o cuando afecta a la Defensa Nacional, a la seguridad pública o la persecución de infracciones penales o administrativas». El apartado 2º del artículo 24, prescribe que «lo dispuesto en el artículo 15 y en el apartado 1º del artículo 16 no será de aplicación si, ponderados los intereses en presencia, resulte que los derechos que dichos preceptos conceden al afectado hubieren de ceder ante razones de interés público o ante intereses de terceros más dignos de protección. Si el órgano administrativo responsable del fichero al afectado del derecho que le asiste a poner la negativa en conocimiento del Director de la Agencia de Protección de Datos, o en su caso, del órgano equivalente de las comunidades autónomas».

por los datos, para que las Administraciones Públicas los puedan ceder entre ellas, salvo excepción expresamente prevista por una norma con rango de Ley<sup>580</sup>. El TC declaró inconstitucional el hecho de que la cesión de datos entre Administraciones públicas y sin consentimiento del afectado pueda autorizarse en virtud de una disposición reglamentaria, ya que «si la cesión de los datos sin el consentimiento del titular implica un límite al derecho fundamental a la protección de datos, dicho límite ha de ser impuesto, única y exclusivamente, por una norma de rango legal, es decir, por una Ley y no por una mera norma reglamentaria»<sup>581</sup>.

### C) La Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales

La Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en adelante, LOPD de 2018) hace una transposición del RGPD, aunque éste es de aplicación directa en España. Lo que pretende esta nueva Ley es desarrollar o complementar el propio RGPD y abordar el reconocimiento de un sistema de garantía de los nuevos derechos digitales<sup>582</sup>.

En cuanto al objeto de la nueva Ley, su artículo 1 establece que «el derecho fundamental de las personas físicas a la protección de datos personales, amparado por el artículo 18.4 de la Constitución, se ejercerá con arreglo a lo establecido en el Reglamento (UE) 2016/679 y en esta ley orgánica». Aunque sigue habiendo una referencia al artículo 18.4 CE, ya no hace mención expresa al derecho al honor y la intimidad<sup>583</sup>. En este mismo sentido, el artículo 1 del RGPD dice que «el presente Reglamento establece las normas relativas a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de los datos personales» (...) y 2. «protege los derechos y libertades fundamentales de las personas físicas y, en particular, su derecho a la protección de los datos personales». Es decir, el Reglamento tiene como finalidad proteger los derechos y libertades fundamentales, en especial, el derecho a la vida privada y familiar.

La necesidad de elaborar una nueva LOPD se encuentra en la existencia de aspectos materiales del RGPD que requieren de su inserción en nuestro Ordenamiento. «Desde este punto de vista, la LOPDGD:

1. Desarrolla condiciones específicas de legitimación para el tratamiento, como por ejemplo en el caso de empresarios individuales y personas de contacto.
2. Modula los principios básicos de los artículos 5 a 9 del RGPD. Por ejemplo, en cuanto a la responsabilidad por la exactitud de los datos o a los procesos de obtención del consentimiento en menores. La simple omisión del concepto «salud» en el artículo 9 LOPDGD por sí misma es una revolución en nuestro sistema.

---

580 La inconstitucionalidad declarada de los incisos 1º del artículo 24 implica que el derecho de información al ciudadano del artículo 5.1 y 2 de la LOPD, sólo podrá excepcionarse por las Administraciones Públicas, cuando dicha información pueda afectar a la Defensa Nacional, a la seguridad pública o a la persecución de una infracción de tipo penal. Se suprime también todo el apartado 2º del artículo 24, por lo que las únicas excepciones específicas que las Administraciones Públicas podrán alegar para negar el ejercicio e los derechos de acceso, rectificación y cancelación realizados por los ciudadanos, serán las previstas exclusivamente en el artículo 23 LOPD.

581 MAYORAL BENITO, R. «Inconstitucionalidad de la ley orgánica de protección de datos y referencia al reglamento comunitario 45/2001». *Boletín Aranzadi Laboral*, Pamplona: Aranzadi, 2001. P. 6

582 MARTÍN MOLINA, P. «Cuestiones relevantes de la nueva Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales: Los Derechos Digitales» *Actualidad Civil*, 2018, núm. 12 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

583 ADSUARA VARELA, B. «El ciudadano ante el RGPD y la nueva LOPDGD» *La Ley*, 2019, núm. 116 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

3. Retoma la senda de la Ley de impulso de la sociedad de la información en la digitalización de la atención de los derechos de acceso, rectificación, supresión, portabilidad, limitación u oposición al tratamiento.
4. Modula y precisa aspectos claves de las figuras del responsable y el encargado.
5. Configura las capacidades, supuestos y ámbito de actuación del delegado de protección de datos.
6. Acomoda los procedimientos de autorregulación en el caso de los códigos de conducta y las certificaciones e impulsa la mediación como técnica preventiva de cumplimiento y resolución de conflictos.
7. Acomoda procedimientos esenciales en ámbitos como la evaluación de impacto relativa a la protección de datos o las transferencias internacionales de datos personales bajo la competencia de las autoridades de protección de datos nacionales.
8. Ofrece pistas cruciales para la aplicación de la protección de datos desde el diseño y por defecto en el diseño de procesos y aplicaciones en cuestiones nucleares como el bloqueo de los datos, la geolocalización o la videovigilancia<sup>584</sup>».

El nuevo sistema de protección de datos se asienta sobre una serie de principios que todos los responsables y encargados del tratamiento deben respetar. Se trata de principios consolidados en las normas internacionales aunque algunos han sido redefinidos en el RGPD. Además, se reconocen expresamente nuevos derechos que se adicionan a los tradicionales derechos ARCO<sup>585</sup>.

De esta manera, vemos que el binomio normativo RGPD/LOPD de 2018 combina instrumentos de gestión de protección de datos basados en un enfoque de riesgos, con una redefinición del modelo institucional que fortalece el papel de las autoridades de control y articula un conjunto de medidas sancionadoras con fuerte componente de disuasión como elemento para anticiparse a la producción del daño o perjuicio. Asimismo, se establece un nuevo y reforzado sistema de infracciones y sanciones más ambicioso que el anterior, aunque precisamente en el ámbito de las Administraciones Públicas se ha diluido considerablemente en la redacción final del artículo 77 LOPD de 2018. Este precepto sigue tendencia marcada por la LOPD de 1999 al respecto<sup>586</sup>.

La LOPD de 2018 incorpora una nueva obligación que deben asumir tanto los responsables como los encargados del tratamiento y que materializa el cambio de paradigma en el ámbito de la protección de datos personales<sup>587</sup>. Se trata de la obligación de adoptar de medidas técnicas y organizativas apropiadas para garantizar y poder acreditar que el tratamiento de los datos personales se efectúa conforme al RGPD y la LOPD de 2018<sup>588</sup>. Ya no basta con no incumplir, sino que es necesario acreditar que se está cumpliendo con el sistema de garantías. En cierta medida, se traslada a la protección de datos de carácter personal, aunque con ciertas limitaciones, la fórmula de la política de *compliance*, «en la que la dimensión preventiva o anticipadora es una de las claves de bóveda del modelo que se pretende construir»<sup>589</sup>. Se trata, con esto, de prevenir el perjuicio y no sólo de indemnizarlo cuando se produzca. Para ello se implantan los principios de responsabilidad y compromiso activo de quienes estén involucrados en el tratamiento de datos personales, distinguiendo las figuras del responsable y

584 MARTÍNEZ MARTÍNEZ, «¿Minusvaloramos la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales?» *Diario La Ley*, 2019, núm. 9329, Sección Tribuna, 3 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

585 JIMÉNEZ ASENSIO, R. «El nuevo marco normativo de la protección de datos personales: su aplicación a las entidades locales» *Anuario Aragonés del Gobierno Local*, 2018, núm. 10. P. 324

586 JIMÉNEZ ASENSIO, R. «El nuevo marco normativo de la protección de datos personales: su aplicación a las entidades locales» *Anuario Aragonés del Gobierno Local*, 2018, núm. 10. P. 325

587 Artículo 28.2 LOPD de 2018

588 LOMAS HERNÁNDEZ, V. «Principales Novedades de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales desde la Perspectiva Sanitaria» *I + S, Revista española de informática y salud*, 2019, núm. 34. P. 10

589 JIMÉNEZ ASENSIO, R. «El nuevo marco normativo de la protección de datos personales: su aplicación a las entidades locales» *Anuario Aragonés del Gobierno Local*, 2018, núm. 10. P. 323

el encargado<sup>590</sup>. De esta manera, el nuevo sistema de protección de datos personales transmite la idea de que se debe estar siempre alerta, también en el ámbito de las Administraciones Públicas. Estamos ante una obligación de gran importancia puesto que el tratamiento de datos en la Administración de Justicia constituye uno de los supuestos que mayores riesgos presenta para el tratamiento de la información. No obstante, también se trata de un tratamiento complejo en el que intervienen multitud de agentes diferentes, cuerpos de funcionarios, Administraciones Públicas, etc. Por ello también se trata de una de las cuestiones más difíciles de concretar para respetar las exigencias de este binomio normativo.

#### D) De protección de datos

Si bien se trata de legislación que no regula directamente la protección de los datos de carácter personal, sí se encuentran, en razón de su objeto, directamente relacionados. Veamos las normas principales.

La Ley 34/2002 de Servicios de la Sociedad de la Información y el Comercio Electrónico<sup>591</sup> (LSSI) tienen por objeto la incorporación al ordenamiento jurídico español de la Directiva 2000/31/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio, relativa a determinados aspectos de los servicios de la sociedad de la información, en particular, el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico). Incorpora también parcialmente la Directiva 98/27/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 19 de mayo relativa a las acciones de cesación en materia de protección de los intereses de los consumidores, al regular, de conformidad con lo establecido en ella, una acción de cesación contra las conductas que contravengan lo dispuesto en esta Ley. La Ley intenta arrojar luz sobre las incertidumbres jurídicas que la Sociedad de la Información ha producido en el ejercicio de derechos fundamentales y libertades públicas, estableciendo un marco jurídico adecuado, capaz de generar en todos los actores intervinientes la confianza necesaria para el empleo de este nuevo medio. En lo que atañe a la protección de datos personales, la LSSI afecta a la materia en diferentes aspectos, regulando el deber de retención de datos de tráfico relativos a las comunicaciones electrónicas, las comunicaciones comerciales electrónicas y estableciendo nuevas competencias sancionadoras de la AEPD en supuestos delimitados por el artículo 43 LSS.

Ley 32/2003, General de Telecomunicaciones<sup>592</sup> tiene entre sus objetivos está defender los intereses de los usuarios, asegurando su derecho al acceso a los servicios de comunicaciones electrónicas en adecuadas condiciones de elección, precio y calidad, y salvaguardar, en la prestación de éstos, la vigencia de los imperativos constitucionales, en particular, el de no discriminación, el de respeto a los derechos de honor, a la intimidad a la protección de los datos personales y al secreto en las comunicaciones. Con esta finalidad dedica el Capítulo III del Título III al «secreto de las comunicaciones y protección de los datos personales y derechos y obligaciones de carácter público y vinculados con las redes y servicios de comunicaciones electrónicas». Por último, y en el mismo sentido que la LSSI, la LGT prevé la atribución de competencias sancionadoras a la AEPD.

Ley Orgánica 1/1982 de 5 de mayo de 1982 de Protección Civil del Derecho al Honor, al a Intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen<sup>593</sup>, desarrolla el artículo 18 CE. El ámbito de protección establecido por la norma se extiende por lo tanto a aspectos relacionados con el derecho a la protección de datos de carácter personal de forma que en muchas ocasiones, los tratamientos de datos deberán

---

590 MARTÍNEZ VÁZQUEZ, F. «El reciente marco de la protección de datos personales (RGPD y nueva LOPDP): las obligaciones del responsable y del encargado, el Delegado de Protección de Datos y el régimen sancionador» *Revista RUEDA*, 2018-2019, núm. 3-4. P. 46

591 «BOE» núm. 166, de 12/07/2002

592 «BOE» núm. 264, de 04/11/2003

593 «BOE» núm. 115, de 14/05/1982

analizarse también desde la perspectiva de posibles intromisiones en el honor, la intimidad o la propia imagen pudiendo las personas agraviadas ejercer con esta base las acciones civiles pertinentes ante este orden jurisdiccional.

Ley 25/2007 de 18 de octubre de conservación de datos relativos a las comunicaciones electrónicas y a las redes públicas de comunicaciones<sup>594</sup> transpone la Directiva 2006/24/CE al ordenamiento español sobre la conservación de datos generados o tratados en relación con la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas de acceso público o de redes públicas de comunicaciones. La Ley establece los datos que deben conservarse, incluyendo todos los exigidos por la Directiva en su artículo 3 y ampliándose como en los casos de los servicios suplementarios o de los servicios de mensajería o multimedia.

Existen otras muchas normas que aluden de forma más o menos directa a la protección de datos personales y que, por lo tanto, forman parte del marco normativo que estamos analizando. Por lo tanto se hace necesario incluir una referencia a las que entendemos más importantes desde este punto de vista:

- Ley Orgánica 4/1997 por la que se regula la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos
- Ley Orgánica 10/2007 Reguladora de la base de datos policial sobre identificadores obtenidos a partir del ADN
- Ley 56/2006, de mejora de la protección de los consumidores y usuarios
- Ley 40/2015 de Régimen Jurídico del Sector Público
- Ley General de Telecomunicaciones
- Ley de Seguridad Privada
- Ley 19/2003, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno
- Flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas
- Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública
- Ley 29/2011 de 22 de septiembre de Reconocimiento y Protección Integral a las Víctimas de Terrorismo
- Ley 20/2011, de 21 de julio del Registro Civil
- Ley 18/2001, de 5 de julio reguladora del uso de las tecnologías de la información
- Ley Orgánica 4/1997, de 4 de agosto por la que se regula la utilización de videocámaras por Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos
- Ley Orgánica 10/2007, de 8 de octubre, reguladora de la base de datos policial sobre identificadores obtenidos a partir del ADN
- Acuerdo de 23 de julio de 2015, del Pleno del Tribunal Constitucional, por el que se regula la Exclusión de datos personales en la publicación de las resoluciones jurisdiccionales

#### **4.1.2. Legislación estatal de desarrollo de la LO 15/1999, de 13 de diciembre de protección de datos personales**

Actualmente, a pesar de la aprobación de la LOPD de 2018, siguen estando vigentes una serie de normas que desarrollan la LOPD de 1999 y que por lo tanto es necesario incluir en este apartado.

La LOPD adaptó nuestro ordenamiento a lo dispuesto por la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que

---

594 «BOE» núm. 251, de 19/10/2007



respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos<sup>595</sup>. A fin de garantizar la seguridad jurídica la Ley declaró subsistentes las normas reglamentarias existentes y, en especial:

- RD 428/1993 de 26 de marzo, por el que se aprueba el Estatuto de la AEPD
- RD 1332/1994, de 20 de junio, por el que se desarrollan determinados aspectos de la LORTAD
- RD 994/1999, de 11 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Medidas de seguridad de los ficheros automatizados que contengan datos de carácter personal

De forma adicional, habilitó al Gobierno para la aprobación o modificación de las disposiciones reglamentarias necesarias para la aplicación y desarrollo de la LOPD. Por otra parte, desde la publicación en 1992 de la LORTAD, dos textos legales habían atribuido competencias adicionales a la AEPD y dichas competencias debían ser incorporadas a la normativa vigente. Nos referimos a la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones. Con este desarrollo normativo se vio la necesidad de desarrollar lo que acabó denominándose «Nuevo Reglamento» y que finalmente se aprobó mediante el RD 1720/2007 de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal<sup>596</sup>.

A través del RD 1720/2007, de 21 de diciembre, se incorporó al sistema normativo el criterio manifestado a través resoluciones, informes y recomendaciones de la Agencia, así como en las Sentencias de la Audiencia Nacional y del Tribunal Supremo, ocupando algunos de los vacíos que se habían encontrado en la ley.

El artículo 1 del referido RD 1720/2007, definía su objeto en los siguientes términos: «el presente reglamento tiene por objeto el desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de carácter personal».

Asimismo, el capítulo III del título IX de este reglamento desarrollaba las disposiciones relativas al ejercicio por la Agencia Española de Protección de Datos de la potestad sancionadora, en aplicación de lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, en el título VII de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico, y en el título VIII de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones.

El Reglamento, en lo que al ámbito de aplicación se refiere, venía a abarcar el ámbito tutelado anteriormente por los reales decretos 1332/1994 de 20 de julio y el 994/1999 de 11 de julio y que han sido derogados por el Reglamento de desarrollo de la LOPD, incluyendo la aplicación a ficheros y tratamientos de datos no automatizados<sup>597</sup>.

Tal y como establecía el artículo 2 del reglamento:

1. El presente reglamento será de aplicación a los datos de carácter personal registrados en soporte físico, que los haga susceptibles de tratamiento, y a toda modalidad de uso posterior de estos datos por los sectores público y privado.
2. Este reglamento no será aplicable a los tratamientos de datos referidos a personas jurídicas, ni a los ficheros que se limiten a incorporar los datos de las personas físicas que presten sus servicios en aquéllas, consistentes única-

---

595 ZABÍA DE LA MATA, J. (Coord.) *Protección de datos. Comentarios al Reglamento*. Valladolid: Lex Nova, 2008

596 RD 1720/2007 de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal. *Boletín Oficial del Estado*, 19 de enero de 2008, núm. 17. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2008-979>

597 MARTÍNEZ ATIENZA, G. «Seguridad y protección de datos», En MARTÍNEZ ATIENZA, M. *Seguridad Pública y Privada*. Barcelona: vLex, 2016. P. 80



mente en su nombre y apellidos, las funciones o puestos desempeñados, así como la dirección postal o electrónica, teléfono y número de fax profesionales.

3. Asimismo, los datos relativos a empresarios individuales, cuando hagan referencia a ellos en su calidad de comerciantes, industriales o navieros, también se entenderán excluidos del régimen de aplicación de la protección de datos de carácter personal.

4. Este reglamento no será de aplicación a los datos referidos a personas fallecidas. No obstante, las personas vinculadas al fallecido, por razones familiares o análogas, podrán dirigirse a los responsables de los ficheros o tratamientos que contengan datos de éste con la finalidad de notificar el óbito, aportando acreditación suficiente del mismo, y solicitar, cuando hubiere lugar a ello, la cancelación de los datos.

A este RD 1720/2007 se le han atribuido aportaciones importantes al sistema de protección de datos personales. Aportaciones que van desde la concreción de definiciones técnicas hasta el desarrollo de extremos respecto de los cuales la ley no se había pronunciado.

En su artículo 5.1.m) establecía una definición de fichero de titularidad pública, entendiendo por tal los ficheros de los que sean responsables los órganos constitucionales o con relevancia constitucional del Estado o las instituciones autonómicas con funciones análogas a los mismos, las Administraciones públicas territoriales, así como las entidades u organismos vinculados o dependientes de las mismas y las Corporaciones de derecho público siempre que su finalidad sea el ejercicio de potestades de derecho público<sup>598</sup>.

Asimismo, este RD 1720/2007, de 21 de diciembre, desarrollaba las medidas de seguridad que debían aplicarse a los ficheros no automatizados descritas en el capítulo IV de la norma, así como la descripción de un nuevo proceso relativo al ejercicio de la potestad sancionadora (cuya instrucción no podrá ser superior a doce meses) aplicable además a determinadas infracciones cometidas al amparo de la Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y del Comercio Electrónico, así como de la ley General de Telecomunicaciones, que le otorgan a la AEPD competencias para ello.

El RD 1720/2007, de 21 de diciembre, desarrollaba un elemento estructural del sistema de protección de datos, el consentimiento del titular de los datos, tratando de adaptar el régimen jurídico vigente en España a las exigencias de la Directiva 95/46/CE. En este sentido se ha trasladado la doctrina del interés legítimo de la Directiva y se ha establecido la necesaria prestación de consentimiento de los padres o de los tutores legales de los menores de 14 años, cuando el suyo fuera requerido por aplicación de las normas. El Reglamento consolidó, además, lo que venía siendo una práctica extendida, el llamado consentimiento tácito, que consiste en informar de la realización de un determinado tratamiento haciendo saber al titular de los datos que transcurridos 30 días sin respuesta negativa se entenderá que se ha prestado afirmativamente el consentimiento.

También en el ámbito del requisito del consentimiento, el RD 1720/2007, de 21 de diciembre, incorporó dos artículos importantes, el 15 sobre otras finalidades y el 17 sobre el derecho de revocación del mismo. En el artículo 15 del RDLOPD se desarrollaba el consentimiento para finalidades no relacionadas con la relación contractual, también denominado consentimiento para otras finalidades. La aportación, en concreto, es en lo concerniente a la captación del consentimiento mediante la utilización de condiciones generales de la contratación. La norma intentaba impedir prácticas consistentes en incluir un conjunto de cláusulas generales que conducen a tratar datos para finalidades diferentes a aquellas por las cuales se celebró la relación contractual. En el artículo 17 del RDLOPD establecía las diferencias entre cancelación y revocación<sup>599</sup>.

---

598 ÁLVAREZ RIGAUDIAS, C. «El nuevo reglamento de desarrollo de la LOPD». *Actualidad Jurídica Uribe Menéndez*, 2008, núm. 21. P. 25

599 MARTÍNEZ MARTÍNEZ, R. «El Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre. Aspectos clave». *Revista*

El RD 1720/2007, de 21 de diciembre, estableció un régimen sistemático de transferencias internacionales de datos y definía, precisamente lo que entiende por transferencia internacional, concibiéndolas como aquel tratamiento de datos que supone una transmisión de los mismos fuera del territorio del Espacio Económico Europeo, bien constituya una cesión o comunicación de datos, bien tenga por objeto la realización de un tratamiento de datos por cuenta del responsable del fichero establecido en territorio español. Esto implica una interpretación diferente a la que existía en la LOPD, que entendía que las transmisiones realizadas dentro de la UE eran movimientos internacionales, aunque considerándolas operaciones privilegiadas excluidas del régimen general de estas operaciones. El Reglamento, por lo tanto, daba un paso más y dejaba de considerar estas operaciones como transferencias internacionales, con lo que facilitaba el flujo de transmisión de datos<sup>600</sup>.

También conllevó modificaciones en los niveles de determinadas categorías de datos. Los datos derivados de la violencia de género pasaron del nivel básico de seguridad a un nivel alto; los ficheros de los que eran responsables los operadores de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público o explotaran redes públicas de comunicaciones electrónicas sobre datos de tráfico y de localización pasaron de nivel básico a nivel medio; también de nivel básico a medio los ficheros de Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social que tuvieran relación con sus competencias y las mutuas de accidentes de trabajo y de enfermedades profesionales de la Seguridad Social. También pasaron al nivel medio de seguridad los ficheros que contuvieran datos de carácter personal sobre características o personalidad de los ciudadanos que permitieran deducir su comportamiento. Se hizo obligatorio el cifrado de datos personales incluidos en un nivel alto si se encontraban almacenados en dispositivos portátiles. Hubo un cambio de nivel, aplicándose el básico respecto de los ficheros que contuvieran datos protegidos cuando sólo se utilizaran para el pago de cuotas a las entidades de las que los titulares de los datos fueran miembros. Los datos que reflejen el grado de discapacidad o la simple declaración de la condición de discapacidad o invalidez, cuando tengan por única finalidad cumplir una obligación legal serían catalogados de nivel básico a efectos de la aplicación de las medidas de seguridad. También se aplicaría este nivel respecto de los datos relativos a la afiliación sindical o respecto a la salud en los ficheros de nóminas<sup>601</sup>.

#### **4.2. Legislación autonómica sobre protección de datos y su repercusión en el ámbito de la Administración de Justicia**

La distribución de competencias entre la Administración General del Estado y de las Comunidades Autónomas tiene incidencia en la protección de datos personales por parte de la Administración de Justicia, en tanto en cuanto hay Comunidades que tienen transferidas competencias ejecutivas en materia de Justicia en virtud de las cuales se han desarrollado sistemas de gestión procesal que son los sistemas informáticos utilizados para la realización de las todas las actividades de los juzgados y tribunales. Éstos recogen y almacenan los datos personales de todos aquellos que se relacionan o se han relacionado con la Administración de Justicia.

Son doce las Comunidades Autónomas que tienen transferidas competencias en materia de Justicia: Asturias, Madrid, Canarias, Aragón, Cataluña, País Vasco, Galicia, Andalucía, Valencia, La Rioja, Navarra y Cantabria. Sin embargo, no todas han desarrollado sistemas de gestión procesal propios. En éstas Comunidades se sirven del sistema del Ministerio de Justicia, denominado «Minerva». En

---

*jurídica de Castilla y León*, 2008, núm. 16. P. 273

600 ABERASTURI GORRIÑO, U. «Movimiento internacional de datos. Especial referencia a la transferencia internacional de datos sanitarios». *Revista de Administración Pública*, 2011, núm. 186. P. 334

601 SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M. B. Implicaciones institucionales de la ley de Protección de Datos. Directores: Ángel Sánchez Blanco, Juan Antonio Robles Garzón. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho Público, Málaga, 2016. P. 234

Madrid se implementó en primer lugar «Libra» y posteriormente «GesPro»; en Canarias, «Atlante»; en Cataluña, primero «ThemisII» y luego «e.justicia.cat»; en el País Vasco, «justizia.eus»; en Andalucía, «Adriano»; en Navarra, «Avantius» y en Cantabria, «Vereda».

Hay CCAA que, en el ejercicio de su autogobierno, han creado agencias autonómicas de protección de datos. Como sostiene LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, dichas agencias «tienen competencias sobre los tratamientos de datos efectuados en el ámbito de su propia Administración y en el de los entes locales de su territorio y han de actuar en estrecha coordinación con la estatal, que dispone de atribuciones a tal efecto»<sup>602</sup>. La LOPD y su Reglamento, y ahora también el Reglamento General de Protección de Datos de la UE, son de aplicación a todos los territorios españoles. Sin ánimo de desarrollar una cuestión que procede desgranar más adelante, baste decir que el órgano de control de la ejecución y cumplimiento del sistema de protección de datos personales sí puede verse afectado en tanto en cuanto hay Comunidades Autónomas que han desarrollado sus propias autoridades de control y éstas tienen competencias sobre los ficheros públicos en los términos que se esbozan a continuación.

En su momento, la LORTAD encomendó las tareas de control a una autoridad independiente, hoy la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD). Posteriormente, con la Directiva 95/46/CE, también estableció la necesidad de una autoridad independiente de control del cumplimiento de la normativa de protección de datos. Esta idea de independencia es reproducida también en el artículo 16 del Real Decreto 428/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Estatuto de la AEPD, con el objetivo de garantizar la defensa del derecho fundamental a través del ejercicio de las potestades de inspección, sanción, de resolución de reclamaciones de los afectados y la potestad normativa<sup>603</sup>.

En el caso de España, con su modelo territorial, se planteó la posibilidad de que las Comunidades Autónomas pudieran desarrollar, dentro del marco de competencias que establece la Constitución, Agencias autonómicas de protección de datos. En España han existido hasta tres: en Madrid, Cataluña y País Vasco. La coexistencia de las cuatro entidades, la estatal y las tres agencias autonómicas, va a producir conflictos de competencias en tanto en cuanto la situación de partida fue que éstas últimas tuvieran competencias sobre ficheros públicos, en principio sólo sobre la administración autonómica, aunque la tendencia ha sido hacia el objetivo de acumular competencias que excedan de dicho ámbito, llegando a requerir al propio Tribunal Constitucional a pronunciarse sobre esta cuestión.

La Agencia de Madrid, fue creada durante la vigencia de la LORTAD, que limitaba la competencia autonómica tan sólo al control de los ficheros creados o gestionados por la Administración Pública Autonómica, no incluyendo la Administración Local de su ámbito territorial. Se creó a través de la Ley 13/1995, de 21 de abril de Regulación del Uso de la Informática en el Tratamiento de Datos Personales por la Comunidad de Madrid<sup>604</sup>. Las otras dos agencias autonómicas se crearon con posterioridad a la entrada en vigor de la LOPD, lo que incidió en el ámbito de competencias que asumieron. La segunda autoridad autonómica de control fue la Agencia Catalana de Protección de datos, creada por la Ley 5/2002, del Parlamento Catalán, de 19 de abril<sup>605</sup>. Ley de la que hay que destacar la posibilidad que prevé de extender sus competencias al control sobre los ficheros de entidades privadas. La tercera fue la Agencia Vasca de Protección de Datos, creada por la Ley 2/2004 del Parlamento Vasco de 25 de febrero<sup>606</sup>. Al igual que la de Cataluña, ésta tiene una característica que la diferencia de las demás, y es que prevé la potestad de imponer sanciones pecuniarias a entidades privadas en caso de

---

602 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. «El derecho a la autodeterminación informativa y a la protección de datos personales». *Aizpilcueta*, 2008, núm. 20. P. 50

603 LESMES SERRANO, C. *Ley de Protección de Datos. Análisis y comentario de su jurisprudencia*. Madrid: Lex Nova, 2008. P. 613

604 «BOE» núm. 170, de 18 de julio de 1995

605 «BOE» núm. 115 de 14 de mayo de 2002

606 «BOPV» núm. 44ZK, de 4 de marzo 2004

que actuar como encargados de tratamiento de ficheros de titularidad pública e incumplan las obligaciones del contrato de prestación de servicios previsto en la ley estatal<sup>607</sup>.

En materia de la delimitación de las competencias entre los dos niveles territoriales, hay que tener en cuenta que el Tribunal Constitucional se pronuncia sobre la cuestión cuando se impugnaba la LORTAD, que quedó derogada antes de la resolución del recurso.

Si las CCAA tienen asumidas las competencias ejecutivas en esta materia, se entiende que pueden regular el ejercicio del derecho fundamental siempre que no afecte al contenido básico porque está, imperativamente, reservado al Estado en el artículo 149.1.1 CE. La competencia legislativa para el desarrollo del derecho fundamental está atribuida exclusivamente al Estado en el en lo que se refiere a su contenido esencial y bases, de manera que quede garantizada la igualdad de ejercicio en todo el territorio español (artículo 149.1.1 CE)<sup>608</sup>. De cualquier modo, el tratamiento de datos personales no es una materia competencial específica, por lo que se aplicarán las reglas de interpretación de la Constitución para determinar los límites de la posibilidad de asunción de competencias por parte de las Comunidades Autónomas<sup>609</sup>.

El Consejo Ejecutivo de la Generalidad y el Parlamento de Cataluña recurrieron al TC al entender que la LORTAD invadía sus competencias, sin embargo el Tribunal desestima sendos recursos, porque entiende que la función de la Agencia de Protección de Datos tiene un carácter básicamente preventivo, o tuitivo, en orden a la protección de datos personales, tanto de los que se hallen incluidos en bases de datos públicas como privadas<sup>610</sup>. Argumenta, además, que los recurrentes no fundamentan su reivindicación en un título competencial específico del Estatuto de Autonomía de Cataluña y por tanto, el *petitum* yerra sobre el bien jurídico protegido, que no es el tratamiento informático sino el derecho a la protección de datos de carácter personal. De lo que se desprende, que el objeto de la Ley cuyos preceptos se han impugnado, no es el uso de la informática, sino de la protección de datos personales. Fundamenta el TC su decisión en que la garantía de los derechos fundamentales y el principio de la igualdad de todos los españoles ante la ley, justifica que la Agencia de Protección de Datos y el Registro Central de Protección de Datos tenga competencias también sobre determinados ficheros que, siendo de titularidad privada, estén radicados en Cataluña<sup>611</sup>. De todo ello resulta que la AEPD tiene la competencia exclusiva de control de todos los ficheros de titularidad privada en base al artículo 41 LOPD y la STC 290/2000, con la única excepción de ciertas matizaciones respecto la normativa catalana y vasca de protección de datos. En cuanto al control de ficheros de titularidad pública, la AEPD, será competente de los correspondientes a la Administración del Estado y todos aquéllos de las Administraciones autonómicas y locales de las CCAA que carezcan de autoridad de control autonómica<sup>612</sup>.

---

607 TRONCOSO REIGADA, A. *Estudio sobre Comunidades Autónomas y Protección de Datos Personales*. Madrid: Civitas, 2006. P. 103

608 MURILLO DE LA CUEVA, P. «Reforma estatutaria y protección de datos personales», En TRONCOSO REIGADA, A. *Estudio sobre Comunidades Autónomas y Protección de Datos Personales*. Madrid: Civitas, 2006. P. 139

609 RUBÍ NAVARRETE, J. *Reforma Estatutaria y Protección de Datos Personales*, En TRONCOSO REIGADA, A. *Estudio sobre Comunidades Autónomas y Protección de Datos Personales*. Madrid: Civitas, 2006. P. 153

610 SEOANE, J. A. «La ampliación del catálogo de derechos fundamentales». *Persona y derecho*, 2006, núm. 54. P. 449

611 REBOLLO DELGADO, A. E. «Jurisprudencia Constitucional». *Revista de Derecho Político UNED*, 2002, núm. 53, P. 390

612 MESSÍA DE LA CERDA BALLESTEROS, J. A. «Consideraciones sobre la protección de los datos personales y la función de control de la actividad parlamentaria». *Asamblea: Revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, 2010, núm. 22. P. 370

El Estatuto de Autonomía de Cataluña de 2006 reconoce el derecho fundamental de protección de datos en su artículo 31, sin embargo, esto sólo puede entenderse con un mero valor informativo o aclaratorio del contenido del artículo 18.4 CE, pero, en ningún caso, puede suponer una habilitación para desarrollar de manera autónoma la esencia de este derecho fundamental, porque conculcaría la distribución de competencias de la Constitución.

Con la aprobación de la LOPD (1999), el artículo 41 de la LOPD establece el reparto de las funciones entre la AEPD y las Agencias Autonómicas de Protección de Datos en el control de los ficheros titularidad de las Administraciones Públicas Locales de su territorio, lo que produjo la necesidad de una nueva norma para el caso de la Comunidad de Madrid, para que pudiera adaptarse al nuevo marco legal. Lo hizo con la aprobación de la Ley 8/2001, de 13 de julio, de Protección de Datos de la Comunidad de Madrid<sup>613</sup>. La Agencia de Protección de datos de la Comunidad de Madrid tenía competencias de control de los ficheros de titularidad pública de la Administración Pública Autónoma y las Administraciones Públicas Locales de su territorio. En el caso de la Administración Pública Institucional, tanto Organismos Autónomos como Entidades de Derecho Público se consideraba que todos ellos son titulares de ficheros de titularidad pública que también se incluían dentro del ámbito de control de la Agencia madrileña. Quedaban excluidos, por tanto, los ficheros de Sociedades Mercantiles con participación pública al considerarse que no son titulares de ficheros públicos. En esos casos sería competente la AEPD. En el caso de las Corporaciones de Derecho Público, los ficheros de titularidad pública eran competencia de la Agencia de la Comunidad de Madrid y los de titularidad privada de la AEPD. La Agencia de Protección de datos de Madrid fue suprimida con efectos desde el 1 de enero de 2013 por virtud de la Ley 8/2012, de 28 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad de Madrid<sup>614</sup>, revirtiendo todas sus competencias a la Agencia Española de Protección de Datos.

La Agencia Catalana de Protección de Datos tiene competencias de control de los ficheros de titularidad pública de la Administración Autónoma y las Administraciones Públicas Locales de su territorio. En el caso de la Administración Pública Institucional, tanto Organismos Autónomos como Entidades de Derecho Público o Consorcios con participación pública se consideraba que son titulares de ficheros de titularidad pública. Por tanto se incluyen dentro del ámbito de control de la Agencia catalana. Las entidades privadas de prestación de servicios público sociedades mercantiles, fundaciones, asociaciones, sociedades civiles con participación mayoritaria de capital público son titulares de ficheros normativos y según los últimos criterios de la Agencia de Protección de Datos de Cataluña, sería competente para controlarlos en ciertos supuestos en base al Estatuto de Autonomía de Cataluña.

El Estatuto otorga competencia ejecutiva a la Generalitat en materia de protección de datos, pero su tenor literal parece incluir una suerte de cláusula que cohoneste su normativa autonómica con la estatal, puesto que establece que se ejercerá respetando las garantías de derecho fundamental en dicha materia. De este modo se consigue una plasmación del derecho fundamental a la protección de datos personales en el Estatuto de Cataluña, pero sin alterar el contenido esencial que sólo pueden ser regulados por la Ley Orgánica, tal y como se desprende de la Disposición Final 2ª de la LOPD.

La autoridad de control catalana tiene competencias no sólo sobre los ficheros de las administraciones autonómica y local, sino también sobre los ficheros de otras entidades de derecho privado que dependan de las administraciones territoriales anteriores o bien, siendo lo característico de esta ley, que presten servicios o cumplan actividades por cuenta propia por medio de cualquier gestión directa o indirecta, por las universidades que integran el sistema universitario catalán y por personas físicas o jurídicas para el ejercicio de funciones públicas con relación a materias que son competencia de la Generalidad de Cataluña o de los entes locales.

---

613 «BOE» núm. 245, de 12 de octubre de 2001

614 «BOCM» núm. 310, de 29 de diciembre de 2012; «BOE» núm. 61, de 12 de marzo de 2013

La Ley 2/2004 de 25 de febrero, de Ficheros de Datos de Carácter Personal de Titularidad Pública y de Creación de la Agencia Vasca de Protección de Datos<sup>615</sup> tiene la peculiaridad, en comparación con el resto de normativas autonómicas de protección de datos, de que desarrolla un régimen sancionador para ficheros privados. El objeto de la ley determina con claridad que el ámbito de control es el de ficheros de titularidad pública, aunque podría llegar a aplicar el régimen sancionador de ficheros de titularidad privada a los encargados de tratamiento de ficheros públicos cuando se extralimiten de sus obligaciones establecidas en el contrato de prestación de servicio. En tal caso el encargado de tratamiento sería responsable de un tratamiento ilícito del fichero, que es considerado, en este caso, privado. En este supuesto se prevé que la Agencia vasca podría llegar a aplicar el régimen sancionador del artículo 23 de la Ley 2/2004<sup>616</sup>.

---

615 «BOPV» núm. 44, de 4 de marzo de 2004; «BOE» núm. 279, de 19 de noviembre de 2011

616 LÓPEZ ROMÁN, E. y MORA, J. S. «Un análisis de la estructura institucional de protección de datos en España». *Revista InDret*, 2009, núm. 2-2009. P. 20



## CAPÍTULO II

# LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES EN EL CONTEXTO JURISDICCIONAL

### 1. CONSIDERACIONES PREVIAS

Según CABEZUDO RODRÍGUEZ «el proceso es receptor de una amplia variedad de datos e informaciones necesarias en su conjunto para la administración de la Justicia. Informaciones que, voluntaria o forzosamente, son aportadas por sujetos particulares e instituciones y organismos públicos, que disponen de las mismas, bien en régimen de titularidad, bien con motivo de otras intervenciones de naturaleza administrativa. Una parte de estas referencias integran el acervo probatorio de que se sirven Juzgados y Tribunales para la resolución de los conflictos que ante ellos se suscitan, siendo pues determinantes para el ejercicio de la función jurisdiccional»<sup>617</sup>.

El proceso produce, por tanto, una cantidad ingente de documentos en los que se recogen multitud de circunstancias personales de los sujetos que se relacionan de una manera u otra con la Administración de Justicia. Bien sea una relación directa y voluntaria, en la medida en que el individuo decide participar el proceso, o bien porque la vida personal es atraída al mismo por multitud de factores. Así nos encontraremos con datos personales de litigantes, pero también de los profesionales que les representan, o incluso de terceros que o bien actúan como testigos o peritos, o simplemente se aporta documentación y materiales en los que se recoge información personal suya sin tener nada que ver con el objeto del proceso. Cualquier acto de naturaleza procesal es fuente de información personal. En esas actuaciones se plasman datos de carácter personal que inciden en los derechos e intereses de los justiciables.

Todos estos documentos, y por ende los datos personales que contienen, se incorporan a ficheros, archivos y registros que están siendo informatizados a diferentes velocidades dependiendo del territorio. Sea como fuere, lo cierto es que en todos los juzgados y tribunales se encontrarán ficheros físicos en papel conviviendo con los electrónicos. Por lo tanto, la respuesta que el sistema de protección tiene que dar a la Administración de Justicia debe ser bicéfala, en la medida en que atienda a esta circunstancia de esta Administración, que si bien ha sido la última en subirse al tren de modernización de sistemas, ya ha avanzado significativamente. Por ejemplo, a través de la interconexión de todos los juzgados y tribunales españoles mediante una Intranet, cuya clave de bóveda es el denominado Punto Neutro Judicial (PNJ)<sup>618</sup>. Se trata del avance más significativo para alcanzar el objetivo conocido como principio de continuidad electrónica en la gestión de los procedimientos jurisdiccionales.

No hay que olvidar que la obtención de esos datos en el ejercicio de la función jurisdiccional, no transforma su naturaleza y, por lo tanto, sus titulares conservan los mismos derechos y facultades que la Constitución y la Ley les reconoce, aunque sea adaptándolos a la esfera de la Administración de Justicia. Esta circulación de datos personales obliga a buscar un equilibrio entre la publicidad inherente a las actuaciones judiciales y el respeto y garantía a la protección del derecho de datos sin menoscabo del derecho, también fundamental, a la tutela judicial efectiva. Esto nos devuelve al debate entre intereses constitucionalmente relevantes y su resultado sólo será satisfactorio si se respetan y ponderan las garantías de ordenamientos que hasta ahora parecen no conocerse, el procesal y el de la protección de datos personales<sup>619</sup>.

---

617 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Ficheros automatizados y registros centrales de la Administración de Justicia. La obtención de los datos y la gestión de las informaciones, en Protección de datos y proceso penal» *La Ley*, 2011, núm. 8121 [consulta: junio de 2020] Disponible en <https://laleydigital.laleynext.es>

618 Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 20 de febrero de 2002 Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

619 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Ficheros automatizados y registros centrales de la Administración de

## 2. EL REGLAMENTO GENERAL DE PROTECCIÓN DE DATOS FRENTE AL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL

### 2.1. El problema de falta de reserva jurisdiccional explícita en materia de tratamiento de datos a cargo de los tribunales de justicia

El 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)<sup>620</sup> ha supuesto un avance muy importante para la consolidación de los derechos de protección de datos. No obstante, no contiene normas especiales sobre cómo implementar la protección de datos en la Administración de Justicia<sup>621</sup>. Esto podría salvarse a través de un ejercicio de interpretación en el que se intente buscar el equilibrio entre los diferentes bienes constitucionales. No obstante, no todos los problemas de interpretación de las normas de protección de datos que surgen a la hora de aplicarlas a la Administración de Justicia se pueden resolver de esta manera. Hay extremos cuya regulación demuestra una incompatibilidad tal que genera una absoluta inseguridad jurídica tanto en los propios justiciables como en los profesionales que desempeñan su función alrededor de los tribunales. El régimen previsto en el RGPD tiene difícil adaptación a las características estructurales, organizativas y funcionales de los órganos jurisdiccionales tal y como vienen establecidas en la CE y en la LOPJ<sup>622</sup>.

Esta superposición de las normas de protección y datos y las del Derecho Procesal tiene dos consecuencias a tener en cuenta. La primera es que las disposiciones procesales deben respetar el derecho fundamental a la protección de datos, porque de lo contrario estarían vulnerando un derecho fundamental. La segunda es que, respetando ese núcleo esencial, la ley procesal específica puede regular, razonablemente y de modo adecuado al caso concreto, cómo ejercer determinados aspectos o facultades previstas de forma genérica en la normativa de protección de datos. Un ejemplo puede ser el derecho de acceso a los propios datos: la particular forma de su ejercicio puede ser modulada por la ley procesal, pues la LOPD, siendo general, no puede descender a los detalles de todas sus posibles aplicaciones<sup>623</sup>.

La relevancia que para los datos personales tienen los ficheros judiciales, la necesidad de deslindarlos de las actividades jurisdiccionales propiamente dichas, así como las consecuencias que se derivan de establecer como responsables de dichos tratamientos a una pluralidad dispersa de órganos judiciales, en los que confluyen además competencias de distintas Administraciones junto a las propias del Poder Judicial, son factores todos ellos que aconsejan llevar a cabo una regulación específica en esta materia<sup>624</sup>.

---

Justicia. La obtención de los datos y la gestión de las informaciones, en Protección de datos y proceso penal» *La Ley*, 2011, núm. 8121 [consulta: junio de 2020] Disponible en <https://laleydigital.laleynext.es>

620 Diario Oficial de la Unión Europea, 4.5.2016, L 119/1

621 TRONCOSO REIGADA, A. *La Protección de Datos Personales. En Busca del Equilibrio*. 1ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2011. P. 279

622 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Ficheros automatizados y registros centrales de la Administración de Justicia. La obtención de los datos y la gestión de las informaciones, en Protección de datos y proceso penal» *La Ley*, 2011, núm. 8121 [consulta: junio de 2020] Disponible en <https://laleydigital.laleynext.es>

623 BAYO DELGADO, J. «La protección de datos en la jurisdicción civil: situación actual e incidencia de los proyectos legislativos de la Unión Europea». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, vol. 16. P. 8

624 SILGUERO ESTAGNAN, J. «Los datos de carácter personal en la publicación de resoluciones judiciales. Modelo español y comparado», *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, vol. 10. P. 13.

En lo que respecta al ejercicio de los anteriormente conocidos como derechos ARCO (Acceso, Rectificación, Cancelación y Oposición), no se aplica la normativa general sobre protección de datos, sino que se tramitarán conforme a las normas procesales, por lo que habrá que buscar en dichas normas las regulaciones equivalentes a los derechos ARCO, con la dificultad que ello conlleva en unas leyes procesales que no fueron pensadas para esta finalidad<sup>625</sup>. Por ello, esta remisión sin más a la legislación procesal no es apropiada, puesto que ésta no contempla reglas específicas que aseguren la efectividad de los derechos reconocidos a los titulares de los datos<sup>626</sup>.

No obstante se aplicarán las normas generales de protección de datos en todo aquello que sea compatible con las funciones propias (jurisdiccionales y no jurisdiccionales) de los juzgados y tribunales. Y esta es la dificultad de la materia, que requerirá, además de una precisa y específica regulación normativa, la ponderación de los diversos intereses o derechos en juego, en cada uno de los supuestos planteados. Se trata, como advierte el Acuerdo del Pleno del CGPJ de 20 de septiembre de 2006 (que crea los ficheros de carácter personal dependientes de los órganos judiciales<sup>627</sup>), de que la singularidad de la actividad jurisdiccional y los intereses generales que en ella subyacen exigen, en ocasiones, una limitación o modulación de los derechos y garantías de los ciudadanos<sup>628</sup>.

Por todo ello se entiende que al RGPD le falta una regulación concreta de la protección de datos en el seno de la Administración de Justicia<sup>629</sup>. El reglamento comunitario ha hecho lo mismo que las normas españolas sobre la materia que se dedicaban a construir un sistema de protección general y luego se limitaban a imponer su aplicación también en la Administración de Justicia pero sin tener en cuenta las dificultades que pueden surgir para implementar un sistema de protección de la información en otro que tiene como pilar fundamental el de la publicidad. La cohabitación entre ellos es posible, pero para ello es necesario que las normas, ahora el RGPD, arrojen luz sobre los interrogantes que se llevan planteando desde hace mucho tiempo en los juzgados y tribunales. No podemos pecar tampoco de ingenuos porque lo cierto es que la preocupación por la protección de datos en los tribunales ha empezado a sentirse desde hace más bien poco. La entrada en vigor del Reglamento parece haber removido los apuntes de una de las asignaturas pendientes (pendiente desde 1999) en la Administración de Justicia.

¿Qué es lo que dice el RGPD sobre la aplicación del sistema de protección de datos en la Administración de Justicia? De los 99 artículos y demás disposiciones que contiene, podemos decir que le dedica un artículo y un considerando inicial. El considerando es el número 20 que dice lo siguiente:

«Aunque el presente Reglamento se aplica, entre otras, a las actividades de los tribunales y otras autoridades judiciales, en virtud del Derecho de la Unión o de los Estados miembros pueden especificarse las operaciones de tratamiento y los procedimientos de tratamiento en relación con el tratamiento de datos personales por los tribunales y otras autoridades judiciales. A fin de preservar la independencia del poder judicial en el desempeño de sus funciones, incluida

---

625 MARCOS AYJÓN, M. «Las múltiples implicaciones de la protección de datos en la justicia penal. Ponencia impartida el 1 de diciembre de 2017 en la Reunión anual de la ReDPe «Los retos del espacio de Libertad», Seguridad y Justicia UE». *La Ley Penal*, 2018, núm. 132. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

626 MARCOS AYJÓN, M. «Protección de datos personales y el letrado de la Administración de Justicia. Un difícil encaje en el marco legal actual» En GUTIÉRREZ ZARZA, A. *Los retos del espacio de Libertad, Seguridad y Justicia de la Unión Europea en el año 2016*. Madrid: Wolters Kluwer, 2017.

627 Disponible en [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

628 BUISAN GARCIA, M. N. «Comunicación de datos de carácter personal a la Administración de Justicia por parte de otras Administraciones: principios, garantías y medidas de seguridad». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, vol. 10. P. 7 [consulta: julio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

629 SOLAR CALVO, P. «Nueva regulación Europea en protección de datos. Urgente necesidad de una normativa nacional». *Revista Aranzadi Unión Europea*, 2018, núm. 7. Editorial Aranzadi, S.A.U.

la toma de decisiones, la competencia de las autoridades de control no debe abarcar el tratamiento de datos personales cuando los tribunales actúen en ejercicio de su función judicial. El control de esas operaciones de tratamiento de datos ha de poder encomendarse a organismos específicos establecidos dentro del sistema judicial del Estado miembro, los cuales deben, en particular, garantizar el cumplimiento de las normas del presente Reglamento, concienciar más a los miembros del poder judicial acerca de sus obligaciones en virtud de este y atender las reclamaciones en relación con tales operaciones de tratamiento de datos».

Reconoce por tanto que las normas que contiene el Reglamento son aplicables a la Administración de Justicia aunque no contiene ninguna otra disposición sobre cómo hacerlo. Sí contiene una previsión sobre la competencia de la autoridad de control que tendrá que cumplir con unos requisitos de independencia que, tal y como se verá más adelante, pondrá en entredicho la posibilidad de que sea el CGPJ el que ostente las facultades de inspección y control del cumplimiento de la normativa de protección de datos en la Administración de Justicia.

En este sentido se pronuncia también el artículo 55.3 RGPD que establece que

«Las autoridades de control no serán competentes para controlar las operaciones de tratamiento efectuadas por los tribunales en el ejercicio de su función judicial».

Como se puede comprobar la dedicación del Reglamento a la Administración de Justicia es mínima. No sólo hay una omisión de contenido sino que además establece unos cambios en el sistema de protección de datos que pone en un brete a la normativa especial de protección de datos que tenemos en España en el ámbito de la Administración de Justicia. Se trata de una serie de incompatibilidades que afectan a la autoridad de control, a las figuras de responsable y encargado de tratamiento... Extremos que se desarrollan más adelante, por lo que procede dedicar este epígrafe a las consecuencias que tiene la falta de reserva explícita del reglamento sobre la protección de datos en la Administración de Justicia.

Las disposiciones del sistema general de protección de datos personales tienen difícil acomodo en la Administración de Justicia como consecuencia de su propia estructura, organización y principios informadores<sup>630</sup>. Es por eso por lo que se precisa de una regulación expresa en determinados aspectos para conseguir conciliar los derechos de los diferentes sistemas de ordenación<sup>631</sup>. Han quedado sin respuesta las numerosas cuestiones, dejándolas en ocasiones en manos de los Estados remitiéndose al desarrollo de las normas internas, y en otras simplemente silenciando su postura al respecto. Por todo ello podemos decir que es más que necesario que todos los Estados miembros adapten sus actuales legislaciones a aquellos aspectos que el reglamento les exige y con el intento que ha hecho el legislador español no se cumplen las expectativas generadas desde la entrada en vigor del RGPD<sup>632</sup>.

---

630 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Ficheros automatizados y registros centrales de la Administración de Justicia. La obtención de los datos y la gestión de las informaciones, en Protección de datos y proceso penal» *La Ley*, 2011, núm. 8121 [consulta: junio de 2020] Disponible en <https://laleydigital.laleynext.es>

631 La crisis sanitaria ocasionada por la pandemia del coronavirus ha requerido la adopción de medidas urgentes a través del Real Decreto-Ley 16/2020, de 28 de abril de medidas procesales y organizativas para hacer frente al Covid-19 en el ámbito de la Administración de Justicia («BOE» núm. 119, de 29 de abril de 2020). En esta norma se potencia la celebración de actos mediante presencia telemática (capítulo III). Sin embargo, no existen herramientas técnicas que cumplan los requisitos técnicos de seguridad. Volvemos a ver cómo el Ministerio de Justicia toma la iniciativa sustituyendo el papel que debería asumir el Consejo General de Poder Judicial como responsable propio del tratamiento de los ficheros jurisdiccionales. El resultado es que se están utilizando programas diferentes según los territorios y sin pasar ningún control de idoneidad y seguridad para la integridad de los datos empleados.

632 COLOMER HERNÁNDEZ, I. «A propósito de la compleja transposición de la Directiva 2016/680 (LCEur 2016, 606) relativa al tratamiento de datos personales para fines policiales». *Diario La Ley*, 2018, núm. 9179 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

Tres son los supuestos cuya falta de reserva explícita se quiere poner de manifiesto.

a) La cuestión de los ficheros policiales

La falta de previsión expresa del RGPD sobre los ficheros policiales deja un vacío normativo preocupante dado el carácter especialmente sensible de los intereses en juego. Anteriormente, en la LOPD de 1999 se dedicaba el artículo 22 a estos ficheros. Sin embargo, ni el RGPD ni la LOPD de 2018 tienen ninguna previsión similar. Ésta última deja vigente hasta que sean expresamente modificados, sustituidos o derogados, los artículos de la LOPD, pero nada se dice sobre los ficheros policiales como tal.

La ley derogada regulaba los ficheros de investigación de las formas más graves de delincuencia, y los de delincuencia común. Estableciendo determinadas excepciones a la regla general de la publicación de los ficheros. Pero es que esta obligación de publicación de los ficheros ha desaparecido del RGPD<sup>633</sup>.

Por otra parte, sobre los ficheros policiales comunes, el artículo 23 LOPD de 1999 establecía que «los responsables de los ficheros que contengan los datos a que se refieren los apartados 2, 3 y 4 del artículo anterior podrán denegar el acceso, rectificación o cancelación en función de los peligros que pudieran derivarse para la defensa del Estado o la seguridad pública, la protección de los derechos y libertades de terceros o las necesidades de las investigaciones que se estén realizando», siendo los ficheros referidos los del artículo 22.2 LOPD de 1999, es decir, los que contienen datos recogidos para fines policiales por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad sin el consentimiento de las personas afectadas cuando ello es necesario para la prevención de un peligro real para la seguridad pública o para la represión de ilícitos penales. Téngase en cuenta que la LOPD de 2018 deja vigente el artículo 23 pero no el 22 de la norma anterior.

La cuestión es que no se sabe qué norma se aplica a los ficheros destinados a la investigación de delitos de terrorismos y formas organizadas de delincuencia. Nada se dice de las normas que han de regular el tratamiento de los datos contenidos en estos ficheros. En relación al principio de consentimiento, el artículo 22 LOPD permitía recabar datos para fines policiales sin necesidad de que el titular preste su consentimiento, cuando los datos resulten necesarios para la prevención de un peligro real para la seguridad pública o para la represión de infracciones penales. Actualmente, aunque este artículo está derogado, podemos entender vigente la misma excepción a través del artículo 8 LOPD de 2018 en relación con el artículo 6.1.e) RGPD. Sin embargo, respecto de los derechos tradicionalmente conocidos como ARCO y también para este tipo de datos recogidos ya sin consentimiento, el artículo 23 LOPD prevé su posible denegación según los peligros que pudieran producirse para la defensa del Estado o la seguridad pública, la protección de los derechos y libertades de terceros o las necesidades de las investigaciones que se estén realizando. Como puede comprobarse, supuestos todos vagamente delimitados y por lo tanto la falta de previsión expresa sobre estos extremos no produce otra cosa sino inseguridad jurídica en un aspecto capital para la protección de los datos personales ante el Estado<sup>634</sup>.

Si el objetivo del RGPD era fortalecer el sistema de protección de datos personales, la falta de regulación sobre esta materia compromete seriamente dicho objetivo. Sin duda, la norma ha de facilitar que las investigaciones policiales se lleven a cabo, incluyendo el intercambio europeo de datos. Sin

---

633 TRONCOSO REIGADA, A. *La Protección de Datos Personales. En Busca del Equilibrio*. 1ª de. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2011. P. 409

634 SOLAR CALVO, P. «Nueva regulación Europea en protección de datos. Urgente necesidad de una normativa nacional». *Revista Aranzadi Unión Europea*, 2018, núm. 7. [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.dialnet.unirioja.es](http://www.dialnet.unirioja.es)



embargo, ello ha de compatibilizarse con una regulación garantista de la intervención de las autoridades de investigación sobre los mismos.

#### b) Cesión de datos entre Administraciones

He aquí otro supuesto en los que hay una falta de previsión expresa por parte del RGPD que puede afectar significativamente al cumplimiento de las normas de protección de datos en la Administración de Justicia. La derogada LOPD establecía en su artículo 11 los supuestos en los que no era necesario el consentimiento del titular de los datos y su artículo 21 se establecía el régimen de cesión de datos entre Administraciones Públicas<sup>635</sup>. Para que la cesión de datos entre administraciones públicas fuera legítima, tenía que producirse alguna de las siguientes circunstancias, o bien que el titular del dato consintiera la cesión, o bien que de concurriera alguno de los supuestos específicamente previstos para autorizarla aun a falta de consentimiento del titular<sup>636</sup>. La LOPD de 2018 es menos precisa en cuanto a la previsión de estos supuestos, pero de acuerdo con su artículo 8, en relación con el artículo 6 del RGPD, el resultado es el mismo. La exigencia es que la cesión debe venir autorizada por una norma con rango de ley.

Precisamente, el supuesto más importante, que es el de la previsión legal expresa del RGPD, fue interpretado por el TJUE en su sentencia de 1 de octubre de 2015, en la que declaró que la Directiva 95/46/CE y las normas nacionales que la implementan «deben interpretarse en el sentido de que se oponen a medidas nacionales, como las que son objeto del procedimiento principal, que permiten a una administración pública de un Estado miembro transmitir datos personales a otra administración pública y el subsiguiente tratamiento de estos datos, sin que los interesados hayan sido informados de esa transmisión ni de ese tratamiento». Es decir, que para el TJUE, es lícito transmitir esos datos de relevancia para el interés general sin autorización o comunicación al interesado, pero siempre que la ley nacional concrete qué datos son los que se pueden ceder. El TJUE reprocha por ello a la ley rumana objeto de estudio, que regule la transmisión sólo «como principio». El TJUE, por lo tanto, no exige sólo que haya una previsión legal para que la cesión de datos entre AAPP sea legítima, sino que, conforme al principio de calidad<sup>637</sup>, esa norma debe ser suficientemente específica sobre qué datos se pueden transmitir y con qué finalidad. La nueva norma española debiera incluir esta doctrina de manera que se corrijan prácticas administrativas amparadas por la normativa actualmente vigente, tales como el artículo 94 de la Ley 58/2003 General Tributaria, poco concreta sobre el contenido, los requisitos y la finalidad de la cesión<sup>638</sup>; o el artículo 7.2 del Reglamento Penitenciario regulado por RD 190/1996, de 9 de febrero, que permite el traslado de datos entre AAPP al margen de cualquier habilitación legal<sup>639</sup>.

#### c) El acceso al expediente penitenciario

Hay un caso más que puede entenderse como una oportunidad perdida por el RGPD para arrojar seguridad jurídica en materia de protección de datos. Se trata del acceso al expediente penitenciario.

---

635 REBOLLO DELGADO, L. y SERRANO PÉREZ M. M. *Manual de protección de datos*. 2ª de. Madrid: Dykinson, 2017. P. 169

636 TRONCOSO REIGADA, A. *La Protección de Datos Personales. En Busca del Equilibrio*. 1ª ed. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2011. P. 977

637 SOLAR CALVO, M. P. «Cesión de datos entre administraciones: a propósito de la STJE de 1 Oct. 2015». *Diario La Ley*, 2016, núm. 8854. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

638 STS 1611/2018, de 13 de noviembre de 2018 Roj: STS 3750/2018 - ECLI: ES:TS:2018:3750

639 LACAL CUENCA, P. y SOLAR CALVO, M. P. «Cesión de datos entre administraciones: el caso de la Administración Penitenciaria». *Diario La Ley*, 2015, núm. 8609 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>



La Administración Penitenciaria no está excluida del ámbito de aplicación del RGPD y sus implicaciones en materia de protección de datos se extienden a la Administración de Justicia en la medida que el ejercicio de los derechos del Reglamento pueden facilitar el ejercicio de derechos jurisdiccionales. En concreto hay tres supuestos en los que se aprecia los efectos de la falta de reserva explícita del reglamento al respecto de este asunto. En primer el derivado del artículo 4.k) del Reglamento Penitenciario que reconoce el derecho a recibir información personal y actualizada de su situación procesal y penitenciaria. No obstante, esto se ha entendido como una obligación de la Administración de informar pero no como un derecho de acceso material al expediente<sup>640</sup>. Esto supone una fuente de indefensión en el ejercicio a la tutela judicial efectiva desde el momento en que se quiera interponer recursos quejas, por cuanto que ni el interno ni su abogado tendrán acceso al expediente, salvo que se soliciten vía judicial, pero en ocasiones no se puede pedir información sobre extremos cuya existencia se desconoce.

El problema se manifiesta especialmente en el momento de la interposición del recurso de apelación puesto que las impugnaciones del artículo 76 Ley Orgánica General Penitenciaria<sup>641</sup> y el recurso de reforma se interponen, respectivamente, con el único conocimiento de la hoja histórico penal, sin que el interno tenga más acceso sobre el fondo del asunto hasta que, en su caso, se interponga la apelación<sup>642</sup>. Si bien el letrado que asiste al interno en la fase de apelación tiene acceso a la documentación que se envía por parte de los centros penitenciarios a los órganos judiciales, lo que impide materialmente la posibilidad de recabar toda la información necesaria para el ejercicio de los derechos del penado. La práctica habitual es la de atenerse a la información remitida al juzgado de vigilancia penitenciaria por parte del centro penitenciario. El margen de maniobra es mínimo si consideramos que el abogado puede considerar, cuando accede a dicha información, que necesita más información del centro penitenciario para ejercer el derecho a la tutela judicial efectiva con todas las garantías<sup>643</sup>.

El segundo supuesto es el caso de los internos extranjeros respecto de los que se acuerda la expulsión prevista en el artículo 57.2 Ley Orgánica de Extranjería<sup>644</sup>. En este caso la falta de acceso a datos del expediente produce que llegada la fase de alegaciones, en muchos casos no se haya podido recabar pruebas suficientes del arraigo en España<sup>645</sup>. Puesto que el plazo para formular alegaciones es de 48 horas, parece difícil, cuando no imposible, recabar la documentación necesaria<sup>646</sup>.

Y el tercero es el referente al llamado cálculo del triple de la mayor del artículo 76 CP. Se trata también de problema en el ejercicio del derecho de acceso al expediente penitenciario, en el caso concreto en el que el técnico jurídico penitenciario haya hecho un cálculo favorable al reo. Se trata de una circunstancia que permanece oculta al reo, y de acuerdo con la práctica habitual en los tribunales, el abogado tiene acceso a ella, en su caso, sólo desde que se anuncie la interposición de recurso<sup>647</sup>.

---

640 SOLAR CALVO, P. «Sobre las ventajas y desventajas de permitir el acceso completo al expediente de los internos», en ARRIBAS LÓPEZ, E. «¿Deben tener los internos acceso a su expediente penitenciario?» *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 2017, núm. 935 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.dialnet.unirioja.es](http://www.dialnet.unirioja.es)

641 Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria. «BOE» núm. 239, de 05/10/1979

642 CARMEN HUERTA MANZANO, C. «Pronunciamientos de la Sala Segunda sobre ejecución penal». *Cuadernos Digitales de Formación Consejo General del Poder Judicial*, 2012, vol. 21. P. 42

643 SOLAR CALVO, M. P. «El acceso al expediente penitenciario. El necesario tránsito de la forma al fondo». *Diario La Ley*, 2018, núm. 9265 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

644 Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social «BOE» núm. 10, de 12/01/2000

645 BERMEJO ROMERO DE TERREROS, J. A. «Expulsiones judiciales: problemática de su ejecución». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2010, vol. 16. P. 8

646 PAZ RUBIO, J. M. «Expulsión de extranjeros». *Cuadernos de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 2003, vol. 4. P. 55

647 SOLAR CALVO, M. P. «El acceso al expediente penitenciario. El necesario tránsito de la forma al fondo». *Diario La Ley*, 2018, núm. 9265 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

Los tribunales están fallando a favor de un reconocimiento de una capacidad de control mayor por parte de los internos sobre sus propios datos. Destaca la STEDH de 11 de octubre de 2016<sup>648</sup> en que se condena a España por no permitir el acceso de un interno a su expediente disciplinario completo<sup>649</sup>. Ya en España, la Audiencia Provincial de Zaragoza, en su auto 246/2004, de 22 de marzo de 2004<sup>650</sup>, reconoce el derecho de los internos a exigir que se les dé traslado, por medio de copia escrita, de los informes y documentos que sobre su situación procesal, penitenciaria y de salud consten en su expediente y puedan ser relevantes para su defensa<sup>651</sup>. Este acceso sólo podrá restringirse cuando consten causas suficientemente acreditadas de peligrosidad o que afecten a la seguridad de los técnicos que han emitido los informes correspondientes, o por tratarse de una petición abusiva por excesiva reiteración<sup>652</sup>.

Como puede comprobarse, se trata de un asunto que debería haberse abordado en el RGPD, o cuando menos en la LOPD de 2018, modificando una normativa penitenciaria que por su insuficiencia limita el derecho de defensa a través de la ocultación de información determinante para su ejercicio.

## 2.2. El sistema de protección de datos de carácter personal en el ámbito de la Administración de Justicia recogido en la LOPJ

El sistema de protección de datos de carácter personal en la Administración de Justicia está formado por las normas generales y una serie de disposiciones especiales.

La Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio<sup>653</sup>, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial introdujo el capítulo II bis del Título III, Libro III de la referida ley para desarrollar la cuestión de la protección de datos personales en el ámbito de la Administración de Justicia, aunque ya desde la Ley Orgánica 16/1994, que también modificaba la LOPJ, se aceptaba que juzgados y tribunales no estaban exentos de cumplir las garantías de protección de los datos personales<sup>654</sup>.

En el preámbulo de la LO 7/2015 se dice que dicha reforma está formada por un paquete de medidas estructurales y organizativas encaminadas al logro de una mejor respuesta a los ciudadanos que acuden a la jurisdicción en defensa de sus derechos e intereses. En concreto, en el apartado segundo se establece que, con el objetivo de intensificar la protección de los derechos, se aborda el tema de la protección de datos en el ámbito de los tribunales, que carecía hasta ese momento de una regulación actualizada<sup>655</sup>. En esencia, la reforma viene a reconocer la sujeción de la Administración de Justicia al sistema de protección de datos a través de sus normas generales pero con una serie de especialidades. El modelo distingue con claridad entre ficheros jurisdiccionales y los no jurisdiccionales<sup>656</sup>. De esta forma, el responsable de los ficheros jurisdiccionales es el órgano jurisdiccional y éstos se rigen por las leyes procesales en cuanto a los derechos ARCO –acceso, rectificación, cancelación y oposición–.

---

648 STEDH *Casarubios y Cantalapiedra Iglesias vs. España*, de 11 de octubre de 2016 ECLI:CE:ECHR:2016:1011JUD002329812

649 RÍOS MARTÍN, J. C. *Manual de ejecución penitenciaria: defenderse de la cárcel*. 7ª ed. Madrid: Colex, 2014.

650 AAP de Zaragoza 246/2004, de 22 de marzo Roj: AAP Z 455/2004 - ECLI: ES:APZ:2004:455A

651 FERNANDEZ AREVALO, L. «Régimen disciplinario. Derecho penitenciario II», *Cuadernos de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 2003, vol. 17. P. 56

652 SOLAR CALVO, P. (2017) «Sobre las ventajas y desventajas de permitir el acceso completo al expediente de los internos», en ARRIBAS LÓPEZ, E. «¿Deben tener los internos acceso a su expediente penitenciario?» *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 2017, núm. 935. [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.dialnet.unirioja.es](http://www.dialnet.unirioja.es)

653 «BOE» núm. 174, de 22 de julio de 2015

654 CHAVELI DONET, E. A. «Protección de datos y ficheros jurisdiccionales». *Estudios de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 2005, vol. 71. P. 7

655 «BOE» núm. 174, de 22 de julio de 2015, Preámbulo I, párrafo 3º

656 «BOE» núm. 174, de 22 de julio de 2015, Preámbulo II, párrafo 3º

La autoridad de control de tales ficheros será el Consejo General del Poder Judicial. Por otro lado, el responsable de los ficheros no jurisdiccionales es la oficina judicial, al frente de la cual está un letrado de la Administración de Justicia. Ese tipo de ficheros se registrarán por la normativa existente en materia de protección de datos de carácter personal y la autoridad de control de estos ficheros será la Agencia Española de Protección de Datos.

El artículo 236 *bis* de la LOPJ, tras la referida reforma, establece que:

«El tratamiento de datos llevado a cabo con ocasión de la tramitación por los Tribunales de los procesos de los que sean competentes, así como el realizado dentro de la gestión de la Oficina judicial se someterán a lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal y su normativa de desarrollo, sin perjuicio de las especialidades establecidas en el presente Capítulo.»

Los datos de carácter personal forman parte consustancial de la actividad jurisdiccional. Toda actividad de enjuiciamiento lleva implícita la necesidad de tratar ciertos datos personales, bien sean relativos a las partes, delincuentes o víctimas de los delitos<sup>657</sup>. Este artículo es la clave que permite que las normas de aplicación de protección de datos personales sean aplicables a la Administración de Justicia pero con las especialidades establecidas en la propia LOPJ. Hay que entender que la referencia que hace el artículo anterior a la LOPD, debe hacerse ahora al Reglamento General de Protección de Datos Personales y a la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre de Protección de Datos y Garantía de los Derechos Digitales<sup>658</sup>.

Esta superposición de las normas de protección de datos y las del Derecho Procesal impone que las disposiciones procesales y procedimentales tengan que respetar el derecho fundamental a la protección de datos, so pena de contravenirlo abiertamente. De esta manera, respetando ese núcleo esencial, la ley procesal y procedimental específica puede regular razonablemente la situación concreta del ejercicio de un determinado aspecto o facultad previstos de forma genérica en la normativa de protección de datos. Un ejemplo puede ser el derecho de acceso a los propios datos: la particular forma de su ejercicio puede ser modulada por la ley procesal o procedimental, pues la LOPD, siendo general, no puede descender a los detalles de todas sus posibles aplicaciones<sup>659</sup>.

No obstante, el artículo 236 *bis* LOPJ, constituye una mera declaración de intenciones sin apoyo normativo suficiente, porque no basta con enunciar que la normativa de protección de datos es aplicable a la Administración de Justicia, sino que es necesario adaptar sus instituciones a un ámbito que de por sí revela una aparente colisión entre principios esenciales. Baste mencionar a modo de ejemplo el encaje que pueda tener el principio de publicidad de las actuaciones judiciales con el derecho a la protección de datos o el hecho de que en el ejercicio de la función judicial no se exija el consentimiento del titular para el tratamiento de sus datos, cuando en el régimen general el requisito del consentimiento es uno de los pilares sobre el que se construye todo el sistema de protección de datos personales. Como vemos señalando, el nuevo marco normativo es difícil de adaptar a la Administración de Justicia dada su estructura orgánica y organizativa que la hace muy diferente del resto de organismos del poder público del Estado<sup>660</sup>. Pensemos sólo en uno de los miles de juzgados de España (dejando, por ahora,

657 SILGUERO ESTAGNAN, J. «Los datos de carácter personal en la publicación de resoluciones judiciales. Modelo español y comparado», en SILGUERO ESTAGNAN, J., «La protección de datos de carácter personal como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial.*, 2008, vol. 10. P. 4

658 «BOE» núm. 294, de 6 de diciembre de 2018

659 BAYO DELGADO, J. «La protección de datos en la jurisdicción civil: situación actual e incidencia de los proyectos legislativos de la Unión Europea». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, vol. 16. P. 8

660 ENCINAR DEL POZO, M. A. «Conclusiones del Seminario La Protección de los Datos Personales en el

al margen la estructura de la llamada nueva oficina judicial, implementada sólo en algunos territorios. En él nos encontraremos, si tenemos la suerte de que todas las plazas estén cubiertas, con un juez que es independiente en el ejercicio de la función jurisdiccional pero que está sometido al gobierno del CGPJ; un letrado de la Administración de Justicia, independiente en el ejercicio de la fe pública judicial y a la vez dependiente orgánicamente del Ministerio de Justicia; así como una amalgama de diferentes categorías de funcionarios que, o bien dependen del Ministerio o bien de la Comunidad Autónoma en el caso de aquéllas que tengan transferidas las competencias de Justicia. Resulta imposible trasladar sin más desarrollo o detalle muchas de las instituciones del sistema de protección de datos a la Administración de Justicia<sup>661</sup>.

En segundo lugar, tenemos el artículo 236 *ter* sobre la clasificación y régimen de los ficheros de datos.

1. Los Tribunales podrán tratar datos de carácter personal con fines jurisdiccionales o no jurisdiccionales. En el primer caso, el tratamiento se limitará a los datos en tanto se encuentren incorporados a los procesos de que conozcan y su finalidad se relacione directamente con el ejercicio de la potestad jurisdiccional.

2. Los Tribunales mantendrán, con pleno respeto a las garantías y derechos establecidos en la normativa de protección de datos de carácter personal, los ficheros que resulten necesarios para la tramitación de los procesos que en ellos se siguen, así como los que se precisen para su adecuada gestión.

Dichos ficheros se clasificarán en jurisdiccionales y no jurisdiccionales atendiendo a la naturaleza del tratamiento de los datos que los integran.

La cuestión de la clasificación de los ficheros ha sido tradicionalmente un extremo sensible puesto que de ello deriva la protección o régimen jurídico que ampara los datos que en ellos se recogen<sup>662</sup>. Las diferentes clases de ficheros dieron lugar a desarrollar algunos de ellos por normas especiales tales como la Ley Orgánica 10/2007 reguladora de la Base de Datos Policial sobre Identificadores obtenidos a partir del ADN; La Ley 25/2007 de Conservación de Datos Relativos a las Comunicaciones Electrónicas; Ley 41/2002 de Autonomía del Paciente y de Derechos y Obligaciones en Materia de Información y Documentación Clínica<sup>663</sup>.

En este caso se trata de proporcionar un criterio para determinar cuándo los datos están protegidos directamente por el sistema general de protección de datos y cuándo este sistema queda en un segundo plano permitiendo la aplicación preferente de las especialidades de las leyes procesales, aunque en la práctica va a resultar muy difícil el establecimiento de una nítida separación<sup>664</sup>.

En el artículo 236 *ter* LOPJ se establecen las dos categorías de ficheros -jurisdiccionales y no jurisdiccionales-, que determinarán su sujeción al régimen especial de protección de datos en la Administración de Justicia, o por el contrario, si se trata de ficheros que, aunque integrados dentro de aquélla, estarán sometidos al régimen general. No obstante, la entrada en vigor del RGPD de la UE plantea la duda sobre la vigencia de esta clasificación puesto que el considerando 20 establece que los datos que se traten como consecuencia del ejercicio de la función judicial estarán sujetos al régimen especial.

---

Ámbito del Proceso Penal. Madrid, del 16 al 18 de abril de 2008» *Conclusiones de Seminarios del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, vol. 2. P. 6

661 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Ficheros automatizados y registros centrales de la Administración de Justicia. La obtención de los datos y la gestión de las informaciones, en Protección de datos y proceso penal» *La Ley*, 2011, núm. 8121 [consulta: junio de 2020] Disponible en <https://laleydigital.laleynext.es>

662 ENERIZ OLAECHEA, F. J. «Derechos fundamentales y protección de datos personales». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, vol. 29. P. 23

663 RALLO LOMBARTE, A. «Protección de datos personales y proceso judicial». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, vol. 10. P. 7

664 MARTIN-CASALLO LOPEZ, J. J. «La agencia de protección de datos y los ficheros de datos jurisdiccionales». *Cuadernos de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 1997, vol. 13. P. 100

Todo dependerá de lo que se entienda por función judicial, puesto que puede implicar una regulación más ambiciosa que la establecida en la LOPJ tras la reforma de 2015. Sin perjuicio de que esto sea desarrollado más adelante, baste decir que el RGPD reconoce la implicación que para la independencia del poder judicial tiene la gestión del tratamiento de los datos personales. En concreto conviene explicar que el simple acceso a la información judicial por parte del Poder Ejecutivo puede vulnerar la separación de poderes y de acuerdo con lo establecido en el artículo 236 *bis* LOPJ nos encontramos con una serie de ficheros, que a pesar de su íntima relación con el ejercicio de la función jurisdiccional, dependen del Ministerio de Justicia, es decir, de un órgano del Poder Ejecutivo. Tal es el caso de SIRAJ (que agrupa al Registro Central de Penados, el de Medidas Cautelares y Requisitorias, el de Víctimas de violencia doméstica y de género, el de Sentencias penales de menores); la propia Cuenta de Depósitos y Consignaciones; ORGA (Oficina de Recuperación y Gestión de Activos); Registro central de delincuentes sexuales; oficinas de atención a víctimas...<sup>665</sup>.

La LOPJ presenta una clasificación de ficheros que simplifica la realizada por el Acuerdo de 20 de septiembre de 2006 CGPJ, que distinguía dos subclases de ficheros: el «Fichero de Asuntos Jurisdiccionales», ordenado a la gestión, consulta de información y emisión de documentos procesales relativos a procedimientos tramitados ante los órganos judiciales y el «Fichero de Registro de Asuntos», para la gestión, consulta y emisión de documentos relativos a las causas registradas y la información sobre el órgano judicial que conoce de los mismas. Se trata de un entramado de archivos y registros que se debe a la necesidad de reconvertir por la vía de la automatización o informatización archivos que existían antes de la entrada en vigor de las normas de protección de datos, así como de la necesidad de adaptación al desarrollo de las aplicaciones tecnológicas<sup>666</sup>.

La necesidad de deslindar las actividades de los órganos en jurisdiccionales y no jurisdiccionales radica en las consecuencias que se derivan de establecer, como responsables de dichos tratamientos, a una pluralidad dispersa de órganos judiciales, en los que confluyen además competencias de distintas Administraciones junto a las propias del Poder Judicial<sup>667</sup>.

Mientras en el ámbito jurisdiccional el tratamiento de datos que realizan los juzgados y tribunales ofrece características especiales basadas en la propia actividad jurisdiccional, en el ámbito gubernativo o de la administración judicial esas características son mucho menos acentuadas o incluso inexistentes, de suerte que los principios y normas de protección de datos deberían ser aplicados plenamente<sup>668</sup>.

El 236 *quater* LOPJ, es el precepto en el que se exime del requisito del consentimiento del titular para el tratamiento con fines jurisdiccionales. He aquí otro elemento de juicio para valorar la dificultad de la aplicación del sistema de protección de datos en la Administración de Justicia, puesto que el requisito del consentimiento, que constituye el pilar sobre el que se construye el sistema de protección, no es aplicable en nuestro caso. Este artículo establece que:

---

665 MARCOS AYJÓN, M. «Las múltiples implicaciones de la protección de datos en la justicia penal. Ponencia impartida el 1 de diciembre de 2017 en la Reunión anual de la ReDPe «Los retos del espacio de Libertad», Seguridad y Justicia UE. La Ley Penal», 2018, núm. 132 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

666 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Ficheros automatizados y registros centrales de la Administración de Justicia. La obtención de los datos y la gestión de las informaciones, en Protección de datos y proceso penal» La Ley, 2011, núm. 8121 [consulta: junio de 2020] Disponible en <https://laleydigital.laleynext.es>

667 SILGUERO ESTAGNAN, J. «Los datos de carácter personal en la publicación de resoluciones judiciales. Modelo español y comparado» En SILGUERO ESTAGNAN, J. «La protección de datos de carácter personal como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*. 2008, vol. 10. P. 13

668 BAYO DELGADO, J. «La protección de datos en la jurisdicción civil: situación actual e incidencia de los proyectos legislativos de la Unión Europea». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, vol. 16. P. 24



De conformidad con lo dispuesto en el artículo 11.2 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, no será necesario el consentimiento del interesado para que los Tribunales procedan al tratamiento de los datos en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, ya sean éstos facilitados por las partes o recabados a solicitud del propio Tribunal, sin perjuicio de lo dispuesto en las normas procesales para la validez de la prueba.

Cuando se trate de datos tratados con fines no jurisdiccionales se estará a lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

En este apartado se introduce una referencia expresa a las normas de la LOPD que ya se venían aplicando en el ámbito de la Administración de Justicia, como son el artículo 11.2. de la LOPD y el 10.4.b) de su reglamento de desarrollo<sup>669</sup>. No obstante, ahora debe entenderse hecha la remisión al artículo 6.1.e) RGPD y al artículo 8.2 de la Ley Orgánica 5/2018, de 5 de diciembre de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales, en virtud de los cuales no será necesario el consentimiento del interesado en aquellos casos en los que el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento.

El problema que se planea es que no toda la actividad de los juzgados y tribunales es de carácter jurisdiccional. Esta cuestión ya había sido advertida por los tribunales españoles<sup>670</sup>, sin embargo la manera que ha tenido el RGPD de establecer la excepción a la regla general es más amplia y elimina la limitación del ejercicio de la función jurisdiccional por otra que se circunscribe al ejercicio de las competencias públicas encomendadas, sean jurisdiccionales o no.

En el artículo 236 *quinquies* LOPJ, que se analizará en el epígrafe siguiente, se recoge una facultad que se reconoce a jueces, magistrados y a letrados de la Administración de Justicia ciertamente controvertida por la amplitud de su formulación. En concreto el artículo establece lo siguiente.

1. Los Jueces y Tribunales, y los Letrados de la Administración de Justicia conforme a sus competencias procesales, podrán adoptar las medidas que sean necesarias para la supresión de los datos personales de los documentos a los que puedan acceder las partes durante la tramitación del proceso siempre que no sean necesarios para garantizar su derecho a la tutela judicial efectiva.

Del mismo modo procederán respecto del acceso por las partes a los datos personales que pudieran contener las sentencias y demás resoluciones dictadas en el seno del proceso, sin perjuicio de la aplicación en los demás supuestos de lo establecido en el artículo 235 bis.

2. En todo caso será de aplicación lo dispuesto en la legislación de protección de datos de carácter personal al tratamiento que las partes lleven a cabo de los datos que les hubieran sido revelados en el desarrollo del proceso.

3. Podrán cederse al Consejo General del Poder Judicial y al Ministerio de Justicia, en lo que proceda, los datos tratados con fines jurisdiccionales que sean estrictamente necesarios para el ejercicio de las funciones de inspección y control establecidas en esta Ley.

4. Los datos tratados con fines no jurisdiccionales podrán cederse entre los órganos jurisdiccionales o por éstos al Consejo General del Poder Judicial o al Ministerio de Justicia cuando ello esté justificado por la interposición de un recurso o sea necesario para el ejercicio de las competencias que tengan legalmente atribuidas.

---

669 BUISAN GARCIA, M. N. «Comunicación de datos de carácter personal a la Administración de Justicia por parte de otras Administraciones: principios, garantías y medidas de seguridad». *Cuadernos Digitales de Formación Consejo General del Poder Judicial*, 2008, vol. 10. P. 18

670 SAN de 20 de febrero de 2008 Roj: SAN 499/2008 - ECLI: ES:AN:2008:499



Como puede observarse es un artículo en el que para evitar posibles colisiones entre el principio de publicidad de las actuaciones judiciales y el derecho de acceso a las mismas con el derecho a la protección de datos se atribuye a los profesiones indicados una facultad cuyo contenido se formula de manera tan amplia que, o bien puede suponer una fuente de indefensión, o resultar un instrumento ineficaz para conciliar los bienes constitucionales en liza.

El artículo 236 *sexies* LOPJ señala lo siguiente:

1. A los efectos previstos en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, será responsable de los ficheros jurisdiccionales el órgano jurisdiccional u Oficina judicial ante el que se tramiten los procesos cuyos datos se incorporen al fichero, y dentro de él decidirá quien tenga la competencia atribuida por la normativa vigente de acuerdo a la solicitud que se reciba del ciudadano. Igualmente, será responsable de los ficheros no jurisdiccionales la Oficina judicial correspondiente al órgano judicial con el que se relacionen los datos que a los mismos se incorporen.
2. Lo dispuesto en el apartado anterior se entiende sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria que pudiera corresponder a quien hubiera sido, en su caso, causante de la comisión de una infracción en materia de protección de datos de carácter personal, a la que se refiere el artículo 46.2 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.
3. En todo caso corresponderá al Letrado de la Administración de Justicia que se indique en el acuerdo de creación velar por la adopción de las medidas que impidan la alteración, pérdida, tratamiento o acceso no deseado a los datos de carácter personal incorporados a los ficheros, tanto jurisdiccionales como no jurisdiccionales, ostentando aquél la condición de responsable de seguridad a los efectos previstos en la legislación de protección de datos de carácter personal.

Éste es uno de los asuntos más controvertidos. Incluso antes de la entrada en vigor del RGPD ya existía una contradicción entre la LOPD y las normas de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia<sup>671</sup>. El Reglamento 1/2005 de Aspectos Accesorios a las Actuaciones Judiciales establece que el responsable del fichero es el letrado de la Administración de Justicia. Sin embargo, esta condición no es compatible con la posición de este funcionario dentro del juzgado y dentro de la propia Administración de Justicia<sup>672</sup>. Ya la LOPD de 1999 definía el «responsable de tratamiento» (también denominado responsable del fichero) a persona física o jurídica, de naturaleza pública o privada u órgano administrativo, que decida sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento (competencias que evidentemente no corresponden a un letrado de la Administración de Justicia<sup>673</sup>). Por otra parte, define la LOPD al «encargado de tratamiento» como la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio o cualquier otro organismo que, sólo o conjuntamente con otros, trate datos personales por cuenta del responsable del tratamiento<sup>674</sup>.

Esta misma postura mantiene el RGPD y como podemos observar, es incompatible con la posición del letrado de Justicia puesto que hay, o debería haber, uno en cada juzgado (sin entrar en la cuestión de la organización de la nueva Oficina judicial, que son los menos a día de hoy) y cada uno de ellos, ni tienen la capacidad que requiere el RGPD, ni tiene sentido que la tengan, porque la protección de datos es una cuestión estratégica que debe tener una dirección única para que en todos los órganos se

---

671 BUISAN GARCIA, M. N. «Comunicación de datos de carácter personal a la Administración de Justicia por parte de otras Administraciones: principios, garantías y medidas de seguridad». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, vol. 10. P. 13

672 ENERIZ OLAECHEA, F. J. «Derechos fundamentales y protección de datos personales». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, vol. 29. P. 15

673 MARTIN-CASALLO LOPEZ, J. J. «La agencia de protección de datos y los ficheros de datos jurisdiccionales». *Cuadernos de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 1997, vol. 13. P. 134

674 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Ficheros automatizados y registros centrales de la Administración de Justicia. La obtención de los datos y la gestión de las informaciones, en Protección de datos y proceso penal» *La Ley*, 2011, núm. 8121 [consulta: junio de 2020] Disponible en <https://laleydigital.laleynext.es>

tengan las mismas instrucciones, medidas de seguridad y medios para poder cumplir con el mandamiento de protección de los datos personales. Recordemos que el RGPD exige la existencia de una relación jurídica entre el responsable del fichero y el encargado en virtud de la cual éste está subordinado a aquél<sup>675</sup>. Lo que en la Administración de Justicia se traduciría, con el RAA en la mano, en que el Ministerio (o la Comunidad Autónoma según los casos) están subordinados a cada uno de los letrados de Justicia y que éstos tienen una capacidad de decisión que el Ministerio o la Comunidad tienen que obedecer<sup>676</sup>. El disparate como puede verse es mayúsculo.

El párrafo tercero de este artículo emplea la mayor dosis de claridad para decir que el letrado de la Administración de Justicia es el responsable de seguridad según el sistema de protección de datos<sup>677</sup>. El problema es que el RGPD de la UE no contempla esta figura. Tradicionalmente, las figuras de responsabilidad eran el responsable de tratamiento (o también llamado responsable del fichero), el encargado de tratamiento y el responsable de seguridad. Sin embargo, al derogarse a través del reglamento comunitario la LOPD de 1999, esta última figura desaparece. Tampoco la LOPD de 2018 se refiere a ella por lo que no puede entenderse más que esta figura ya no está vigente y por lo tanto no se puede exigir a los letrados de Justicia que ostenten tal cualidad ni las obligaciones que conllevaba.

La nueva regulación, convirtiendo a los letrados de la Administración de Justicia en responsables de protección de datos procesales, genera diversos problemas porque les atribuye una serie de obligaciones cuyo cumplimiento resulta imposible según el sentido moderno del RGPD. Omite una realidad clave para la eficacia de este sistema y es que en el ámbito de la Administración de Justicia la elaboración e implantación de las medidas de seguridad depende principalmente de las administraciones que han de aportar los medios materiales y humanos necesarios, es decir, el Ministerio de Justicia y las consejerías competentes de las Comunidades Autónomas<sup>678</sup>. Ignorar esto implica que el sistema está abocado al fracaso.

Asimismo, la LOPJ debería atribuir una responsabilidad primaria al propio CGPJ que ha ido rehuendo las obligaciones que hasta ahora se le habían impuesto. El papel del Consejo en este artículo 236 LOPJ parece pasar desapercibido para el legislador. El CGPJ sigue sin elaborar el llamado documento de seguridad que desde hace años debería haber coadyuvado a la aplicación del sistema de protección de datos en la Administración de Justicia. El documento de seguridad se concibe como el instrumento básico que recoge la política de seguridad de cada organización, siendo de obligado cumplimiento para el personal con acceso a los sistemas de información<sup>679</sup>. Sin embargo, esto parece ser lo único que nunca recuerda el propio CGPJ en los informes que se ve obligado a emitir cada vez que un problema de protección de datos en los Tribunales trasciende a la opinión pública.

El artículo 236 *septies* LOPJ establece lo siguiente:

---

675 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Ficheros automatizados y registros centrales de la Administración de Justicia. La obtención de los datos y la gestión de las informaciones, en Protección de datos y proceso penal» *La Ley*, 2011, núm. 8121 [consulta: junio de 2020] Disponible en <https://laleydigital.laleynext.es>

676 MARCOS AYJÓN, M. «Las múltiples implicaciones de la protección de datos en la justicia penal. Ponencia impartida el 1 de diciembre de 2017 en la Reunión anual de la ReDPe «Los retos del espacio de Libertad», Seguridad y Justicia UE». *La Ley Penal*, 2018, núm. 132 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

677 MARCOS AYJÓN, M. «El responsable de seguridad en materia de protección de datos personales en la administración de justicia». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2017, vol. 69. P.18

678 RUBI NAVARRETE, J. «Propuestas para promover la protección de datos en la Administración de Justicia». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2011, vol. 19. P. 10

679 RUBI NAVARRETE, J. «Propuestas para promover la protección de datos en la Administración de Justicia». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, vol. 19. P. 10

1. Los ficheros de datos de carácter personal de los Tribunales serán creados, modificados o suprimidos por acuerdo del Consejo General del Poder Judicial, adoptado a propuesta de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, de la Audiencia Nacional o del Tribunal Superior de Justicia u órgano de la Administración competente en materia de Justicia correspondiente.

El acuerdo de creación, de modificación o de supresión de los ficheros se ajustará a lo dispuesto en la legislación vigente en materia de protección de datos de carácter personal y se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» y, en su caso, en los diarios oficiales de las Comunidades Autónomas.

2. Una vez publicado el acuerdo, el Consejo General del Poder Judicial dará traslado del mismo para su inscripción en el Registro General de Protección de Datos de la Agencia Española de Protección de Datos.

Se trata de un sistema acorde a la técnica de la LOPD de 1999 que ya se calificó como el primer rasgo de «normalidad» que estaba pendiente en la Administración de Justicia. De esta manera se cumplía con lo dispuesto en el artículo 20 LOPD que exigía que la creación, modificación o supresión de los ficheros de las administraciones públicas se hiciera por disposición general publicada en el boletín oficial correspondiente. A su vez el artículo 39.2.a) LOPD/1999, exigía que esos ficheros sean inscritos en el Registro General de Protección de Datos de la Agencia Española. El artículo 95 del RAA establece el procedimiento para la administración de justicia<sup>680</sup>.

No obstante, hay que tener en cuenta que tras la entrada en vigor del RGPD se flexibiliza el procedimiento de creación y modificación de ficheros. Quizá el rasgo diferenciador con respecto a la normativa anterior es la inclusión, además del TS, AN y TSJ de las Comunidades Autónomas, de la «Administración competente», de esta manera se cumple la ya vieja petición de incluir las facetas y funciones que tienen asignadas las tres Administraciones implicadas (CGPJ, Ministerio de Justicia y CCAA con competencias transferidas)<sup>681</sup>.

El siguiente aspecto a tratar lo encontramos en el artículo 236 *octies* LOPJ, que establece que:

1. Las solicitudes de ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición en relación con los datos tratados con fines jurisdiccionales se tramitarán conforme a las normas que resulten de aplicación al proceso en que los datos fueron recabados, no siendo de aplicación las disposiciones establecidas al efecto por la legislación vigente en materia de protección de datos de carácter personal.

En todo caso se denegará el acceso a los datos objeto de tratamiento con fines jurisdiccionales cuando las diligencias judiciales en que se haya recabado la información hayan sido declaradas secretas o reservadas.

2. Tratándose de datos sometidos a tratamiento con fines no jurisdiccionales, los interesados podrán ejercitar sus derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición en los términos establecidos en la normativa vigente en materia de protección de datos de carácter personal, dirigiendo su solicitud ante el funcionario competente para decidir conforme a la normativa vigente que sea responsable del fichero al que se refiere el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 236 *sexies*.

---

680 BAYO DELGADO, J. «La protección de datos en la jurisdicción civil: situación actual e incidencia de los proyectos legislativos de la Unión Europea». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, vol. 16. P. 24

681 COLMENERO GUERRA, J. A. «La protección de datos en la administración de justicia». *Publicaciones del Portal Iberoamericano de las Ciencias Penales Instituto de Derecho Penal Europeo e Internacional*, 2016. P. 16

El ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición presenta perfiles propios en el entorno de la Administración de Justicia<sup>682</sup>. El artículo 236 *octies* LOPJ parece perpetuar la falta de previsión expresa sobre el ejercicio de las facultades que conlleva el reconocimiento del derecho a la protección de datos. Se siguen tratando los llamados derechos ARCO como si tuvieran la misma virtualidad ante una empresa o incluso ante cualquier otra Administración Pública que ante la Administración de Justicia, donde el derecho de rectificación y principalmente el de oposición presentan caracteres que se oponen a las instituciones del Derecho Procesal<sup>683</sup>. Antes incluso de la LOPD de 1999 ya se advertía que quizá hubiese sido más conveniente una limitación de los derechos de rectificación y cancelación, dado su escaso desarrollo efectuado por el RAA, en el sentido que la LORTAD de 1992, cuando se trata de ficheros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad<sup>684</sup>.

Se trata del procedimiento de *habeas data* en el ámbito de la Administración de Justicia, que tendremos ocasión de analizar detenidamente (vid. epígrafe VI de este capítulo). Estudiado en el epígrafe 5º de este capítulo, se establece cómo ejercitar los derechos que el sistema de protección de datos reconoce en el seno de la Administración de Justicia. Procedo advertir, que el procedimiento sigue regulándose por el ya mencionado Reglamento 1/2005 de Aspectos Accesorios a las Actuaciones Judiciales, que atribuye al letrado de la Administración de Justicia la competencia para resolver las solicitudes y estableciendo un régimen de impugnación que como se verá, no está libre de controversia.

El régimen jurídico de estos derechos se compone de una ley general<sup>685</sup>, el RGPD y LOPD de 2018, y una especial, la ley procesal. El sistema de protección de datos constituye una *lex generalis* que ha de guiar la interpretación de la *lex specialis*. Siempre que ésta module y concrete en el ámbito procesal aquellos derechos, es ésta y no aquella ley la que debe guiar la actuación del órgano judicial<sup>686</sup>. Esta interpretación sobre la prelación de normas ha sido avalada por la jurisprudencia española<sup>687</sup>.

La siguiente cuestión que desarrollamos es la relativa a la autoridad de control en materia de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia. A este respecto, el artículo 236 *nonies* LOPJ establece lo siguiente:

1. Las competencias que la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, atribuye a la Agencia Española de Protección de Datos, serán ejercidas, respecto de los tratamientos efectuados con fines jurisdiccionales y los ficheros de esta naturaleza, por el Consejo General del Poder Judicial.
2. Los tratamientos de datos llevados a cabo con fines no jurisdiccionales y sus correspondientes ficheros quedarán sometidos a la competencia de la Agencia Española de Protección de Datos, prestando el Consejo General del Poder Judicial a la misma la colaboración que al efecto precise.

El Consejo General del Poder Judicial podrá adoptar las medidas reglamentarias que estime necesarias para garantizar el cumplimiento, en los tratamientos de datos con fines no juris-

---

682 RUBI NAVARRETE, J. «Propuestas para promover la protección de datos en la Administración de Justicia». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2011, vol. 19. P. 13

683 CHAVELIDONET, E. A. «Protección de datos y ficheros jurisdiccionales». *Estudios de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 2005, vol. 71. P. 14

684 MARTIN-CASALLO LOPEZ, J. J. «La agencia de protección de datos y los ficheros de datos jurisdiccionales». *Cuadernos de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 1997, vol. 13. P. 109

685 ENERIZ OLAECHEA, F. J. «Derechos fundamentales y protección de datos personales». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, vol. 29. P. 30

686 BAYO DELGADO, J. «La protección de datos en la jurisdicción civil: situación actual e incidencia de los proyectos legislativos de la Unión Europea». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, vol. 16. P. 22

687 RALLO LOMBARTE, A. «Protección de datos personales y proceso judicial». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, vol. 10. P. 23

dicionales y los ficheros no jurisdiccionales, de las medidas de seguridad establecidas en la normativa vigente en materia de protección de datos de carácter personal.

3. Cuando con ocasión de la realización de actuaciones de investigación relacionadas con la posible comisión de una infracción de la normativa de protección de datos las autoridades competentes a las que se refieren los dos apartados anteriores apreciaran la existencia de indicios que supongan la competencia de la otra autoridad, darán inmediatamente traslado a esta última a fin de que prosiga con la tramitación del procedimiento.

Este precepto obliga a traer a colación la cuestión de la protección de datos y la independencia del poder judicial. La información personal se ha convertido en un activo de valor económico incalculable y, en concreto, la información judicial es especialmente valiosa en tanto en cuanto revela aspectos de la vida de una persona que no se pueden conocer a través de otros medios. Esto supone un factor de riesgo para la independencia del Poder Judicial, en la medida en que debe ser independiente de injerencias e influencias, también, del resto de poderes del estado<sup>688</sup>.

Antes del año 2011 la AEPD ejercía sus competencias de inspección sobre los juzgados y tribunales prácticamente como si de otra Administración Pública se tratara, hasta que el Tribunal Supremo advirtió que esto suponía una injerencia en la independencia del poder judicial<sup>689</sup>. El hecho de que el sistema de protección de datos personales sea aplicable a los tribunales no implica, de modo automático, que la supervisión a cargo AEPD alcance a los órganos judiciales en tanto en cuanto actúan como tales, es decir, cuando actúan ejerciendo jurisdicción. El principio de separación de poderes e independencia del Poder Judicial debe llevar a la conclusión de que el respeto del derecho fundamental a la protección de datos en el ámbito jurisdiccional es competencia de los propios órganos jurisdiccionales y sus superiores en cuanto conozcan de los pertinentes recursos. La existencia de una instancia especializada, con independencia propia, como pueda ser la AEPD, no justifica un poder de supervisión que interferiría en la jurisdicción<sup>690</sup>. Adviértase que la AEPD forma parte de los órganos propios del poder ejecutivo<sup>691</sup> y que el control y supervisión del cumplimiento de la normativa de protección de datos en los tribunales puede suponer una injerencia contraria a la independencia del Poder Judicial, pues sitúa a la AEPD en una suerte de posición preeminente sobre aquél.

No obstante, después de la entrada en vigor del RGPD, la atribución de las competencias que corresponden a la AEPD al CGPJ, plantea en primer lugar la posible incompatibilidad con el propio reglamento comunitario que establece una serie de requisitos para las autoridades de control que el CGPJ no cumple. Pero además, nos encontramos con que en España, el ejercicio de la función jurisdiccional se ejerce exclusivamente por juzgados y tribunales por imperativo constitucional. Dentro de ellos, jueces y magistrados administran justicia, apoyados por una estructura sin la cual no serían capaces de desempeñar su función. Esa estructura es sumamente heterogénea y en ella nos encontramos con personal no jurisdicente que también trabaja en los juzgados y tribunales y que puede depender o bien del Ministerio de Justicia o bien de la Comunidad Autónoma que tenga transferidas las competencias en materia de Justicia. En concreto, es necesario mencionar la figura del letrado de la Administración de Justicia, un cuerpo que ha ido asumiendo paulatinamente un conjunto de funciones resolutorias con una trascendencia tal que hablar de la Administración de Justicia sin tener en cuenta este cuerpo

---

688 CHAVELI DONET, E. A. «Protección de datos y ficheros jurisdiccionales». *Estudios de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 2005, vol. 71. P. 8

689 BUISAN GARCIA, M. N. «Comunicación de datos de carácter personal a la Administración de Justicia por parte de otras Administraciones: principios, garantías y medidas de seguridad». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, vol. 10. P. 7

690 BAYO DELGADO, J. «La protección de datos en la jurisdicción civil: situación actual e incidencia de los proyectos legislativos de la Unión Europea». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, vol. 16. P. 8

691 ENERIZ OLAECHEA, F. J. «Derechos fundamentales y protección de datos personales». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, vol. 29. P. 44.



jurídico es desconocer la realidad que se vive diariamente en juzgados y tribunales. En concreto el problema surge cuando a través de la dependencia orgánica de los letrados se puede acceder a la información de judicial.

Esta relación entre la protección de datos y la independencia judicial, tiene su mayor exponente en las responsabilidades que pueden derivarse por la inobservancia de las normas de protección de datos y la posible generación de perjuicios a los titulares de los datos protegidos. Aunque las propias Administraciones Públicas no serán en ningún caso sancionadas con multas, la autoridad de supervisión competente, ya sea la AEPD, la autoridad autonómica correspondiente en cada caso o el CGPJ les apercibirá en caso de infracción, pero al concreto funcionario o personal a su servicio que haya cometido la misma se le puede sancionar disciplinariamente. La autoridad de control tiene competencias de inspección y de sanción que constituyen de nuevo una vía de acceso a información reservada de juzgados y tribunales y de sometimiento de su personal a otra autoridad, especialmente sensible en el caso de los jueces y magistrados por su *status* de independencia<sup>692</sup>.

Finalmente, el artículo 236 *decies* LOPJ hace una precisión sobre el tratamiento de los datos llevados a cabo por el propio CGPJ como órgano administrativo, estableciendo que:

1. Los tratamientos de datos llevados a cabo por el Consejo General del Poder Judicial en el ejercicio de sus competencias quedarán sometidos a lo dispuesto en la legislación vigente en materia de protección de datos de carácter personal. Dichos tratamientos no serán considerados en ningún caso realizados con fines jurisdiccionales.

2. Los ficheros de datos de carácter personal del Consejo General del Poder Judicial y de los órganos integrantes del mismo serán creados, modificados o suprimidos por acuerdo del Consejo General del Poder Judicial, a propuesta de la Secretaría General, que ostentará la condición de responsable del tratamiento respecto de los mismos.

Una vez publicado el acuerdo, el Consejo General del Poder Judicial dará traslado del mismo para su inscripción en el Registro General de Protección de Datos de la Agencia Española de Protección de Datos.

Este artículo contiene otra de las previsiones que hacen tambalearse el principio de separación de poderes, en el sentido de que el Poder Judicial está sometido a la autoridad del CGPJ en cuanto a sus competencias inspectoras y sancionadoras en materia de protección de datos, porque se supone que este poder es independiente y por lo tanto no puede estar sujeto a la autoridad de ningún organismo que forme parte del poder, en este caso el ejecutivo, que es el caso de la AEPD, y sin embargo la autoridad que controla a los jueces y magistrados sí está sujeta al control de la AEPD. Desde luego no parece que la idea de la independencia del Poder Judicial haya estado presente en el momento en el que se redactó este artículo. Por lo pronto nos encontramos con el problema de la incompatibilidad de este artículo con el considerando 20 y artículo 53 del RGPD. Sin perjuicio de las dudas que plantea el hecho de que la AEPD pueda tener algún tipo de autoridad sobre el CGPJ, lo que parece evidente es que la relación debe concretarse lo suficiente como para salvaguardar los datos judiciales del mero acceso por quien no forma parte del Poder Judicial<sup>693</sup>.

Este artículo 236 *bis a decies*, estaba llamado a ser la clave de bóveda de un sistema de protección de datos personales adaptado a las especialidades de la Administración de Justicia. No obstante, si bien resuelve ciertas cuestiones que hasta el momento era controvertidas, lo cierto es que se ha quedado lejos del objetivo marcado. Este artículo se limita a hacer una serie de afirmaciones que carecen de am-

692 RECIO GAYO, M. (2017) «Las sanciones en el RGPD: comentarios a las Directrices del Grupo de trabajo del artículo 29». *Diario La Ley*, 2017, núm. 12 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

693 CREMADES LÓPEZ DE TERUEL, F. y SANCHO ALONSO, J. «Protección de datos poder judicial». *Diario La Ley*, 2018, núm. 9293 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>



paro normativo suficiente para poder cumplir con las garantías impuestas por el RGPD. El principal problema de la reforma de este artículo 236 LOPJ ha sido que ha llegado con tanto retraso al proceso, que muy rápidamente se ha quedado obsoleta. De esta manera nos encontramos con una regulación en la LOPJ sobre el sistema de protección de datos que distorsiona el mantenimiento de la separación de poderes y sobre todo, menoscaba la independencia del poder judicial, comprometiendo al cuerpo de letrados de la Administración de Justicia a través de la imposición de una serie de responsabilidades de muy difícil cumplimiento en materia de custodia y gestión de datos personales.

### 2.3. La gestión de la protección de datos de carácter personal e independencia jurisdiccional

La independencia es la característica esencial del Poder Judicial según la propia Exposición de Motivos de la LOPJ, que la califica como cualidad plena, legal, absoluta, incondicional e irrenunciable. La independencia del poder judicial puede estudiarse desde una doble dimensión interna y externa<sup>694</sup>. La dimensión interna viene reconocida en el artículo 12.1 LOPJ en virtud del cual en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, jueces y magistrados son independientes respecto a todos los órganos judiciales y de gobierno de los jueces. El ejercicio de su función jurisdiccional debe estar libre de toda influencia, directa o indirecta. Ello se traduce en que los jueces sólo están sometidos a la ley, entendiéndose por tal el sometimiento al ordenamiento y conlleva lo que LOUSADA y RON llaman insularidad del juez. La insularidad frente a otros poderes del Estado, en especial el ejecutivo, y ante la propia sociedad, así como una neutralidad ideológica de los jueces, tendente a eliminar las influencias difusas del entorno del juez en sus decisiones; una independencia frente a otros jueces y una independencia económica<sup>695</sup>.

Siguiendo a DEL RÍO FERNÁNDEZ, «en un Estado de Derecho se garantiza el sometimiento a la Ley por parte de los órganos jurisdiccionales mediante el instituto de la independencia», añadiendo que «la independencia así entendida es, por tanto, una institución funcionalmente dirigida a asegurar la efectiva realización de un principio que la trasciende: el de legalidad»<sup>696</sup>.

Para garantizar la independencia del poder judicial, la CE, en su artículo 117, consagra el principio de exclusividad de la jurisdicción y el de inamovilidad. En virtud del primero «el ejercicio de la potestad jurisdiccional de todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales...»; el segundo principio significa que los jueces y magistrados no podrán ser separados, suspendidos, trasladados ni jubilados, sino por alguna de las causas y con las garantías previstas en la ley. En adición a las garantías para la independencia de este poder de Estado la CE crea el CGPJ como su órgano de gobierno.

La siguiente dimensión, la externa, es la recogida en el artículo 13 LOPJ, según el cual «todos están obligados a respetar esa independencia». Refiriéndose no sólo a los ciudadanos sino también a otros órganos, instituciones e, incluso, los demás Poderes del Estado.

Procede hacer una precisión por cuanto la jurisdicción es función de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, mientras lo que denominamos Poder Judicial se refiere a un de los tres poderes del Estado. Por ello se puede entender la expresión Poder Judicial en dos sentidos: por un lado como la función jurisdiccional y por otro como organización. La ordenación, gestión y administración, tanto del estatuto del personal jurisdiccional como de los medios materiales necesarios para el ejercicio de la

694 DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, L. M. «Notas de derecho comparado sobre la independencia judicial». *Revista Española de Derecho Constitucional*, 1992, núm. 34. P. 21

695 LOUSADA AROCHENA, J. F. Y RON LATAS, R. P. *La independencia judicial*. Madrid: Dykinson, 2015. P. 38

696 DEL RÍO FERNÁNDEZ, L. J. «Independencia judicial y separación de poderes». *Diario La Ley*, 2007, núm. 6838 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

jurisdicción, precisa una serie de actividades que integran la función de gobierno, distinta de la jurisdiccional, que tiene un carácter accesorio e instrumental, dentro de la cual se sitúa el CGPJ.

Por todo ello, vemos que el término independencia judicial puede referirse o bien a la independencia de cada juez y magistrado, o bien al sistema de organización judicial, es decir, al Poder Judicial en su conjunto<sup>697</sup>.

La Administración de Justicia no ha estado exenta de cumplir con las garantías previstas por las diferentes normas de protección de datos. La condición de sujeto responsable del sistema de protección de datos implica que la autoridad de control de protección de datos puede ejercer la acción tutelar mediante las potestades correctoras y sancionadoras que le son propias. El ejercicio de estas competencias de inspección y sanción suponen el primer obstáculo en relación con la independencia del poder judicial.

Antes de la entrada en vigor de la reforma de la LOPJ operada por la LO 7/2015, la competencia de autoridad de control, en materia de protección de datos, sobre juzgados y tribunales estaba atribuida a la AEPD. Consecuentemente, la AEPD estuvo realizando, durante los años anteriores a esta reforma, diversas intervenciones de inspección en los órganos jurisdiccionales, llegando a declarar, en algunas ocasiones, la comisión infracciones en materia de protección de datos por parte de los órganos judiciales. A pesar de que esta competencia de la AEPD sobre juzgados y tribunales había sido reconocida por los tribunales en repetidas ocasiones<sup>698</sup>, el TS, en el año 2011, declaró que las funciones de inspección de la AEPD constituían una injerencia en la independencia del poder judicial<sup>699</sup>. En este sentido, el TS advirtió que la Agencia Española de Protección de Datos era un órgano integrado en el Poder Ejecutivo y que, además, era titular de importantes potestades de intervención. Entre las atribuciones más importantes destaca la competencia para declarar, respecto de los ficheros públicos, la comisión de una infracción del sistema de normas de protección y datos y, en consecuencia, imponer correcciones y promover la responsabilidad disciplinaria de los funcionarios públicos que aparezcan como responsables de la infracción. Asimismo, puede inspeccionar los ficheros públicos y recabar cuantas informaciones precise para el cumplimiento de su cometido, pudiendo solicitar al efecto la exhibición o envío de documentos y datos o examinarlos en el lugar en que se encuentran depositados, así como inspeccionar los equipos físicos o logísticos utilizados en el tratamiento de datos, accediendo a los locales donde se hallen instalados. También puede en el ejercicio de esas funciones requerir a los responsables y los encargados del tratamiento la adopción de las medidas que estime necesarias para la adecuación de los tratamientos de datos a las disposiciones de la LOPD y, en su caso, ordenar la cesación de los tratamientos y la cancelación de los ficheros, cuando no se ajuste a sus disposiciones. El TS entendió que el ejercicio de estas competencias suponían una injerencia en la independencia del Poder Judicial y, en consecuencia, declaró que la AEPD no podía ejercer su función de autoridad de control sobre juzgados y tribunales<sup>700</sup>.

La aplicación del sistema de protección de datos en la Administración de Justicia implica la necesidad de que una autoridad ejerza el control de su debido cumplimiento, pero el hecho de que la LOPD sea aplicable a los tribunales no implica, de modo automático, que esta supervisión deba estar a cargo de la Agencia Española de Protección de Datos. El principio de separación de poderes e independencia del Poder Judicial debe llevar a la conclusión de que el respeto del derecho fundamental a la protec-

---

697 DEL RÍO FERNÁNDEZ, L. J. «Independencia judicial y separación de poderes». *Diario La Ley*, 2007, núm. 6838 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

698 BUISAN GARCIA, M. N. «Comunicación de datos de carácter personal a la Administración de Justicia por parte de otras Administraciones: principios, garantías y medidas de seguridad». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, vol. 10. P. 7

699 LESMES SERRANO, C. «Las potestades de fiscalización de la agencia española de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia». Ed. *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, 2012, núm. 1. P. 2

700 STS de 2 de diciembre de 2011 Roj: STS 8497/2011 - ECLI: ES:TS:2011:8497

ción de datos en el ámbito jurisdiccional es competencia de los propios órganos jurisdiccionales y sus superiores en cuanto conozcan de los pertinentes recursos. La existencia de una instancia especializada, con independencia propia, cual es la Agencia, no justifica un poder de supervisión que interferiría en la jurisdicción<sup>701</sup>. Por todo ello, la reforma operada por la LO 7/2015 en la LOPJ, atribuyó al CGPJ las competencias de la AEPD como autoridad de control sobre los ficheros jurisdiccionales<sup>702</sup>.

Por otra parte, el artículo 77 LOPD de 2018 establece en su apartado 1º, letra b) la aplicación del régimen de responsabilidad, entre otros, de los órganos jurisdiccionales. El mismo artículo continúa diciendo que cuando los responsables o encargados enumerados en el apartado 1 cometiesen alguna de las infracciones previstas en esta LOPD de 2018, la autoridad de protección de datos que resulte competente dictará resolución sancionando a las mismas con apercibimiento. La resolución establecerá asimismo las medidas que proceda adoptar para que cese la conducta o se corrijan los efectos de la infracción que se hubiese cometido. La resolución se notificará al responsable o encargado del tratamiento, al órgano del que dependa jerárquicamente, en su caso, y a los afectados que tuvieran la condición de interesado, en su caso. Sin perjuicio de lo anterior, la autoridad de protección de datos podrá proponer también la iniciación de actuaciones disciplinarias. En este caso, el procedimiento y las sanciones a aplicar serán las establecidas en la legislación sobre régimen disciplinario o sancionador que resulte de aplicación, que en el caso de los órganos jurisdiccionales depende de la clase de fichero afectado por la supuesta infracción, puesto que si se trata de ficheros jurisdiccionales propiamente dichos, la autoridad competente será el CGPJ, mientras que si se trata de ficheros no jurisdiccionales, será la AEPD.

Si bien la competencia de las diferentes autoridades de control no es un asunto pacífico tal y como se verá oportunamente en el capítulo siguiente, lo cierto es que como consecuencia de la inobservancia de las normas establecidas en el sistema de protección de datos, puede surgir una responsabilidad disciplinaria que puede suponer un menoscabo de la independencia jurisdiccional constitucionalmente protegida.

Sin perjuicio de estudiar el tema de la competencia y procedimiento para el ejercicio de las funciones de inspección y sanción de la AEPD o del CGPJ, procede plantear aquí la cuestión de la protección de la independencia del poder judicial, puesto a pesar de que la protección de los datos personales no incumbe sólo a jueces y magistrados, lo cierto es que a éstos puede afectarles una supuesta responsabilidad disciplinaria que tendrá siempre que ventilarse ante el CGPJ. Esto nos lleva a plantearnos la cuestión de la posible injerencia del propio CGPJ en la independencia del Poder Judicial a través de su competencia para resolver sobre la responsabilidad de jueces y magistrados que hayan podido cometer infracciones del RGPD.

En primer lugar, encontramos que el artículo 122 CE crea al Consejo General del Poder Judicial como órgano de gobierno del mismo, y como tal se le encomiendan funciones gestoras de naturaleza fundamentalmente administrativa, reguladas hoy en la LOPJ. De acuerdo con el artículo 107 de dicha ley, sus competencias se rigen por la propia LOPJ y en lo no previsto expresamente en ella, por las normas comunes del Derecho Administrativo. Por lo tanto, el CGPJ, a pesar de su carácter de órgano constitucional no integrado en la Administración del Estado, produce actos (artículo 140 LOPJ) y disposiciones (artículo 139 LOPJ) de carácter administrativo que pueden ser revisados por la jurisdic-

---

701 JOAQUIN BAYO DELGADO, J. «La protección de datos en la jurisdicción civil: situación actual e incidencia de los proyectos legislativos de la Unión Europea». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, vol. 16. P. 8

702 MARCOS AYJÓN, M. «Las múltiples implicaciones de la protección de datos en la justicia penal. Ponencia impartida el 1 de diciembre de 2017 en la Reunión anual de la ReDPe «Los retos del espacio de Libertad», Seguridad y Justicia UE». *La Ley Penal*, 2018, núm. 132 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

ción contencioso-administrativa. Tiene por lo tanto naturaleza de una Administración Pública, pero que no está integrada en el Poder Ejecutivo<sup>703</sup>.

No obstante lo anterior, el gobierno del poder judicial no corresponde exclusivamente al CGPJ -entiéndase que no corresponde de forma concentrada-, sino que las funciones gubernativas o administrativas del Poder Judicial se desarrollan a través de una compleja estructura organizativa, que las distribuye territorialmente en diferentes niveles. Si bien el artículo 104 LOPJ establece que el Poder Judicial se organiza y ejerce sus funciones con arreglo a los principios de unidad e independencia, en su apartado segundo dice que el gobierno del Poder Judicial corresponde al Consejo General del Poder Judicial, que ejerce sus competencias en todo el territorio nacional, de acuerdo con la Constitución y lo previsto en la presente Ley, para concluir expresando que con subordinación a él, las Salas de Gobierno del Tribunal Supremo, de la Audiencia Nacional y de los Tribunales Superiores de Justicia ejercerán las funciones que esta Ley les atribuye, sin perjuicio de las que correspondan a los Presidentes de dichos Tribunales y a los titulares de los restantes órganos jurisdiccionales<sup>704</sup>.

El papel del CGPJ como garantía de la independencia judicial ha sido reconocido por el propio Tribunal Constitucional que ha declarado que las funciones que obligadamente ha de asumir el Consejo son aquellas que más pueden servir al Gobierno para intentar influir sobre los tribunales: las eventuales molestias y perjuicios que podrían sufrir con la inspección y la imposición de sanciones. La finalidad del Consejo es, pues, preservar la independencia del Poder Judicial, lo que produce un efecto derivado, cual es la privación al Gobierno de esas funciones para transferirlas a un órgano autónomo y separado<sup>705</sup>.

La conexión entre el principio de independencia y el régimen disciplinario de jueces y magistrados radica en que éste puede servir para garantizar aquél, pero no es menos cierto que la potestad disciplinaria y su régimen sancionador también puede convertirse en una amenaza para la independencia judicial<sup>706</sup>.

Es precisamente esta conexión con la independencia judicial la justificación dio lugar a que se atribuyera el ejercicio de la potestad disciplinaria al CGPJ. Con carácter general, cabe sostener que la exigencia de responsabilidad judicial, «debe limitarse a constatar la correcta utilización de la independencia, esto es, la sumisión del juez al conjunto del ordenamiento jurídico y el adecuado ejercicio de la función tutelar que le corresponde actuar, pero en ningún caso pueden incidir en el contenido material de la decisión»<sup>707</sup>. En definitiva, la responsabilidad sólo debería operar en los supuestos en que se ha transgredido la independencia por parte del juez al actuar sin exclusivo sometimiento al ordenamiento, no ejerciendo correctamente su función de tutela. «Es esencial tener en cuenta que la independencia y el control del poder judicial ha de predicarse tanto del juez individualmente considerado desempeñando sus funciones, como del poder judicial como poder del Estado. Ambas dimensiones están indisolublemente relacionadas. Un desempeño independiente del juez individual es imprescindible para que pueda conformarse un poder judicial independiente, y la ausencia de garantías concretas que aseguren la independencia del poder judicial como tal acabará afectando a la independencia individual de los jueces en el desarrollo de sus funciones»<sup>708</sup>.

703 VEGAS TORRES, J. «El Consejo General del Poder Judicial como garantía de la independencia judicial». *Diario La Ley*, 2012, núm. 7925 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

704 ARNALDO ALCUBILLA, E. FERNÁNDEZ VALVERDE, R. *Jurisdicción contencioso-administrativa. Comentarios a la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*, 3ª ed. Madrid: La Ley, 2007

705 STC 108/1986, de 29 de julio, FJ 7 (vid. BOE núm. 193, de 13 de agosto de 1986)

706 SURROCA CASAS, P. «Régimen Disciplinario de los Jueces». *Diario La Ley*, 2009, núm. 7118 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

707 REQUEJO PAGÉS, J. L. *Jurisdicción e Independencia Judicial*. Madrid: CEC, 1989. P. 217

708 HERNÁNDEZ RAMOS, M. *El cambio de paradigma en el control del poder judicial como institución en España. de la responsabilidad judicial a la judicial accountability. Independencia Judicial y Estado Constitu-*

La responsabilidad disciplinaria de jueces y magistrados fue configurada originalmente, desde su creación en la LOPJ de 1870, como una potestad sancionadora de conductas «que, sin constituir delito, sí infringen deberes profesionales», extendiéndose «no sólo a la infracción de deberes específicamente judiciales, sino a otras obligaciones derivadas no de la función, sino de la situación profesional»<sup>709</sup>, a partir de una tipificación de las conductas susceptibles de sanción, de las infracciones, que se fundaban sustancialmente en la idea de decoro y prestigio de la institución<sup>710</sup>. No obstante, la evolución posterior de la institución irá derivando en una legislación, como la vigente, caracterizada por el predominio de una conceptualización más profesionalizada, que acentúa el régimen administrativo, al modo del régimen aplicable a los funcionarios en general, y dispone las infracciones a partir del quebrantamiento de deberes profesionales-judiciales<sup>711</sup>. Sin embargo, el CGPJ está asumiendo ciertos postulados de la *judicial accountability* anglosajona que ayudan a complementar el concepto tradicional de responsabilidad judicial presente en nuestra doctrina y ordenamiento jurídico<sup>712</sup>. De esta manera llegamos a la siguiente conclusión: el Derecho disciplinario judicial tiene, por tanto, un doble objetivo, en primer lugar, el común de garantizar la legalidad del funcionamiento de un servicio público y por otro, garantizar el cumplimiento del principio de independencia<sup>713</sup>.

En el año 2013, se introduce una novedad en la materia que aquí nos ocupa con la intención de potenciar las garantías en el procedimiento sancionador<sup>714</sup>. Se trata de la figura del promotor de la acción disciplinaria, cuya incorporación implica un nuevo reparto de funciones reforzando un sistema acusatorio de forma que se diferencie entre quién decide que se incoe el procedimiento, quién instruye y quién impone la sanción<sup>715</sup>. De forma que la resolución de aquellos procedimientos en que el Promotor de la Acción Disciplinaria proponga la imposición de la sanción de separación del servicio, corresponde al Pleno del CGPJ<sup>716</sup>.

Dicho promotor de la acción disciplinaria, deberá ser un miembro experimentado de la carrera judicial, deberá ser un magistrado del TS elegido por el CGPJ, que asuma la tarea de investigar las infracciones y sostener la acusación. El Promotor de la Acción Disciplinaria, sin embargo, no es propiamente un órgano del Consejo General del Poder Judicial, sino un cargo subordinado al mismo.

---

*cional el Estatuto de los Jueces*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2016. P. 138

709 GABALDÓN LÓPEZ, J. «Responsabilidad disciplinaria de Jueces y Magistrados». *La Ley*, 1995, Tomo 4 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

710 ESCUDERO MORATALLA, J. F. y FRIGOLA VALLINA, J. «El régimen disciplinario de los integrantes del órgano jurisdiccional. Repercusiones de la reforma operada en la Ley Orgánica del Poder Judicial». *Actualidad Administrativa*, 1995, tomo 3. P. 881

711 GEMA ROSADO, I. Y ESPINOZA DÍAZ, A. «Independencia judicial y poder disciplinario judicial», en ELVIRA PERALES, A. y otros. *Independencia Judicial y Estado Constitucional el Gobierno Judicial*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2016. P. 94

712 HERNÁNDEZ RAMOS, M. *El cambio de paradigma en el control del poder judicial como institución en España. de la responsabilidad judicial a la judicial accountability*. *Independencia Judicial y Estado Constitucional el Estatuto de los Jueces*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2016. P. 136

713 GEMA ROSADO, I. Y ESPINOZA DÍAZ, A. «Independencia judicial y poder disciplinario judicial», en ELVIRA PERALES, A. y otros. *Independencia Judicial y Estado Constitucional el Gobierno Judicial*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2016. P. 94.

714 ORDÓÑEZ SOLÍS, D. «Por qué y cómo debe sancionarse a los jueces: un paseo de la ética al derecho penal pasando por el disciplinario». *Actualidad Administrativa*, 2015, núm. 5 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

715 FERRER MARTÍN DE VIDALES, C. RECENSIÓN AGUIAR DE LUQUE, L. «Independencia Judicial y Estado Constitucional. El Gobierno judicial/Independencia Judicial y Estado Constitucional. El Estatuto de los jueces». *Revista: Teoría y Realidad Constitucional*, 2016, PP. 737-746

716 COBO SÁENZ, J. F. «La reforma de la estructura organización y funciones del Consejo General del Poder Judicial por Ley Orgánica 4/2013 y el acervo del Consejo de Europa sobre los Consejos de la Justicia». *Diario La Ley*, 2013, núm. 8126 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>



Su inactividad puede ser corregida por la Comisión Permanente, que, de oficio o a instancia de parte, puede ordenarle la incoación o la prosecución de un procedimiento disciplinario<sup>717</sup>.

Llegados a este punto podemos decir que jueces y magistrados tienen que cumplir con las prescripciones de protección de datos personales y de acuerdo con la legislación vigente se prevé que como consecuencia de su inobservancia pueda desplegarse algún tipo de responsabilidad disciplinaria. De manera más o menos afortunada, parece que el órgano que está llamado a cumplir esa función es el CGPJ. No obstante, conviene también tener en cuenta que la competencia para instruir y en su caso sancionar a través de un expediente disciplinario no significa que los jueces o magistrados estén subordinados al CGPJ en el ejercicio la función jurisdiccional.

El CGPJ es el órgano de gobierno de los jueces y magistrados, pero en cuanto éstos ejercen la potestad jurisdiccional son independientes y sus resoluciones no pueden ser modificadas sino por la vía del recurso ante los órganos judiciales jerárquicamente superiores siempre que se cumplan con los requisitos establecidos en la ley para recurrir. En este sentido, el artículo 12 LOPJ establece que «tampoco podrán los Jueces y Tribunales, órganos de gobierno de los mismos o el Consejo General del Poder Judicial dictar instrucciones de carácter general o particular, dirigidas a sus inferiores, sobre la aplicación o interpretación del ordenamiento jurídico que lleven a cabo en el ejercicio de su función jurisdiccionales».

El CGPJ, como órgano de gobierno y de acuerdo con el artículo 15 LOPJ, no puede separar, suspender, trasladar ni jubilar a los jueces y magistrados sino en los casos y con las garantías establecidas en la ley. Tal y como se vio anteriormente, la inamovilidad de los jueces y magistrados es requisito esencial de la función jurisdiccional y por ello la LOPJ la regula en el Capítulo I del título dedicado a la independencia del poder judicial. La LOPJ, para proteger la independencia judicial, tipifica como falta muy grave la intromisión por un órgano judicial, mediante órdenes o presiones, en otro órgano jurisdiccional en la aplicación o interpretación de las leyes (artículo 471.2)<sup>718</sup>. No obstante, no se encuentra en el catálogo de infracciones previstas en la LOPJ ninguna que permita exigir responsabilidad disciplinaria por vulneraciones del sistema de protección de datos.

Como puede observarse la conexión entre la protección de datos y la responsabilidad disciplinaria de jueces y magistrados se realiza mediante un enunciado en la propia LOPD de 2018, sin que la LOPJ haya reaccionado al respecto. La falta de especialización y concreción sobre una materia tan amplia y supuestamente omnipresente en los juzgados y tribunales como pueda ser la protección de los datos personales, produce una inseguridad jurídica tanto para el justiciable como para el profesional que tiene que desarrollar su función en condiciones de seguridad y dignidad. Hay que tener en cuenta que la falta de concreción sobre las diferentes figuras de responsabilidad en la gestión de datos en el ámbito de la Administración de Justicia produce precisamente inseguridad jurídica. Es necesario que existan instrumentos para averiguar si se está cumpliendo con el sistema de garantías vigente y para que el incumplimiento culpable o negligente del mismo pueda dar lugar a las responsabilidades oportunas de manera que se puedan corregir las conductas contrarias al derecho a la protección de datos personales y a su vez conminar al cumplimiento de sus normas. No obstante, esto no se consigue mediante enunciados generales que se traducen en declaraciones de voluntad para salvar por la mínima las incompatibilidades que hay entre el sistema de protección de datos y las normas orgánicas del Poder Judicial. Lo realmente necesario para proteger este derecho fundamental es definir quiénes responden y de qué hechos responden, de lo contrario sólo se conseguirá una suerte de vacío normativo que pone en peligro las garantías del derecho a la protección de datos y la propia independencia del Poder Judicial. Ese juego de responsabilidades no puede reducirse a los profesionales que desarrollan

717 PULIDO QUECEDO, M. F. «El nuevo Consejo General del Poder Judicial». *Diario La Ley*, 2013, núm. 8126 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

718 GONZÁLEZ-CUELLAR GARCÍA, A. «El poder judicial en la Constitución». *Diario La Ley*, 1989. P. 1060, tomo 2 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

su trabajo en el seno de la Administración de Justicia sino que debe extenderse principalmente sobre las Administraciones competentes para la dotación de medios materiales, pues son el primer eslabón de la cadena de sujetos llamados a proteger la información almacenada en los juzgados y tribunales.

A la vista de lo anterior, se advierte una relación entre la responsabilidad disciplinaria en materia de protección de datos y la posible injerencia en el Poder Judicial y parece que la respuesta ha sido sustraer las competencias de la AEPD en favor del CGPJ para salvaguardarla. Sin embargo, la evolución normativa nos ha llevado a que actualmente con el RGPD de la UE se cuestione incluso si el CGPJ reúne las cualidades necesarias para garantizar que las funciones de inspección y sanción en materia de protección de datos no supongan una injerencia en el Poder Judicial.

En concreto el actual RGPD en su artículo 51 establece que cada Estado miembro debe tener una o varias autoridades de control que asuman la supervisión de la aplicación del propio reglamento comunitario. En el caso español, nos encontramos con que este papel lo representará la Agencia Española de Protección de Datos, pero su autoridad no se va a extender sobre todos los ámbitos en los que es aplicable el sistema de protección de datos, por cuanto que el propio artículo 51 RGPD establece que «las autoridades de control no serán competentes para controlar las operaciones de tratamiento efectuadas por los tribunales en el ejercicio de su función judicial». Tal y como se ha ido exponiendo a largo de este trabajo, los datos en poder de la Administración de Justicia sí están amparados por las normas generales que los protegen pero éstas establecen una regla especial en cuando a la autoridad que deba vigilar su cumplimiento pues el considerando 20 RGPD establece que «a fin de preservar la independencia del poder judicial en el desempeño de sus funciones, incluida la toma de decisiones, la competencia de las autoridades de control no debe abarcar el tratamiento de datos personales cuando los tribunales actúen en ejercicio de su función judicial. El control de esas operaciones de tratamiento de datos ha de poder encomendarse a organismos específicos establecidos dentro del sistema judicial del Estado miembro, los cuales deben, en particular, garantizar el cumplimiento de las normas del presente Reglamento, concienciar más a los miembros del poder judicial acerca de sus obligaciones en virtud de este y atender las reclamaciones en relación con tales operaciones de tratamiento de datos».

Se establece, por lo tanto, la obligación de los Estados miembros de desarrollar, dentro del sistema judicial, una autoridad de control distinta de la autoridad general, que vigile y vele por el cumplimiento de la protección de los datos personales en los juzgados y tribunales. Sin embargo, la clave está en que esta autoridad de control debe cumplir con los requisitos que el propio RGPD establece en sus artículos 51 a 59. De entre ellos cabe destacar que la autoridad de control sobre la Administración de Justicia ha de ser independiente, debe tener recursos económicos, materiales y humanos propios y, en particular, sus miembros deben ser ajenos a toda influencia externa, ya sea directa o indirecta.

Previamente a la entrada en vigor del RGPD de la UE, nuestra LOPJ ya establecía desde el año 2015 en su artículo 236 *nonies* que la competencia de la Agencia Española de Protección de Datos la asume el CGPJ, respecto de los tratamientos efectuados con fines jurisdiccionales y los ficheros de esta naturaleza. Sin embargo, cabría plantearse si el CGPJ cumple con los requisitos que establece el RGPD para garantizar la independencia del Poder Judicial.

La segunda cuestión a tratar sobre las implicaciones de la aplicación del sistema de protección de datos en la Administración de Justicia es la del acceso a la información. Una de las implicaciones del principio de independencia judicial es el de estar libre de influencia de otros poderes, entre ellos, principalmente del ejecutivo y esto empieza por que el ejecutivo no puedan controlar ni tener acceso a la información judicial<sup>719</sup>. Por todo ello se plantean aquí una serie de interrogantes aunque para obtener su respuesta, en caso de haberla, habrá que acudir al capítulo siguiente.

---

719 LOUSADA AROCHENA, J. F. Y RON LATAS, R. P. *La independencia judicial*. Madrid: Dykinson,

Tal y como se expuso anteriormente, el CGPJ no es Poder Judicial. Es un órgano de naturaleza administrativo-gubernativa y, en cuanto tal, el propio art. 236 *decies* de la LOPJ, ya establece que el tratamiento de datos llevado a cabo por el CGPJ en el ejercicio de sus competencias queda sometido a la legislación general sobre protección de datos. En definitiva, el CGPJ está sujeto en su actividad al control por parte de la AEPD, y por lo tanto la información que a través del ejercicio de las competencias de inspección y control, pasa a la esfera del poder ejecutivo<sup>720</sup>.

Hay autores como CREMADES LÓPEZ DE TERUEL y SANCHO ALONSO que entienden que «mal cumplimiento se estaría dando al Reglamento UE si el CGPJ tuviere control sobre las operaciones de tratamiento de datos de juzgados y tribunales. Se debe preservar los datos del Poder Judicial para evitar que puedan fluir al Poder Ejecutivo a través del control que, a su vez, la AEPD ejerce sobre el CGPJ»<sup>721</sup>.

Consecuentemente, para que el sistema de protección de datos pueda implementarse en la Administración de Justicia con respecto a las garantías constitucionales del Poder Judicial, es necesario responder a dos interrogantes, quién debe asumir las competencias de la autoridad de control de acuerdo con el RGPD, y quién debe tener acceso a los datos judiciales<sup>722</sup>.

Hay una cuestión esencial que hay que resolver para poder ofrecer respuestas a los interrogantes planteados, que no es otra que determinar qué se entiende por función judicial. El RGPD establece que las competencias de las autoridades generales de control de cumplimiento del sistema de protección de datos no pueden extenderse sobre la función judicial. En España vamos a tener más dificultades que otros países miembros para interpretar este extremo del Reglamento porque hasta ahora, la LOPJ hablaba de dos tipos de ficheros, los jurisdiccionales y los no jurisdiccionales. Cabría plantearse entonces si ahora ambas categorías están dentro de la llamada función judicial y por lo tanto dentro de la excepción del conocimiento, en nuestro caso de la AEPD<sup>723</sup>.

Lo anteriormente dicho desemboca, de nuevo, en la esencial cuestión de la clasificación de los ficheros. Recordemos que la LOPJ diferencia sólo entre ficheros para fines jurisdiccionales y ficheros para fines no jurisdiccionales. De ello dependerá la competencia, entre otras, para la inspección y control en materia cumplimiento del sistema de protección de datos. Sin embargo, a efectos de la posible injerencia que la supervisión del sistema de protección de datos puede suponer en el ejercicio del Poder Judicial, encontramos que la información judicial es imposible de catalogar de manera estanca en información para un fichero u otro. La AEPD extiende su acción, a través de las llamadas materias no jurisdiccionales, por ejemplo, a la creación e inscripción de estos ficheros, a cuestiones de su seguridad o cuestiones como la publicidad de las sentencias o resoluciones judiciales<sup>724</sup>. Sin embargo, como se puede ver, se trata de actuaciones que al final, bajo la premisa de la clasificación de materias no jurisdiccionales, implican *de facto* el acceso de la AEPD a información que sí es jurisdiccional. La clasificación entre ficheros con fines jurisdiccionales o no jurisdiccionales se revela forzada, igno-

---

2015. P. 38

720 ALBÁCAR LÓPEZ, J. L. «Naturaleza jurídica del Consejo General del Poder Judicial». *Diario La Ley*, 1982, tomo 1 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es> P. 719

721 CREMADES LÓPEZ DE TERUEL, F. y SANCHO ALONSO, J. «Protección de datos poder judicial». *Diario La Ley*, 2018, núm. 9293 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

722 GEMA ROSADO, I. Y ESPINOZA DÍAZ, A. «Independencia judicial y poder disciplinario judicial», en ELVIRA PERALES, A. y otros. *Independencia Judicial y Estado Constitucional el Gobierno Judicial*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2016, P. 94

723 CREMADES LÓPEZ DE TERUEL, F. y SANCHO ALONSO, J. «Protección de datos poder judicial». *Diario La Ley*, 2018, núm. 9293 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

724 ARTEMÍ RALLO LOMBARTE, A. «Protección de datos personales y proceso judicial». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, vol.10. P. 8

rando que lo importante es determinar quién tiene acceso a qué y si el Poder Ejecutivo, a través de la AEPD, puede controlar la información del Poder Judicial.

### **3. CONSIDERACIONES SOBRE LA PROTECCIÓN DE DATOS EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y POTENCIALES LIMITACIONES AL DERECHO FUNDAMENTAL DE TUTELA JUDICIAL EFECTIVA**

#### **3.1. Facultades *ex officio* en la materia de jueces, tribunales y letrados de la Administración de Justicia ex art. 236 *quinquies* LOPJ**

En este artículo 236 *quinquies* LOPJ, tras la reforma llevada a cabo por la LO 7/2015, se establece una facultad *ex officio* de la manera siguiente:

1. Los Jueces y Tribunales, y los Letrados de la Administración de Justicia conforme a sus competencias procesales, podrán adoptar las medidas que sean necesarias para la supresión de los datos personales de los documentos a los que puedan acceder las partes durante la tramitación del proceso siempre que no sean necesarios para garantizar su derecho a la tutela judicial efectiva.

Del mismo modo procederán respecto del acceso por las partes a los datos personales que pudieran contener las sentencias y demás resoluciones dictadas en el seno del proceso, sin perjuicio de la aplicación en los demás supuestos de lo establecido en el artículo 235 bis.

2. En todo caso será de aplicación lo dispuesto en la legislación de protección de datos de carácter personal al tratamiento que las partes lleven a cabo de los datos que les hubieran sido revelados en el desarrollo del proceso.

3. Podrán cederse al Consejo General del Poder Judicial y al Ministerio de Justicia, en lo que proceda, los datos tratados con fines jurisdiccionales que sean estrictamente necesarios para el ejercicio de las funciones de inspección y control establecidas en esta Ley.

4. Los datos tratados con fines no jurisdiccionales podrán cederse entre los órganos jurisdiccionales o por éstos al Consejo General del Poder Judicial o al Ministerio de Justicia cuando ello esté justificado por la interposición de un recurso o sea necesario para el ejercicio de las competencias que tengan legalmente atribuidas.

La lectura de este artículo, especialmente su apartado primero, suscita muchas dudas sobre su pertinencia puesto que la amplitud de su redacción deja en el aire multitud de cuestiones que afectan, no solo al derecho a la protección de datos, sino también al derecho de tutela judicial efectiva. Cabe preguntarse a qué documentos hace referencia el artículo 236 *quinquies* LOPJ, en su apartado primero, cuando dice que se faculta a la supresión de datos de los documentos a los que puedan acceder las partes, si incluye a los escritos de demanda, denuncia o querrela, o si por el contrario se refiere sólo a documentos probatorios o a meros documentos que puedan constar en el procedimiento por cualquier otro motivo.

Resulta difícil valorar *a priori* los límites del derecho a la tutela judicial efectiva en relación con el derecho a la protección de datos personales, en tanto que esta labor de supresión de datos personales, para el cumplimiento de sus fines, debe realizarse antes de que tales documentos sean conocidos por los litigantes. Si esta labor es excesiva, dará lugar a indefensión -con la consiguiente vulneración del artículo 24.2 CE- a la parte que tenga que defenderse de dichos documentos anonimizados, ya que puede llevarle a desconocer datos que pueden resultar determinantes para su defensa, importancia ésta que resulta muy difícil de predecir en el momento de la supresión de los datos personales. Siendo por lo tanto muy ambigua la salvaguarda que establece el artículo cuando dice que no procederá respecto de documentos «que no sean necesarios para garantizar su derecho a la tutela judicial efectiva».

Esto lleva incluso a plantearnos su constitucionalidad si entendemos que la redacción afecta al núcleo esencial del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva que resulta indisponible al legislador, aunque sea un legislador orgánico.

Se trata de una facultad *ex officio* que lleva a plantearnos en primer lugar su encaje en nuestro Estado de Derecho en relación con el papel que tienen el juez y, en este caso también el del letrado de la Administración de Justicia. Se trata de un debate tradicional sobre el rol más o menos activo del juez en el ejercicio de la función jurisdiccional. Esta discusión se ha llevado a cabo principalmente a colación de las facultades de práctica de prueba por parte del juez y su posible incidencia en el principio dispositivo, de aportación de parte, de imparcialidad y el principio acusatorio penal. Es en materia probatoria cuando se ha cuestionado el alcance de las facultades *ex officio* y cuyo tratamiento podría extenderse por analogía a las facultades reconocidas en este artículo 236 *quiquies* LOPJ.

### 3.1.1. Admisión general de facultades *ex officio*

Este debate se ha concretado en dos posturas antagónicas sobre cuál debe ser el papel del juez en el ejercicio de la potestad jurisdiccional. En primer lugar, la de aquellos autores que ponen el peso del proceso en las partes, atribuyéndoles el protagonismo y oponiéndose al otorgamiento de facultades materiales de dirección al juez. De lo contrario, para estos autores, se rompería con el garantismo constitucional<sup>725</sup>. Por otro lado están aquellos autores que defienden la pertinencia de dichas facultades *ex officio iudicis* como instrumento para una mayor eficacia de la función jurisdiccional.

Las posiciones al respecto han resultado enfrentadas en extremos aparentemente irreconciliables. MONTERO AROCA<sup>726</sup>, como representante del sector de la doctrina contrario a las facultades *ex officio iudicis*, defiende que el juez debe quedar apartado de todo aquello que podía llegar a tener alguna influencia en el contenido de la sentencia. Consecuentemente el juez no debería poder aportar hechos al proceso ni practicar pruebas a iniciativa propia. Para este sector de la doctrina, iniciado el proceso y una vez que se haya determinado su objeto por las partes, sólo pueden ser éstas las que aporten los hechos y las que tengan iniciativa probatoria. Esto es consecuencia de la desconfianza de la concepción liberal en el Estado y en la actuación de sus órganos, incluidos los jurisdiccionales, que desembocó en esta concepción limitada de los poderes del juez.

El propio MONTERO AROCA<sup>727</sup> atribuye a lo que denomina «el mito de la publicitación del proceso civil» la aparición de concepciones como la del «proceso social» que justifican que el juez necesita de amplios poderes para poder hacer justicia a pesar de las partes, de forma que cuanto mayores sean los poderes del juez, más justicia impartirá<sup>728</sup>. En opinión de JIMÉNEZ LÓPEZ «nos encontramos, pues, con una institución anómala, propia, *mutatis mutandis*, de la justicia penal inquisitiva, en que

---

725 PICÓ I JUNOY, J. «El Derecho procesal entre el garantismo y la eficacia: un debate mal planteado». *Diario La Ley*, 2003, núm. 5888 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

726 MONTERO AROCA, J. *La Paradoja Procesal del Siglo XXI*. 1ª ed. Ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2014. P. 26

727 MONTERO AROCA, J. «El proceso civil llamado «social» como instrumento de «justicia» autoritaria». *Actualidad civil*, 2017, núm. 1. PP 597-619 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

728 Para este autor, el aumento de los poderes del juez en materia probatoria responde a una concepción autoritaria del propio Estado y cuando se trata de atribuir poderes probatorios al juez, lo que se cuestiona no es su imparcialidad, sino si esa atribución colisiona con la cualidad de tercero del juez (*nemo iudex sine actore; wo kein Kläger ist, da ist auch kein Richter*). Para justificar esta postura, se basa en que entiende que en el proceso penal, la facultad de proponer pruebas de oficio es incompatible con el sistema acusatorio y por lo tanto, trasladado al proceso civil, la facultad de acordar pruebas de oficio afecta también, necesariamente, a la garantía de imparcialidad que supone la condición de tercero del juez.



no existían partes ni sujetos procesales salvo el *deus ex machina* del juez inquisidor»<sup>729</sup>. Para esta parte de la doctrina se trata de una institución incompatible con el proceso penal<sup>730</sup> porque consideran que vulnera el principio acusatorio y consecuentemente tampoco tiene cabida en el proceso civil sin menoscabo de garantías procesales esenciales.

Sin embargo, una parte de la doctrina entiende que las facultades *ex officio* tienen su fundamento constitucional en el artículo 1 CE, en concreto en el carácter Social del Estado de Derecho, y en el artículo 24 CE, el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, que impone al juez el deber de velar por la efectividad en la tutela de los intereses contrapuestos a través del instrumento que supone el proceso judicial<sup>731</sup>. Se trata de un modelo de Justicia que se ha llamado «modelo de justicia civil social»<sup>732</sup>. De esta manera se establece la obligación judicial de resolver de acuerdo con las aportaciones de las partes aunque reconociendo una facultad *ex officio iudicis* que permita al juez reforzar su convencimiento sobre hechos controvertidos. Se entiende que no es razonable impedir que sea el propio juzgador el que decida cuando el proceso está necesitado de prueba, cuando el fin último de la actividad probatoria es la búsqueda de la verdad<sup>733</sup>. No obstante, el exceso de oficialidad en las facultades procesales de dirección del proceso constituye una amenaza para las garantías procesales. El órgano jurisdiccional no puede abandonar la posición neutral, objetiva y equidistante que le es propia, reduciendo la oficialidad a los meramente indispensable<sup>734</sup>.

En este sentido, hay autores que defienden que las *ex officio iudicis* no tienen necesariamente que vulnerar las garantías procesales<sup>735</sup>. A menudo se asocia la idea de las facultades probatorias *ex officio* con el proceso inquisitorio, alegando que la iniciativa del juez sobre las pruebas sólo tiene cabida en un proceso autoritario y que sea lesivo de las garantías de las partes<sup>736</sup>. De modo que parece que existe

---

729 JIMÉNEZ LÓPEZ, M. N. y otros. *Cuestiones Actuales de Derecho Procesal*. 1ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017. P. 122

730 La cuestión fundamental se circunscribe a si la facultad excepcional que se otorga al Tribunal en el artículo 729 LECrim, excede de los límites del principio acusatorio de manera que la utilización de aquéllas no implique la vulneración de éste, porque en ese caso se trataría de elemento propio de un sistema procesal inquisitivo que conculca la garantía constitucional del Juez imparcial consagrada en el párrafo segundo del artículo 24 CE1. En este sentido, «para determinar si tal iniciativa ha comprometido la posición de neutralidad del juez, es preciso analizar las circunstancias particulares de cada caso concreto». Siguiendo a ALISTE SANTOS, el TC se ha pronunciado negativamente sobre la posible vulneración del principio acusatorio en el supuesto de las preguntas formuladas por el Tribunal a testigos o al propio acusado cuando concurren los límites antes señalados. Según este Tribunal, no existe dicha vulneración si las preguntas versan sobre hechos que forma parte del objeto de la acusación y «pueda entenderse razonablemente que han sido llevadas a cabo para alcanzar un grado preciso de convicción para la adopción de una decisión, sin ser manifestación de una actividad inquisitiva en la que se sustituya a la acusación, ni una toma de partido a favor de las tesis de esta y de ellas no se derive ninguna indefensión permitiéndose alegar respecto de las mismas» (STC 229/2003, de 18 de diciembre, vid. BOE núm. 17, de 20 de enero de 2004). Es cierto que no se trata propiamente de las facultades del artículo 729.2 LECrim, pero analogía es incuestionable. Ver ALISTE SANTOS, T. J. «La facultad de iniciativa probatoria *ex officio iudicis* en nuestro derecho procesal». *Actualidad Civil*, 2012, núm. 9. PP. 939-955; y CARMEN MONTESINOS PADILLA, C., PÉREZ TREMPES, P., SAIZ ARNAIZ, A. *Comentario a la Constitución Española. Libro-Homenaje a Luis López Guerra*. 1ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018. P. 551

731 PICÓ I JUNOY, J. «El Derecho procesal entre el garantismo y la eficacia: un debate mal planteado». *Diario La Ley*, 2003, núm. 5888 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

732 RÍOS LÓPEZ, Y. «La función directiva del juez en la determinación de la certeza de los hechos», PP. 127-174 En ABEL LLUCH, X. y PICÓ I JUNOY, J. *Aspectos prácticos de la prueba civil* (directores), Barcelona: J.M. Bosch, 2007

733 CORTÉS DOMÍNGUEZ, V. y MORENO CATENA, V. *Derecho procesal civil. Parte general*. 9ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017. P. 304

734 JIMÉNEZ LÓPEZ, M. N. y otros. *Cuestiones Actuales de Derecho Procesal*. 1ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017. P. 122

735 ALISTE SANTOS, T. J. «la facultad de iniciativa probatoria *ex officio iudicis* en nuestros derechos procesales» *Actualidad Civil*, 2012, núm. 9. PP. 939-955

736 NIVEVA FENOLL, J. «La actuación de oficio del juez nacional europeo» *Diario la Ley*, 2017, núm. 9000 [consulta: julio de 2020] Disponible en <https://laleydigital.laleynext.es>

un modelo procesal «bueno», el dispositivo, y en frente, un modelo procesal «perverso», el inquisitorio<sup>737</sup>. Frente a esta concepción, hay autores que defienden un nuevo modelo de juez intermedio, que ni es totalmente pasivo, ni ilimitadamente autoritario<sup>738</sup>. Según NIEVA FENOLL, «acostumbrados todos como estábamos a un juez pasivo, que simplemente observaba silente lo que decían y probaban ambas partes sin intervenir en absoluto, pasamos ahora a tener a un juez más activo»<sup>739</sup>. De esta forma surge la figura del juez-director del proceso, que interviene tan sólo cuando hay abusos, omisiones o desviaciones evidentes de las partes y estas situaciones reclaman su función correctora, frente a las figuras extremas del juez-espectador y el juez-director<sup>740</sup>.

Las facultades *ex officio iudicis* también han sido cuestionadas en la jurisdicción civil. Los principios que podrían verse vulnerados serían por lo tanto el dispositivo y el de aportación de parte<sup>741</sup>. El principio dispositivo está directamente vinculado a la naturaleza de los derechos subjetivos que se ejercitan y comprende todas aquellas facultades procesales derivadas de su titularidad<sup>742</sup>. El principio de aportación de parte se refleja en el brocardo *iudex iudicare debet secundum iusta allegata et probata partium* y consiste en que la ley atribuye a las partes la facultad traer los hechos controvertidos al proceso. De esta manera, la función del juez se reduce a conocerlos y valorarlos. Se trata de un reparto de las facultades entre el juez y las partes y se refiere a la relación jurídico-procesal. Relación ésta de derecho público y regida por normas imperativas y necesarias de *ius cogens*.<sup>743</sup> No se trata de principios que impidan facultades excepcionales<sup>744</sup>. Se puede establecer que el principio dispositivo rige plenamente respecto del ejercicio de la acción y la determinación de los hechos que conformarán el debate del juicio. Por ello, el reconocimiento de facultades *ex officio iudicis* que limiten en este sentido el principio dispositivo, lo vulnerarían<sup>745</sup>.

737 RÍOS LÓPEZ, Y. «La función directiva del juez en la determinación de la certeza de los hechos» PP. 127-174. En ABEL LLUCH, X. Y PICÓ I JUNOY, J. (directores) *Aspectos prácticos de la prueba civil*. Barcelona: J.M. Bosch, 2007.

738 El propio TC se ha declarado que exigir del juez una actitud neutra respecto de las posiciones es de las partes en el proceso no equivale a una actitud pasiva. Para este Tribunal, la iniciativa probatoria de oficio que reconoce el artículo 729.2 LECrim no vulnera el derecho del artículo 24.1 CE siempre que se respete la cualidad de facultad excepcional (STC 130/2002, de 3 de junio, vid. BOE núm. 152, de 26 de junio de 2002). Estas facultades de oficio están justificadas por la necesidad de reforzar el convencimiento del juzgador sobre los hechos que son objeto de enjuiciamiento, pero la extralimitación en su uso dará lugar a la vulneración del principio de imparcialidad dando lugar a lo que el TC llama una actividad inquisitiva encubierta, que consiste en suplir o enmendar la actividad acusatoria, tomando partido a favor de una parte en detrimento de la otra (STC 334/2005, de 20 de diciembre, vid. BOE núm. 17, de 20 de enero de 2006).

739 NIEVA FENOLL, J. «La actuación de oficio del juez nacional europeo». *Diario La Ley*, Sección Doctrina, 2017, núm. 9000 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

740 ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, N. *Autoridad y libertad en el proceso civil. Estudios de teoría general e historia en el proceso (1945-1972)*. México: UNAM, 1974. P. 226

741 MONTERO AROCA, J. *Derecho Jurisdiccional I. Parte General*, 10ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010. P. 333

742 SERRA DOMÍNGUEZ, M. «Liberalización y socialización del proceso civil». *Revista de Derecho Procesal Iberoamericana*, 1972, núm. 2 y 3. PP 520-521.

743 RÍOS LÓPEZ, Y. «La función directiva del juez en la determinación de la certeza de los hechos», PP. 127-174 En ABEL LLUCH, X. y PICÓ I JUNOY, J *Aspectos prácticos de la prueba civil* (directores), Barcelona: J.M. Bosch, 2007

744 BERZOSA FRANCO, M.V. «Principios del proceso». *Justicia: revista de Derecho procesal*, 1992, núm. 3. P. 594. PP. 553-620

745 RÍOS LÓPEZ, Y. «La función directiva del juez en la determinación de la certeza de los hechos», PP. 127-174 En ABEL LLUCH, X. y PICÓ I JUNOY, J *Aspectos prácticos de la prueba civil* (directores), Barcelona: J.M. Bosch, 2007

Las facultades *ex officio* que encontramos en el proceso civil son las relacionadas con la facultad probatoria del juez<sup>746</sup> y con las diligencias finales<sup>747</sup>. No obstante, se trata de facultades que tienen, precisamente, en el principio dispositivo su propio límite, «por ello no supone una quiebra del mismo, que abriría dudosos márgenes de actuación al principio inquisitivo, rompiendo la necesaria imparcialidad del juez civil»<sup>748</sup>. Mas contrario, su reconocimiento legal puede contribuir a fijar los hechos probados del proceso, de esta manera complementa el principio de aportación de parte. «He aquí, pues, el margen de actuación de la iniciativa probatoria *ex officio iudicis* en el proceso civil español, condicionado tanto por el principio dispositivo que informa la estructura general del proceso civil

---

746 Regulada en el artículo 282 LEC, que prevé excepcionalmente que el juez pueda acordar de oficio que se practiquen determinadas pruebas o que se aporten documentos, dictámenes u otros medios o instrumentos probatorios, cuando así lo establezca la ley. RÍOS LÓPEZ, Y. «La función directiva del juez en la determinación de la certeza de los hechos», PP. 127-174 En ABEL LLUCH, X. y PICÓ I JUNOY, J *Aspectos prácticos de la prueba civil*, Barcelona: J.M. Bosch, 2007. Asimismo, el artículo 429.1 LEC establece que cuando el tribunal considere que las pruebas propuestas por las partes pudieran resultar insuficientes para el esclarecimiento de los hechos controvertidos, puede manifestar a las partes dicha consideración, indicando expresamente el hecho o hechos que, a su juicio, podrían verse afectados por la insuficiencia probatoria. Al efectuar la manifestación, el Tribunal, ciñéndose a los elementos probatorios cuya existencia conste en el procedimiento, también podrá señalar la prueba o pruebas cuya práctica considere convenientes. ALISTE SANTOS, T. J. «La facultad de iniciativa probatoria *ex officio iudicis* en nuestro derecho procesal». *Actualidad Civil*, 2012, núm. 9. PP. 939-955. Esto no implica vulneración del principio de aportación de parte, porque como puede verse, se trata de una facultad de oficio pero complementaria del papel principal que tienen las partes.

747 La LEC regula en los artículos 434.2, 435 y 436 las diligencias finales. El primero establece el momento para acordarlas, el segundo los supuestos en los que proceden y el último para el plazo para practicarlas y para dictar la sentencia posterior. La ley no contiene una regulación específica de los concretos medios de prueba que pueden acordarse como tales. La preocupación principal del legislador ha sido establecer los presupuestos para adoptar diligencias finales y fijar su carácter excepcional restringiendo la iniciativa probatoria de oficio (ABEL LLUCH, X. «Las diligencias finales de oficio del artículo 435.2 LEC». *Diario La Ley*, 2003, núm. 5884, [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>). Las diligencias finales son herederas de las conocidas anteriormente como diligencias para mejor proveer que ya eran consideradas como el instrumento procesal mediante el cual se permite al juzgador civil una cierta iniciativa probatoria *ex officio* al final del proceso, antes de dictar sentencia y «con objeto, bien de formar, bien de completar su convicción respecto de los hechos controvertidos» (HERMÓGENES ACOSTA, MACHADO PLAZAS, J. *Constitucionalización del proceso civil*, 1ª ed. República Dominicana: Escuela Nacional de la Judicatura, 2005. P. 386). Se trata de una institución genuinamente hispánica, aunque también la encontramos en ordenamientos como el alemán, el italiano, el portugués, el francés o el belga, llegando en algunos casos a aceptar el uso de las diligencias para mejor proveer no sólo antes de dictar sentencia sino también en momentos anteriores del proceso. PICÓ I JUNOY, J. «Las diligencias para mejor proveer en el proceso civil: entre el ser y el deber ser». *Diario La Ley*, 2001, [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>). La regulación de las diligencias finales en la actual LEC parece alejarse de una facultad que pueda considerarse inquisitiva puesto que la actuación del juez o Tribunal pasa por tratar de suplir la imposibilidad o inactividad de las partes. Se trata de auténticos actos procesales de prueba, en virtud de los cuales se pueden practicar aquellos que, incluso habiendo sido propuestas en tiempo y forma, no pudieron practicarse en su momento por causas ajenas a la voluntad de las partes<sup>2</sup>; Sirven de complemento a la actividad probatoria de las partes que tras el transcurso del proceso ha resultado incompleta o insuficiente. No obstante lo anterior, la aceptación ilimitada de este tipo de facultades de oficio puede provocar que el juez, actuando de forma inquisitiva, ponga en peligro su debida imparcialidad judicial (PICÓ I JUNOY, J. «El Derecho procesal entre el garantismo y la eficacia: un debate mal planteado». *Diario La Ley*, 2003, núm. 5888 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>). A pesar de su carácter restrictivo, constituyen una de las manifestaciones de la iniciativa probatoria de oficio en un proceso inspirado en la vigencia reforzada del principio de aportación de parte. La regulación actual contempla restricciones al ejercicio de estas facultades, dejando en manos de las partes la carga de la prueba y limitando las *ex officio iudicis* a una actividad complementaria. Asimismo se advierte el respeto al efecto de la preclusión puesto que las partes no pueden hacer uso de estas diligencias para introducir en el proceso alegaciones distintas y recae sobre el propio juez o Tribunal que esté conociendo de la causa la decisión sobre su admisibilidad. Se trata de unas diligencias finales que tienen una naturaleza claramente excepcional que impide un uso ilimitado o automático de las mismas (VERNENGO PELLEJERO, N. C. «Aspectos procesales de las diligencias finales en el procedimiento laboral (una réplica, con matices, de lo apreciable en el proceso civil)». *Práctica de Tribunales*, 2016, núm. 118 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>)

748 ALISTE SANTOS, T. J. «La facultad de iniciativa probatoria *ex officio iudicis* en nuestro derecho procesal». *Actualidad Civil*, 2012, núm. 9. PP. 939-955

como por el protagonismo fundamental del principio de aportación de parte, en cuyo defecto, es lícita la iniciativa probatoria *ex officio iudicis*, interesando tan sólo a las partes prueba de aquellos hechos que habiendo sido alegados y probados por ellas, el Tribunal estime, sin embargo, insuficientemente probados para formar la convicción judicial»<sup>749</sup>.

Vemos, por lo tanto, que estas facultades *ex officio* solo pueden ser admisibles si están sujetas a límites expresos<sup>750</sup> y si son de carácter excepcional y complementario<sup>751</sup>. Siguiendo a PICÓ I JUNOY, «la eficacia del proceso sin garantismo es inadmisibles desde un punto de vista constitucional, y el garantismo sin eficacia tampoco es aceptable»<sup>752</sup>. Una tutela judicial sólo se puede conseguir con una postura intermedia, que concilie la mayor eficacia procesal con el respeto a los derechos del sistema de protección de datos personales.

Estos límites son más concretos en el ámbito del proceso penal<sup>753</sup>. En primer lugar, a través de las facultades *ex officio* no se pueden introducir hechos nuevos. Los hechos por lo que se formula acusación sólo pueden introducirse por actividad de las partes<sup>754</sup> en sus escritos de calificación, impidiendo al tribunal ampliar el objeto de enjuiciamiento<sup>755</sup>. En segundo límite se refiere a las fuentes de prueba, puesto que la actividad probatoria *ex officio* no puede exceder de las fuentes de prueba que ya constan

---

749 ALISTE SANTOS, T. J. «La facultad de iniciativa probatoria *ex officio iudicis* en nuestro derecho procesal». *Actualidad Civil*, 2012, núm. 9. PP. 939-955

750 HUNTER AMPUERO, I. «El principio dispositivo y los poderes del juez». *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, 2010, vol. 35, núm. 2.

751 PICÓ I JUNOY, J. «La prueba en el Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil». *Diario La Ley*, 2001, [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

752 PICÓ I JUNOY, J. «El Derecho procesal entre el garantismo y la eficacia: un debate mal planteado». *Diario La Ley*, 2003, núm. 5888 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

753 La doctrina jurisprudencial en un principio impedía toda iniciativa probatoria al Juez penal declarando inconstitucional el art. 729.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal sobre la base de tres argumentos esenciales. En primer lugar, el TS entendía que estas facultades constituían una vulneración del principio acusatorio «porque su ejercicio convierte al Tribunal en acusador o defensor» (STS de 11 de mayo de 1998, FJ 2. Roj: STS 3001/1998 - ECLI: ES:TS:1998:3001) y suponen una vulneración del derecho procesal al Juez imparcial porque «la simple formulación de la prueba exterioriza un prejuicio o toma de posición favorable y coadyuvante al éxito de la acción penal en un supuesto (...) de prueba inculpatoria» (STS de 1 de diciembre de 1993, FJ único. Roj: STS 8258/1993 - ECLI: ES:TS:1993:8258). Por último, el TS declaraba que conculcaban a su vez el derecho a la defensa puesto que esta facultad de oficio «produce agravio para el acusado desde el momento en que su defensa se ve privada de la posibilidad de aportar nuevos elementos probatorios que desvirtúen sus efectos». Para poder resolver esta cuestión es necesario estudiar el fundamento de la iniciativa probatoria de oficio y qué derechos fundamentales pueden verse comprometidos por esta facultad *ex officio iudicis*. Una iniciativa probatoria ilimitada del juez penal puede comprometer el principio acusatorio, la imparcialidad debida del juez y el derecho a la defensa. «Concebir la imposibilidad de atribuir cualquier actividad probatoria al órgano jurisdiccional como una manifestación del principio acusatorio es sólo el resultado de una evolución jurisprudencial que, pretendiendo incorporar el máximo de garantías de imparcialidad del juzgador, ha olvidado que el proceso es el instrumento que poseen los jueces y tribunales para llevar a cabo su función jurisdiccional (art. 117.1 de la Constitución), por lo que es del todo inadecuado no atribuirles las facultades necesarias que, sin menoscabar ningún derecho procesal de las partes, les permitan cumplir justa y eficazmente la citada función jurisdiccional». PICÓ I JUNOY, J. «La imparcialidad objetiva del juez a examen». *Diario La Ley*, 1998, [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

754 PICÓ I JUNOY, J. «La iniciativa probatoria del juez penal y el principio acusatorio. Un estudio desde el derecho comparado». *Diario La Ley*, 2006, núm. 657 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

755 El juez sentenciador no puede buscar libremente elementos de prueba al margen de los hechos traídos hasta el plenario porque, de lo contrario, pondría en peligro su imparcialidad a través de una actuación que podría calificarse de inquisitiva. Por ello, para que el órgano jurisdiccional pueda ejercitar la facultad del art. 729.2.º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal es necesario que consten ya en los autos las fuentes de prueba sobre las cuales tendrá lugar la posterior actividad probatoria. Sólo de esta forma se evita que el juez pierda su objetividad actuando inquisitivamente. De esta manera se impide que el juez valore hechos que no forman parte del objeto del proceso, porque de lo contrario se infringiría la congruencia de la sentencia, conculcando entonces sí, el principio acusatorio. Esta primera limitación se encuentra en el propio texto del apartado segundo del artículo 729.2.



en el acto del juicio<sup>756</sup>, entendiéndose por tales las que se hallen en las propias actuaciones practicadas hasta el momento de la toma de decisión al respecto<sup>757</sup>. Finalmente, el tercer límite es el relativo a la posibilidad de defensa, el hecho de que la actividad ordenada *ex officio* esté sometida a contradicción de forma que no se produzca indefensión. Por todo ello, se advierte que «la licitud de la iniciativa probatoria *ex officio iudicis* dependerá del justo equilibrio resultado de conjugar tal iniciativa con el protagonismo de las partes en esta materia, gobernada por el principio acusatorio al efecto de preservar la imparcialidad del juzgador»<sup>758</sup>.

En el proceso civil, aunque la contienda civil tiene, como regla general, carácter disponible o privado, ello no obsta a que el proceso a través del cual se resuelva tenga naturaleza indisponible, puesto que las normas que lo regulan «afectan también al Estado, único titular de la función jurisdiccional, que se sirve del proceso como instrumento para garantizar la efectividad de esta función»<sup>759</sup>.

De las dos posturas expuestas sobre la admisibilidad de las facultades *ex officio* del juez, podemos concluir que la defensa a ultranza de cualquiera de los dos extremos no va a reportar ningún avance a la técnica del proceso. Sin embargo, parece acertado buscar planteamientos que permitan conseguir un proceso más eficaz<sup>760</sup>. «No hay razones sólidas que impidan ejercitar cierta capacidad de iniciativa probatoria *ex officio iudicis* tanto en el orden jurisdiccional civil como penal moderándose su ejercicio a través de una concreta ponderación de las exigencias que el principio dispositivo y el acusatorio imponen en uno y otro orden. Y, considerando, además, que el ejercicio lícito de dicha iniciativa probatoria *ex officio iudicis* debe entenderse como complemento eficaz del principio de aportación de parte y, en todo caso, sin restringir nunca o preterir el principio de contradicción»<sup>761</sup>. No obstante, la condición de su admisibilidad es su limitación. Por ello, si trasladamos este planteamiento sobre las facultades de oficio en general al ámbito de la protección de datos personales y al artículo 236

---

756 PICÓ I JUNOY, J. «La iniciativa probatoria del juez penal y el principio acusatorio. Un estudio desde el derecho comparado». *Diario La Ley*, 2006, núm. 657 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

757 De lo contrario sí se incurriría en una actuación inquisitiva que conculcaría la garantía de imparcialidad del juzgador. Su actuación se restringe únicamente a comprobar o verificar hechos que ya constan en la causa y nunca a investigar hechos nuevos. Finalmente, el debido respeto al derecho de defensa de las partes, exige que, de ordenarse la realización de una prueba de oficio, deba garantizarse el derecho de defensa, pudiendo las partes no sólo participar contradictoriamente durante su práctica, sino también solicitar aquellas otras pruebas que estimen más adecuadas para la defensa de sus intereses. La tercera restricción de estas facultades excepcionales es que las pruebas acordadas al amparo de este precepto, deben practicarse respetando los principios de oralidad, publicidad, inmediación y contradicción. Se exige, por tanto, que todas las partes tengan la posibilidad de intervenir contradictoriamente en su práctica, al igual que sucede, por ejemplo, con las diligencias para mejor proveer en el proceso civil (artículo 340.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). En consecuencia, la negativa del Tribunal sentenciador a que las partes puedan intervenir en la práctica de la prueba realizada en virtud de lo dispuesto en el artículo 729.2 LECrim comportaría una infracción manifiesta del derecho de defensa. En particular ha de permitirse a las partes la posibilidad de proponer aquellas pruebas que les permitan defenderse o actuar en relación a las así practicadas.

758 ALISTE SANTOS, T. J. «La facultad de iniciativa probatoria *ex officio iudicis* en nuestro derecho procesal». *Actualidad Civil*, 2012, núm. 9. PP. 939-955. Así lo ha entendido el TC que ha declarado que el juez no tiene vedada constitucionalmente la actividad procesal de impulso probatorio siempre que recaiga sobre los hechos objeto de los escritos de calificación o como complemento y se acuerde para contrastar o verificar la veracidad de las pruebas de los hechos propuestos por las partes. Se trata de una facultad excepcional que no puede considerarse lesiva de los derechos procesales constitucionales, pues esta disposición permite comprobar la certeza de elementos de hecho que el juzgador necesita para dictar Sentencia (artículo 741 LECrim), en el ejercicio de la función jurisdiccional que le es propia (artículo 117.3 CE). Sin que por ello se produzca menoscabo de la garantía de la imparcialidad objetiva (STC 188/2000, de 10 de julio FJ 2, vid. BOE núm. 192, de 11 de agosto de 2000).

759 PICÓ I JUNOY, J. «El Derecho procesal entre el garantismo y la eficacia: un debate mal planteado». *Diario La Ley*, 2003, núm. 5888 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

760 ALISTE SANTOS, T. J. «La facultad de iniciativa probatoria *ex officio iudicis* en nuestro derecho procesal». *Actualidad Civil*, 2012, núm. 9. PP. 939-955.

761 ALISTE SANTOS, T. J. «La facultad de iniciativa probatoria *ex officio iudicis* en nuestro derecho procesal». *Actualidad Civil*, 2012, núm. 9. PP. 939-955.



*quinquies* LOPJ, vemos que se establece sólo el límite del respeto a la tutela judicial efectiva. Recordemos que este artículo faculta al juez, magistrado o letrado de la Administración de Justicia a adoptar las medidas que sean necesarias para la supresión de los datos personales de los documentos a los que puedan acceder las partes durante la tramitación del proceso siempre que no sean necesarios para garantizar su derecho a la tutela judicial efectiva. A pesar de que esta última precisión sobre la prohibición de indefensión supone un límite intrínseco a esta actividad *ex officio*, lo cierto es que está formulada de manera tan genérica que no permite aplicar a los casos concretos normas claras sobre su realización. Por ello, para la admisibilidad de estas facultades excepcionales se requiere del establecimiento de límites concretos que permitan resolver el conflicto de intereses que surge entre la limitación del acceso a las actuaciones judiciales y el derecho a la tutela judicial efectiva. Se trata de buscar un equilibrio entre los diferentes bienes jurídicos protegidos de manera que la defensa de uno no vacíe de contenido el otro. Siguiendo a PICÓ I JUNOY, «al limitarse un derecho fundamental, el de defensa, siempre es necesario, para impedir la eficacia del acto procesal realizado de mala fe, que se produzca la infracción de otro derecho, bien o valor constitucional de la parte contraria, así como que se motive debidamente la existencia de dicha actuación maliciosa, decisión judicial que será susceptible de control posterior en méritos de los recursos legalmente previstos»<sup>762</sup>.

Advertida la cuestión de la falta de límites concretos a las facultades del artículo 236 *quinquies* LOPJ como requisito de su admisibilidad, falta tratar la cuestión de los sujetos responsables. Hasta ahora el desarrollo sobre las facultades *ex officio* en general se ha centrado en la figura del juez. Sin embargo, las facultades del artículo 236 *quinquies* LOPJ se extienden también a los letrados de la Administración de Justicia. Lo destacable de esta precisión no está realmente en el hecho de que en materia de protección de datos judiciales intervengan otros actores que no sean jueces o magistrados, puesto que en este entendemos no hay ningún impedimento para que sean los letrados judiciales quienes ostenten estas facultades. Mas al contrario, resulta que los que están llamados a ejercerlas son más bien éstos y no los propios jueces y magistrados si tenemos en cuenta las competencias atribuidas a aquéllos en materia de formación de autos y de custodia de documentos. De esta forma, los letrados de la Administración de justicia, en ejercicio de sus competencias orgánicas<sup>763</sup>, pueden ejercer ese papel de director técnico proceso, más activo, con el objeto de conciliar el sistema de protección de datos personales con las garantías procesales para evitar que la salvaguarda del primero, dé lugar a indefensión.

### 3.1.2. El caso de las acciones de daños resultantes de las infracciones del Derecho de la competencia

Las facultades reconocidas en el artículo 236 *quinquies* LOPJ son de carácter muy novedoso y plantean problemas, tales como el de los límites para su ejercicio y la concreta forma de realizarlas sin interferir en el derecho a la tutela judicial efectiva. Se trata de facultades que están llamadas a conciliar el sistema de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia con las garantías procesales, sin embargo, su formulación ha generado más preguntas que respuestas. Por ello, en un esfuerzo por intentar averiguar su posible encaje en el ordenamiento jurídico español tras la modificación operada en la LOPJ por la LO 7/2015, se ha intentado estudiar su admisibilidad como un subtipo de las facultades *ex officio iudicis* que se reconocían tradicionalmente en la ley procesal. No obstante, aunque circunscritas dentro de estas facultades, lo cierto es que las recogidas en el artículo 236 *quinquies* LOPJ se refieren a la información contenida en las actuaciones judiciales y distan sustancialmente en su contenido de la actividad probatoria en sí. Estas facultades están más relacionadas con el derecho de acceso a la información contenida en las actuaciones judiciales y, en este sentido,

762 PICÓ I JUNOY, J. «El Derecho procesal entre el garantismo y la eficacia: un debate mal planteado». *Diario La Ley*, 2003, núm. 5888 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

763 Entendiendo por tales, no sólo las competencias de documentación y formación y de autos y custodia de documentos, sino también la de dirección técnico procesal atribuida en los artículos 454, 457 y 458 LOPJ, respectivamente, a este cuerpo de funcionarios del Estado.

encontramos una modificación, en este caso de la LEC, que contiene una institución que se acerca al contenido del artículo aquí estudiado, aunque sea de manera tangencial. Se trata del artículo 283 *bis* LEC<sup>764</sup>.

Se trata de una reforma propiciada por la Directiva 2014/104/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de noviembre de 2014 que establece determinadas normas por las que se rigen, en virtud del derecho nacional, las acciones de daños resultantes de las infracciones del Derecho de la Competencia de los Estados miembros y de la Unión Europea. De esta manera, quien se ha visto perjudicado por conductas contrarias a las normas sobre competencia puede reclamar una indemnización de los daños que aquéllas le hayan irrogado<sup>765</sup>. Esto representa un hito importante que reconoce la aplicación privada del Derecho de la Competencia. Un reconocimiento que comenzó con la STJUE del conocido como caso *Courage*, del año 2001<sup>766</sup>.

En esta materia la competencia objetiva según el artículo 86 *ter*. 2 LOPJ es del Juzgado de lo Mercantil respecto a los artículos 81 y 82 del Tratado de la Comunidad Europea, así como los procedimientos derivados del artículo 1 y 2 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia. Tal y como se verá a continuación, el juez de lo mercantil podrá ordenar la exhibición, limitarlas o acotarlas, poniendo de manifiesto la destrucción, ocultación o imposibilidad de acceso efectivo (artículo 283 *bis* h) LEC)<sup>767</sup>. Su objetivo es mejorar la tutela de los derechos de los justiciables en esta materia, reduciendo la asimetría que se produce entre la partes como consecuencia de las diferentes posibilidades de acceso a la información mediante una herramienta nueva: las medidas de acceso a fuentes de prueba. Éstas podrán ser acordadas por el tribunal antes del proceso o en cualquier fase del mismo, a instancia de cualquier parte y previa audiencia del contrario<sup>768</sup>.

Con la finalidad de garantizar la máxima eficacia de las normas de defensa de la competencia, y con el objetivo de asegurar la reparación de los daños sufridos por como resultado de prácticas que fueran contrarias al derecho de la competencia el mencionado Real Decreto introduce una regulación (artículo 283 *bis*) sobre el acceso a las fuentes de prueba en la Ley 1/2000, de 7 de enero, mediante una nueva Sección 1.<sup>a</sup> *bis* («Del acceso a las fuentes de prueba en procedimientos de reclamación de daños por infracción de las normas de competencia»)<sup>769</sup>. De esta manera se trata de promover un mejor acceso a las fuentes de prueba, aunque con limitaciones<sup>770</sup>, introduciendo un mecanismo cuyo objetivo es facilitar a cualquiera de las partes de un proceso civil por daños sufridos como consecuencia de la infracción del Derecho de la Competencia, el acceso a fuentes de prueba que obran en poder de la otra o de terceros<sup>771</sup>.

764 TORO PEÑA, J. A. «Una visión desde la judicatura» P 144. En LÓPEZ CALVO, J. (Coord.) *El nuevo marco regulatorio derivado del Reglamento Europeo de Protección de Datos*. Madrid: Bosch, 2018

765 GASCÓN INCHAUSTI, F. «Aspectos procesales de las acciones de daños derivados de infracciones de las normas sobre defensa de la competencia: apuntes a la luz de la directiva 2014/104 y de la propuesta de ley de transposición». Cuadernos de Derecho Transnacional Universidad Carlos III de Madrid, 2017, vol. 9, núm. 1.. PP 125-152

766 STJUE de 20 de septiembre de 2001 ECLI:EU:C:2001:465

767 TORO PEÑA, J. A. «Una visión desde la judicatura» P 144. En LÓPEZ CALVO, J. (Coord.) *El nuevo marco regulatorio derivado del Reglamento Europeo de Protección de Datos*. Madrid: Bosch, 2018

768 GASCÓN INCHAUSTI, F. «Aspectos procesales de las acciones de daños derivados de infracciones de las normas sobre defensa de la competencia: apuntes a la luz de la directiva 2014/104 y de la propuesta de ley de transposición». Cuadernos de Derecho Transnacional Universidad Carlos III de Madrid, 2017, vol. 9, núm. 1. PP 125-152

769 COHEN BENCHETRIT, A. «Una reforma procesal de calado en materia de reclamaciones derivadas de actos anticompetenciales». *Revista lex mercatoria, Universidad Miguel Hernández*, 2017, núm 6. P. 23

770 GASCÓN INCHAUSTI, F. «Aspectos procesales de las acciones de daños derivados de infracciones de las normas sobre defensa de la competencia: apuntes a la luz de la directiva 2014/104 y de la propuesta de ley de transposición». Cuadernos de Derecho Transnacional Universidad Carlos III de Madrid, 2017, vol. 9, núm. 1. P 140.

771 GONZÁLEZ GRANDA, P. «La regulación del acceso a las fuentes de prueba en la Ley de Enjuiciamien-

A diferencia de las facultades *ex officio iudicis*, según el propio artículo 283 *bis* a) LEC, la exhibición podrá ser acordada sólo a petición de parte, tanto demandante como demandada. No se permitirá la exhibición de documentos de forma indiscriminada, en tanto en cuanto se restringe su petición a determinados documentos. De acuerdo con el artículo mencionado, «el tribunal podrá ordenar que la parte demandada o un tercero exhiba las pruebas pertinentes que tenga en su poder, a reserva de las condiciones establecidas en la presente sección». Esto se ha entendido como una limitación de la facultad reconocida por la norma<sup>772</sup>.

El mismo artículo 283 LEC, pero en su apartado *quater* b), exige que su admisión esté motivada sobre la base de una suerte de apariencia de buen derecho y de una petición específica referida a elementos concretos de prueba. Se impone al respecto la obligación del juez de ponderar la proporcionalidad de la medida, valorando que esté justificada por la concurrencia de hechos y pruebas disponibles, así como que el alcance y el coste de la exhibición de las pruebas, especialmente cuando afecte a un tercero y como medida para evitar las búsquedas indiscriminadas de información. A la hora de hacer esta ponderación de intereses habrá de tenerse en cuenta también el hecho de que las pruebas cuya exhibición se pide puedan contener información confidencial, especialmente en relación con terceros, y si esta información está protegida especialmente por alguna normativa<sup>773</sup>.

Sobre la información confidencial conviene destacar que la Directiva 2014/104/UE no se pronuncia sobre qué se entiende por información confidencial, ni cuáles son las disposiciones existentes para proteger dicha información. Por lo que habrá que atender a lo que establezca cada Estado miembro. Tal vez hubiese sido más adecuado que el legislador europeo hubiese regulado esta cuestión, y que no la dejara en manos de los distintos ordenamientos<sup>774</sup>. El posible carácter confidencial de la información «no constituye un límite a la exhibición que las pruebas (básicamente documentos) contengan información confidencial (artículo 283 *bis*.b), pero, por un lado, la existencia de esta confidencialidad y las disposiciones existentes para protegerla serán tenidas en cuenta por el juez a la hora de ponderar la proporcionalidad de la solicitud de exhibición a que anteriormente he aludido (artículo 283 *bis*.a.3.c) y, por otro, «cuando ordene exhibir pruebas que contengan esa información y lo considere oportuno, adoptará las medidas necesarias para proteger la confidencialidad, en los términos previstos en este artículo» (artículo 283 *bis*.b.1)»<sup>775</sup>.

Puede tratarse de casos de información que contenga datos personales y esté, por lo tanto, amparada por el derecho fundamental a la protección de datos, pero no sólo éstos. Pueden ser muchos los supuestos en los que una fuente de prueba contenga información confidencial, sensible o reservada o que esté sujeta a alguna protección reforzada y casos requerirán un ejercicio de ponderación más minucioso del juez<sup>776</sup>. Puede tratarse, entre ellos, de información amparada por el secreto contable del

---

to Civil: algunas sombras relativas al sistema y a su naturaleza jurídica». Justicia: *Revista de derecho procesal*, 2017, núm. 2. PP. 117-176

772 CORDÓN MORENO, F. «La reclamación de daños por infracción del Derecho de la competencia. Innovaciones en materia probatoria y, en especial, la regulación del acceso a las fuentes de prueba». *Revista Análisis Gómez Acebo Pombo*, 2017 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://www.ga-p.com>

773 GASCÓN INCHAUSTI, F. «Aspectos procesales de las acciones de daños derivados de infracciones de las normas sobre defensa de la competencia: apuntes a la luz de la directiva 2014/104 y de la propuesta de ley de transposición». Cuadernos de Derecho Transnacional Universidad Carlos III de Madrid, 2017, vol. 9, núm. 1. PP. 125-152

774 DOMÍNGUEZ RUIZ, L. «La exhibición de pruebas en la Directiva 2014/104/UE, sobre reclamación de daños por infracciones del derecho de la competencia, y su transposición al ordenamiento español». *Revista General de Derecho Procesal*, 2017, núm. 41. P. 15

775 CORDÓN MORENO, F. «La reclamación de daños por infracción del Derecho de la competencia. Innovaciones en materia probatoria y, en especial, la regulación del acceso a las fuentes de prueba». *Revista Análisis Gómez Acebo Pombo*, 2017 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://www.ga-p.com/>

776 FERRÁNDIZ, P. «Discovery en reclamaciones de daños por prácticas restrictivas de la competencia (El

artículo 32.1 del Código de Comercio; información protegida por el secreto de las comunicaciones del artículo 18.3 CE y 8 CEDH; información amparada por el secreto profesional; información que contenga secretos comerciales o industriales del artículo 13 LCD; art. 124.4 LP; información que revele secretos estadísticos de acuerdo con el artículo 28.2 Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia; o incluso información que se haya obtenido vulnerando derechos fundamentales conforme al artículo 287 LEC o incluso información obtenida de declaraciones testificales secretas o, en general, actuaciones reservadas que está protegida por la legislación procesal.

Tratándose de algunos de los supuestos anteriores, el juez deberá analizar si la medida es limitativa de algún derecho fundamental y, en su caso, si dicha injerencia es constitucionalmente legítima. Deberá realizar un juicio de ponderación y justificar la adecuación de la medida a la finalidad, su justa causa e interés legítimo<sup>777</sup>. El auto por el que se acuerde la exhibición deberá ponderar, por lo tanto, la idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la medida y, además, adoptar las medidas necesarias para garantizar la protección de los datos y la información que revistieran la especial consideración del carácter confidencial.

Las disposiciones para proteger dicha información confidencial se encuentran en el artículo 283 *bis e*) LEC, que contiene una serie de medidas que no son *numerus clausus* respecto a la restricción de publicidad, confidencialidad, exhibición de pruebas, así como consecuencias en el caso de incumplimiento en el ámbito civil y mercantil<sup>778</sup>. Según el referido artículo, el tribunal podrá ordenar el acceso del solicitante a fuentes de prueba que contengan información confidencial, si se adoptan medidas eficaces para protegerla. Y a estos efectos, podrán adoptarse, entre otras, las siguientes medidas: 1ª. Disociar pasajes sensibles en documentos o en otros soportes. 2ª. Realizar audiencias a puerta cerrada o restringir el acceso a las mismas. 3ª. Limitar las personas a las que no se permite examinar las pruebas. 4ª. Encargar a peritos la elaboración de resúmenes de la información de una forma agregada no confidencial o en cualquier otra forma no confidencial. 5ª. Redactar una versión no confidencial de una resolución judicial en la que se hayan suprimido pasajes que contengan datos confidenciales. 6ª. Limitar el acceso a determinadas fuentes de prueba a los representantes y defensores legales de las partes y a peritos sujetos a obligación de confidencialidad<sup>779</sup>.

Como puede comprobarse, se trata de actuaciones mucho más concretas en comparación con la redacción del artículo 236 *quinquies* LOPJ cuando establece la supresión de datos personales. No sólo aborda la cuestión de la motivación y del carácter confidencial de la información, sino que además aporta una serie de ejemplos de cómo llevar a cabo esta diligencia de exhibición de documentos que están bajo la custodia del juzgado. Cabría plantearse si estas medidas que se prevén en el artículo 283 *bis e*) LEC son aplicables análogamente también en el caso de las facultades de supresión de datos del artículo 236 *quinquies* LOPJ o si, al menos, son deseables delimitaciones semejantes por parte del legislador en desarrollo de este artículo. No obstante, también el artículo 283 *bis e*) LEC ha sido criticado, precisamente, por la colisión de intereses que surgen de la confrontación de normas procesales que garantizan el derecho a la tutela judicial efectiva y las normas, en este caso, de protección de determinados tipos de información, como pueda ser por ejemplo la información personal. Se está cuestionando por lo tanto una cierta «prevalencia que se otorga a normas aparentemente colaterales a las procesales, como las relativas a la protección de datos, de información confidencial o de secretos

---

nuevo artículo 283 bis LEC)». *Diario La Ley*, 2017, núm. 9052, [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

777 STC 96/2012, de 7 de mayo (vid. BOE núm. 134, de 05 de junio de 2012)

778 TORO PEÑA, J. A. «Una visión desde la judicatura» En LÓPEZ CALVO, J. (Coord.) *El nuevo marco regulatorio derivado del Reglamento Europeo de Protección de Datos*. Madrid Bosch, 2018. P. 144

779 DOMÍNGUEZ RUIZ, L. «La exhibición de pruebas en la Directiva 2014/104/UE, sobre reclamación de daños por infracciones del derecho de la competencia, y su transposición al ordenamiento español». *Revista General de Derecho Procesal*, 2017, núm. 41. P. 30

comerciales, cuya preeminencia -si se exagera- puede vaciar de contenido el derecho a la prueba»<sup>780</sup>. Críticas que son perfectamente trasladables a las facultades reconocidas en el artículo 236 *quinquies* LOPJ y que nos devuelven a la casilla de salida porque las garantías de unos intereses, por sí mismos no pueden vaciar de contenido el de otros con el mismo rango constitucional, como es el caso del derecho a la tutela judicial efectiva y, entre ellos, el derecho a la protección de datos personales.

Siguiendo a COHEN BENCHETRIT, al respecto de las acciones de daños resultantes de las infracciones del Derecho de la Competencia, corresponde a los magistrados de lo mercantil, que tienen atribuido el conocimiento de esta materia, «precisar el significado de los conceptos de razonabilidad, pertinencia, necesidad y proporcionalidad que incluye el nuevo artículo 283 *bis* LEC al tratar del acceso a las fuentes de prueba, garantizando el necesario equilibrio entre los intereses en conflicto»<sup>781</sup>. Planteamiento éste, que desde nuestro punto de vista debe ser trasladado al ámbito del artículo 236 *quinquies* LOPJ, sobre las facultades *ex officio* de jueces, magistrados y letrados de la Administración de Justicia, de adoptar las medidas que sean necesarias para la supresión de datos personales de los documentos a los que puedan acceder las partes durante la tramitación del proceso siempre que no sean necesarios para garantizar su derecho a la tutela judicial efectiva. Sin perjuicio de que la admisibilidad de estas facultades requiere de la determinación de límites expresos para su ejercicio en la propia norma, en todo caso se requerirá de un juicio de razonabilidad, pertinencia, necesidad y proporcionalidad que deberá expresarse en la motivación de la resolución por la que se resuelva el caso concreto de solicitud de acceso a las actuaciones judiciales.

### **3.2. La facultad *ex officio* de suprimir los datos personales de los documentos a los que puedan acceder las partes durante la tramitación del proceso**

Para llegar a este punto se ha recorrido un camino para valorar la cuestión fundamental de la admisibilidad de las facultades *ex officio iudicis* con carácter general dado el carácter controvertido que han tenido en la doctrina. El artículo 236 *quinquies* LOPJ permite la disociación de la información, de tal manera que se permita acceder al contenido esencial del documento sin que se proporcionen aquellos datos personales que constan en las actuaciones con el fin de preservar concretos aspectos privados de una persona, ya sea una víctima, un testigo o un perito<sup>782</sup>. Sin embargo, los datos personales que obran en los procedimientos judiciales también pueden ser necesarios para una adecuada defensa o para el ejercicio de una acción judicial. Se trata de una facultad *ex officio* que requiere de la ponderación de intereses contrapuestos. Sin bien se ha aceptado la atribución de estas facultades, su aceptación depende de su carácter excepcional y limitado.

Esto, trasladado a las facultades que reconoce el artículo 236 *quinquies* LOPJ, arroja una serie de incompatibilidades que se intentarán esbozar a continuación. Se trata de una serie de facultades que *grosso modo* vienen a limitar la información de que las partes van a poder disponer para poder elaborar su estrategia procesal y por lo tanto la línea que separa la protección de datos de la indefensión es muy fina. Por ello se entiende que las referidas facultades deben interpretarse en el sentido expuesto anteriormente sobre las *ex officio iudicis* en general, es decir, de manera excepcional, limitada y sometida a un juicio de ponderación sobre los intereses en juego.

---

780 GASCÓN INCHAUSTI, F. «Aspectos procesales de las acciones de daños derivados de infracciones de las normas sobre defensa de la competencia: apuntes a la luz de la directiva 2014/104 y de la propuesta de ley de transposición». *Cuadernos de Derecho Transnacional de la Universidad Carlos III de Madrid*, 2017, vol. 9, núm. 1. P. 140

781 COHEN BENCHETRIT, A. «Una reforma procesal de calado en materia de reclamaciones derivadas de actos anticompetenciales». *Revista Lex mercatoria de la Universidad Miguel Hernández*, 2017, núm. 6. P. 24

782 MARCOS AYJÓN, M. «El responsable de seguridad en materia de protección de datos personales en la Administración de Justicia» *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2017, núm. 69. P. 9 [consulta: julio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)



No puede pasar desapercibido el hecho de que este artículo 236 *quinquies* LOPJ se refiere a la información a la que pueden acceder las partes mismas y no sólo los terceros interesados que con ostenten la cualidad de parte procesal. Respecto de éstos la cuestión es menos controvertida aunque no menos importante. Menos controvertida en tanto en cuanto no hay conflicto con el derecho de defensa, pero no menos importante por los efectos que puede tener sobre un posible perjudicado. Piénsese en el llamado caso de «la Manada» sucedido en la Audiencia Provincial de Navarra. Al cederse copia de la sentencia incluyendo el código seguro de verificación (CSV), cualquiera pudo acceder al texto íntegro y por lo tanto también a los datos personales de la víctima. El CGPJ elaboró un Protocolo de Comunicación de la Justicia de 27 de septiembre de 2018<sup>783</sup>, en sustitución del de 2015, para un mejor tratamiento de la información que se suministra a los medios de información. Tras la filtración de la información de la información personal de la víctima, la Oficina de Comunicación del CGPJ ha dictado una instrucción 5 de octubre de 2018 en la que se obliga a las oficinas de Comunicación para que revisen las resoluciones judiciales que vayan a enviarse a los medios de comunicación con el objetivo de disociar, en caso de que no hayan sido suprimidos previamente por la oficina judicial, los siguientes datos: identidad de las víctimas de delitos en las que no concorra la circunstancia de relevancia pública, documentos identificativos (NIF, NIE), datos de filiación, direcciones de correo electrónico personales, números de cuentas bancarias, números de placas de matrícula de vehículos y, muy especialmente, el código seguro de verificación (CSV) o cualquier otro identificador que permita acceder a la sentencia original. Esta última fue la causa de filtración de los datos de la víctima en el caso antes mencionado<sup>784</sup>. El protocolo de comunicación ha sido actualizado a través de uno nuevo de fecha 28 de mayo de 2020<sup>785</sup>, en virtud del cual «las Oficinas de Comunicación respetarán el criterio que haya establecido el órgano jurisdiccional al aplicar lo previsto en los artículos 235 *bis* y 266 de la LOPJ y velarán por su mantenimiento en la transmisión del texto de la resolución judicial a los medios de comunicación social. En todos los envíos a los medios de comunicación se incluirá de forma obligatoria una advertencia sobre la responsabilidad del medio de comunicación en la difusión de datos personales contenidos en el texto de la resolución judicial».

Sin embargo, el artículo 236 *quinquies* LOPJ se refiere a la facultad para suprimir información de las actuaciones judiciales cuando sean las partes las que pretendan tener acceso a las mismas. En este caso, para evitar el conflicto con el derecho a la tutela judicial efectiva, debemos tener en cuenta el carácter excepcional de esta facultad *ex officio*. En el caso del régimen de protección de datos, la incidencia de la información personal en los procesos judiciales forma parte de su esencia y por lo tanto las ocasiones en que se deberían utilizar estas facultades de protección de datos se podrían dar en todos los procedimientos, porque en todos se acumulan cantidades ingentes de datos personales. Se antoja cuestionable la exigencia de excepcionalidad cuando afecta a un elemento nuclear de la relación jurídico procesal. La única interpretación posible se dirige entonces a entender que no por el mero hecho de concurrir información personal puedan o deban utilizarse las facultades del artículo 236 *quinquies* LOPJ, sino que habrá que determinar en qué casos puede haber una posible preeminencia del derecho a la protección de datos sobre el derecho a la tutela judicial efectiva. Esto nos lleva a que la información censurable sólo puede ser aquella que no produzca indefensión por su desconocimiento. Esto resulta muy difícil de determinar. ¿Quién puede decidir previamente qué es necesario o no para una estrategia procesal? El dilema puede ser mayúsculo. ¿Cómo sé si necesito o puedo necesitar una información que no conozco? La forma de control de estas facultades de manera que no produzcan indefensión es limitar su utilización a los casos en los que el daño que se produce al titular es de extrema gravedad y la incidencia en el derecho de defensa es lejana. De lo contrario, cualquier censura sería constitutiva de una nulidad de las actuaciones y arrojaría por lo tanto un halo de inseguridad no sólo sobre el proceso concreto sino sobre todo el sistema procesal.

783 Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

784 MARCOS AYJÓN, M. «La protección de datos de carácter personal en la Oficina Judicial Penal» *Diario La Ley*, 2018, núm. 135. P. 8

785 Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

No podemos olvidar que la mayor garantía para la protección de los datos personales es el deber de secreto y confidencialidad. Las partes tienen la obligación de no hacer públicos aquellas informaciones de que conozcan a través del proceso. Si estas obligaciones tuvieran un amparo tal que las hiciera efectivas, no sería necesario utilizar las facultades del referido artículo sino sólo para los casos más evidentes de desequilibrio entre los derechos, ya no sólo a la protección de datos, sino en este caso concreto habrá de estudiarse en concreto la incidencia en los derechos a la intimidad, a la honor y a la propia imagen. De esta manera, se entiende que estas facultades sólo pueden utilizarse en casos de imposible o muy difícil reparación en caso de que se produjera la lesión para aquellos derechos.

La exposición de la evolución del criterio doctrinal y jurisprudencial sobre la admisibilidad de las facultades *ex officio* en general evidencia la deficiencia en la redacción de este artículo de la LOPJ en su aplicación en materia de protección de datos. Se formula de manera totalmente amplia y sin determinación de los límites que deben respetarse en su ejercicio dejando su interpretación al criterio de cada órgano jurisdiccional con el consiguiente peligro de indefensión y de inseguridad jurídica. Especialmente, si tenemos en cuenta la dificultad práctica para disociar los datos en los expedientes judiciales que se encuentran totalmente digitalizados<sup>786</sup> y el acceso a la información depende principalmente de las funcionalidades de los sistemas informáticos de gestión procesal.

Este artículo 236 *quinquies* LOPJ es un precepto que parece haber pasado desapercibido entre la doctrina por cuanto no se ha denunciado las posibles consecuencias de su entrada en vigor. Esto prueba que la protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia sigue siendo una asignatura pendiente desde hace mucho tiempo y que los parches para la adaptación superficial al resto del ordenamiento no solucionan los problemas de interpretación cuando se producen colisiones de distintos derechos fundamentales.

## **4. LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES BAJO EL PRINCIPIO DE PUBLICIDAD PROCESAL**

### **4.1. El debate en torno a los principios de publicidad y secreto como fundamento de fondo a la cuestión del acceso a la información judicial**

La adaptación del sistema de protección de datos en la Administración de Justicia se enfrenta a un problema fundamental, cual es la oposición de un sistema de garantías basado en la reserva de la información frente a un sistema de garantías, las de Derecho Procesal, que hace del principio de publicidad un pilar fundamental de la Administración de Justicia en democracia. La conjugación de ambos sistemas de normas requiere del conocimiento de los límites de uno y otro de manera que la protección de datos pueda servir para reforzar la publicidad de las actuaciones judiciales.

#### **4.1.1. La extraordinaria importancia del principio de publicidad procesal y su reflejo en los diversos procesos jurisdiccionales**

El principio de publicidad del proceso constituye uno de los principios distintivos de la actuación de una justicia democrática, en el marco de un Estado de Derecho<sup>787</sup>. Constituye un principio fundamen-

---

<sup>786</sup> MARCOS AYJÓN, M. «Protección de datos personales y el letrado de la Administración de Justicia. Un difícil encaje en el marco legal actual» En GUTIÉRREZ ZARZA (Coord.) *Los retos del espacio de Libertad, Seguridad y Justicia de la UE en 2016*. Madrid: Wolters Kluwer, 2016

<sup>787</sup> BOVINO, A. «Publicidad del juicio penal: la televisión en la sala de audiencias». *En Problemas del Derecho Penal Contemporáneo*, Buenos Aires: Editorial Del Puerto, 1998. P. 271

tal del ordenamiento jurídico procesal<sup>788</sup> y esta relevancia técnica ha hecho que los principales textos internacionales suscritos por la mayor parte de la comunidad internacional lo hayan incorporado a su articulado<sup>789</sup>.

En el siglo XIX el principio de publicidad procesal se convirtió en una necesidad para eliminar la arbitrariedad y la discriminación imperantes en el procedimiento inquisitivo en el que regía el secreto de las actuaciones<sup>790</sup>. Se pretendía que a través de la publicidad de las sesiones de los juicios en los que se practicaban las pruebas, la sociedad pudiera ejercer un control sobre el ejercicio del poder. Esta garantía marcó un claro límite a la pretensión punitiva estatal al disponer que las partes del proceso poseen el derecho de conocer las diferentes actuaciones procesales, así como también, comprende el derecho de los demás integrantes de la comunidad de ser informados del curso del proceso<sup>791</sup>.

De forma que se requería pasar de la regla general del proceso inquisitivo del secreto a la regla general de la publicidad debiendo ser, al contrario que en el sistema anterior, muy restringidas y justificadas las causas por las que debiera limitarse el principio de publicidad procesal<sup>792</sup>. La publicidad constituye una garantía que inspira confianza en la sociedad en su Administración de Justicia y un medio de control para el ejercicio de la función jurisdiccional.

La influencia de la doctrina no tuvo su reflejo en las normas procesales hasta 1835, año en el que el Reglamento Provisional para la Administración de Justicia, de 26 de septiembre, en su artículo 10 se estableció que «desde la confesión en adelante será público el proceso, y ninguna pieza, documento ni actuación en él se podrá nunca reservar a las partes. Todas las providencias y demás actos en el plenario, incluso principalmente la celebración del juicio, serán siempre en audiencia pública, excepto aquellas causas en que la decencia exija que se vean a puerta cerrada; pero en unas y otras podrán siempre asistir los interesados y sus defensores, si quisieran». Con la primera Ley de Enjuiciamiento Civil se establece el principio de publicidad procesal con la única excepción de la salvaguarda de las buenas costumbres a juicio del tribunal. La publicación de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 y la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882 consagrarán este principio de publicidad y la Constitución Española de 1978 convierte la publicidad del proceso en un derecho fundamental a través de sus artículos 120.1 y 24.2 CE<sup>793</sup>.

El artículo 120.1 CE establece que «las actuaciones judiciales serán públicas, con las excepciones que prevean las leyes de procedimiento» y en el artículo 24.2 CE, «asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia». De esta manera se le otorga rango constitucional a la publicidad del proceso. Está ubicado dentro del elenco de derechos fundamentales y por lo tanto protegidos por las mayores garantías que otorga el ordenamiento jurídico español<sup>794</sup>.

A nivel supranacional, este derecho a un proceso público se recoge en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas de 16 de diciembre de 1966, en su artículo 14.1; el

788 FERRAJOLI, L, *Derecho y razón*. Madrid: Editorial Trotta, 1995. P. 616

789 ESPARZA LEIBA, I. *El principio al proceso debido*. Barcelona: J. M. Bosch Editor, 1995. P. 76

790 PEDRAZ PENALVA, E. *Derecho procesal penal. Tomo I. Principios de Derecho Procesal penal*. A Coruña Colex, 2000. P. 265

791 LEPERE, P. y FREEDMAN, D. «La publicidad en el proceso». *Revista Lecciones y ensayos de la Universidad de Buenos Aires*, 2004, núm. 79. P. 464

792 BENTHAM, J. *Tratado de las pruebas judiciales*. Madrid: T.I, 1843. P. 102

793 VELASCO FERNÁNDEZ, L. El derecho a un proceso público. Análisis jurisprudencial. Director: Yolanda Palomo Herrero. Universidad de Valladolid, Facultad de Derecho, 2018.

794 GONZÁLEZ GARCÍA, J.M. «Publicidad de las actuaciones y derecho a la información en el proceso penal español». *Revista Judicial: Revista Mexicana de Justicia*, 2016, núm. 8. P. 216

Convenio de Roma para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de 4 de noviembre de 1950, en el artículo 6.1; y en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948 en el artículo 11. En el ordenamiento interno español, lo encontramos también en la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial de 1 de julio, en los artículos 232 y siguientes; la Ley Orgánica 2/1979, del Tribunal Constitucional, de 3 de octubre, en el artículo 41; en el Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en los artículos 301 y siguientes ; y la Ley 1/2000 de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, artículos 138 y siguientes.

En la dimensión procesal, se pueden distinguir dos ámbitos de actuación del principio de publicidad, uno interno y otro externo que a su vez tiene una doble vertiente, una colectiva y otra individual<sup>795</sup>. El ámbito interno pretende asegurar el derecho de las partes a un proceso justo y con todas las garantías prohibiendo la arbitrariedad en las actuaciones judiciales. Este ámbito tiene su fundamento en el artículo 24.2 CE. El segundo, la publicidad externa, constituye una suerte de principio programático que permite que la actuación judicial pueda ser conocida por terceros ajenos al procedimiento y tiene su fundamento legal en el artículo 120 CE. La doble vertiente que se anticipaba, la colectiva y la individual, significan, en el caso de la primera, el control de las actuaciones judiciales por parte de la ciudadanía y tiene su base legal en el artículo 20 CE, en la libertad de información, mientras que en el caso de la individual, una garantía para la eficacia del derecho a un juicio justo (artículo 24 CE)<sup>796</sup>.

La publicidad procesal tiene dos vertientes. La publicidad hacia el interior y la publicidad hacia el exterior. La primera, la intraprocesal, se refiere a la publicidad para las partes del proceso configurada como parte esencial del derecho de defensa, en segundo lugar la publicidad frente a terceros, la audiencia pública, que constituye una garantía frente al ejercicio de la función jurisdiccional vinculado al derecho a la libre difusión y recepción de información veraz a través de los medios de comunicación.

De lo anterior se desprende la importancia que tiene el derecho a un proceso público en un Estado de Derecho. Constituye un instrumento para controlar el ejercicio del poder y contribuye a que los justiciables confíen en las instituciones y renuncien a la justicia privada. Contribuye por tanto a acercar la Administración de justicia a los ciudadanos, de manera que puedan comprobar que los órganos jurisdiccionales respetan los derechos fundamentales y libertades públicas. Asimismo, constituye una garantía para el procesado por cuanto se le asegura la protección que implica el hecho de que las decisiones judiciales estén sometidas a una exigencia de transparencia<sup>797</sup>.

Sin embargo, el principio de publicidad procesal, no siempre favorece al justiciable. «Existen asuntos íntimos que son incompatibles con dicha exhibición pública. Los fines de la publicidad son considerados de fácil deformación con la intervención de los modernos medios de difusión, creándose a menudo una curiosidad malsana y facilitándose los deformantes elementos de presión que suelen afectar especialmente a testigos y a jueces»<sup>798</sup>. La publicidad de las actuaciones judiciales puede colocar, por lo tanto, a determinadas personas relacionadas con el proceso en situaciones de vulnerabilidad, desde el punto de vista de su derecho a la privacidad o incluso desde el de su seguridad, que puede verse comprometida por el conocimiento de determinados hechos o de su participación en ellos<sup>799</sup>.

---

795 TAMAYO CARMONA, J. A. «El principio de publicidad del proceso, la libertad de información y el derecho a la propia imagen». *Revista bolivariana de derecho*, 2013, núm. 15

796 GONZÁLEZ GARCÍA, J.M. «Publicidad de las actuaciones y derecho a la información en el proceso penal español». *Revista Judicial: Revista Mexicana de Justicia*, 2016, núm. 8. P. 217

797 GONZÁLEZ NAVARRO, A. «Reflexiones en torno a la publicidad mediata en el proceso penal español». *Anales de la Facultad de Derecho de la Universidad de La Laguna*, 2001, núm. 18. P. 373

798 VESCOVI, E. *Derecho Procesal Civil*, Montevideo: Ediciones Idea, 1974, tomo 1. P. 70

799 MORENO CATENA, V. M. *El derecho a un proceso público y la libertad de expresión en el proceso penal, Constitución y derecho público: estudios en homenaje a Santiago Varela*, Valencia: Tirant lo Blanch, 1995. P. 281

El principio de publicidad se proyecta sobre todos los procesos jurisdiccionales, aunque no siempre de la misma manera ni con la misma extensión (artículos 229 a 236 LOPJ). El máximo grado de publicidad se concentra en la sentencia, la de instancia y la que resuelve los recursos (artículo 186 de la LOPJ) porque a través de la sentencia se ejercita el poder jurisdiccional publicándose a través de ella el resultado del juicio, permitiendo así saber el fondo de la resolución y las razones por las que se ha llegado a ella. Es la consecución de estos objetivos los que justifican la importancia del principio de publicidad.

La razón última de la publicidad reside en la trascendencia de la actividad jurisdiccional, particularmente en el caso del orden penal, que exige que dichas actuaciones no se lleven a cabo secretamente por la infinidad de connotaciones negativas que de ello se derivan, y por la imposibilidad de fiscalización social que comporta, y que dado que la actividad jurisdiccional es una manifestación de la soberanía popular, es insostenible<sup>800</sup>. Para FERRAJOLI, la publicidad es una garantía de garantías. Al respecto, sostiene que «asegura el control tanto externo como interno, de la actividad judicial. Conforme a ello los procedimientos de formulación de hipótesis y de determinación de la responsabilidad penal, tienen que producirse a la luz del sol, bajo el control de la opinión pública y sobre todo del imputado y su defensor»<sup>801</sup>.

Según el TEDH<sup>802</sup>, la publicidad procesal tienen dos finalidades principales: proteger a los justiciables de una Justicia secreta y sin control de la opinión pública (lo que considera la dimensión subjetiva del derecho a un proceso público), así como contribuir a preservar la confianza de la sociedad en los juzgados y tribunales (lo que entiende como la dimensión objetiva del derecho al proceso público)<sup>803</sup>.

En sede doctrinal se han analizado detenidamente las diversas finalidades del principio de publicidad, entre las cuales destacamos las siguientes:

a) Contribuir a generar confianza de la sociedad en la Justicia

A través del principio de publicidad se pretende conseguir que la Administración de Justicia sea accesible a la sociedad de manera que se pueda conocer la motivación de las resoluciones judiciales, independientemente de que sean o no compartidas en el fondo. Se trata de una cuestión de legitimidad constitucional del Poder Judicial y de la Administración de Justicia, de manera que se superen fórmulas no democráticas de resolución de conflictos tales como la justicia privada que sin garantías acaba imponiendo la posición del más fuerte sobre el débil<sup>804</sup>.

Para el Tribunal Constitucional «el principio de publicidad, estatuido por el art. 120.1 de la Constitución, tiene una doble finalidad: por un lado, proteger a las partes de una justicia substraída al control público, y por otro, mantener la confianza de la comunidad en los Tribunales, constituyendo en ambos sentidos tal principio una de las bases del debido proceso y uno de los pilares del Estado de Derecho»<sup>805</sup>.

800 ESPARZA LEIBA, I. *El principio al proceso debido*. Barcelona: J. M. Bosch Editor, 1995. P. 77

801 LEPERE, P. y FREEDMAN, D. *La publicidad en el proceso*. *Revista Lecciones y ensayos de la Universidad de Buenos Aires*, 2004, núm. 79. P. 465

802 El TEDH, a través de las resoluciones de los casos *Axen vs. República Federal de Alemania y Pretto y otros vs. Italia*, los dos de 8 de diciembre de 1983, elaboró la doctrina relativa a la doble dimensión del derecho a un proceso público.

803 MAGRO SERVET, V. «Publicidad en el juicio oral. Los medios de comunicación» En *Guía de problemas y soluciones en el juicio oral*, 1ª ed. Madrid: Editorial La Ley, 2006

804 VERGER GRAU, J. «Derecho a un proceso público». *Manuales de formación continuada del Consejo General del Poder Judicial*, 2004, núm. 22. P. 428

805 STC 96/1987, de 10 de junio. FJ 2 (vid. BOE núm. 152, de 26 de junio de 1987)



En la STS 121/2002, de 1 de febrero<sup>806</sup>, el alto Tribunal plantea como motivo para la impugnación de una sentencia la vulneración del principio de publicidad consagrado en el artículo 120 CE por impedirse la audiencia pública en el acto del juicio sin justa causa o fundamento para una limitación de un principio del proceso que tiene como finalidad evitar una Administración de Justicia sustraída del conocimiento público y contribuir a mantener la confianza de la sociedad en los tribunales.

El TEDH, partiendo del artículo 6.1 del Convenio de Roma, ha declarado que «la publicidad del procedimiento de los órganos judiciales protege a las partes contra una Justicia secreta que escape al control público: por lo que constituye uno de los medios para preservar la confianza en los Jueces y Tribunales»<sup>807</sup>.

Esto trasciende más allá del alcance de las partes procesales y afecta a la confianza que la sociedad tiene en la Administración de Justicia. La STEDH *Stefanelli vs. San Marino*, de 8 de febrero de 2000<sup>808</sup>, en su párrafo 19, vincula el principio de publicidad procesal con el concepto de transparencia de la Administración de Justicia<sup>809</sup>. En esta misma dirección se ha pronunciado nuestro Tribunal Constitucional que afirma que «el principio de publicidad, por otra parte, tiene un carácter eminentemente formal, pues de otro modo no podría satisfacer las finalidades que se derivan de sus elementos esenciales: el control público de la Justicia y la confianza en los Tribunales»<sup>810</sup>. VERGER GRAU reconoce esta cualidad y sostiene que «a través de la publicidad, la Justicia transmite y recibe la constante evolución de los valores y sentimientos de la sociedad, que no son estáticos...»<sup>811</sup>.

#### b) Constituye un instrumento en garantía del resto de derechos procesales

En segundo lugar, la presencia de personas durante el desarrollo del juicio contribuye a que se respeten todos los derechos y garantías procesales. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la sentencia dictada en el caso *Pretto y otros contra Italia* declara que «el público ayuda a conseguir el objetivo del artículo 6.1: el proceso equitativo, la garantía del cual figura entre los principios fundamentales de toda sociedad democrática»<sup>812</sup>, y en la sentencia del caso *Serre contra Francia* declara en su párrafo 21, que «la publicidad de los procedimientos judiciales es un principio fundamental consagrado en el artículo 6.1 de la Convención que protege a los litigantes contra la justicia secreta más allá del control del público y, por lo tanto, constituye uno de los medios para ayudar a preservar la confianza en los tribunales. Además, por la transparencia que da a la administración de justicia, ayuda a alcanzar el propósito del artículo 6.1, a saber, el juicio justo, cuya garantía es uno de los principios de cualquier sociedad democrática».

---

806 Roj: STS 592/2002 - ECLI: ES:TS:2002:592

807 Sentencia dictada en el Caso *Pretto y otros vs. Italia*, de fecha 8 de diciembre de 1983 ECLI:CE:ECHR:1983:1208JUD000798477. Con idéntico contenido podemos hacer referencia a la Sentencia del caso *Axen*, de la misma fecha de 8 de diciembre de 1983. Esta misma expresión se ha venido reiterando en diversas resoluciones del TEDH: *Biagi contra San Marino*, *Serre vs. Francia*, *Dienete vs. Francia*, *Gautrin vs. Austria*...

808 ECLI:CE:ECHR:2000:0208JUD003539697

809 ESCRIBANO SÁNCHEZ, J. El coste de la Justicia y su vinculación con los derechos fundamentales procesales. Directores: Fernando Martín Diz y Marta del Pozo Pérez. Universidad de Salamanca, Departamento de Derecho público, 2011. P. 167

810 STC 96/1987, de 10 de junio (vid. BOE núm. 152, de 26 de junio de 1987)

811 VERGER GRAU, J. «Derecho a un proceso público». *Manuales de formación continuada del Consejo General del Poder Judicial*, 2004, núm. 22. P. 386

812 STEDH *Pretto y otros vs. Italia*, de 8 de diciembre de 1983, párrafo 12. Añade el párrafo 27 que la publicidad salvaguarda el derecho a un juicio justo.

### c) Refuerza el principio de inmediación

A través del principio de publicidad se permite al acusado dirigirse en el proceso de manera directa al tribunal, e incluso al público asistente al acto, exponiendo las razones, argumentos de su defensa para que puedan verlo y oírlo directamente y sin intermediación<sup>813</sup>. Esta inmediación permite al tribunal, y al público, valorar directamente tanto el contenido como la credibilidad que haya en estas declaraciones<sup>814</sup>.

La doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos recoge la necesidad de que se celebre una audiencia pública en toda clase de procesos (civil, laboral, contencioso-administrativo, etc.), especialmente en aquellos donde se practican pruebas personales. En el caso *Ernst y Anna Lughofer contra Austria*<sup>815</sup>, el Tribunal declaró que «la no celebración de una audiencia pública en el proceso de concentración parcelaria vulneró el artículo 6.1 de la Convención»<sup>816</sup>. Por su parte el TC ha asumido esta tesis y se ha pronunciado en múltiples ocasiones sobre la importancia de la inmediación para la valoración de las pruebas<sup>817</sup>.

#### 4.1.2. Derecho a la protección de datos personales y acceso a la información judicial como garantía del principio de publicidad

La Administración de Justicia, como consecuencia de las funciones que se desarrollan en su seno, es receptora de ingentes cantidades de datos personales y la incorporación, aunque tardía y deficiente, de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC) ha supuesto que la gestión de dichos datos sea aún más sensible en la medida en que se almacena más información y ésta es más accesible a más gente, desde dentro o fuera del propio proceso. Véase por ejemplo el caso de LexNet, el Punto Neutro Judicial o SIRAJ (Sistema Integrado de Registros de la Administración de Justicia). No obstante, en tamaña empresa de gestionar esa inmensa cantidad de información, el sistema de protección de datos personales se convierte en la garantía del principio de publicidad, que a través de los límites que se establecen sobre la protección de la información, ve reforzado su contenido como un pilar sobre el que se construye todo el proceso judicial.

La incorporación a la Administración de Justicia de los avances tecnológicos son necesarios para conseguir una prestación del servicio público más eficiente, pero ese desarrollo debe venir acompañado de las debidas garantías que hagan que no se avance en detrimento de ningún derecho fundamental. Es por ello por lo que en el sistema de protección de datos personales, a través de la restricción a la divulgación indebida y del sistema de responsabilidad para el caso de inobservancia de sus normas, hay un reforzamiento del principio de publicidad. La normativa de protección de datos personales obliga a conjugar los diferentes bienes constitucionales en juego a través de una serie de conceptos que hasta ahora no se habían relacionado con la publicidad de las actuaciones judiciales, o por lo menos con la misma significación. Tal es el caso de los conceptos de fichero, datos personales, tratamiento de datos, responsable y encargado de tratamiento.

813 VERGER GRAU, J. «Derecho a un proceso público». *Manuales de formación continuada del Consejo General del Poder Judicial*, 2004, núm. 22. P. 429

814 La STC 219/2002, de 25 de noviembre, señala que «las garantías de publicidad, oralidad, inmediación y contradicción deben rodear la valoración probatoria».

815 STEDH *Ernst y Anna Lughofer contra Austria*, de 30 de noviembre de 1999. Parágrafo 18. ECLI:CE:E-CHR:1999:1130JUD002281193

816 MILIONE, C. «El derecho a un proceso público en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos». *AFDUDC*, 2010, núm. 14. P. 24

817 STC 167/2002, de 18 de septiembre (vid. BOE núm. 242, de 09 de octubre de 2002); STC 170/2002, de 30 de septiembre (vid. BOE núm. 255, de 24 de octubre de 2002); STC 199/2002, de 28 de octubre (vid. BOE núm. 278, de 20 de noviembre de 2002); y STC 212/2002, de 11 de noviembre (vid. BOE núm. 286, de 29 de noviembre de 2002)

En este sentido es esencial tener presente la evolución normativa en materia de protección de datos y su aplicación a la Administración de Justicia. Puesto que tras la reforma operada por la LO 7/2015, la LOPJ incorpora un capítulo dedicado a ello aunque conteniendo principalmente una declaración de voluntad de que juzgados y tribunales estén sujetos también al sistema de protección de datos, aunque sin perjuicio de unas especialidades que se incorporan en los artículo 236 *bis* a *decies* de la referida ley. Tras la entrada en vigor del RGPD las remisiones que hace el texto a la LOPD, deben entenderse hechas ahora al RGPD y LOPD de 2018. Sin embargo, estas modificaciones no derogan, por lo menos expresamente, el Acuerdo de 15 de septiembre de 2005, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba el Reglamento 1/2005 de aspectos accesorios a las actuaciones judiciales<sup>818</sup>, que contiene las normas específicas de protección de datos en los órganos jurisdiccionales (RAA, en lo sucesivo).

Tanto las partes como los terceros que se relacionan con el proceso tienen derecho el derecho fundamental a que los datos personales aportados que les afecten sean gestionados de acuerdo con lo establecido en la ley (entiéndase hecha la referencia en este caso al RAA). El derecho a la protección de datos no es un derecho absoluto<sup>819</sup> y por lo tanto nos vemos obligados a resolver los conflictos que surgen entre las disposiciones que regulan este derecho y otros derechos y garantías constitucionales del Derecho Procesal, principalmente el derecho a la tutela judicial efectiva y el adecuado ejercicio del derecho de defensa; la libertad de información y el principio de publicidad de las actuaciones judiciales.

El frecuente conflicto entre ellos deberá resolverse de acuerdo con lo dispuesto en las normas procesales aplicables al efecto y siempre bajo los criterios de proporcionalidad. En este sentido hay autores que no dudan en establecer como principio general que, en caso de colisión del derecho a la protección de los datos personales con el derecho a la tutela judicial y el derecho de defensa, prevalece el derecho fundamental de defensa<sup>820</sup>.

Las partes pueden incorporar datos personales al proceso de muy diversas maneras. Piénsese en el ejercicio esencial para actuar de describir los antecedentes de hecho sobre los que pretenden fundar sus alegaciones. Sin embargo, los datos también pueden ser obtenidos de modos muy diversos por los órganos judiciales teniendo en cuenta que el RGPD exime del requisito del consentimiento para la obtención de datos en el ejercicio de la función jurisdiccional (igual que lo hacía antes la LOPD). Al participar en el proceso, el justiciable se ve obligado en muchas ocasiones a suministrar información, que en muchos casos podría ser de su fuero íntimo o simplemente información que querría mantener reservada si no tuviera que relacionarse con la Administración de Justicia para pedir la tutela judicial. Es decir, que por pedir este auxilio podría verse obligado a proporcionar una información que no le interesa divulgar, o que incluso le puede conllevar algún tipo de riesgo<sup>821</sup>.

Sin embargo, la incorporación de la información al proceso no convierte automáticamente en información pública. La relación entre el principio de publicidad de actuaciones judiciales y la protección de los datos personales se articula a través de tres mecanismos que permiten conciliar la publicidad de las actuaciones judiciales con la debida protección de los datos personales: en primer lugar tenemos la declaración de información secreta o reservada, se trata de un primer supuesto que implica el

---

818 «BOE» núm. 231, de 27 de septiembre de 2005

819 MARCOS AYJÓN, M. «El responsable de seguridad en materia de protección de datos personales en la Administración de Justicia» *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2017, núm. 69. P. 2 [consulta: julio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

820 MARCOS AYJÓN, M. «Las múltiples implicaciones de la protección de datos en la justicia penal». *La Ley Penal*, 2018, núm. 132 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

821 WIERZBA, S. «Protección de datos de salud en procesos judiciales». *Seminario Internacional sobre Internet y Sistema Judicial en América Latina y el Caribe*, Heredia, 2003. P. 87

mayor grado de restricción de la publicidad sujeto a sus propios límites (de acuerdo con los artículos 232 LOPJ, 138 LEC, 2 y 4 del Reglamento 1/2005, de aspectos accesorios). En segundo lugar, en caso de no tratarse de información reservada, el ordenamiento requiere, para poder tener acceso a la información, tener interés legítimo para ello (de acuerdo con el artículo 140 LEC), es decir que no cualquier puede acceder a la información judicial aunque no sea secreta o reservada. Finalmente, el acceso a la información debe proporcionarse a través de una resolución motivada de la autoridad competente que estará, además, sometida a las garantías de revisión a través de los correspondientes medios de impugnación<sup>822</sup>.

Es necesario tener presente que cuando se pretende buscar una solución al conflicto entre la protección de datos y el principio de publicidad de las actuaciones judiciales, no existe una respuesta inequívoca. Habrá que tener en cuenta que el conflicto es distinto según se trate de partes del proceso judicial o de terceros. En principio está restringido el acceso a todas aquellos que no son parte en el procedimiento salvo que acrediten un interés legítimo. Entendiéndose por interés legítimo la existencia de una conexión de carácter concreto y singular, bien con el objeto del proceso o con alguno de los actos procesales. Además de la concurrir este interés legítimo se deberá acreditar que con el acceso pretendido no se comprometen los derechos fundamentales de las partes o de quienes hayan intervenido en el proceso<sup>823</sup>.

Todas las resoluciones deben ser notificadas a las partes, incluidas las sentencias, por lo que aquellos que estén personados en el procedimiento y quienes deberían haberlo sido tienen derecho a conocer su contenido. Las sentencias gozan de publicidad, aunque solamente tendrán acceso a su contenido íntegro las partes y cualquier interesado, pudiéndose restringir, además, su régimen de publicidad cuando afecte a la intimidad, a los derechos de la persona, a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, o para evitar que puedan ser usadas con fines contrarios a las Leyes<sup>824</sup>.

Debe tenerse en cuenta las especialidades de acceso de otros participantes de la Administración de Justicia como peritos, traductores, personal de oficinas de asistencia a la víctima, licitadores de subastas, funcionarios en prácticas o investigadores<sup>825</sup>.

En definitiva, la búsqueda del punto de equilibrio entre las garantías constitucionales pasa por estudiar qué clases de datos son los que se pretende controlar y a quién afectan. Se habla de protección de datos personales como si todos los datos personales tuvieran la misma trascendencia y en el proceso judicial la conjugación del sistema de protección de datos con el Derecho Procesal pasa por analizar si se trata de datos cuya incidencia en la esfera jurídico individual del titular puede ser más o menos gravosa. Es en este momento donde aparece la idea de un sistema de normas complejo, donde no sólo son aplicables el RGPD y la LOPJ, sino que también hay normas que nos aportan un valor sobre la información que estamos tratando que nos permita resolver el conflicto entre publicidad y protección de datos. En todo caso, la Ley 4/2015, de 27 de abril del Estatuto de la Víctima del delito<sup>826</sup> obliga a proteger especialmente los datos referidos a testigos y peritos protegidos, a la víctima del delito y a los menores y discapacitados. Establece una limitación de la difusión de cualquier información que pueda facilitar la identificación de las víctimas menores de edad o con discapacidad y, también, se

---

822 MIRA ROS, C. «Algunas reflexiones sobre la protección de datos personales en el ámbito judicial», 2012. Los retos del Poder Judicial ante la sociedad globalizada: Actas del IV Congreso Gallego de Derecho Procesal (I Internacional), A Coruña, 2 y 3 de junio de 2011 / coord. por Ana Neira Pena; Agustín-J. Pérez-Cruz Martín (dir. congr.), Xulio Ferreiro Baamonde (dir. Congr.). PP. 581-594

823 MARCOS AYJÓN, M. «Las múltiples implicaciones de la protección de datos en la justicia penal». *La Ley Penal*, 2018, núm. 132 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

824 MARCOS AYJÓN, M. «Las múltiples implicaciones de la protección de datos en la justicia penal». *La Ley Penal*, 2018, núm. 132 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

825 MARCOS AYJÓN, M. «Las múltiples implicaciones de la protección de datos en la justicia penal». *La Ley Penal*, 2018, núm. 132 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

826 «BOE» núm. 101, de 28/04/2015

permite que el juez prohíba la divulgación o publicación de información relativa a la identidad de la víctima y de datos que puedan facilitar su identificación. La protección de datos ha servido para implementar un sistema de tratamiento profesionalizado de la información judicial, confiando al letrado de la Administración de Justicia la función de velar por la conciliación de los intereses constitucionales en juego: el principio de publicidad procesal y la debida protección de datos personales. El RAA le atribuye una potestad de control de doble alcance: en primer lugar, valorar la concurrencia de interés legítimo del solicitante y en su caso, resolver sobre el alcance de ese derecho de acceso, puesto que se puede restringir el conocimiento de informaciones a las que el solicitante puede tener acceso<sup>827</sup>. No obstante, la responsabilidad que se le atribuye a este cuerpo de funcionarios públicos del Estado excede de las funciones que se le encomiendan orgánicamente a este cuerpo jurídico del Estado, puesto tanto la condición de responsable del fichero que establece el RAA, como la regulación del artículo 236 *sexies* LOPJ sobre los responsables de los ficheros son incompatibles con el sistema del RGPD que requiere para estas cualidades capacidades de decisión y actuación de las que los letrados de la Administración de Justicia carecen actualmente<sup>828</sup>.

## **4.2. Las restricciones a la libre circulación de la información judicial en el contexto del secreto de actuaciones judiciales**

### **4.2.1. La manifestación del secreto de actuaciones y su justificación en los diversos procesos**

Si bien se consagra constitucionalmente el valor de la publicidad de las actuaciones judiciales como una de las garantías esenciales del proceso y del ejercicio de la función jurisdiccional, lo cierto es que tampoco éste es un valor absoluto y que dada la inmensa variedad de situaciones que pueden llegar a un juzgado, hay supuestos que justifican una moderación de la extensión de ese principio general de publicidad en los diversos procesos.

A partir de la STC 13/1985, de 31 de enero<sup>829</sup>, el Tribunal Constitucional impone una interpretación estricta de los límites de la publicidad de las actuaciones procesales. La regla que dispone el secreto de las actuaciones sumariales es, ante todo, una excepción a la garantía del artículo 120.1 CE, en virtud de la cual «las actuaciones judiciales serán públicas, con las excepciones que prevean las leyes de procedimiento». Ya desde la STC 30/1982, de 1 de junio<sup>830</sup>, la publicidad procesal está inmediatamente ligada a situaciones jurídicas subjetivas de los ciudadanos que tienen la condición de derechos fundamentales, tales como el derecho a un proceso público y derecho a recibir libremente información y por lo tanto las excepciones a la publicidad deben respetar este contenido esencial, impidiendo así que a través del desarrollo legislativo se pueda vaciar de contenido una garantía constitucional.

Esta vinculación entre garantía objetiva de la publicidad y derechos fundamentales lleva a exigir que las excepciones a la publicidad previstas en el artículo 120.1 de la Constitución se acomoden a una serie de condiciones o requisitos, cuya inobservancia daría lugar a la vulneración de un derecho fundamental<sup>831</sup>.

---

827 MIRA ROS, C. «Algunas reflexiones sobre la protección de datos personales en el ámbito judicial». *Repositorio Universidade da Coruña*, 2012 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <http://hdl.handle.net/2183/9188>

828 RODRÍGUEZ VALLS, M. T. «Principio de publicidad procesal y derecho a la protección de datos de carácter personal: aproximación a la problemática actual en Juzgados y Tribunales españoles». *La Ley Penal*, 2010, núm. 71. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

829 vid. BOE núm. 55, de 05 de marzo de 1985

830 vid. BOE núm. 153, de 28 de junio de 1982

831 ESCRIBNO SÁNCHEZ, J. El coste de la Justicia y su vinculación con los derechos fundamentales procesales. Directores: Fernando Martín Diz y Marta del Pozo Pérez. Universidad de Salamanca, Departamento de Derecho público, 2011. P. 586



En atención de lo anterior, la publicidad del proceso puede restringirse siempre que se den una serie de circunstancias que permitan que esta limitación sea constitucionalmente legítima y no perjudique los derechos procesales. Los requisitos para que ello son los siguientes<sup>832</sup>:

- La excepción ha de estar recogida en una norma con rango de ley.
- La excepción ha de estar justificada en la protección de otro bien constitucionalmente relevante.
- Ha de existir proporcionalidad entre la medida de restricción de la publicidad y el valor que se garantiza, ponderando en el caso concreto los bienes jurídicos concurrentes.

La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo ha declarado sobre la excepción que supone el secreto al principio de publicidad que aquél sólo debe acordarse cuando sea imprescindible, necesario, adecuado o proporcional<sup>833</sup>. No obstante, además de estos criterios, hay que tener en cuenta que la ley tasa aquellos motivos que justificarían la reserva de la información. Así el artículo 232 de la LOPJ recoge el mantenimiento del orden público y la protección de los derechos y libertades. Por su parte la LECrim en su artículo 680 recoge las razones de moralidad, orden público o respeto frente a la persona ofendida por el delito o aquellas personas familiares de esta. Asimismo, el artículo 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 y el artículo 6.1 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales prevén como motivos para limitar la publicidad el interés de la moralidad, del orden público o de la seguridad nacional en una sociedad democrática, en interés de los menores o de la vida privada de las partes, o cuando sea necesario para no perjudicar los intereses de la justicia.

En el proceso civil la regla general es la publicidad, pero dicha publicidad puede sufrir excepciones<sup>834</sup>. La Ley de Enjuiciamiento Civil regula la publicidad de las actuaciones en los artículos 137 y siguientes. Así el artículo 138.1 LEC establece que «las actuaciones de prueba, las vistas y las comparecencias cuyo objeto sea oír a las partes antes de dictar una resolución se practicarán en audiencia pública», pero de acuerdo con el apartado segundo del mismo artículo, las actuaciones judiciales podrán celebrarse a puerta cerrada cuando sea necesario para proteger el orden público o la seguridad nacional en una sociedad democrática, el interés de los menores o la vida privada de las partes, los derechos y libertades o cuando se pudiera perjudicar los intereses de la justicia. Añadiendo el párrafo tercero que los letrados de la Administración de Justicia pueden adoptar también estas medidas frente a aquellas actuaciones procesales que sean objeto de su competencia exclusiva. De acuerdo con el artículo 139 LEC, «las deliberaciones de los tribunales colegiados son secretas. También lo será el resultado de las votaciones, sin perjuicio de lo dispuesto por la ley sobre publicidad de los votos particulares».

En el caso del proceso civil, hay que tener en cuenta que cabe la posibilidad de que la sentencia resuelva un asunto sin que se haya celebrado el juicio. Son los supuestos en los que la única prueba que se va a practicar es la documental en cuyo caso se acuerda la no celebración del acto del juicio. Pero esto no tiene que ver con que se celebre a puerta cerrada, sino con las necesidades del proceso mismo y la particularidad que supone la vigencia del principio de aportación de parte en el proceso civil.

Las normas de la LEC se aplican supletoriamente en el proceso contencioso-administrativo y en el proceso social. No obstante, en el proceso penal el principio de publicidad sufre peculiares restricciones, atendiendo a los especiales bienes jurídicos en el contexto del objeto de enjuiciamiento penal<sup>835</sup>.

---

832 PEDRAZ PENALVA, E. *Derecho procesal penal. Tomo I. Principios de Derecho Procesal penal*. A Coruña: Colex, 2000. P. 265

833 STS 2/1999, de 15 de octubre Roj: STS 6389/1999 - ECLI: ES:TS:1999:6389

834 MORENO CATENA, V. M. y CORTÉS DOMÍNGUEZ, V. *Derecho procesal civil. Parte General*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017. P. 30

835 MORENO CATENA, V. M. *El derecho a un proceso público y la libertad de expresión en el proceso*

Téngase en cuenta, además, que las actuaciones judiciales penales tienen especial interés para la sociedad y en particular, para los medios de comunicación social.

Durante la instrucción se condiciona la publicidad de actuaciones restringiéndose el acceso a los datos del procedimiento de forma tal que incluso las partes pueden tener vedado el conocimiento de ciertos datos siempre que estén bajo secreto de sumario, ex artículo 302.1 LECrim. El secreto deberá alzarse necesariamente con diez días de antelación a la finalización de la fase de instrucción. En todo caso, el abogado del investigado tendrá acceso a los elementos de las actuaciones que resulten esenciales para impugnar la privación de libertad del imputado, de acuerdo con lo previsto en los artículos 302.3., 505.3 y 520 de la LECrim., tras la reforma de la LO 5/2015 que transpone al ordenamiento interno la Directiva 2012/13/UE. En la fase de enjuiciamiento los debates del juicio oral serán públicos bajo pena de nulidad, aunque se puede realizar a puerta cerrada si concurren las causas previstas en el artículo 681 de la LECrim., ampliadas tras la reforma de la Ley 4/2015, de 27 de abril<sup>836</sup>.

Procede hacer un análisis más detenido de la fase de investigación o instrucción penal. Según el artículo 299 de la LECrim «constituyen el sumario las actuaciones encaminadas a preparar el juicio y practicadas para averiguar y hacer constar la perpetración de los delitos con todas las circunstancias que puedan influir en su calificación y la culpabilidad de los delincuentes, asegurando sus personas y las responsabilidades pecuniarias de los mismos». Se trata por lo tanto de una fase procesal dedicada a la investigación preliminar de los hechos, así como de las personas que hayan podido intervenir en aquéllos. Trata de llegar a un esclarecimiento de los hechos con el objeto de determinar la acusación o no de las personas con el objetivo de preparar el juicio oral o determinar si es posible la apertura de la segunda fase o juicio oral.

Sobre la aplicación del principio de publicidad a la fase de investigación, nos encontramos más bien con una omisión que una declaración expresa en el texto de las principales normas, puesto que ni los Convenios internacionales ni el Derecho interno se menciona la necesaria publicidad en la fase de instrucción o investigación. Ante esto, al amparo del artículo 120.1 CE, se entiende que cuando la Carta Magna establece que «las actuaciones judiciales serán públicas, con las excepciones que prevean las leyes de procedimiento», o cuando el artículo 24.2 CE habla de «proceso público», se está refiriendo a la fase de juicio oral. Esto es posible si entendemos que la instrucción, aunque esté encomendada a un juez, al tratarse de un juez de instrucción, la naturaleza y el contenido de estas actuaciones son consideradas como investigación y no de enjuiciamiento<sup>837</sup>.

La instrucción en general -incluyendo las fases de instrucción propiamente dicha e investigación- se caracteriza por lo tanto por el secreto en contraposición a la publicidad de la fase del juicio oral. Sin embargo, nos encontramos con que este secreto está siendo cuestionado, o cuando menos su efectividad práctica, como consecuencia de la generalización del uso de tecnologías de la comunicación y a la imposibilidad de evitar filtraciones de actuaciones que debieran permanecer secretas. Por este motivo, algunos autores hablan de la necesaria modificación que debe sufrir el secreto sumarial permitiendo que el juez sea quien determine el secreto de todas, parte o ninguna actuación, valorando las circunstancias del caso y el interés social que tiene la publicidad de los hechos, con el objetivo de conseguir así la eficacia de la investigación junto con los distintos intereses que se den como el ejercicio de la libertad de información<sup>838</sup>.

---

penal. *Constitución y derecho público: estudios en homenaje a Santiago Varela*. Valencia: Tirant lo Blanch, 1995. P. 297

836 MARCOS AYJÓN, M. «Las múltiples implicaciones de la protección de datos en la justicia penal». *La Ley Penal*, 2018, núm. 132 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

837 GARCIA-PERROTE FORN, M. E. *Procesal penal y juicios paralelos*. Director: Jaume Alonso-Cuevillas Sayrol. Universidad de Barcelona, Departamento de Derecho procesal y administrativo, 2015. P. 62

838 GARCIA-PERROTE FORN, M. E. *Procesal penal y juicios paralelos*. Director: Jaume Alonso-Cuevillas Sayrol. Universidad de Barcelona, Departamento de Derecho procesal y administrativo, 2015. P. 44

En relación con el secreto sumarial, autores como RODRÍGUEZ BAHAMONDE sostienen que el artículo 120.1 CE contiene un sistema rígido, en el que se establece una regla general de publicidad de las actuaciones judiciales. Ésta constituye una regla general que admite excepciones. Las distintas normas procesales son las que determinarán los casos y la extensión de las limitaciones de la publicidad<sup>839</sup>.

La razón por la que existe una fase en el procedimiento que no es pública radica en la evolución histórica del proceso penal. Durante el proceso inquisitorial el secreto en la investigación, se decía, permitía llegar a lo que se llamaba valores superiores de la Justicia, porque se entendía que la publicidad no era más que un obstáculo para conseguir el arrepentimiento del acusado. Más adelante, en 1882, con la LECrim, se restringe la falta de publicidad a la fase de investigación con la intención de impedir que la instrucción pudiera alcanzar sus propios fines. Sin embargo, el cambio se produce respecto del sistema anterior porque la fase de juicio oral sí deberá ser pública<sup>840</sup>.

La LECrim, en su artículo 301 establece que la fase de investigación o instrucción no es pública puesto que preceptúa que «las diligencias del sumario serán reservadas y no tendrán carácter público hasta que se abra el juicio oral, con las excepciones determinadas en la presente Ley». Esta restricción pretende asegurar la finalidad del proceso evitando su merma como consecuencia del conocimiento que los investigados puedan tener de las actuaciones que les incriminan, pero además persigue la protección de la integridad moral y de la vida privada de aquellas personas que, aunque estén siendo investigadas tienen derecho a la presunción de inocencia. Sin embargo, esta limitación, a pesar de que tienda a proteger al propio investigado, lo cierto es que también podría ocasionarle indefensión. Para evitarlo se establece en el artículo 302 LECrim que «las partes personadas podrán tomar conocimiento de las actuaciones e intervenir en todas las diligencias del procedimiento». Hay que distinguir, por lo tanto el secreto interno (o acceso de las partes a conocimientos de lo actuado) del relativo a otros sujetos del proceso y del público<sup>841</sup>. Es decir, que el carácter reservado de la instrucción está prevista para las personas ajenas al proceso pero no para las partes, que, salvo lo que se verá a continuación, tienen derecho a conocer el curso de la investigación.

Sin perjuicio de lo anterior, cuando se trate de delitos que fueran públicos, el Juez de Instrucción, a propuesta del Ministerio Fiscal, de las partes, o de oficio, puede declarar el secreto de sumario, total o parcialmente y durante un plazo de tiempo no superior a un mes, con sujeción a los motivos previstos en el artículo 302 LECrim. Por todo ello se ha calificado la aplicación del principio de publicidad en la fase de instrucción como una publicidad limitada.

El propio Tribunal Constitucional mantiene este planteamiento. En la STC 96/1987, de 10 de junio<sup>842</sup>, sostiene que «la norma procesal que autoriza el secreto sumarial debe ser objeto de interpretación estricta y todo proceso está presidido por una efectiva contradicción para que se entienda cumplimentado el derecho a la defensa, que se lesiona cuando en virtud de concretos actos de los órganos jurisdiccionales se mengua el derecho a intervenir en el proceso» o «esta ligazón entre garantía objetiva de la publicidad y derechos fundamentales lleva a exigir que las excepciones a la publicidad previstas en el art. 120.1 C.E. se acomoden en la previsión normativa y en su aplicación judicial concreta, a las condiciones fuera de las cuales la limitación constitucionalmente posible deviene vulneración del derecho».

839 RODRÍGUEZ BAHAMONDE, R. *El secreto del sumario y la libertad de información en el proceso penal*. Madrid: Dykinson, 1999. P. 28

840 GARCIA-PERROTE FORN, M. E. *Procesal penal y juicios paralelos*. Director: Jaume Alonso-Cuevillas Sayrol. Universidad de Barcelona, Departamento de Derecho procesal y administrativo, 2015. P. 67

841 VARELA CASTRO, L. «Proceso penal y publicidad». *Jueces para la Democracia*, 1990, núm. 11. P. 40

842 STC 96/1987, de 10 de junio (vid. BOE núm. 152, de 26 de junio de 1987)

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *Ernst y otros contra Bélgica*<sup>843</sup>, sobre el secreto del sumario, en concreto en el Fundamento de Derecho número 1 declara que «la sentencia debe hacerse públicamente, pero el acceso a la sala del tribunal puede estar prohibido para la prensa y el público (...) en interés de (...) el orden público o la seguridad nacional en una sociedad democrática, donde (...) la protección de la privacidad de las partes en el procedimiento así lo requiera, o en la medida en que el tribunal lo considere estrictamente necesario, cuando en circunstancias especiales la publicidad sería tal que perjudicase intereses de la justicia». Este Tribunal establece, por tanto, que la existencia de una fase instructora donde se permite la ausencia de publicidad externa tiene como fundamento la salvaguarda de dos importantes intereses como son el respeto a la integridad moral y la vida privada de las personas y la eficacia durante la investigación<sup>844</sup>.

Para el Tribunal Supremo la declaración de secreto del sumario «tiene como base evitar interferencias o acciones que pongan en riesgo el éxito de la investigación y la averiguación de la verdad de los hechos»<sup>845</sup>. Siguiendo la doctrina jurisprudencial del TS<sup>846</sup>, el artículo 302 LECrim marca límites temporales al secreto, señalando que el secreto no puede mantenerse «por tiempo no superior a un mes cuando resulte necesario para: a) evitar un riesgo grave para la vida, libertad o integridad física de otra persona; o b) prevenir una situación que pueda comprometer de forma grave el resultado de la investigación o del proceso. El secreto del sumario deberá alzarse necesariamente con al menos diez días de antelación a la conclusión del sumario». Por tanto, el juez no puede establecer un plazo mayor que el estrictamente necesario para las exigencias de la instrucción porque de lo contrario, vulneraría el propio principio de publicidad del proceso además de lesionar el derecho de defensa. Pero para que la prórroga sea causante de una indefensión debe probarse de qué manera se impidió una defensa concreta como consecuencia de la indebida declaración del secreto o de su prórroga, porque «para que la declaración de prórroga afecte al derecho de defensa el letrado que lo alega debe concretar las diligencias que menciona el motivo que no pudieron practicarse o ser conocidas a causa de la prolongación del secreto del sumario, ya que no causarían indefensión alguna, puesto que la defensa pudo conocerlas o solicitar su práctica una vez levantado el secreto sumarial sin que, la demora en su práctica hubiese imposibilitado ésta, resultara «absurda» como sostiene el motivo, ni, en definitiva, ocasionara un perjuicio real y efectivo en el derecho de defensa del acusado»<sup>847</sup>.

El secreto sumarial es un secreto que podría llamarse externo, en el sentido de que lo que se limita es el acceso a las actuaciones por quienes no son sujetos procesales. Por tanto, la salvaguarda del secreto sumarial depende de que los sujetos que sí intervienen en esta fase tengan la obligación de respetar este secreto<sup>848</sup>.

Los sujetos intervinientes van desde el propio juez, hasta las partes y sus defensas, pasando por el Ministerio Fiscal o los propios funcionarios de la Administración de Justicia. En cuanto al juez se refiere, nos encontramos con que es quien dirige la instrucción o investigación penal y según el artículo 396 de la LOPJ «los Jueces y Magistrados no podrán revelar los hechos o noticias referentes a personas físicas o jurídicas de los que hayan tenido conocimiento en el ejercicio de sus funciones», previéndose las posibles sanciones para el supuesto de inobservancia de este deber en el artículo 417.12 LOPJ.

---

843 STEDH *Ernst y otros vs. Bélgica*, de 15 de julio de 2003. ECLI:CE:ECHR:2003:0715JUD003340096

844 VIDAL ZAPATERO, J. M. «El derecho a un proceso público (art. 6.1. CEDH): una garantía relativizada por el Tribunal de Estrasburgo» En GARCÍA ROCA, J., SANTOLAYA, P. (coordinadores), *La Europa de los Derechos. El Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2005. P. 291

845 STS 1038/2000, de 24 de mayo 2000 Roj: STS 4226/2000 - ECLI: ES:TS:2000:4226

846 MARCOS AYJÓN, M. *La protección de datos de carácter personal en la justicia penal*. Madrid: JB Bosch Penal, 2020. P. 317

847 STS 1906/2002, de 14 de noviembre Roj: STS 7530/2002 - ECLI: ES:TS:2002:7530

848 VARELA CASTRO, L. «Proceso penal y publicidad». *Jueces para la Democracia*, 1990, núm. 11. P. 39

Por otra parte, tenemos al Ministerio Fiscal, que es el encargado de velar por el cumplimiento del principio de legalidad y también está obligado a guardar secreto tal y como se desprende del 302 LECrim o el artículo 50 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, Ley 50/1981, en virtud del cual «los miembros del Ministerio Fiscal guardarán el debido secreto de los asuntos reservados de que conozcan por razón de su cargo».

Otros intervinientes son los funcionarios de las unidades de la oficina judicial o de los propios juzgados. Por una parte, los letrados de la Administración de Justicia que según el Real Decreto 1608/2005, de 30 de diciembre, del Reglamento Orgánico del Cuerpo de Secretarios Judiciales<sup>849</sup>, (artículo 34.2.f) tienen el deber de «guardar secreto respecto de los asuntos que conozcan y la documentación a la que tengan acceso por razón de su pertenencia al Tribunal, deber éste que conlleva especialmente la prohibición de: divulgar el resultado, puntuaciones, o cualquier otro dato relativo a las pruebas y calificaciones antes de su promulgación oficial y; Proporcionar información sobre el contenido de los ejercicios y de las propuestas presentadas para su elaboración». El personal al servicio de la Administración de Justicia, tiene el mismo deber de sigilo puesto que según el Real Decreto 796/2005, de 1 de julio, por el que se aprueba el Reglamento general de régimen disciplinario del personal al servicio de la Administración de Justicia<sup>850</sup>, se considera como una falta muy grave «la utilización indebida de la documentación o información a que tengan o hayan tenido acceso por razón de su cargo o función».

Los abogados, según el artículo 542.3 LOPJ «deberán guardar secreto de todos los hechos o noticias de que conozcan por razón de cualquiera de las modalidades de su actuación profesional, no pudiendo ser obligados a declarar sobre los mismos» y los procuradores, según el artículo 38.2.f del Real Decreto 1281/2002, de 5 de diciembre, por el que se aprueba el Estatuto General de los Procuradores de los Tribunales de España<sup>851</sup>, tienen la obligación de «mantener reserva de las conversaciones y correspondencia (...), con prohibición de revelarlos o hacer uso, en juicio o fuera de él, sin su previo consentimiento».

Por otra parte, las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, reguladas en la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad<sup>852</sup>, según su artículo 5.5 «deberán guardar riguroso secreto respecto a todas las informaciones que conozcan por razón o con ocasión del desempeño de sus funciones. No estarán obligados a revelar las fuentes de información, salvo que el ejercicio de sus funciones o las disposiciones de la Ley les impongan actuar de otra manera».

Así como estos sujetos tienen previsiones especiales sobre su obligación de guardar secreto, hay otros intervinientes respecto de los cuales no hay tal previsión legal y por lo tanto, el investigado, el acusado, la víctima, los testigos, peritos, intérpretes, etc., no tienen la misma obligación de reserva. Todos pueden revelar datos de los que hayan tenido conocimiento según su diferente papel en la fase sumarial. En este caso es necesario distinguir dos casos distintos, por una parte el hecho de comunicar hechos sobre sí mismos, que estarían amparados por la libertad de expresión, y por otra, la comunicación de datos obtenidos como consecuencia del procedimiento, en cuyo caso sí se produciría una violación del secreto de sumario legalmente establecido.

Respecto a las excepciones a la publicidad en la fase de juicio oral, hay autores como GONZÁLEZ GARCÍA que señalan que «los ciudadanos se percatan de la gravedad del fenómeno delictivo y se potencia el efecto control de los actos procesales»<sup>853</sup>. La regla general de la publicidad en esta fase es el artículo 680 de la LECrim que establece que «los debates del juicio oral serán públicos, bajo pena

---

849 «BOE» núm. 17, de 20 de enero de 2006

850 «BOE» núm. 175, de 23 de julio de 2005

851 «BOE» núm. 305, de 21 de diciembre de 2002

852 «BOE» núm. 63, de 14 de marzo de 1986

853 GONZÁLEZ GARCÍA, J. M. «Entre el derecho de defensa y el derecho a la información». *Revista del Poder Judicial*, 2005, núm. 80. P. 88



de nulidad, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo siguiente». Sin embargo, el artículo siguiente el 681 se establecen límites a esta regla general de publicidad, estableciendo que el juez o tribunal, incluso de oficio, podrá acordar que todos o alguno de los actos o las sesiones del juicio se celebren a puerta cerrada, cuando así lo exijan razones de seguridad u orden público, o la adecuada protección de los derechos fundamentales de los intervinientes. Se establece, además, la posibilidad de acordar otras medidas que pueden restringir el ámbito de la publicidad del juicio oral a través de la prohibición de divulgar o publicar información relativa a la identidad o circunstancias personales de la víctima o de sus familiares, así como imágenes de estos, pudiendo restringir además el juez o tribunal la presencia de los medios de comunicación en el juicio.

La ofensa moral también supone una restricción a la publicidad procesal. La jurisprudencia ha utilizado este motivo en el caso del enjuiciamiento de un delito por la publicación de un libro de educación sexual para menores por un autor, entre otros, que había sido condenado por escándalo público<sup>854</sup>.

El Tribunal Supremo ha advertido esta causa en una causa por agresión sexual a una menor. El autor del delito alegó vulneración de su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva por haberse practicado las pruebas a puerta cerrada. El Tribunal Supremo declaró que si bien el principio de publicidad es uno de los pilares del proceso con todas las garantías, no obsta a que existan posibles limitaciones. Y es que «la publicidad se podrá limitar cuando lo exijan razones de moralidad o el respeto debido a la persona ofendida por el delito o a su familia que fue precisamente lo argumentado en los autos de la Sala de instancia, añadiendo a esto el respeto a la intimidad de la ofendida para acordar la celebración a puerta cerrada de la prueba anticipada y del juicio oral que ahora se denuncian»<sup>855</sup>.

La preservación del orden público también puede ser una causa de restricción de la publicidad del proceso. No obstante, el significado de la expresión «orden público» no es pacífico en la doctrina. Son posibles, al menos, dos interpretaciones, por un lado una interpretación menos amplia, que lo identifica sencillamente con un estado de paz y de ausencia de disturbios o desórdenes; y por otro lado otra interpretación, más extensa y preferible, que implica intereses públicos más amplios<sup>856</sup>.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos confirmó la legitimidad de celebrar un juicio en una prisión estableciendo con carácter general que exigir en estos casos la publicidad de manera total supondría una carga desproporcionada para las autoridades del Estado<sup>857</sup>. El Tribunal apreció este motivo del orden público para limitar la publicidad sin que se vulnerara el derecho a un proceso con todas las garantías por entender que concurría, o bien peligro por la asistencia del público a la cárcel, o bien peligro en el traslado del interno fuera del centro penitenciario. Este Tribunal sostuvo pues, que exigir en estos casos la publicidad de manera total supondría una carga desproporcionada para las autoridades del Estado<sup>858</sup>.

Sin embargo, en el caso Riepan contra Austria, el TEDH interpretó este motivo de manera distinta, declarando que las razones de seguridad no eran suficientes para excluir la publicidad sin lesionar el derecho a la tutela judicial efectiva<sup>859</sup>. En este caso no se trataba de que se hubiera celebrado el juicio a puerta cerrada, sino que se llevó a cabo en un recinto penitenciario sin que se adoptaran las medidas necesarias para permitir el acceso del público, con la intención de evitar así cualquier intento de fuga. La sentencia aprecia vulneración del artículo 6.1 CEDH puesto que entiende que «el carácter

---

854 STC 62/1982, de 15 de octubre (vid. BOE núm. 276, de 17 de noviembre de 1982)

855 STS 651/2000, de 5 de abril Roj: STS 2795/2000 - ECLI: ES:TS:2000:2795

856 MILLIONE FUGALI, C. «El derecho a un proceso público en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos» *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, 2010. P. 566

857 STEDH *Campbell vs. Reino Unido* de 25 de marzo de 1992 ECLI:CE:ECHR:1992:0325JUD001359088

858 PEDRAZ PENALVA, E. *Derecho procesal penal. Tomo I. Principios de Derecho Procesal penal*. Coruña Colex, 2000. P. 274

859 STEDH *Riepan vs. Austria* de 14 de noviembre de 2000 ECLI:CE:ECHR:2000:1114JUD003511597

público de los procedimientos asume una importancia destacada en casos como éste en que el acusado es interno de una prisión...» y las razones de seguridad no justifican la exclusión del carácter público sin lesión al derecho a un proceso con todas las garantías.

Por su parte, el Tribunal Constitucional aceptó la excepción del orden público en un caso en el que había recaído resolución judicial motivada que apreciaba temores fundados de alteración de orden público que además habían sido confirmados por informe policial. Para el Tribunal, la restricción de la publicidad, lejos de reducir en este caso las garantías del proceso, tenía precisamente como finalidad evitar intimidaciones que pudieran infligirse bien a los procesados, a sus defensores o a los testigos, protegiendo de esta manera el correcto y ordenado desarrollo del proceso<sup>860</sup>. Sin embargo, el TC sujeta esta aplicación de la limitación de la publicidad procesal a la ponderación de un juicio de proporcionalidad entre la afectación a los derechos procesales y el bien cuya protección se pretende con la adopción de la medida<sup>861</sup>.

La protección de la seguridad nacional también es motivo de restricción de la publicidad procesal, aunque de difícil acomodo en el funcionamiento de los juzgados y tribunales porque están relacionados con secretos oficiales y por lo tanto no se puede entender más que se trata de un motivo tasado para poder limitar el principio de publicidad para supuestos que puedan quedar subsumidos bajo la rúbrica de la protección de la seguridad nacional de una sociedad democrática<sup>862</sup>. También la protección de la vida privada de las partes, derechos y libertades puede dar lugar a una limitación de la publicidad del proceso. Este motivo está previsto en el artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, así como el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el artículo 232.3 LOPJ y en el artículo 138.2 de la LEC. Sin perjuicio de la necesidad de delimitar qué entra dentro de lo que se entiende por vida privada, procede poner el acento sobre los sujetos titulares de esos derechos puesto que se plantea si la protección de estos derechos puede limitar la publicidad del proceso tanto si afectan a alguno de los sujetos procesales o si bien puede entenderse que protege también a sujetos ajenos al procedimiento, puesto que a través de la intervención en él se hacen públicos datos que pueden afectar a personas no relacionadas con el proceso<sup>863</sup>. Por su parte, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos concreta poco la interpretación de esta cuestión limitando su aplicación a un juicio de proporcionalidad según las circunstancias del caso concreto teniendo en cuenta que para este Tribunal no está justificado que para conseguir las garantías de la publicidad, se perjudique la vida privada de las personas, aunque sin concretar si se refiere sólo a sujetos procesales o si también incluye a terceros ajenos al proceso<sup>864</sup>. En su jurisprudencia encontramos casos como el de *Z. contra Finlandia*, en el que el Tribunal declara vulneración del derecho a la vida privada y familiar tras apreciar que los tribunales finlandeses no habían tomado las medidas necesarias para prevenir razonablemente que la prensa hiciera pública la cualidad de seropositivo de la recurrente<sup>865</sup>.

Asimismo, la protección de los intereses de los menores también puede restringir la extensión de la publicidad procesal. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha declarado que es posible generalizar todos los casos que tengan que ver con menores como una excepción a la publicidad<sup>866</sup>. Reconoce asimismo la necesidad de adaptar el proceso a los menores de manera que se minimicen los posi-

---

860 STC 65/1992, de 29 de abril (vid. BOE núm. 129, de 29 de mayo de 1992)

861 STC 96/1987, de 10 de junio (vid. BOE núm. 152, de 26 de junio de 1987)

862 VERGER GRAU, J. «Derecho a un Proceso Público». *Manuales de Formación Continuada del Consejo General del Poder Judicial*, 2005. P. 443

863 VERGER GRAU, J. «Derecho a un Proceso Público». *Manuales de Formación Continuada del Consejo General del Poder Judicial*, 2005. P. 445

864 STEDH *Diennet vs. Francia* e 26 de septiembre de 1995 ECLI:CE:ECHR:1995:0926JUD001816091

865 STEDH *Z. vs. Finlandia*, de 25 de febrero de 1997 ECLI:CE:ECHR:1997:0225JUD002200993

866 STEDH *B. y P. vs. Inglaterra* de 24 de abril de 2001 ECLI:CE:ECHR:2001:0424JUD003633797

bles perjuicios que puedan ocasionarles, limitando el acceso y la formación sobre el procedimiento o limitando así la participación efectiva de estos menores<sup>867</sup>.

Por su parte el TS acepta la celebración del juicio a puerta cerrada para la protección de los intereses de los menores, especialmente en aquellos casos en los que los menores sean víctimas de abuso o agresión sexual y tengan que intervenir en el juicio oral<sup>868</sup>.

Finalmente, el último de los motivos por lo que se permite la restricción de la publicidad del proceso es la de la preservación de los intereses de la justicia. Esta excepción se reserva para casos graves en los que la limitación de la publicidad fuera estrictamente necesaria. Así encontramos el caso *Asch* contra Austria, de 26 de abril de 1991, donde el Tribunal Europeo de Derechos Humanos considera que es importante establecer esta excepción por correr ciertos peligros los testigos, así el actor en este caso señala que ha sido vulnerado el artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos al no tener la oportunidad de cuestionar las declaraciones del testigo en audiencia pública. Lo que ocurre es que no en todos los casos es posible celebrar así esta actuación judicial, siendo uno de estos el caso que estamos tratando en este momento. Concluyó esta cuestión con la desestimación de la petición del demandado al no haber sido lesionado su derecho de defensa ya que no se le priva de un juicio imparcial pese a no tener la audiencia pública con la demandante y poder así impugnar y discutir sobre los hechos.

Uno de los aspectos controvertidos, relacionados con la publicidad procesal, es la cuestión del acceso a las imágenes del proceso. Sin perjuicio de lo expuesto sobre la relación entre el principio de publicidad y la confianza de la sociedad en su Administración de Justicia, es necesario tratar aquí un hecho innegable tal como es que hoy en día la Administración de Justicia es una fuente de información a la que los ciudadanos tienen derecho a acceder. En los tribunales se dirimen asuntos de relevancia pública que no pueden sustraerse al conocimiento de la sociedad. En este sentido los medios de comunicación juegan un papel protagonista como transmisores de esa información<sup>869</sup>. Les corresponde un papel mediador y fundamental para la conformación de la opinión pública. Pero para su debida tutela han de cumplir dos condiciones esenciales: basarse en la veracidad e interés informativo de las noticias que difundan. Y hacerlo, desde la asunción de que todos, «los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico» (artículo 9.1 CE), lo que significa que el derecho fundamental a la información y expresión, sólo puede ejercitarse válidamente conforme a los límites legalmente existentes, los cuales corresponde fijar, en cada caso, a los órganos judiciales, al examinar las concretas controversias residenciadas en sede judicial. Los presuntos excesos, de las libertades comunicativas son, pues, fiscalizables en relación a lo que dispongan las normas aplicables al caso de que se trate porque no existen derechos ni colectivos, por muy importantes que sean, por encima de la ley.

En efecto, la regla general es la publicidad sin restricciones de acuerdo con el artículo 680 LECrim, que establece que «los debates del juicio oral serán públicos, bajo pena de nulidad», sin embargo su párrafo segundo sigue diciendo que «el Presidente podrá mandar que las sesiones se celebren a puerta cerrada cuando así lo exijan razones de moralidad o de orden público, o el respeto debido a la persona ofendida por el delito o a su familia».

Para que la celebración a puerta cerrada de los juicios no vulnere el principio a un proceso público será necesario acordarlo por la resolución motivada previa deliberación del tribunal y por razones de

---

867 STEDH *T. y V. vs. Reino Unido* de 16 de diciembre de 1999 ECLI:CE:ECHR:1999:1216JUD002472494

868 STS 706/2000, de 26 de abril. FJ 3 Roj: STS 3501/2000 - ECLI: ES:TS:2000:3501

869 MAGRO SERVET, V. «Publicidad en el juicio oral. Los medios de comunicación». En *Guía de problemas y soluciones en el juicio oral*, 1ª ed. Madrid: La Ley, 2006

moralidad u orden público. A esta resolución habrá que dar lectura para, a continuación proceder a desalojar la Sala de vistas a excepción de las partes, perjudicados por el delito y defensores<sup>870</sup>.

El TC se ha pronunciado sobre el alcance del acceso de los medios de comunicación a los edificios judiciales en el marco de las relaciones entre el Poder Judicial y los medios de comunicación, coexistiendo el principio de publicidad del proceso con el derecho a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen o incluso con el derecho a la integridad física y moral de aquéllos que participan de un modo u otro en el proceso y cuya difusión puede poner en peligro aquellos derechos fundamentales.

El TC recuerda que la regla general es la publicidad pero que las circunstancias del caso concreto pueden justificar restricciones a la misma. En este sentido afirma el TC que el artículo 120.1 CE introdujo «las excepciones que prevean las leyes de procedimiento» y, consecuentemente, el legislador ha previsto los supuestos en que la publicidad de las actuaciones judiciales pueda ser limitada o excepcionada por los jueces y tribunales. Cuando otros derechos fundamentales o bienes con protección constitucional deban prevalecer conforme a las exigencias del principio de proporcionalidad y ponderación, procede restringir el derecho a la información y el acceso de los medios de comunicación al juicio oral<sup>871</sup>.

La LOPJ, en su artículo 232.3, permite excluir la publicidad de los juicios orales excepcionalmente y sólo por razones de orden público o de protección de los derechos y libertades. El artículo 229.2 LOPJ, modificado por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, por su parte, después de establecer en su apartado primero que las actuaciones judiciales serán predominantemente orales, sobre todo en materia criminal, impone en su apartado segundo que «las declaraciones, interrogatorios, testimonios, careos, exploraciones, informes, ratificación de los periciales y vistas, se llevarán a efecto ante juez o Tribunal con presencia o intervención, en su caso, de las partes y en audiencia pública, salvo lo dispuesto en la ley». Por su parte la LEC, que es de aplicación supletoria, establece en el artículo 138 la posibilidad de los juicios puedan «celebrarse a puerta cerrada cuando sea necesario para la protección del orden público o de la seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando los intereses de los menores o la protección de la vida privada de las partes y de otros derechos y libertades lo exijan o, en fin, en la medida en que el tribunal lo considere estrictamente necesario, cuando por la concurrencia de circunstancias especiales la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia». El TC<sup>872</sup>, en línea con la Jurisprudencia del TEDH, establece que se puede excluir el acceso a los medios de comunicación a los juicios y excluir la publicidad del juicio oral cuando cuando lo exijan los intereses de los menores, la vida privada de las partes, la seguridad o la privacidad de los testigos o los intereses de la justicia y mientras el legislador no limite con carácter general el ejercicio de la libertad de información en el ámbito de los tribunales, su prohibición o limitación en cada caso dependerá de los jueces y tribunales conforme al principio de proporcionalidad<sup>873</sup>.

Sobre el juicio de ponderación, el tribunal debe valorar qué intereses pueden resultar contrarios al principio de publicidad general, y qué consecuencias puede tener la presencia de medios de comunicación a los actos<sup>874</sup>. Tales como posibles efectos sobre la privacidad de los testigos<sup>875</sup> o de

---

870 ENFEDAQUE I MARCO, A. «El desarrollo del juicio oral. la prueba en el juicio oral. La prueba en el proceso penal». *Manuales de Formación Continuada del Consejo General del Poder Judicial*, 2000, núm. 12. PP. 273-298

871 STC 96/1987, de 10 de junio, FJ 2 (vid. BOE núm. 152, de 26 de junio de 1987)

872 STC 96/1987, de 10 de junio, FJ 2 (vid. BOE núm. 152, de 26 de junio de 1987); STC 65/1992, de 29 de abril, FJ 2 (vid. BOE núm. 129, de 29 de mayo de 1992)

873 MAGRO SERVET, V. «Publicidad en el juicio oral. Los medios de comunicación». En *Guía de problemas y soluciones en el juicio oral*, 1ª ed. Madrid: La Ley, 2006

874 TAMAYO CARMONA, J. A. «El principio de publicidad del proceso, la libertad de información y el derecho a la propia imagen». *Revista bolivariana de derecho*, 2013, núm. 15. P. 244

875 STS 2461/2001, de 18 diciembre 2001 Roj: STS 9933/2001 - ECLI: ES:TS:2001:9933

la víctima<sup>876</sup>; o incluso los posibles peligros para la vida e integridad física de testigos o peritos<sup>877</sup>; la protección de los menores<sup>878</sup>; actos intimidatorios o amenazantes para influir en el sentido de su contribución al proceso; la alteración del orden público<sup>879</sup>; la influencia de juicios paralelos, como se verá a continuación<sup>880</sup>; la influencia en el Tribunal del Jurado<sup>881</sup>; o la concurrencia de documentos afectados por la Ley de Secretos del Estado<sup>882</sup>.

El TC se plantea que la incidencia en estos derechos constitucionales no es igual según la cobertura informativa sea exclusivamente escrita o si también implica la captación y difusión de imágenes<sup>883</sup>. Además, la doctrina jurisprudencial del TC se ha encargado de resolver cuáles son las reglas generales que se deben mantener en el derecho de los medios de comunicación al acceso a los edificios judiciales y las limitaciones para casos concretos que pueden articularse, efectuando una diferenciación entre prensa escrita y gráfica y de imágenes, que es lo que había provocado las diversas resoluciones precedentes que habían desembocado en el pronunciamiento del TC<sup>884</sup>. De acuerdo con el TC, la decisión sobre la pertinencia de la presencia de los medios de comunicación y sus equipos de captación de la imagen debe resolverse atendiendo al principio de proporcionalidad y ponderación. Para ello se apoya en la doctrina del TEDH que entiende que pueden concurrir circunstancias que pueden justificar la limitación del acceso de las cámaras de obtención de la imagen y del sonido<sup>885</sup>. Consecuencias como producir efectos intimidatorios sobre los procesados o sobre sus defensores o los testigos, o bien perjuicios por efecto de los juicios paralelos que pueden interferir el curso del proceso<sup>886</sup> o simplemente por el hecho de la invasión del espacio disponible para la instalación de instrumentos medios técnicos necesarios. Se reconoce, por tanto, que la pretendida igualdad constitucional de los medios escritos y audiovisuales no es tal y que estos pueden afectar de forma más intensa a otros derechos fundamentales o incluso a intereses colectivos que pueden justificar una limitación de su presencia en sala<sup>887</sup>.

No obstante, no es admisible que este juicio de proporcionalidad se sustituya por una prohibición apriorística absoluta del acceso de las cámaras fotográficas o de televisión a los juicios o vistas en cualquier de las salas, tal y como apunta en sede doctrinal AZURMENDI<sup>888</sup>. Sin embargo, se permite que el juez o el tribunal, según las circunstancias que concurran en cada caso, tomen medidas para evitar que su presencia produzca otros perjuicios y establezcan restricciones al acceso aunque sin impedirlo de manera absoluta. Se trata de limitaciones como que puedan grabar sólo antes, después o en las pausas de un juicio oral o que obligaran a un tratamiento posterior de las imágenes obtenidas, con el fin de salvaguardar la identidad de algunos de los participantes en el proceso<sup>889</sup>.

Visto que uno de los aspectos más importantes para una sociedad democrática y plural es el acceso a los datos procesales por los medios de comunicación en base al derecho fundamental contenido en el

876 STS 785/2012, de 30 junio 2010 Roj: STS 4832/2010 - ECLI: ES:TS:2010:4832

877 STC 56/2004, de 19 de abril (vid. BOE núm. 120, de 18 de mayo de 2004)

878 STC 17/2006, de 30 de enero (vid. BOE núm. 51, de 01 de marzo de 2006)

879 STC 65/1992, de 29 de abril (vid. BOE núm. 129, de 29 de mayo de 1992)

880 ATC 195/1991, de 26 de junio ECLI:ES:TC:1991:195A

881 STS 837/2009, de 22 julio 2009 Roj: STS 4911/2009 - ECLI: ES:TS:2009:4911

882 STS 1094/2010, de 10 diciembre 2010 Roj: STS 7056/2010 - ECLI: ES:TS:2010:7056

883 STC 57/2004, de 19 de abril (vid. BOE núm. 120, de 18 de mayo de 2004)

884 STC 57/2004, de 19 de abril (vid. BOE núm. 120, de 18 de mayo de 2004)

885 STEDH *T. y V. vs. Reino Unido* de 16 de diciembre de 1999 ECLI:CE:ECHR:1999:1216JUD002472494; y STEDH *B. y P. vs. Inglaterra* de 24 de abril de 2001 ECLI:CE:ECHR:2001:0424JUD003633797

886 ATC 195/1991, de 26 de junio, FJ 6 ECLI:ES:TC:1991:195A

887 STC 65/1992, de 29 de abril, FJ 2 (vid. BOE núm. 129, de 29 de mayo de 1992) y STC 159/2005, de 20 de junio. FJ 4 (vid. BOE núm. 173, de 21 de julio de 2005)

888 AZURMENDI, A. «Derecho a la información y administración de Justicia». *Revista española de Derecho Constitucional*, 2005, núm. 75. P. 157

889 STC 56/2004, de 19 de abril y STC 57/2004, de 19 de abril. FJ 7 (vid. BOE núm. 120, de 18 de mayo de 2004).



art. 20.1 d) de la CE. En este sentido, resulta trascendental el Protocolo aprobado por el CGPJ el 16 de julio de 2015 y las Oficinas de comunicación creadas por el mismo<sup>890</sup>. En el protocolo se realiza un exhaustivo repaso de lo que debe considerarse relevante a efectos informativos o personaje público, y admite que son los procesos penales los que despiertan un mayor interés periodístico. En el mismo se dan las pautas de cómo debe gestionarse la información dimanante de los procesos judiciales para cohabitar el derecho de información con otros derechos en conflicto, desde los fines de la investigación y enjuiciamiento penal hasta la intimidad de las víctimas y la protección de sus datos. También debe tenerse en cuenta lo dispuesto en los protocolos e instrucciones de los secretarios de gobierno, así como las funciones que otorga el art. 4.5 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal<sup>891</sup>.

### **4.3. Sobre la justificación de las restricciones a las informaciones judiciales y la eficacia de las medidas procesales de protección del secreto de actuaciones en el sistema judicial español**

#### **4.3.1. El problema de la colisión de derechos fundamentales: libertad de información vs. protección de datos**

La amplitud de la publicidad procesal puede ser respetuosa con la libertad de información del artículo 20 CE, pero a la vez cuestionar el contenido del derecho a la protección de datos. Un derecho que se construye sobre la idea del control de la información personal por parte del titular y que por lo tanto tiene difícil cohabitación con la publicidad procesal.

Es ahora, en este momento en el que la preocupación por la protección de los datos personales cobra más relevancia en el ámbito de la Administración de Justicia cuando nos planeamos cómo conviven ambos derechos fundamentales en el proceso judicial y si procede la reducción de la publicidad para respetar el derecho a la protección de datos. No se trata tanto de elegir uno en detrimento del otro<sup>892</sup>. Sino más bien buscar una interpretación de las normas a través del principio de proporcionalidad que permita conciliar la implementación de ambas garantías reduciendo en lo posible la colisión indebida entre ambas<sup>893</sup>.

Tal y como ha sido entendido este derecho fundamental, sancionado en el artículo 20 CE, presenta una dimensión que trasciende el propio interés individual de los profesionales de la información, y se orienta aun fin colectivo «garantía de la posibilidad de existencia de una opinión pública libre, indisolublemente unida al pluralismo político propio del Estado democrático»<sup>894</sup>. Pero ello no significará que no tenga restricciones, encontrando dos tipos de límites: intrínsecos –veracidad e interés general de la información-, y extrínsecos con relación a la propia remisión del artículo 20.4 CE al resto de derechos y libertades públicas del Título I, y en especial, a los derechos al honor, intimidad personal y familiar y a la propia imagen (artículo 18.1 CE)<sup>895</sup>.

De este modo, el derecho a la información –desde el punto de vista activo, o relativo a la posibilidad de difusión de la noticia- se considerará prevalente a otros derechos fundamentales siempre y cuando no exceda de sus límites, que se encontrarán a su vez delimitados por las directrices de la Ley 1/1981, de 5 de mayo, de Protección civil del derecho al honor, intimidad personal y familiar y a la propia

890 Disponible en: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Transparencia/Normativa-y-documentacion/>

891 «BOE» núm. 11, de 13 de enero 1982

892 STC 71/1994, de 3 de marzo (vid. BOE núm. 71, de 24 de marzo de 1994); STC 70/2009, de 23 de marzo (vid. BOE núm. 102, de 27 de abril de 2009)

893 STC 25/2005, de 14 de febrero (vid. BOE núm. 69, de 22 de marzo de 2005)

894 STC 68/2008, de 23 de junio, FJ 3 (vid. BOE núm. 178, de 24 de julio de 2008)

895 STC 12/2012, de 30 de enero, FJ 4 (vid. BOE núm. 47, de 24 de febrero de 2012)

imagen<sup>896</sup>, y en concreto, por las propias excepciones y la regla específica contenidas en el artículo 8.2 de la mencionada ley respecto al derecho de la propia imagen.

Concretando su aplicación en el ámbito judicial y procesal, la posibilidad de acceso a la sala de vistas por parte de los profesionales de la información se considera preferente sobre el resto de asistentes, primero por integrar la facultad de acceder directamente a la fuente de la noticia<sup>897</sup>, y en segundo lugar por la propia finalidad de los medios de comunicación al dar proyección pública de la información obtenida<sup>898</sup>. Pero por esta misma razón, la salvaguarda de los derechos que pueden entrar en conflicto con la dimensión generalizada del juicio deberá ser atendida con una especial atención por parte de los tribunales, a la hora de ordenar la audiencia pública de las vistas.

El derecho a la protección de datos de las personas que tienen que relacionarse con la Administración de Justicia se ejerce ante la propia Administración de Justicia. Esto que parece una obviedad, no lo es tanto si tenemos en cuenta la conexión entre este derecho y la intimidad o la privacidad. La valoración de las circunstancias que permita buscar el equilibrio entre el derecho a la protección de datos y la publicidad procesal desde la Administración de Justicia pasa también por la consideración de la incidencia que tiene la información judicial en los derechos de la privacidad de quienes tienen que ver con el proceso. Separar la protección de los datos personales de su incidencia en la privacidad vacía de contenido la necesidad de su protección.

En concreto, la incidencia principal que hay que tener en cuenta es la que afecta a la propia imagen del investigado/acusado/procesado en el ámbito procesal penal. Sin olvidarnos que también la protección de datos se extiende a cualquier otra parte en todo tipo de procesos, bien sea ésta legitimada activa o pasiva en el proceso, a quien la mera participación en el proceso puede suponer un perjuicio por la estigmatización de la opinión pública. El derecho a la propia imagen puede ser vulnerado directa y especialmente sin necesidad de afectación del derecho a la intimidad o al honor<sup>899</sup>, aunque puede que la lesión de uno implique la del otro<sup>900</sup>.

El derecho a la propia imagen se refiere a la representación del aspecto físico del titular a efectos de su identificación y se proyecta sobre la posibilidad de que ésta sea captada, y en su caso difundida, así como de impedir la obtención, sea la reproducción o publicación de su imagen por un tercero no autorizado<sup>901</sup>. No obstante, el derecho a la propia imagen encuentra sus límites en la propia ley y el resto de derechos y libertades fundamentales, entre las que cabe destacar la libertad de información. Existe por lo tanto un conflicto que deberá resolverse por los tribunales mediante un juicio de ponderación y proporcionalidad entre el interés público de la información presentada con imágenes y el derecho a la propia imagen del afectado<sup>902</sup>.

La relevancia pública del proceso penal, por la trascendencia social de lo que se enjuicia hace prevalecer la libertad de información en toda su extensión, respecto a los hechos, y respecto al acusado por los hechos no impidiéndose su identificación sea mediante imágenes, sea a partir de sus datos de identidad, o ambas conjuntamente<sup>903</sup>.

---

896 «BOE» núm. 115, de 14 de mayo de 1982

897 STC 56/2004, de 19 de abril, FJ 3 (vid. BOE núm. 120, de 18 de mayo de 2004)

898 STC 30/1982, de 1 de junio, FJ 4 (vid. BOE núm. 153, de 28 de junio de 1982)

899 STC 14/2003, de 28 de enero, FJ 4 (vid. BOE núm. 43, de 19 de febrero de 2003)

900 STC 156/2001, de 2 de julio (vid. BOE núm. 178, de 26 de julio de 2001)

901 STC 158/2009, de 29 de junio, FJ 3 (vid. BOE núm. 181, de 28 de julio de 2009)

902 LÓPEZ MARTÍNEZ, J. C. «Tratamiento jurisprudencial del conflicto entre libertades de expresión e información y derechos al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. Criterios de ponderación».

*Actualidad Civil*, 2013, núm. 8059 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

903 STS 946/2008, de 24 octubre 2008, F 3 Roj: STS 5705/2008 - ECLI: ES:TS:2008:5705

Sobre la posible incidencia en el derecho al honor, intimidad personal y familiar y a la propia imagen por la publicación de los datos personales o imágenes del acusado, el TS entiende que no se produce vulneración puesto que el juicio de ponderación se resuelve en favor de la prevalencia del derecho de información como consecuencia del interés constitucional en perseguir y condenar los delitos, así como en el mantenimiento de la paz social y la seguridad ciudadana<sup>904</sup>. No solo concurre el interés público en su difusión sino también el interés general, pues el interés público o general de la noticia se considera implícito en cualquier información que afecte a hechos o sucesos de relevancia penal<sup>905</sup>.

Según nuestro TS, la información periodística no tiene que ser neutral, como parecía entender el demandante, ni constituir en todo caso un reportaje neutral. Los requisitos son que sea veraz, que se refiera a asuntos de interés público por la persona concernida o por la materia, y que no se dé un tratamiento innecesariamente ofensivo a las personas afectadas por la información. Requisitos que se habían cumplido en el caso objeto del recurso<sup>906</sup>.

Finalmente, hay que hacer referencia al Registro Central de Penados y Rebeldes, que el TC ha declarado no es de acceso público como consecuencia de la estricta orientación de las penas a la rehabilitación del reo, su reinserción en la sociedad, y derecho a borrar los antecedentes penales, limitando el acceso a la información a ciertas personas u organismos<sup>907</sup>, previéndose la posibilidad legal de cancelar los datos, tanto de oficio como a instancia del interesado, siempre que concurren los requisitos establecidos en la ley, lo que debería implicar la eliminación de los datos de carácter personal de la persona inscrita<sup>908</sup>. Sin embargo, en la práctica esto no se produce.

#### **4.3.2. El problema de los denominados «juicios paralelos» y su repercusión en la protección de datos**

##### **4.3.2.1. Insuficiencia de instrumentos en el Derecho procesal español actual para evitar los «juicios paralelos»**

Con el paso del tiempo la información de cuanto acaece en los tribunales ha ido ocupando mayor espacio y teniendo más peso para los medios de comunicación. A raíz de esto se podría por tanto diferenciar dos tipos de juicios, por un lado encontramos el juicio propio que le corresponde al poder judicial y por otro, el de la opinión pública, que se produce cuando los ciudadanos, al haber tenido noticia de lo que ocurría en el correspondiente procedimiento a través de los medios de comunicación, forman su propia opinión juzgando así lo que debiera ocurrir. Esto es lo que se denominan «juicios paralelos»<sup>909</sup>. Se trata de juicios que se adelantan a una posible condena, penando de manera social y preventivamente a un supuesto culpable de algún delito a quien no ha sido declarado judicialmente como tal. Este fenómeno, tal y como se desarrollará a continuación, puede entrañar la colisión de determinados derechos y libertades fundamentales y puede perjudicar los fines que se persigue con el principio de publicidad procesal<sup>910</sup>.

904 STS 547/2011, de 20 de julio de 2011 Roj: STS 6092/2011 - ECLI: ES:TS:2011:6092

905 ECHARRI CASI, F. «Derecho al honor «versus» libertad de expresión e información (A propósito del juicio de ponderación)». *Diario La Ley*, 2013, núm. 8096 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>. STS 625/2012, de 24 de julio de 2012 Roj: STS 5798/2012 - ECLI: ES:TS:2012:5798

906 BOTANA GARCÍA, G. A. «Inexistencia de intromisión ilegítima por información periodística sobre causa penal». *Práctica de Derecho de Daños*, 2017, núm. 132 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

907 STC 144/1999, de 22 de julio (vid. BOE núm. 204, de 22 de agosto de 1999)

908 Artículo 25 RD 95/1999. No obstante, tal eliminación no es absoluta, en cuanto pasará «la información relativa de las inscripciones canceladas en una sección especial y separada a disposición únicamente de los Juzgados y Tribunales españoles» (artículo 19.3 RD 95/1999).

909 VARELA CASTRO, L. «Proceso penal y publicidad». *Jueces para la Democracia*, 1990, núm. 11. P. 38

910 GOMIS SANAHUJA, L. «Publicidad del proceso y derecho a un proceso con todas las garantías. Los

Como define MONTALVO ABIOL, entendemos por esta clase de juicios «aquel conjunto de informaciones y noticias, acompañadas de juicios de valor más o menos explícitos, difundidas durante un determinado periodo de tiempo en los medios de comunicación sobre un caso, y con independencia de la fase procesal en la que se encuentre»<sup>911</sup>. Se trata de la comunicación de una información sesgada, fragmentada y fuera de contexto sobre los procesos judiciales, en la que se sustituye la información veraz por especulaciones, trasladando el enjuiciamiento de los hechos fuera de la sede del tribunal y, por lo tanto, anulando las garantías propias del proceso judicial<sup>912</sup>, encarnándose en el fenómeno de las posverdad comunicativa con grave repercusión procesal<sup>913</sup>.

Aquel conjunto de informaciones aparecidas a lo largo de un período de tiempo en los medios de comunicación social sobre un asunto *sub iudice*, contiene, para ser considerado juicio paralelo, una valoración sobre el comportamiento de las personas implicadas. Esta valoración se convierte, ante la opinión pública, en un pseudoproceso, en el que los medios de comunicación se erigen como fiscales, abogados o incluso jueces para enjuiciar por sí mismos la conducta sometida a estos juicios paralelos<sup>914</sup>. Esto hace que, al cabo de un determinado período de tiempo, tras inundar los espacios de información pública con juicios de valor, las personas afectadas aparezcan ante la opinión pública o, al menos, ante una parte importante de ella, como inocentes o culpables según se haya tratado la información por parte de los medios<sup>915</sup>. Por todo ello hay que entender que los juicios paralelos constituyen un riesgo para la regularidad y las garantías del proceso judicial.

Los juicios paralelos pueden producirse una vez alcanzada la fase de juicio oral, o bien antes, en la fase de investigación, o incluso antes siquiera de que se dirija proceso alguno contra alguien. La importancia de la cuestión radica, por una parte en la alta capacidad para causar daños de imposible o muy difícil reparación, y por otra, en el efecto perjudicial de obstaculizar o impedir las investigaciones que permitan esclarecer los hechos y buscar responsables, así como influir en la imparcialidad de tribunales y, en definitiva, perjudicar la credibilidad de la Justicia<sup>916</sup>.

Estos juicios paralelos puede tener su origen en informaciones obtenidas de las resoluciones judiciales o de las propias partes o personas intervinientes en el proceso, así como de la cobertura informativa que se siga a través de los medios de información o incluso de investigaciones paralelas ajenas al proceso

La participación de los medios de comunicación y su contribución a la proliferación de juicios paralelos pueden perjudicar seriamente los derechos de aquéllos que intervienen en el proceso penal<sup>917</sup>. Entre ellos el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, el derecho a la

---

denominados juicios paralelos». *Revista del Poder Judicial*, 1999, núm. 17. P. 160

911 MONTALVO ABIOL, J. C. «Los juicios paralelos en el proceso penal: ¿anomalía democrática o mal necesario?». *Universitas: Revista de filosofía, derecho y política*, 2012, núm. 16. P. 111

912 CARRETERO SANJUAN, M. y CORTÉS BECHIARELLI, E. «Juicios paralelos: el conflicto entre el poder judicial y los medios de comunicación en el proceso penal». *Diario La Ley Digital*, 2017, núm. 95 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

913 Vid. ALISTE SANTOS, T. «Poder Judicial, justicia penal y medios de comunicación en un contexto comunicativo de posverdad», en VVAA., *Justicia penal pública y medios de comunicación*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2018. PP. 41-58

914 ESPÍN TEMPLADO, E. «En torno a los llamados juicios paralelos y la filtración de noticias judiciales». *Revista del Poder Judicial de España*, 2014, núm. especial XIII

915 MONTALVO ABIOL, J.C. «Los juicios paralelos en el proceso penal: ¿anomalía democrática o mal necesario?» *Revista de Filosofía, Derecho y Política*, 2012, núm. 16 . P. 111

916 RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, R. (2012) «Los juicios paralelos», *Diario La Ley*, 2012, núm. 7802, P. 1 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

917 Vid. ALISTE SANTOS, T. «Poder Judicial, justicia penal y medios de comunicación en un contexto comunicativo de posverdad», en VVAA., *Justicia penal pública y medios de comunicación*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2018. PP. 48-53

presunción de inocencia y el propio derecho a la tutela judicial efectiva. Los juicios paralelos además de poner en riesgo estos derechos fundamentales, también pueden atentar contra la independencia del Poder Judicial tal y como se desarrolla en este apartado<sup>918</sup>.

#### A) Derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen

El derecho fundamental al honor puede resultar vulnerado no sólo con la aparición de los juicios paralelos, sino prácticamente con cualquier intervención de quienes se dedican a informar sin cumplir con el requisito esencial del derecho a la información de la veracidad y de esta manera se atente contra la estima o reputación de la persona en el contexto social en el que se desenvuelve. Para el TC, el honor «ampara la buena reputación de una persona, protegiéndola frente a expresiones o mensajes que puedan hacerla desmerecer en la consideración ajena al ir en su descrédito o menosprecio, o al ser tenidas en el concepto público por afrentosas»<sup>919</sup>. El TC vincula este derecho al sentimiento que cada uno tiene de su propia dignidad y al modo en que los demás la perciben. La dignidad de la persona está formada por un conjunto de derechos inviolables que le son inherentes a la persona, entre los que se encuentra el derecho al honor<sup>920</sup>.

El peligro para el derecho a la intimidad y a la propia imagen se encuentra en la difusión a través de medios de comunicación social de «la imagen física, identidad o datos reservados del encausado, jueces, abogados, testigos, peritos y hasta el público asistente al proceso»<sup>921</sup>. El derecho a la intimidad, en primer lugar, forma parte también del derecho a la dignidad de la persona y a través de su protección se garantiza un ámbito reservado de la vida del individuo frente a la acción y al conocimiento de terceros, ya sean éstos poderes públicos o particulares<sup>922</sup>. Este derecho a la intimidad personal puede conculcarse por el simple hecho de la obtención indebida de información sobre la vida privada, así como por su posterior divulgación, sin consentimiento de su titular, sean sobre hechos ciertos o no<sup>923</sup>. No obstante, hay un elemento que contribuye a la delimitación de la información lícita de la ilícita: la relevancia pública del hecho sobre el que se informa. El derecho a la intimidad no puede suponer la negación del derecho a la información y si una noticia es de interés público general. Lo importante es que el profesional de la información sea consciente de su papel en el proceso informativo y asuma su responsabilidad, se comprometa a ser honesto y lo más objetivo posible, intentando trasladar hechos con veracidad<sup>924</sup>.

El derecho a la intimidad no es base ni fundamento para prohibir la publicación de una materia que fuere de interés público en general. Las materias concernientes a asuntos *sub iudice* pueden considerarse de interés para el público, para la sociedad y, por tanto, en principio, son materias sobre las que los profesionales de la información han de tomar el debido conocimiento a efectos de cumplir,

---

918 CÁMARA VILLAR, G. «Juicios paralelos y Constitución. Posiciones institucionales, bienes y derechos comprometidos y necesidades de regulación legal», En GARCÍA HERRERA, M. A. *Constitución y democracia: 25 años de Constitución democrática en España: actas del congreso celebrado en Bilbao los días 19 a 21 de noviembre de 2003*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales y Ministerio de la Presidencia de España, 2006. PP. 256-258

919 CORTÉS BECHIARELLI, E. «Derecho penal. Juicios paralelos y derechos fundamentales del justiciable». *Anuario de la Facultad de Derecho*, 2003, núm. 21. P. 142

920 STC 223/1992, de 14 de diciembre (vid. BOE núm. 16, de 19 de enero de 1993) y STC 231/1988, de 2 de diciembre (vid. BOE núm. 307, de 23 de diciembre de 1988)

921 BARRERO ORTEGA, A. *Juicios por la prensa y ordenamiento constitucional*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010. PP 30-31

922 STC 73/1982, de 2 de diciembre. FJ 5 (vid. BOE núm. 312, de 29 de diciembre de 1982)

923 Artículo 7, LO 1/1982

924 ROMERO COLOMA, A. M. «Juicios paralelos y periodismo sensacionalista: su colisión con derechos fundamentales». *Actualidad Administrativa*, 2003, núm. 9. PP 220-223



precisamente, con su misión informativa<sup>925</sup>. El TC no tiene ninguna duda de que es necesario y conveniente para la sociedad el estar informada sobre sucesos de relevancia penal, y ello con independencia de la condición de sujeto privado de la persona o personas afectadas por la noticia. Por lo tanto, la información sobre los resultados positivos o negativos que alcancen en sus investigaciones las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, especialmente si los delitos cometidos entrañan una cierta gravedad o han causado un impacto considerable en la opinión pública, tienen relevancia o interés público<sup>926</sup>.

En segundo lugar, nos encontramos con el derecho a la propia imagen. También vinculado a la dignidad humana, garantiza la libertad de una persona en relación con su imagen física, voz o nombre, de manera que su titular está facultado para impedir la obtención o publicación por un tercero sin su consentimiento de su propia imagen. Tiene una doble dimensión, una personal o moral y otra patrimonial. La Ley Orgánica 1/1982 establece que tendrá la consideración de intromisiones ilegítimas en los derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen la captación, reproducción o publicación de la imagen de una persona en lugares o momentos de su vida privada o fuera de ellos. No obstante, en el artículo 8 del mismo texto se establecen una serie de excepciones tales como: las actuaciones autorizadas o acordadas por la Autoridad competente o en las que predomine un interés histórico, científico o cultural relevante; aquellas en que se trate de personas que ejerzan un cargo público o profesión de notoriedad o proyección pública, cuando se capte la imagen durante un acto público o en lugar abierto al público, así como aquellas en las que se utilicen caricaturas de dichas personas o cuando la imagen de ésta aparezca como meramente accesoria sobre un suceso o acaecimiento público. Si la persona ejerce cargo público o profesión pública su derecho a la propia imagen está fuera de la protección legal, lo que no ocurre si se trata de particulares. Por lo tanto, si el encausado fuera una persona de notoriedad pública en ocasiones primará el derecho a la libertad de información sobre su derecho a la intimidad y a la propia imagen. En todos estos casos, es evidente que tanto la persona imputada por estos hechos, cuanto el propio hecho en sí mismo, alcanzan un grado de publicidad tal que en muchas ocasiones es aprovechado por los medios de comunicación social para perjudicar la imagen de los afectados. En estos casos se advierte la vinculación entre los juicios paralelos y el derecho a la propia imagen.

En cuanto se refiere al público asistente al acto del juicio, encontramos que también tienen derecho a la protección de su intimidad y propia imagen, aunque de acuerdo con la Ley Orgánica 1/1982, artículo 8.2.c), su imagen puede reproducirse lícitamente aun sin su consentimiento cuando dicha difusión sea meramente accesoria<sup>927</sup>.

Además, hay una previsión en la LECrim para proteger el derecho a la propia imagen de la víctima o el respeto debido a la misma o a su familia en el artículo 301 bis LECrim en virtud del cual se establece que pueden adoptarse las medidas a que se refiere el artículo 681.2 de la misma ley cuando resulte necesario proteger su intimidad<sup>928</sup>.

## B) Presunción de inocencia

Los «juicios paralelos» pueden vulnerar el derecho a la presunción de inocencia desde dos ámbitos diferentes. El interno y el externo al proceso. Desde el ámbito externo provienen los ataques que se producen cuando la opinión pública construye su propio convencimiento sobre la culpabilidad o inocencia del acusado antes de que recaiga la sentencia. Desde el ámbito interno del proceso se puede

925 ROMERO COLOMA, A. M. «Juicios paralelos y periodismo sensacionalista: su colisión con derechos fundamentales». *La Ley*, 2003, núm. 121 [consulta: julio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

926 STC 185/2002, de 14 de octubre. FJ 4 (vid. BOE núm. 271, de 12 de noviembre de 2002)

927 BARRERO ORTEGA, A. *Juicios por la prensa y ordenamiento constitucional*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010. PP. 32-35

928 MUERZA ESPARZA, J. *Las reformas procesales penales de 2015*. Pamplona: Aranzadi, 2015. P. 217

perjudicar el derecho a la presunción de inocencia, durante el proceso judicial, atacando la independencia del juzgador a través de la posible influencia que dichos juicios paralelos puedan ejercer sobre quien deba resolver el asunto.

Para el TC la presunción de inocencia constituye un principio informador y un derecho fundamental<sup>929</sup> definido como «el derecho a recibir la consideración y el trato de no autor o no partícipe en hechos de carácter delictivo o análogos a éstos y determina, por ende, el derecho a que no se apliquen consecuencias o los efectos jurídicos anudados a hechos de tal naturaleza en las relaciones jurídicas de todo tipo»<sup>930</sup>. Toda persona es inocente mientras no se pruebe su culpabilidad en un juicio en el que se hayan respetado las debidas garantías<sup>931</sup>. Este derecho no puede entenderse limitado sólo al ámbito de enjuiciamiento penal, sino que ha de reconocerse en todos aquellos en que se enjuicie, tanto administrativa como jurisdiccionalmente, la conducta de las personas y de cuyo resultado pueda producirse una sanción o una limitación de sus derechos<sup>932</sup>.

Los «juicios paralelos» prejuzgan la culpabilidad o inocencia de las personas que se ven relacionadas con el proceso penal y esto choca frontalmente contra su derecho a la presunción de inocencia y por ende contra el derecho a la tutela judicial efectiva. Esto puede dar lugar a una contradicción puesto que la naturaleza del derecho del artículo 24 CE hace que sólo los poderes públicos puedan atentar contra este derecho fundamental pero la doctrina ha reconocido que el juicio paralelo puede tener alguna influencia sobre el órgano judicial, si bien éste no debería quedar afectado por las informaciones y juicios de valor aparecidos en los medios de comunicación social.

El órgano judicial debería ser ajeno a las informaciones que sobre el proceso se puedan dar de manera que sus decisiones estén al margen de los juicios de valor que en aquéllas se hagan. Sin embargo, no podemos olvidar que los miembros de los tribunales son personas iguales que las demás y el sistema no debería someterlos condiciones indeseadas en el ejercicio de su cargo. Esto es especialmente sensible en el caso de los tribunales no profesionales. Los miembros del jurado popular pueden ser más permeables a esas informaciones y por lo tanto los juicios paralelos que se generen pueden cuestionar, en este sentido la imparcialidad de ciudadanos que, legos en derecho, no tienen la formación de los jueces de carrera para evadirse de las opiniones que se difunden a través de las informaciones públicas.

La Constitución establece un límite al ejercicio de la libertad de información: la veracidad de la misma. Esta exigencia de veracidad alcanza el respeto al derecho a la presunción de inocencia. Para el TC la exigencia de una información veraz obliga a respetar el derecho a la presunción de inocencia, de manera que una noticia publicada en un medio de información no puede, en ejercicio del derecho a la libertad de información, calificar a una persona como autor de un delito en el momento de su detención. Lo único que puede contradecir la presunción de inocencia del acusado en nuestro ordenamiento es la sentencia que resuelve el asunto<sup>933</sup>. Si el carácter de una noticia puede ser deshonrosa, hay que exigir al informador un deber de diligencia más acentuado en orden a la averiguación de la verdad<sup>934</sup>. No vale la simple sospecha, sino que ha de acreditarse con datos de carácter objetivo<sup>935</sup>.

929 STC 137/1988, de 7 de julio. FJ 1 (vid. BOE núm. 179, de 27 de julio de 1988)

930 STC 109/1986, de 24 de septiembre. FJ 1 (vid. BOE núm. 253, de 22 de octubre de 1986)

931 ALZAGA, Ó. *La Constitución Española. Comentario sistemático*. Ed. Madrid: Editorial Foro, 1979.

932 MORALES LUPIAÑEZ, I. «Alcance del derecho a la presunción de inocencia». *Boletín del Ilustre Colegio de Abogados de Jerez*, 1983, núm. 4

933 STC 219/1992, de 3 de diciembre (vid. BOE núm. 307, de 23 de diciembre de 1992)

934 CORTÉS BECHIARELLI, E. «Derecho penal. Juicios paralelos y derechos fundamentales del justiciable». *Anuario de la Facultad de Derecho*, 2003, núm. 21. PP. 147-151

935 ORENES RUIZ, J. C. «Imparcialidad judicial y juicios paralelos. Consideraciones sobre la STS de 29 de septiembre de 2010». *Actualidad jurídica Aranzadi*, 2010, núm. 810. P. 12

Lo que se pide a los profesionales del periodismo es que vivan la honestidad profesional, desglosada en dos requisitos indispensables: no intencionalidad en el relato y juego limpio en el comentario<sup>936</sup>.

El TS ha reconocido que el clima social imperante como consecuencia de una campaña de prensa puede, en determinadas circunstancias, afectar al desarrollo de un juicio con todas las garantías, y, en cierto modo al derecho a la presunción de inocencia<sup>937</sup>. Se advierte, por lo tanto, la necesidad de que estos juicios sean regulados previéndose qué medidas se pone a disposición de jueces y tribunales para suspender o prohibir alguna información que pueda lesionar los referidos derechos<sup>938</sup>.

Por su parte el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Comisión de Derechos Humanos afirman que los juicios paralelos están amparados en la libertad de expresión. Sin embargo, el propio TEDH ha reconocido, en el caso *The Sunday Times vs. Reino Unido*, que los procesos seguidos por los medios de comunicación constituyen un peligro para el poder judicial porque «si el público se habitúa al espectáculo de un seudoproceso en los medios de comunicación, pueden darse a largo plazo consecuencias nefastas para el prestigio de los tribunales, como órganos cualificados para conocer de los asuntos jurídicos»<sup>939</sup>. En el caso *Worm vs. Austria*, el TEDH reconoció una influencia abusiva e ilícita del periodista sobre el procedimiento<sup>940</sup>.

A este respecto, el TEDH junto con la Comisión de Derechos Humanos y el Comité de Ministros del Consejo de Europa dictaron una Recomendación en julio de 2003 sobre la difusión de información emitida por los medios en relación con los procedimientos penales, estableciendo que «cuando los acusados puedan demostrar la alta probabilidad de que la difusión de información entrañe una violación de su derecho a un proceso justo, aquéllos han de disponer de un recurso jurídico efectivo».

Según el TC, los juicios paralelos creados a través de la información aportada por los medios de comunicación pueden dirigir subliminalmente al público a una conclusión sobre la culpabilidad o la inocencia. Esto constituye intromisión ilegítima en el ámbito del honor y de la intimidad personal del investigado. Para el TC, cuando se produzca una colisión entre la libertad de información y el derecho a la intimidad y al honor, aquélla goza, por lo general, de una posición preferente y por ello, las restricciones a la libertad de información que se produzcan, deben interpretarse de manera que contenido fundamental del derecho a la información no resulte desnaturalizado. Por ello, «debe prevalecer el hecho de que la información transmitida sea veraz, y esté referida a asuntos públicos que son de interés general por las materias a que se refieren, por las personas que en ellos intervienen, contribuyendo, en consecuencia, a la formación de la opinión pública. En este caso el contenido del derecho de libre información alcanza su máximo nivel de eficacia justificadora frente al derecho al honor, el cual se debilita, proporcionalmente, como límite externo de las libertades de expresión e información»<sup>941</sup>.

A raíz del conocido como caso GAL, el propio CGPJ reconoció los problemas que pueden crear estos juicios paralelos que «no sólo puede lesionar legítimos derechos, sino también contrariar la independencia del quehacer judicial y empañar la imagen social de la justicia (...) existe un vacío legal, que debe colmarse cuanto antes con normas que conciten un sólido y amplio consenso social y en las que se tutele el derecho al honor y el derecho a un juicio justo y se conjuren los riesgos de cercenar dere-

---

936 MARTÍNEZ ALBERTOS, M. «Efectos de la tecnología electrónica sobre la comunicación periodística». *Revista de Ciencias de la Información de la Universidad Complutense de Madrid*, núm. 4, 1987

937 STS de 4 de marzo de 1991 Roj: STS 13686/1991 - ECLI: ES:TS:1991:13686

938 HARBOTTLE QUIRÓS, F. «Independencia judicial y juicios penales paralelos». *Academo. Revista de Investigación en Ciencias Sociales y Humanidades*, 2017, vol. 4, núm. 1. P. 16

939 STEDH *The Sunday Times vs. Reino Unido*, de 26 de abril de 1979 ECLI:CE:ECHR:1979:-0426JUD000653874

940 STEDH *Worm vs. Austria*, de 29 de agosto de 1997 ECLI:CE:ECHR:1997:0829JUD002271493

941 STC 171/1990, de 12 de noviembre (vid. BOE núm. 287, de 30 de noviembre de 1990)

chos fundamentales y libertades»<sup>942</sup>. En todo caso, lo cierto es que el derecho procesal español carece de instrumentos para una eficaz tutela inhibitoria de opiniones sobre asuntos *sub iudice*<sup>943</sup>.

### C) Especial consideración a la protección penal de la independencia judicial

Los juicios paralelos pueden lesionar el derecho a tutela judicial efectiva a través de la influencia que se pueda ejercer sobre el juzgador puesto que la independencia judicial constituye precisamente la dimensión procesal del derecho a la presunción de inocencia<sup>944</sup>. En un Estado social y democrático de Derecho es esencial poner entre paréntesis todas las consideraciones subjetivas del juez, pues sin juez imparcial no hay, propiamente, proceso jurisdiccional<sup>945</sup>.

La independencia judicial es el instrumento de la imparcialidad y por ello el ejercicio del poder jurisdiccional no puede estar sujeto a ningún tipo de presión y debe estar libre de las convicciones o intereses del juez, constituyendo éstas las garantías del imperio de la ley<sup>946</sup>. La creación de un estado de opinión en relación con los procedimientos judiciales relevantes para la vida social o política puede contaminar la neutralidad judicial, viéndose además afectado uno de los fines que se persigue con la publicidad que es mantener la confianza en los órganos jurisdiccionales.

El Código Penal trata de proteger esta independencia judicial aunque la doctrina entiende que esta protección penal es insuficiente. Esto es consecuencia de la formulación de los tipos en cuestión, puesto que en su artículo 508.2 castiga a «la autoridad o funcionario administrativo o militar que atentare contra la independencia de los Jueces o Magistrados, garantizada por la Constitución, dirigiéndoles instrucción, orden o intimación relativas a causas o actuaciones que estén conociendo, será castigado con la pena de prisión de uno a dos años, multa de cuatro a diez meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de dos a seis años». El sujeto pasivo se considera restrictivo y deja fuera de este tipo a todo aquel que no tenga la consideración de autoridad o funcionario.

Po otra parte el artículo 464.1 CP castiga, ahora sí, a cualquiera que «con violencia o intimidación intentare influir directa o indirectamente en quien sea denunciante, parte o imputado, abogado, procurador, perito, intérprete o testigo en un procedimiento para que modifique su actuación procesal, será castigado con la pena de prisión de uno a cuatro años y multa de seis a veinticuatro meses». Se persigue el ataque contra la autenticidad del testimonio de un particular como pueda ser un testigo o un perito pero no se castiga a quien pretende influir a jueces y tribunales, encargados de dictar sentencia<sup>947</sup>. Asimismo llama la atención al respecto de los juicios paralelos el hecho de que en su mayoría no intervenga violencia e intimidación. Por lo tanto no hay previsión en el CP que persiga este tipo de

942 Declaración Institucional del Pleno del CGPJ de 25 de enero de 1995. Boletín de Información del CGPJ. 3a época. Año XV. No. 122. Madrid. Marzo de 1995

943 Llama la atención la ausencia de instrumentos inhibitorios de los juicios paralelos en asuntos *sub iudice* y más cuando existen en nuestro entorno jurídico. Así sucede en los sistemas de common law a través de los denominados «contempt of court» y en algunos países de civil law, en los cuales se recurre a prohibiciones específicas de los juicios paralelos (véase al respecto el artículo 23 de la Ley de medios de comunicación austríaca o el artículo 434-16 CP francés, que eleva a la categoría de delito la emisión de juicios paralelos por los medios de comunicación sobre asuntos *sub iudice*). Vid. ALISTE SANTOS, T. «Poder Judicial, justicia penal y medios de comunicación en un contexto comunicativo de posverdad», en VVAA., Justicia penal pública y medios de comunicación, Valencia: Tirant lo Blanch, 2018. PP. 55-57

944 CARRETERO SANJUAN, M. y CORTÉS BECHIARELLI, E. «Juicios paralelos: el conflicto entre el poder judicial y los medios de comunicación en el proceso penal». *Diario La Ley Digital*, 2017, núm. 95 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

945 STC 60/1995, de 16 de marzo (vid. BOE núm. 98, de 25 de abril de 1995)

946 OTERO GONZÁLEZ, P. «Medios de tutela ante los juicios paralelos durante la fase del juicio oral (a propósito de la SRX 136/1999, de 20 de julio, -caso de la Mesa Nacional HB-)» *Anuario de Derecho Penal y Ciencias penales*, 2000, Tomo 53. P. 294

947 STS de 24 de enero de 1991. FJ 4. STS 13888/1991 - ECLI: ES:TS:1991:13888

ataques a la independencia judicial<sup>948</sup>. El comentario no es mensaje informativo, pues cae dentro del género de las opiniones, ciertamente periodísticas, pero no es noticia como tal<sup>949</sup>.

Los juicios paralelos constituyen un fenómeno que destruye las garantías procesales<sup>950</sup>. Se trata de una consecuencia del principio de publicidad del proceso<sup>951</sup>. La difusión de informaciones por parte de los medios de comunicación social acerca de los hechos debatidos judicialmente puede agravar lo que se ha denominado «victimización secundaria» y por ello se torna imprescindible diseñar un régimen de publicidad de un proceso que no ignore este fenómeno y que establezca medidas que refuerzen los mecanismos de protección de las personas que tienen que relacionarse con el proceso<sup>952</sup>.

En el ámbito procesal penal, hay un cierto consenso sobre la protección legal del secreto de la instrucción penal. No obstante, la protección de este secreto se ha convertido en una gran asignatura pendiente para nuestro legislador pues son constantes las vulneraciones que se producen a través de la publicación de actuaciones sujetas al secreto sumarial a través de medios de comunicación que cuentan con la connivencia, en ocasiones, de abogados, procuradores, de los propios particulares implicados o incluso de los funcionarios de la Administración de Justicia<sup>953</sup>. La violación del secreto del sumario no es tanto un problema de excesos en la libertad de expresión como de falta de consecuencias jurídicas ante su vulneración<sup>954</sup>. El secreto de sumario cumple una finalidad esencial para el proceso penal y debería estar protegido por medios materiales y personales que permitan controlar las fuentes de filtración así como de un sistema de atribución de responsabilidad por los perjuicios que la vulneración del secreto puede ocasionar al justiciable<sup>955</sup>.

#### 4.3.2.2. La controvertida cuestión de los instrumentos procesales para evitar los «juicios paralelos» en el Derecho comparado

El fenómeno de los juicios paralelos ha recibido respuestas diferentes en el Derecho comparado. Así podemos analizar la forma de abordar la publicidad procesal y la consiguiente respuesta a los juicios paralelos, diferenciando las respuestas que los sistemas de *common law* los sistemas de *civil law* ofrecen a este problema recurriendo a diversos instrumentos. En los sistemas anglosajones, dado que no distinguen las fases del proceso penal al modo continental, se entiende que la investigación no tiene un carácter procesal y por tanto se podrá desarrollar con o sin publicidad, siendo la Policía quien lo decidirá aunque más adelante el tribunal competente para conocer del caso podrá establecer limitaciones al régimen de publicidad<sup>956</sup>.

948 CORTÉS BECHIARELLI, E. «Juicios paralelos y derechos fundamentales del justiciable». *Anuario de Facultad de Derecho de la Universidad de Extremadura*, 2008, volumen XXI, núm. 1. PP. 147-151

949 FERNÁNDEZ AREAL, M. «La protección de la verdad en la libre comunicación de mensajes informativos» en *Poder Judicial*, 1990, núm. especial XIII. PP. 201-222

950 CARRETEROCARRETERO SÁNCHEZ, S. «El juez ante los juicios paralelos de la prensa». *Revista del Poder Judicial*, 1995, núm. 40. PP. 263-268 SÁNCHEZ, S. «El juez ante los juicios paralelos de la prensa». *Revista del Poder Judicial*, 1995, núm. 40. PP. 263-268

951 MONTALVO ALBIOL, J. C. «Los juicios paralelos en el proceso penal: ¿anomalía democrática o mal necesario?» *Universitas. Revista de Filosofía, Derecho y Política*, 2012, núm. 16. P. 113

952 DEL MORAL GARCÍA, A. y SANTOS VIJANDE, J. M. *Publicidad y secreto en el proceso penal*. Ed. Granada: Comares, 1996.

953 AZURMENDI, A. «Derecho a la información y administración de Justicia». *Revista española de Derecho Constitucional*, 2005, núm. 75. P. 147

954 DE LA VEGA RUIZ, J.A. *Libertad de expresión. Información veraz. Juicios paralelos. Medios de Comunicación*. Madrid: Universitas, 1998. P. 68

955 RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, R. «Los juicios paralelos». *La Ley Penal*, 2012núm. 90. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

956 RODRÍGUEZ BAHAMONDE, R. *El secreto del sumario y la libertad de información en el proceso penal*. Madrid: Dykinson, 1999. P. 28



## A) Los límites a la publicidad de las actuaciones procesales en el ámbito del *common law*

El sistema jurídico anglosajón ha previsto tradicionalmente un conjunto de reglas cuyo objetivo era evitar intromisiones en el ejercicio de la función de juzgar, bien se tratara de intromisiones genéricas contra la Administración de Justicia o bien de intromisiones dirigidas a un proceso concreto o a sus intervinientes.

En Gran Bretaña, en un intento de evitar el perjuicio que ocasionan los juicios paralelos, el *Contempt of Court* permitía a los jueces prohibir la publicación de informaciones sobre un proceso para impedir que los medios de comunicación pudieran interferir en la decisión del juez o del jurado<sup>957</sup>. No obstante, este sistema británico fue considerado por el TEDH contrario a la libertad de expresión<sup>958</sup> tras conocer un caso en el que un tribunal había prohibido la publicación de artículos informativos sobre un asunto que había sido considerado de interés público al amparo de la regulación del *Contempt*. Esta prohibición se hizo en términos tan genéricos y amplios que el TEDH la estimó injustificada a la luz del interés social que había suscitado el asunto.

Como consecuencia de la condena del TEDH, el Reino Unido aprobó en 1981 la *Contempt of Court Act* en virtud de la cual se castigan las acciones que atenten contra la independencia de los tribunales que, o bien impidan la acción de la Justicia, o contribuyan a la creación de prejuicios a través de los medios de comunicación sobre un proceso judicial<sup>959</sup>.

En cuanto se refiere a los EEUU, actualmente en los todos los Estados está permitido de alguna manera el acceso de las cámaras de captación de imagen a las sesiones de los juicios, aunque existen importantes diferencias entre ellos<sup>960</sup>. Encontramos Estados en los que la cobertura permitida está muy restringida, así por ejemplo, en Illinois, Louisiana y Delaware tan sólo se permite el acceso de las cámaras en los tribunales de apelación, mientras que en Pensilvania y Maryland sólo es está permitido en proceso civiles<sup>961</sup>. Sin embargo, hay 37 Estados en los que los medios audiovisuales tienen libre acceso a los juicios penales. En otros como Alabama, Arkansas, Minnesota y Oklahoma, este acceso está condicionado a la autorización de las defensas de los encausados. En ocasiones la restricción de la cobertura informativa a través de medios audiovisuales depende del objeto del proceso que se esté ventilando. Por ejemplo, en 14 Estados está vedada la entrada de medios audiovisuales a juicios sobre casos de delitos sexuales y de divorcio, a veces de manera absoluta y otras de manera parcial. En 15 Estados se excluye su acceso en los juicios de custodia de menores<sup>962</sup>.

En los tribunales federales, como consecuencia de la *Federal Rule of Criminal Procedure* está totalmente vedada la entrada de cámaras en los procesos criminales, con la sola excepción de la *Anti-Terrorism and Effective Death Penalty Act* que permite que las víctimas y familiares de víctimas del atentado terrorista puedan seguir el juicio por circuito cerrado de televisión. Los procesos civiles existe la misma restricción de la cobertura informativa pero con la diferencia de que los procesos de

---

957 MOLLÁ SILVELA, A. *Los juicios paralelos sobre el derecho a la presunción*. *Revista general de legislación y jurisprudencia*, 2014, núm. 4. PP. 670-673

958 STEDH *Sunday Times vs. Reino Unido*, de 26 de abril de 1979

959 VARELA CASTRO, L. «Proceso penal y publicidad». *Jueces para la Democracia*, 1990, número 11. P. 38

960 AZURMENDI, A. «Derecho a la información y administración de justicia». *Revista española de Derecho Constitucional*, 2005, núm. 75. P. 162

961 New York State Committee to Review Audio-visual Coverage of Court Proceedings, *An Open Courtroom. Cameras in New York Courts*, Fordham University Press, New York, 1997. P. 19

962 New York State Committee to Review Audio-visual Coverage of Court Proceedings, *An Open Courtroom. Cameras in New York Courts*, Fordham University Press, New York, 1997. P. 21

apelación, cada tribunal podrá valorar la pertinencia o no de la obtención de imágenes por los medios de comunicación<sup>963</sup>.

## B) La publicidad procesal en el ámbito del *civil law*

En Francia, la fase de investigación o instrucción es secreta y todo el que interviene en ella está obligada a respetar el secreto profesional. No hay limitaciones a la publicación de noticias sobre hechos que están siendo objeto de investigación judicial salvo que se haya obtenido la información de manera ilícita o a través de alguien que tenía prohibido revelar la información.

La fase de juicio oral, por contra, es pública aunque existe la posibilidad de establecer ciertas limitaciones. Para impedir los efectos de los juicios paralelos se castiga penalmente la acción de publicar informaciones que pretendan presionar al tribunal o a las personas que intervienen en el juicio<sup>964</sup>.

Mediante la Ley 2000-516, de 15 de junio de 2000, de protección de la presunción de inocencia, se establecieron importantes restricciones al derecho de información, castigando económicamente la difusión de imágenes de personas detenidas y la filtración de información procesal que pudiera lesionar los derechos de los que se relacionan con el proceso, previendo la posible imputación de responsabilidad a la prensa por contribuir con su difusión dicha lesión<sup>965</sup>. Aspecto este especialmente relevante en comparación con el sistema previsto en otros países.

Asimismo, el Código Penal francés, en su artículo 434-16, castiga una amplia variedad de conductas que perjudican el desarrollo de la función jurisdiccional. Cobra especial relevancia el castigo a quien difunda por cualquier medio y sin consentimiento del interesado, la imagen de una persona identificada o identificable como acusada en un proceso penal, de manera que sin haber sido condenada, se dé a entender que sí lo ha sido, bien por aparecer en imágenes esposado o siendo conducido a dependencias policiales o judiciales. Asimismo, castiga a quienes lleven a cabo, publiquen o comenten un sondeo de opinión o cualquier otra consulta sobre la culpabilidad de una persona acusada en un proceso penal o sobre la pena que se le impondrá o se den públicamente indicaciones para permitir el acceso a dichos sondeos.

La Ley de 2 de febrero de 1981, condiciona la posibilidad de captar imágenes de los actos judiciales públicos siempre que se cuente con el consentimiento de las partes y sólo respecto de las estampas producidas antes de abrir la sesión del acto de que se trate. Nunca de su desarrollo. Se establece además que estas grabaciones deberán realizarse de manera que no perjudique del buen desarrollo de los debates, ni el ejercicio de los derechos de defensa. Las imágenes se tomarán desde puntos fijos y no serán accesibles, en principio, hasta veinte años después del fin del proceso, con la sola excepción del acceso con finalidad histórica o científica. El plazo de 20 años es sólo para el acceso, puesto que la reproducción de las imágenes está aún más limitada, puesto que se requiere haber transcurrido 50 años desde el fin del proceso para que se puedan reproducir libremente salvo que se obtenga la autorización del Presidente del *Tribunal de Grande Instance*<sup>966</sup>.

---

963 AZURMENDI, A. «Derecho a la información y administración de justicia». *Revista española de Derecho Constitucional*, 2005, núm. 75. P. 162

964 VARELA CASTRO, L. «Proceso penal y publicidad». *Jueces para la Democracia*, 1990, núm. 11. P. 39

965 CÁMARA VILLAR, G. «Juicios paralelos y Constitución. Posiciones institucionales, bienes y derechos comprometidos y necesidades de regulación legal», En GARCÍA HERRERA, M. A. *Constitución y democracia: 25 años de Constitución democrática en España: actas del congreso celebrado en Bilbao los días 19 a 21 de noviembre de 2003*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales y Ministerio de la Presidencia de España, 2006. PP. 256-258

966 AZURMENDI, A. «Derecho a la información y administración de justicia». *Revista española de Derecho Constitucional*, 2005, núm. 75. P. 162

En Alemania, una Ordenanza Procesal prohíbe la utilización de sistemas de grabación tanto de la imagen como del audio en las salas de vistas<sup>967</sup>. No obstante, el Tribunal Constitucional, en 1992, en el conocido como caso Honecker<sup>968</sup>, admitió la captación de imágenes de las partes fundamentando su decisión en que el libre acceso a las fuentes de información forma parte del contenido de la libertad de información y por lo tanto los medios audiovisuales no pueden verse excluidos respecto de la prensa escrita en la cobertura de los actos procesales públicos. De esta manera impone la necesidad de ponderar el ejercicio de la libertad de información y los derechos de la personalidad de las personas que se relacionan con el proceso. En el caso Honecker, el Tribunal competente para la celebración del juicio cuya publicidad se estaba cuestionando, se había autorizado el uso de una cámara de grabación y el TC alemán entendió se había respetado suficientemente la libertad de información sin comprometer el orden del proceso en cuestión, ni los derechos de la personalidad del inculcado, que en este caso era una persona con trascendencia pública<sup>969</sup>.

En Italia, el artículo 114.1 del Código de Procedimiento Penal impide que se pueda publicar, ni aún de manera parcial o resumida, el contenido de las actuaciones que estén bajo secreto de sumario. Sin embargo, se reconoce al Ministerio Público amplias facultades para levantar esa prohibición según las circunstancias del caso concreto<sup>970</sup>. Las actuaciones del propio Ministerio Público y la policía están sujetos al secreto y tampoco pueden publicarse con la finalidad de asegurar el éxito de la investigación.

El acto del juicio oral es público so pena de nulidad, aunque se prevé que por la concurrencia de determinadas circunstancias se pueda celebrar a puerta cerrada<sup>971</sup>. La reforma de la ley de enjuiciamiento hecha por el nuevo *Codice di Procedura Penale* de 1988, no se pronuncia sobre la cobertura informativa mediante medios audiovisuales. La *Norme di Attuazione, di Coordinamento, Transitorie e Regolamentari del Código de 1989*, en su artículo 147 establece una potestad discrecional del juez para autorizar la grabación audiovisualmente, en todo o en parte, de los debates judiciales. No obstante esta autorización está condicionada por la prestación del consentimiento previo de las partes salvo la circunstancia excepcional la existencia de un interés social particularmente relevante<sup>972</sup>.

## 5. ANÁLISIS DE LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES DESDE LA PERSPECTIVA DEL DERECHO DE DEFENSA

### 5.1. El acceso a la información judicial desde la perspectiva del Derecho de defensa y la proscripción de indefensión

El principio de publicidad constituye un instrumento al servicio de las sociedades democráticas y como tal proyecta su eficacia sobre diversos derechos fundamentales y libertades públicas. Tal y como se ha desarrollado en apartados anteriores, el acceso a la información judicial afecta al derecho del artículo 20.1 d) CE a comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión. Sin embargo, la publicidad del proceso, además de ser un principio procesal instrumental para el desarrollo de las sociedades democráticas, también es un derecho de las partes en el proceso

967 HERNÁNDEZ GARCÍA, J. Y PICO I JUNOY, J. «Problemas actuales de la Justicia Penal». Barcelona: Bosch, 2001. P. 79.

968 LÓPEZ ORTEGA, J. J. «La dimensión constitucional del principio de la publicidad de la justicia». *Poder Judicial*, 1999, núm XVIII. P. 115

969 AZURMENDI, A. «Derecho a la información y administración de justicia». *Revista española de Derecho Constitucional*, 2005, núm. 75. 161

970 CARRETERO SÁNCHEZ, S. «El juez ante los juicios paralelos de la prensa». *Revista del Poder Judicial*, 1995, núm. 40. PP. 263-268

971 VARELA CASTRO, L. «Proceso penal y publicidad». *Jueces para la Democracia*, 1990, núm. 11. P. 39

972 AZURMENDI, A. «Derecho a la información y administración de justicia». *Revista española de Derecho Constitucional*, 2005, núm. 75. P. 160

y por lo tanto también tiene una incidencia trascendental en el derecho del artículo 24 CE a la tutela judicial efectiva<sup>973</sup>.

Por este motivo, resulta de especial importancia el Protocolo aprobado por el CGPJ el 16 de julio de 2015 y las Oficinas de comunicación creadas por el mismo. En él se valora la relevancia pública de la información judicial, admitiendo que son los procesos penales los que generan un mayor interés informativo. Por ello en este documento se establecen las reglas sobre la gestión de la información para contribuir a la coordinación de los objetivos de publicidad y garantía de los derechos de las partes, víctimas, etc.

Por otra parte el propio Ministerio Fiscal tiene entre sus funciones, según el artículo 4.5. de su Estatuto Orgánico, la de informar a la opinión pública de los acontecimientos que se produzcan, siempre en el ámbito de su competencia y con respeto al secreto del sumario y, en general, a los deberes de reserva y sigilo inherentes al cargo y a los derechos de los afectados. En el cumplimiento de esta función del Ministerio Fiscal, el TEDH también ha tenido ocasión de ir delimitando los límites del principio de publicidad procesal y el derecho a la protección de datos. Así, en un caso en el que la Fiscalía italiana, al informar a la opinión pública de una investigación, proporcionó fotografías de los investigados, que no tenían la consideración de personajes públicos, lo que el TEDH declaró contrario al derecho a la protección de datos personales<sup>974</sup>.

No habría una cesión ilegítima de datos personales de sujetos involucrados en procedimiento judicial si se trata de hechos que son de dominio público o consten en fuentes accesibles al público, así como que por su relevancia social deban ser conocidos y si no, no podrán cederse sin previa disociación de los datos<sup>975</sup>.

En el ámbito procesal, como hemos analizado más arriba, el principio de publicidad tiene dos dimensiones: la interna y la externa<sup>976</sup>. La primera garantiza el derecho de las partes a un proceso justo y con todas las garantías proscribiendo la indefensión a través de la interdicción de la arbitrariedad en las actuaciones judiciales<sup>977</sup>. Esta publicidad interna hace referencia, por lo tanto, a las partes. Los sujetos que ejercitan el derecho a la tutela judicial efectiva y aquéllos frente a los que se ejercita. Las partes necesitan conocer todos los actos procesales para garantizar su derecho de acción o defensa porque difícilmente sería posible la defensa de quien no conozca el contenido y el resultado de las distintas actividades judiciales. Por esto, el derecho a la publicidad interna queda vinculado con el derecho de defensa, consagrado en el artículo 21.2 CE<sup>978</sup>.

El principio de publicidad conecta directamente con la exigencia de evitar la arbitrariedad, preservando la confianza en los jueces al excluir la posibilidad de una Justicia secreta que escape del control público<sup>979</sup>. La dimensión interna del principio de publicidad impone una organización de la estructura

---

973 MARCOS AYJÓN, M. (2018) «Las múltiples implicaciones de la protección de datos en la justicia penal. Ponencia impartida el 1 de diciembre de 2017 en la Reunión anual de la ReDPe «Los retos del espacio de Libertad», Seguridad y Justicia UE». *La Ley Penal*, 2018, núm. 132 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

974 STEDH *Sciacca vs. Italia*, de 11 de enero de 2005 ECLI:CE:ECHR:2005:0111JUD005077499

975 FRÍAS MARTÍNEZ, E. «Protección y tratamiento de datos personales por el Ministerio Fiscal». *La Ley Penal*, 2010, núm. 71 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

976 MORAL GARCÍA, A. y SANTOS VIJANDE, J. *Publicidad y secreto en el proceso penal*. Granada: Comares, 1996. P. 3

977 TAMAYO CARMONA, J. A. «El principio de publicidad del proceso, la libertad de información y el derecho a la propia imagen». *Revista boliviana de derecho Iuris Tantum*, 2013, núm. 15. PP. 234-251

978 FUSTER MARTÍNEZ, D. Principio de publicidad en el proceso penal y los medios de comunicación. Juicios paralelos. Director: Manuel Guillermo Altava Lavall. Universitat Jaume I, Departamento de Derecho público, 2014. P. 15

979 FONTÁN SILVA, E. J. «Los derechos fundamentales de naturaleza procesal en el orden civil (El panora-

del proceso con un sistema de comunicación con las partes suficiente para que éstas puedan conocer las diferentes actuaciones judiciales sin demérito de su derecho a la tutela judicial efectiva. De esta manera el principio de publicidad se relaciona con otros principios y garantías procesales tales como los de contradicción, audiencia y defensa.

La dimensión externa, como referimos en otro lugar, es la tratada en páginas anteriores. Se trata de la publicidad de los actos principales del proceso para que puedan ser conocidos por la sociedad. Como se ha podido comprobar, esta dimensión afecta a la práctica de la prueba, el acto del juicio y el pronunciamiento de la sentencia.

Por su parte la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sigue criterios de interpretación de carácter teleológico, finalistas y sistemáticos. Conecta el principio de publicidad procesal con el de independencia e imparcialidad judicial y con el de prohibición de la arbitrariedad, con el derecho de defensa y con el derecho a la obtención de la tutela judicial en un plazo razonable de tiempo<sup>980</sup>. El principio de publicidad protege a los justiciables frente a una Administración de Justicia secreta y sin el control de la opinión pública<sup>981</sup>. Se erige como un medio para mantener la confianza de los ciudadanos en la Administración de Justicia a través de un modelo de transparencia propio de cualquier sociedad democrática<sup>982</sup>. No obstante su trascendencia, permite el Tribunal se modere la extensión de la publicidad atendiendo a circunstancias concretas que equilibren los intereses en juego. En este sentido el Tribunal de Estrasburgo ha tenido ocasión de pronunciarse respecto de una variedad de supuestos que se irán tratando a lo largo de estas páginas, aunque en este momento convenga mencionar por ejemplo, que las sesiones del acto del juicio oral pueden sufrir restricciones a la publicidad siempre que la medida resulte proporcionada y esté justificada según las circunstancias del caso concreto<sup>983</sup>. Al respecto de la publicidad de las resoluciones del proceso, entiende este Tribunal que aunque la sentencia se ha notificado oportunamente, pero sin que haya sido leída en audiencia pública, se puede vulnerar el artículo 6 del CEDH que reconoce el interés del afectado a que con la publicidad de la sentencia desaparezcan las dudas sobre la honorabilidad y buen nombre de quien ha podido verse relacionado con un proceso judicial del que ha resultado absuelto<sup>984</sup>.

El ordenamiento jurídico español reconoce el derecho de los ciudadanos a acceder a la información sobre las actuaciones judiciales, a los libros, archivos y registros<sup>985</sup>. Sin embargo, el desarrollo de cómo podrían ejercerse estos derecho de acceso a la información judicial tardó en llegar. Hasta la entrada en vigor de la LEC en el año 2000, que se pronunciaría expresamente sobre las actuaciones escritas, el acceso a los libros, archivos y actuaciones judiciales<sup>986</sup>, este derecho tenía su amparo normativo exclusivamente en el artículo 120.1 CE que establece el mandato general de que las actuaciones judiciales «serán públicas, con las excepciones previstas en las leyes de procedimiento». La ausencia de normas hasta entonces se salvaba poniendo en relación el artículo 120 CE con el 105.b) CE, el 235 LOPJ y por último el artículo 2 del Reglamento 5/1995, de 7 de junio, de Aspectos Accesorios de Actuaciones Judiciales<sup>987</sup>, que aunque se encuentre derogado por el Reglamento 1/2005, mantiene la

---

ma interno e internacional de su contenido». *Diario La Ley*, 2000, núm. 8 [consulta: julio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

980 GUDÍN RODRÍGUEZ-MAGARIÑOS, F. *La Administración de Justicia Digitalizada. Una necesidad inaplazable*. Barcelona: Ediciones Experiencia, 1ª ed. 2008, P. 86

981 STEDH *Pretto y otros vs. Italia*, de 8 de diciembre de 1983 ECLI:CE:ECHR:1983:1208JUD000798477

982 Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y Consejo de Europa. *Manual sobre el Derecho europeo relativo al acceso a la justicia*. Oficina de Publicaciones de la Unión Europea, 2016 P. 50

983 STEDH *Fedje vs. Suecia* de 29 de octubre de 1991 ECLI:CE:ECHR:1991:1029JUD001263187

984 STEDH *Werner vs. Austria*, de 24 de noviembre de 1997 ECLI:CE:ECHR:1997:1124JUD002183593

985 TORIBIOS FUENTES, F. *Proceso civil práctico*. Valladolid: Lex Nova, 2012. P. 231

986 VERGER GRAU, J. «Derecho a un proceso público», en GUTIÉRREZ ALVIZ CONRADO, F. y LÓPEZ LÓPEZ, E. (coord.) «Derechos procesales fundamentales», *Manuales de formación continuada*, 2004, núm. 22. P. 372

987 El artículo 2 del Reglamento 5/1995, de 7 de junio, de Aspectos Accesorios de Actuaciones Judiciales



misma redacción<sup>988</sup>. De esta manera se conseguía un escueto marco jurídico para el derecho de acceso a las actuaciones judiciales<sup>989</sup>.

Con la LEC, se completó ese marco jurídico mediante los artículos 140, 141 y 141 *bis*, permitiendo a cualquier persona que acredite un interés legítimo el acceso a libros, archivos y registros judiciales<sup>990</sup>.

El principio de publicidad procesal no significa que los datos contenidos en un procedimiento judicial estén a disposición del público en general con carácter ilimitado, sino que su publicidad está reconocida en favor de determinados sujetos que se relacionan con el proceso a excepción de las actuaciones que se celebren en audiencia pública. El artículo 234 LOPJ establece que son los interesados los que tienen derecho a acceder a las actuaciones judiciales y a los que se les reconoce el mayor grado de publicidad frente al proceso. Pero el concepto de interesado y de parte no tienen por qué coincidir necesariamente<sup>991</sup>.

El marco normativo que regula el derecho de acceso a las actuaciones judiciales está formado por el artículo 105.b) de la CE; los artículos 234, 235 y 266 de la LOPJ; el artículo 5 del Real Decreto 1608/2005, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Cuerpo de Secretarios Judiciales<sup>992</sup>; el Reglamento 1/2005 de Aspectos Accesorios de Actuaciones Judiciales<sup>993</sup>, así como el propio sistema de protección de datos personales de acuerdo con el artículo 236 *bis* LOPJ.

La LEC regula, como se adelantaba anteriormente, la posibilidad de acceder y conocer las actuaciones judiciales tanto si están en curso, como si ya están finalizadas. El primer caso en su artículo 140, el segundo en su artículo 141.

De acuerdo con el artículo 140.1 LEC, «los Letrados de la Administración de Justicia y funcionarios competentes de la Oficina judicial facilitarán a cualesquiera personas que acrediten un interés legítimo y directo cuanta información soliciten sobre el estado de las actuaciones judiciales, que podrán examinar y conocer, salvo que sean o hubieren sido declaradas reservadas conforme a la ley. También podrán pedir aquéllas, a su costa, la obtención de copias simples de escritos y documentos que consten en los autos, no declarados reservados».

Su párrafo segundo establece que «a petición de las personas a que se refiere el apartado anterior, y a su costa, se expedirán por el Letrado de la Administración de Justicia los testimonios y certificados que soliciten, con expresión de su destinatario».

En este precepto y en los dos que le siguen se regula el acceso de las partes al procedimiento judicial y éste en concreto, regula la información sobre el contenido de las actuaciones procesales.

---

establecía que «Los interesados tendrán acceso a los libros, archivos y registros judiciales que no tengan carácter reservado, mediante las formas de exhibición, testimonio o certificación que establezca la Ley, de conformidad con lo establecido en el artículo 235 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Tendrán carácter reservado las actuaciones judiciales que sean o hayan sido declaradas secretas, de conformidad con lo dispuesto en las leyes procesales, así como aquellas otras cuya publicidad pudiera afectar a derechos, principios y valores constitucionales».

988 Acuerdo de 7 de junio de 1995, del Consejo General del Poder Judicial.

989 TORIBIOS FUENTES, F. «Las concretas fuentes de indagación sobre datos patrimoniales», en *Averiguación de bienes en la ejecución civil*, 1ª ed. Madrid: La Ley, 2013

990 CALDERÓN CUADRADO, M. P. «El acceso a libros, registros y archivos judiciales (Publicidad de actuaciones concluido el proceso)». *Boletín del Ministerio de Justicia*, 2000, Año 54, núm. 1872. P. 2159

991 STS 17 de marzo 2010 STS 1735/2010 - ECLI: ES:TS:2010:1735

992 «BOE» núm. 17, de 20 de enero 2006

993 «BOE» núm. 231, de 27 de septiembre de 2005

Quien tiene derecho a acceder a la información en virtud de estas normas, no es sólo la parte, sino que, como se puede ver, también cualquiera que tenga un interés legítimo<sup>994</sup>. Se trata por lo tanto de una fórmula amplia que requiere valorar en cada caso quién tiene derecho a acceder a las actuaciones<sup>995</sup>. Se entiende que concurre el interés legítimo cuando una «persona física o jurídica, manifiesta y acreditada, al menos *prima facie*, ante el órgano judicial, una conexión de carácter concreto y singular bien con el objeto mismo del proceso y por ende, de la sentencia que lo finalizó en la instancia, bien con alguno de los actos procesales a través de los que aquél se ha desarrollado y que están documentados en autos»<sup>996</sup>, siempre que el acceso a la información no afecte a derechos fundamentales de las partes procesales o de quienes de algún modo hayan intervenido en el proceso<sup>997</sup>.

Para el propósito de este apartado importa la conjugación del derecho de acceso a la información judicial y el derecho a la tutela judicial efectiva, por lo que es la consideración de parte la que va a determinar el punto de equilibrio de ambos derechos. En este caso las partes procesales siempre tienen interés legítimo en conocer las actuaciones procesales. Junto a ellas también sus profesionales de representación y defensa, así como el Ministerio Fiscal, las entidades o personas que ejerzan la tutela o curatela de alguna de las partes.

Sin perjuicio de que esto sea objeto de desarrollo en el capítulo cuarto, procede apuntar aquí que la competencia para facilitar esa información corresponde al letrado de la Administración de Justicia y al personal al servicio de los tribunales. El ejercicio de este derecho alcanza, el examen y conocimiento de las actuaciones judiciales; la obtención de copia a su costa de escritos y demás documentos recogidos en el procedimiento; la expedición de testimonios siempre que se pida por escrito en el que se exprese el destinatario del mismo; así como acceder a los libros archivos y demás registros judiciales que no tengan carácter reservado.

Según el apartado tercero del artículo 140 LEC que estamos estudiando, «no obstante lo dispuesto en los apartados anteriores, los tribunales por medio de auto podrán atribuir carácter reservado a la totalidad o a parte de los autos cuando tal medida resulte justificada en atención a las circunstancias expresadas por el apartado 2 del artículo 138. Las actuaciones de carácter reservado sólo podrán ser conocidas por las partes y por sus representantes y defensores, sin perjuicio de lo previsto respecto de hechos y datos con relevancia penal, tributaria o de otra índole». Es decir, que cuando el solicitante de información sea una de las partes personadas, en principio, como regla general, no podrá denegarse la información aunque las actuaciones se hayan declarado reservadas, salvo que toda o parte de ella se refiera a hechos y datos con relevancia penal, tributaria o de otra índole, en cuyo caso habrá que acudir a la norma especial aplicable al caso concreto<sup>998</sup>.

El fundamento de esta distinción entre el derecho de acceso a las actuaciones de las partes y de cualquier otro que simplemente ostente la condición de interesado está precisamente en el derecho a la tutela judicial efectiva. Se entiende que la parte necesita de la máxima extensión posible en el derecho de información para poder defenderse con todas las garantías.

---

994 STS de 4 de junio de 2012 Roj: STS 4257/2012 - ECLI: ES:TS:2012:4257

995 ALMUZARA ALMAIDA, C. (Coord.) *Estudio práctico sobre la protección de datos de carácter personal*. 2ª ed. Valladolid: Lex Nova, 2007. P. 540

996 STS de 4 de junio de 2012 Roj: STS 4257/2012 - ECLI: ES:TS:2012:4257. Véase también, Memoria de 2001 de la Agencia Española de Protección de Datos. P. 380 [consulta: junio de 2012] Disponible en: [www.aepd.es](http://www.aepd.es)

997 DE VAL ARNAL, J. J. «Las sentencias de los tribunales españoles: ¿quién es el propietario? ¿Quién tiene la posesión? Entre el derecho a la tutela judicial efectiva, el derecho a la información y la libertad de empresa a propósito de la STS (Sala de lo contencioso administrativo) de 28 de octubre de 2011». En LASALA CALLEJA, P. *Derecho y tecnologías avanzadas*. Zaragoza: Prensas de la Universidad de Zaragoza, 2013. P. 91

998 MALDONADO RAMOS, J. y otros. *Comentarios a la ley de enjuiciamiento civil*. Valencia: Triant lo Blanch, 2015. P. 680

En el proceso penal existen normas específicas que afectan al derecho de acceso que aquí nos ocupa como consecuencia de ser el instrumento para el ejercicio del *ius puniendi* del Estado. En la fase de instrucción el acceso a las actuaciones se reduce a las partes personadas con las salvedades estipuladas en lo que se refiere al secreto de sumario previsto en el artículo 302.2 LECrim. Nos encontramos además con este secreto, en caso de haberse acordado, deberá alzarse necesariamente con diez días de antelación a la finalización de la fase de instrucción porque de lo contrario se produciría indefensión para aquél que debe defenderse de una acusación sin conocer el contenido de las actuaciones que sostienen su culpabilidad. De la misma manera opera para para las acusaciones particular y popular (que no para el Ministerio Fiscal) para poder participar en el proceso sin que se lesiones su derecho a la tutela judicial efectiva.

La limitación del derecho de acceso a las actuaciones y su incidencia en el derecho a la tutela judicial efectiva ha dado lugar a la reforma de los artículos 302.3, 505.3 y 520 LECrim., mediante la LO 5/2015 que adecuaba el ordenamiento jurídico español a la Directiva 2012/13/UE. Tras la reforma, aún en el caso de que las actuaciones hubieran sido declaradas secretas, durante la fase de instrucción, esta limitación del acceso a las actuaciones para el investigado no es absoluta puesto que la defensa debe poder tener acceso a los elementos de las actuaciones que resulten esenciales para impugnar la privación de libertad del imputado, porque de lo contrario se produciría indefensión.

Tal y como se ha expuesto en el apartado anterior, en la fase de enjuiciamiento criminal los debates del juicio oral son públicos bajo pena de nulidad. No obstante, existe una excepción expresamente prevista en la LECrim en virtud de la cual las sesiones del juicio oral se pueden celebrar a puerta cerrada si concurren las causas previstas en el artículo 681 de la LECrim, ampliadas tras la reforma de la Ley 4/2015, de 27 de abril. Sin perjuicio de la publicidad de las sesiones del juicio oral, los datos referidos a testigos y peritos protegidos, a la víctima del delito, a los menores y discapacitados siguen estando protegidos. Especialmente debe tenerse en cuenta el nuevo Estatuto de la Víctima<sup>999</sup> en virtud del cual se limita la difusión de cualquier información que permita la identificación de las víctimas menores de edad o con discapacidad y se establece la posibilidad de que se acuerde judicialmente la prohibición de la divulgación o publicación de información sobre la identidad de la víctima y de datos que puedan facilitar su identificación.

Finalmente, procede mencionar el régimen de acceso a las sentencias puesto que también tienen un grado de publicidad especial. Las sentencias no son públicas y solamente tendrán acceso a ellas las partes y cualquier interesado, pudiéndose incluso restringir la publicidad de las mismas cuando pudieran afectar a la intimidad, a los derechos de la persona, a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, o para evitar que puedan ser usadas con fines contrarios a las leyes. Se trata de limitar la publicidad de las sentencias en cuanto a su dimensión externa, puesto que limitar el acceso de las partes a al contenido de las resoluciones que agotan el derecho a la tutela judicial efectiva produciría indefensión toda vez que impediría la adecuada impugnación de las mismas y con las garantías establecidas en la legislación.

El artículo 10 LEC establece que serán considerados partes legítimas quienes comparezcan y actúen en juicio como titulares de la relación jurídica u objeto litigioso. Se exceptúan los casos en que por ley se atribuya legitimación a persona distinta del titular. En el proceso de ejecución existe una previsión específica en el artículo 538 LEC, en virtud del cual son parte en el proceso de ejecución la persona o personas que piden y obtienen el despacho de la ejecución y la persona o personas frente a las que ésta se despacha. De ello se deduce que, una vez admitida la intervención en el proceso, sea a título individual o como litisconsorte, se adquiere un estatus de parte, que imprime en el sujeto un conjunto de

---

999 Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito «BOE» núm. 101, de 28/04/2015

derechos inherentes a esta condición que empiezan por los tratados internacionales, pasan por el artículo 24 CE, hasta llegar a los reconocidos legal y reglamentariamente como derechos procesales<sup>1000</sup>.

Por su parte el artículo 24 CE reconoce el derecho a la tutela judicial efectiva, y los artículos 1 y 5.1 de la LEC configuran legalmente este derecho, pero el TC ha ido perfilando su contenido esencial, en el sentido de entender que no comprende el derecho a obtener una sentencia conforme a las pretensiones que formulen las partes, sino el derecho a que se dicte una sentencia, fundada en derecho, siempre y cuando, claro está, se cumplan los requisitos procesales, es decir, que se acuda al órgano competente y se ejercite el procedimiento adecuado<sup>1001</sup>.

El derecho a la tutela efectiva de la justicia ha de ser un derecho fundamental constitucional, con carácter de derecho prestacional de configuración legal y que demandaría que los poderes públicos dispongan un sistema público de Administración de la Justicia integrado por todas aquellas opciones legalmente establecidas para la resolución jurídica de conflictos destinadas a tutelar los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos en cuanto realización de la justicia<sup>1002</sup>.

En aras a conciliar la protección de datos personales y el ejercicio a la tutela judicial efectiva, la Agencia Estatal de Protección de Datos (AEPD), en resolución de 18 de enero de 2012 declaró, respecto al acceso a los documentos que conforman un expediente judicial, que se deberá estar a las normas procesales que regulan el acceso a dichos documentos<sup>1003</sup>. Es decir, que no si se aplica la normativa procesal no puede haber vulneración del derecho a la protección de datos.

En este sentido tiene interés artículo 234.2 de la LOPJ que establece que las partes y quien acredite un interés legítimo, tendrán derecho a obtener copias simples de escritos y documentos que consten en los autos, no declarados secretos ni reservados.

Según el Real Decreto 937/2003, de 18 de julio, de modernización de los archivos judiciales, quienes hubiesen sido parte en los procesos judiciales o sean titulares de un interés legítimo, podrán acceder a la documentación conservada en los Archivos Judiciales de Gestión, salvo cuando tenga carácter reservado. Corresponde al secretario del juzgado o tribunal respectivo, facilitar a los interesados el acceso a los documentos judiciales.

El derecho de acceso a las actuaciones judiciales tiene un diferente alcance para quienes son parte en el proceso y a quienes no lo son, es por eso por lo que si estamos estudiando su relación con el ejercicio del derecho de defensa, procede limitar el objeto de estudio al derecho que tienen las partes, y no terceros, de las actuaciones que se han llevado a cabo en el procedimiento en el que se encuentran inmersos. Para ellos las actuaciones han de ser públicas, y por lo tanto tienen la posibilidad de acceder a los autos.

Los principios de contradicción, de audiencia bilateral y la prohibición de la indefensión imponen que las partes deban tener acceso a toda la información. Es precisamente en el ejercicio de su derecho de defensa, cómo las partes tienen derecho a acceder a la información del proceso. El derecho de acceso a las actuaciones judiciales se configura como instrumento del derecho de defensa puesto que sin conocimiento íntegro del proceso, no se puede ejercitar el derecho de defensa. Así pues, incluso cuando se trata de actuaciones que tienen un régimen de publicidad restringida, como podría ser la fase de

---

1000 HERRÁEZ MARTÍN, G. y otros. *Aplicación de la ley de protección de datos en los juzgados y tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia, 2012. P. 13

1001 ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H. «El derecho a la tutela judicial efectiva desde la perspectiva del derecho civil: supuestos más relevantes». *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, 2014, núm. 23. P. 28

1002 MARTÍN DIZ, F. «Del derecho a la tutela judicial efectiva hacia el derecho a una tutela efectiva de la justicia». *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, 2014, núm. 23. P. 169.

1003 Procedimiento No: TD/01395/2011

instrucción en la jurisdicción penal, las partes tienen una situación privilegiada respecto del resto del público general, que por no ejercitar el derecho de defensa, no tienen por qué conocer las actuaciones que no son públicas por naturaleza, como pueda ser el acto del juicio oral.

Del artículo 24.1 CE se deriva para los órganos judiciales la obligación de dictar una resolución fundada en Derecho que «no puede considerarse cumplida con la mera emisión de una declaración de voluntad en un sentido u otro, sino que debe ser consecuencia de una exégesis racional del Ordenamiento y no fruto de la arbitrariedad»<sup>1004</sup>. Consecuentemente se entiende que esa motivación ha de ser no sólo existente sino suficiente, es decir, que la motivación ha de tener contenido jurídico y no resultar arbitraria, considerándose que incurre en arbitrariedad cuando «constatada la existencia formal de una argumentación, no es expresión de la Administración de Justicia, sino mera apariencia de ésta por ser fruto de un mero voluntarismo judicial o expresar un proceso deductivo irracional o absurdo»<sup>1005</sup>.

Las partes tienen derecho a acceder a las actuaciones procesales en los términos establecidos en la ley. Pueden examinar su contenido y deben serles notificadas todas las resoluciones judiciales, y trasladados los documentos. Es decir, que deben poder tener acceso completo a los actos procesales documentados por el letrado de la Administración de Justicia, y pueden pedir y obtener las copias a su costa así como los testimonios que precisen, sin necesidad de acreditar otro interés legítimo que el carácter de parte.

El Tribunal Constitucional reconoce que el artículo 24 CE ha consagrado, entre otros, los principios de contradicción e igualdad, garantizando el libre acceso de las partes al proceso en defensa de derechos e intereses legítimos<sup>1006</sup>. Para este Tribunal el derecho a la tutela judicial efectiva comprende entre sus garantías la protección del derecho de todo litigante o encausado a ser oído y a disponer de todas las posibilidades de oposición y defensa en juicio, porque de lo contrario se le estaría ocasionando una situación de indefensión, susceptible de amparo constitucional<sup>1007</sup>. Por ello, ha declarado que el artículo 24.1 CE impone a los poderes públicos en general y a la Administración de Justicia en particular, el respeto del principio de contradicción para garantizar el acceso a las actuaciones judiciales en defensa de los derechos e intereses legítimos.

Por su parte, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha establecido que si la parte no puede acceder directamente al procedimiento hasta un estado muy avanzado del mismo, esto produce indefensión por restringir indebidamente el derecho de defensa consagrado en el artículo 6 del CEDH<sup>1008</sup>. Esta relación entre el derecho de acceso a las actuaciones judiciales y el derecho a la tutela judicial efectiva se materializa en la norma que establece el artículo 280 LEC, en virtud del cual, si resultare que la copia entregada a un litigante no se corresponde con el original, el tribunal, oídas las demás partes, declarará la nulidad de lo actuado a partir de la entrega de la copia, si su inexactitud hubiera podido afectar a la defensa de la parte, sin perjuicio de la responsabilidad en que pudiera incurrir quien presenta la copia inexacta. En este supuesto, el tribunal, al declarar la nulidad, dispondrá la entrega de copia conforme al original, a los efectos que procedan en cada caso<sup>1009</sup>.

---

1004 STC 22/2002, de 11 febrero (vid. BOE núm. 52, de 01 de marzo de 2002)

1005 PÉREZ YÁÑEZ, R. «La vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por incongruencia omisiva y por el resultado derivado de resoluciones razonadas y congruentes». *Revista Temas laborales*, 2003, núm. 69. P. 64

1006 STC 118/1984, de 5 de diciembre (vid. BOE núm. 10, de 11 de enero de 1985); STC 27/1985, de 26 de febrero (vid. BOE núm. 74, de 27 de marzo de 1985); STC 109/1985, de 8 de octubre (vid. BOE núm. 265, de 05 de noviembre de 1985); STC 109/1987, de 29 de junio (vid. BOE núm. 163, de 09 de julio de 1987); STC 155/1988, de 22 de julio (vid. BOE núm. 203, de 24 de agosto de 1988); STC 66/1989, de 17 de abril (vid. BOE núm. 119, de 19 de Mai de 1989) y STC 135/1989, de 19 de julio (vid. BOE núm. 190, de 10 de agosto de 1989)

1007 STC 76/1999, de 26 de abril (vid. BOE núm. 130, de 01 de junio de 1999)

1008 STEDH *Öcalam vs. Turquía*, de 12 de marzo 2003 ECLI:CE:ECHR:2003:0312JUD004622199

1009 HERRÁEZ MARTÍN, G. y otros. *Aplicación de la ley de protección de datos en los juzgados y tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia, 2012. P. 14



## 5.2. Problemas en torno a la aportación de datos en el ejercicio del derecho de defensa

Las partes tienen el derecho fundamental a que los datos personales aportados al proceso estén gestionados conforme a las garantías que establece el sistema de protección de datos personales. El control que de modo genérico se reconoce al titular de los datos tiene una especial incidencia en el proceso judicial puesto que conjuga la exposición de diferentes bienes constitucionalmente protegidos. Ya se ha repetido en múltiples ocasiones que el derecho a la protección de datos personales no es un derecho absoluto y concretamente cuando éste se desenvuelve en el proceso judicial, entra en colisión con principios constitucionales que constituyen asimismo garantías del propio proceso judicial. Entre ellos, el derecho a la tutela judicial efectiva y el adecuado ejercicio del derecho de defensa, la libertad de información y la publicidad de las actuaciones judiciales.

La publicidad de las actuaciones judiciales puede suponer un límite debido al derecho a la protección de datos, siempre que sea proporcionado y contribuya al cumplimiento de una garantía constitucional, pero si ese límite transgrede el contenido esencial del derecho a la protección de datos por no ajustarse estrictamente a las normas procesales, será un límite indebido y lesivo de los derechos del titular. Son por lo tanto las normas procesales las que determinarán los contornos del derecho a la protección de datos cuando se desenvuelva en el seno de proceso judicial y su cumplimiento debe responder a los criterios de legalidad y proporcionalidad. Por todo ello se puede decir que, como principio general, el derecho fundamental de defensa tiene cierta prevalencia sobre el derecho a la protección de datos personales<sup>1010</sup>.

El cumplimiento de las funciones de la Administración de Justicia va a incidir de una manera o de otra en el derecho a la protección de datos personales, en la medida en que se tratan un número inmenso de éstos y además tienen un contenido que puede ser especialmente sensible, tales como información sobre la salud, de vida sexual, sobre menores, etc. El acceso y tratamiento de los datos que se obtengan, también en el ejercicio de las funciones judiciales, están sometidas al sistema de protección de datos que impone la observancia de sus principios informadores. Entre ellos procede mencionar el conocido como principio de minimización de datos recogido en el artículo 5.1.c) RGPD que establece que los datos serán adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario en relación con los fines para los que son tratados.

La observancia de los principios del sistema de protección de datos fue estimada por la Audiencia Provincial de Barcelona en la de un recurso de apelación en un procedimiento de modificación de medidas de divorcio. El Tribunal declaró la vulneración del principio de calidad de los datos y por o tanto entendía que juzgado de instancia había vulnerado, en aquel entonces, la LOPD y el derecho a la intimidad de una de las partes. A tenor del parecer señalado por la mencionada AP, «este tribunal debe señalar que durante la tramitación de los autos en primera instancia se ha vulnerado gravemente el derecho a la intimidad y a la protección de datos personales según la Ley Orgánica 15/1999 (LOPD), concretamente con vulneración de los principios de no excesividad (art. 4.1 LOPD), especial protección de datos sensibles (art. 7.3 LOPD) etc., de la esposa del demandante, del ex esposo de la misma y de los hijos comunes de ambos, no solo con el consentimiento del juzgado sino bajo requerimiento indebido del mismo. Obran en autos demandas, contestaciones, informes psicológicos, etc., que no deberían haberse incorporado a ellos, según los artículos 11.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 283.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC). Todos esos documentos van mucho más allá de las resoluciones judiciales que resultaran relevantes para la coordinación con los regímenes de relación

---

1010 MARCOS AYJÓN, M. «Las múltiples implicaciones de la protección de datos en la justicia penal. Ponencia impartida el 1 de diciembre de 2017 en la Reunión anual de la ReDPe «Los retos del espacio de Libertad», Seguridad y Justicia UE». *La Ley Penal*, 2018, núm. 132 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

de los demás miembros de la familia extensa, pues ciertamente los litigantes tiene dos hijos, el demandante y su actual esposa, que tiene cuatro de su anterior matrimonio, tienen un hijo en común, y la demandada y su actual marido tienen una hija»<sup>1011</sup>.

Si bien es cierto que la tutela judicial efectiva consagrada en el artículo 24 CE contiene el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, no lo es menos que este derecho está sujeto a límites y uno de ellos es la propia ley. Por lo tanto, la aportación de medios de prueba que consista en información que haya podido vulnerar el sistema de protección de datos podrá llevar consigo la ilicitud de la prueba. Como puede observarse, la Audiencia de Barcelona apunta además, a que este tratamiento debe tener dos enfoques diferentes. Según la aportación de la información se haga a requerimiento del órgano jurisdiccional o no, tal y como se verá a continuación.

### 5.2.1. La aportación de datos a requerimiento del órgano jurisdiccional

La aportación de datos a requerimiento del órgano jurisdiccional estaba prevista especialmente en la LOPD de 1999, en el RGPD también hay una previsión análoga aunque menos concreta que la de la ley española anterior. Al final se trata de establecer una excepción al requisito general del consentimiento previo del afectado. En aplicación de esta excepción, tanto la Agencia Española de Protección de Datos como los tribunales han exonerado de responsabilidad a aquellas empresas o entidades, públicas o privadas, que cedían a los juzgados datos personales de una de las partes, sin su consentimiento, pero a requerimiento de la autoridad judicial. Para la AN, el artículo 11.2 de la LOPD, que exime de la necesidad de consentimiento del titular de los datos personales, cuando la comunicación se produce a requerimiento del juez en el ejercicio de las funciones que tienen atribuidas, constituye claramente uno de los límites del derecho de protección de datos<sup>1012</sup>. Tal y como se ha manifestado en otras ocasiones, el derecho fundamental a la protección de datos personales no es un derecho absoluto. En palabras del propio TC «el derecho a la protección de datos no es ilimitado, y aunque la Constitución no le imponga expresamente límites específicos, ni remita a los Poderes Públicos para su determinación como ha hecho con otros derechos fundamentales, no cabe duda de que han de encontrarlos en los restantes derechos fundamentales y bienes jurídicos constitucionalmente protegidos, pues así lo exige el principio de unidad de la Constitución»<sup>1013</sup>. En el caso que nos ocupa, el derecho a la tutela judicial efectiva puede constituir uno de esos límites.

Esta excepción al requisito del consentimiento opera tanto en el caso de que sean las propias partes como terceros ajenos al proceso los que deban ceder los datos al órgano jurisdiccional<sup>1014</sup>. Casos frecuentes son los de la Administración tributaria o de la Seguridad Social. En cuanto a la primera, la AEPD, se pronunciaba favorablemente sobre la posibilidad de que la Agencia Tributaria aportara los datos de un contribuyente a un proceso judicial puesto que entiende que del artículo 11.2.d LOPD se desprende «que, con carácter general, siempre que una autoridad judicial considere necesaria la aportación de datos personales obrantes en poder de la Agencia Tributaria, en los términos que el propio Órgano determine, será necesario aportar dichos documentos, pudiendo resultar la decisión de la entidad a que se solicitara la información de no facilitarla o facilitarla parcialmente, contraria a lo dispuesto en el artículo 118 de la Constitución, a cuyo tenor es obligado cumplir las sentencias y

---

1011 SAP Barcelona, Sec. 12.<sup>a</sup>, 812/2013, de 27 de noviembre. Recurso 1306/2012. Ponente: JOAQUIN BAYO DELGADO. FJ 3<sup>o</sup>

1012 SAN de 15 de octubre de 2013. FJ 2. Roj: SAN 4261/2013 - ECLI: ES:AN:2013:4261

1013 STC 11/1981, de 8 de abril, FJ. 7 (vid. BOE núm. 99, de 25 de d'abril de 1981) y STC 196/1987, de 11 de diciembre, FJ. 6 (vid. BOE núm. 7, de 08 de enero de 1988)

1014 LÓPEZ MARTÍNEZ, J. «La aportación de datos personales como medio de prueba en procesos judiciales», 2014 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://blog.sepin.es/2014/01/la-aportacion-de-datos-personales-como-medio-de-prueba-en-procesos-judiciales/>

demás resoluciones firmes de los Jueces y Tribunales, así como prestar la colaboración requerida por éstos en el curso del proceso y en la ejecución de lo resuelto»<sup>1015</sup>.

La Audiencia Nacional, por su parte, desestimó un recurso interpuesto contra el archivo de una denuncia por la AEPD; la denunciante y posteriormente recurrente pretendía que se sancionara a la Presidenta de un Tribunal Superior de Justicia y a la responsable de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, alegando que aquélla había solicitado información tributaria suya, y la Agencia Tributaria la había suministrado sin su consentimiento. El fundamento de la desestimación fue precisamente el hecho de que no se considere necesario el consentimiento del interesado «cuando la comunicación de datos tenga por destinatario los Jueces o Tribunales en el ejercicio de las funciones que tienen atribuidas, como sucedió en el presente caso, y tratándose de ejecutar una resolución judicial calificada de firme, en línea con lo señalado en el artículo 95.1.h) de la LGT, cuya copia se remitió a la Administración tributaria, no puede apreciarse vulneración de la LOPD por parte de la responsable de la AEAT denunciada, ni tampoco por parte de la Sra. Presidenta del TSJC»<sup>1016</sup>.

De todo lo anteriormente expuesto surgen dos cuestiones que afectan al objeto de este epígrafe. En primer lugar qué se entiende por autoridad judicial para que sea aplicable el artículo 11.2. LOPD y, en segundo lugar si este requerimiento tiene que ajustarse a las limitaciones que a las autoridades judiciales establecen las normas procesales, tales como el principio de aportación de parte y de justicia rogada del proceso civil.

Éste último extremo se refiere a si el requerimiento de la autoridad judicial tiene que ajustarse a lo pedido por la parte en los casos en los que no pueda actuar de oficio y por lo tanto, en el caso de que el requerimiento exceda los límites marcados por la parte, si aquél pudiera ser, entonces sí, contrario al principio del consentimiento por no verse amparado por la excepción del artículo 11.2 LOPD. Pero el mismo informe antes citado advierte que aún en el supuesto de que los datos personales requeridos por el órgano judicial excedieren de los referidos a las partes de un proceso, dicha cesión se encontraría amparada por lo dispuesto en el transcrito artículo 11.2. d) de la Ley Orgánica 15/1999, sin perjuicio de la utilización de la reserva a favor del consultante de las acciones y recursos que en derecho pudieren corresponderle ante el órgano judicial, cesionario de dicha información, que a su vez la pone a disposición de las partes en litigio<sup>1017</sup>.

El RGPD en su artículo 6.1.e) establece que el tratamiento será lícito, sin necesidad del consentimiento del interesado, cuando el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento. Antes la LOPD de 1999 preveía de manera análoga que no sería preciso el consentimiento del interesado en el ejercicio de las funciones propias de las Administraciones públicas en el ámbito de sus competencias. Esta fórmula parece más acertada toda vez que elimina el problema de la determinación del responsable de tratamiento en la Administración de Justicia, puesto que es el ejercicio de la función pública y no la condición específica de las diferentes figuras de responsabilidad lo determinante que justifica una excepción tan relevante para un sistema de protección que utiliza como uno de sus pilares, precisamente, el requisito del consentimiento.

Sea como fuere, lo cierto es que al amparo del nuevo sistema de protección la Administración de Justicia no requiere del consentimiento del interesado para el tratamiento de sus datos por aplicación del artículo 6.1.e) o bien del artículo 6.1.c) en virtud del cual tampoco será necesario el consentimiento cuando el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento.

---

1015 Informe Jurídico 479/2005 AEPD. Disponible en: [www.aepd.es](http://www.aepd.es)

1016 SAN, de 7 de junio de 2012. Roj: SAN 2855/2012 - ECLI: ES:AN:2012:2855

1017 Informe Jurídico 479/2005 AEPD. Disponible en: [www.aepd.es](http://www.aepd.es)

Como la causa que legitima el tratamiento es el ejercicio de la función pública, son las normas que la regulan, en nuestro caso el Derecho Procesal, el que autorizará la obtención y almacenamiento de los de datos de carácter personal, tanto de las partes como de terceros. Y tampoco será necesario el consentimiento del titular para ceder sus datos personales a un tercero cuando la cesión está autorizada en una ley. Siendo las leyes procesales, las que prevén esa cesión y acceso a los datos del archivo judicial al resto de las partes<sup>1018</sup>.

De entre las normas que tienen su ámbito de aplicación en la Administración de Justicia que regulan el derecho a la protección de datos, procede mencionar la el Acuerdo de 20 de septiembre de 2006, del Pleno del CGPJ. Éste trata el tema de la cesión de datos por parte de los órganos jurisdiccionales pero sólo por razón de competencia. No obstante, las leyes procesales contienen previsiones que, casi sin saberlo, regulan los límites del derecho a la protección de datos en el ámbito que aquí se estudia.

El Real Decreto 937/2003, de 18 de julio, de modernización de los archivos judiciales define archivo judicial, como el conjunto orgánico de documentos judiciales o como el lugar en el que quedan debidamente custodiados y clasificados los documentos judiciales. Y por documentos judiciales, tanto las actuaciones procesales, como aquellos que hayan sido aportados por las partes o por terceros al proceso, por escrito o por medios electrónicos o telemáticos, con independencia de cuál sea el soporte material en que se encuentren recogidos.

Así la LEC contiene estas normas para la fase declarativa y ejecutiva del proceso. El artículo 328 LEC establece que cada parte podrá solicitar de las demás la exhibición de documentos que no se hallen a disposición de ella y que se refieran al objeto del proceso o a la eficacia de los medios de prueba. A primera vista, la exhibición documental entre partes se presenta como una carga procesal, cuyo levantamiento evitará que el litigante requerido padezca las consecuencias de la presunción del artículo 329.1 LEC, atribución de valor probatorio a la copia simple presentada por el solicitante de la exhibición o a la versión que del contenido del documento hubiese dado. Y cuando así lo aconsejen las características de dichos documentos, las restantes pruebas aportadas, el contenido de las pretensiones formuladas por la parte solicitante y lo alegado para fundamentarlas, criterios todos ellos que dan lugar al requerimiento del tribunal ante la negativa injustificada a exhibir, la exhibición se tornará un deber.

Por lo que respecta a la exhibición por terceros el artículo 330 LEC establece que, salvo lo dispuesto en esta Ley en materia de diligencias preliminares, sólo se requerirá a los terceros no litigantes la exhibición de documentos de su propiedad cuando, pedida por una de las partes, el tribunal entienda que su conocimiento resulta trascendente a los fines de dictar sentencia. La intervención del juez aquí es inicial, mientras que la del caso anterior sólo es a *posteriori*<sup>1019</sup>.

La LEC prevé un mecanismo para garantizar la imparcialidad de los testigos en el artículo 367 LEC<sup>1020</sup>. Y se trata de un interrogatorio en el que el testigo tiene obligación de responder con la verdad sobre información personal que acabará documentándose en los autos<sup>1021</sup>. Y ya en la fase de ejecución, el artículo 589, establece que el letrado de la Administración de Justicia requerirá al ejecutado para que manifieste relación de bienes y derechos suficientes para cubrir la cuantía de la ejecución y en caso de no ser atendido podrá, mediante decreto, imponer multas coercitivas periódicas al ejecutado que no

---

1018 HERRÁEZ MARTÍN, G. y otros. *Aplicación de la ley de protección de datos en los juzgados y tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia, 2012. P. 29.

1019 PEREIRA I PUIGVERT, S. La exhibición de documentos probatorios y soportes informáticos. Directores: Guillermo Ormazábal Sánchez y Teresa Armenta Deu. Universitat de Girona, 2012. P.177

1020 ASECIO MELLADO, J. M. *Derecho Procesal Civil*. 3ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2015. P. 215

1021 ROMERO PRADAS, M. I. y GONZÁLEZ CANO, M. I. *La Prueba*. 1ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017. P. 504

respondiere debidamente al requerimiento. Se trata de una medida de investigación que no sólo obliga a colaborar sino que además establece las consecuencias perjudiciales de no hacerlo. La naturaleza de estas actuaciones ejecutivas han sido cuestionadas, por cuanto que hay quien las ha entendido de naturaleza no jurisdiccional o extraprocesal<sup>1022</sup>. No obstante, a efectos de la protección de datos personales la previsión legal basta para superar la barrera del consentimiento, como es lógico, puesto que de lo contrario se dejaría en manos de quien no quiere cumplir, la información sobre cómo poder obligarle a hacerlo.

De acuerdo con el artículo 591 LEC, la investigación patrimonial en fase de ejecución se realiza a instancia del ejecutante que deberá expresar las razones por las que estima que la entidad, organismo, registro o persona de que se trate dispone de información sobre el patrimonio del ejecutado y que, además, esa información no puede ser obtenida por el propio ejecutante. La investigación sólo puede ser útil partiendo del deber de colaboración que tienen todas las personas y entidades, públicas y privadas, deber de colaboración que no tiene más limitaciones que las que imponen el respeto a los derechos fundamentales o a los límites que, para casos determinados, expresamente impongan las leyes. En la práctica, este deber de colaboración es especialmente importante en el caso de la Administración Tributaria, respecto de la cual el artículo 95.1 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, establece en su letra h), la colaboración con los jueces y tribunales para la ejecución de resoluciones judiciales firmes. La solicitud judicial de información exigirá resolución expresa, en la que previa ponderación de los intereses públicos y privados afectados en el asunto de que se trate y por haberse agotado los demás medios o fuentes de conocimiento sobre la existencia de bienes y derechos del deudor, se motive la necesidad de recabar datos de la Administración tributaria<sup>1023</sup>.

En el ámbito del proceso penal, encontramos la Ley Orgánica 13/2015, de 5 de octubre, de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de las medidas de investigación tecnológica<sup>1024</sup>. Estas medidas de investigación tecnológica no tenían reflejo en la LECr hasta la entrada en vigor de esta modificación. Se trata de medidas de investigación que suponen mecanismos de aportación de datos al proceso en los que no se cuenta, obviamente, con el consentimiento del titular de los datos, que no tiene por qué ser necesariamente el investigado, y que su incidencia en el derecho a la protección de datos puede determinar la pertinencia o licitud de los posibles medios de prueba que puedan obtenerse para castigar el delito.

Esta ley modifica la LECr introduciendo en ella la jurisprudencia consolidada tanto el TS como del TC<sup>1025</sup>. No obstante, conviene tener presente que si bien la ley reconoce que la obtención de material probatorio mediante la tecnología debe respetar los derechos fundamentales reconocidos en la CE, no se concreta ese reconocimiento en el derecho a la protección a los datos de carácter personal como un derecho autónomo del resto de derechos amparados por el artículo 18 CE. El legislador proyecta una protección amalgamada de lo que llama el entorno virtual sin hacer una referencia expresa al derecho a la protección de datos para la posible declaración de ilicitud de la prueba. Esta consecuencia se predica generalmente respecto de otros derechos fundamentales como el secreto de las comunicaciones o alguna de las variantes del derecho a la intimidad.

---

1022 CASCALES DOMÍNGUEZ, E. M. *El Embargo de Cuentas Corrientes y Depósitos Bancarios*. 1ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018. P. 279

1023 MONTERO AROCA, J. Y FLORS MATÍES, J. *Tratado de Proceso de Ejecución civil*. 2ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013. P. 636

1024 «BOE» núm. 239, de 6 de octubre de 2015

1025 MARCOS AYJÓN, M. «Las múltiples implicaciones de la protección de datos en la justicia penal. Ponencia impartida el 1 de diciembre de 2017 en la Reunión anual de la ReDPe «Los retos del espacio de Libertad», Seguridad y Justicia UE». *La Ley Penal*, 2018, núm. 132 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>



Por su parte el TEDH ha declarado que las captaciones y almacenamientos de datos limitan o interfieren en los derechos a la vida privada y a la protección de datos personales protegidos en la CDFUE, sin embargo, se entiende justificado a la luz del artículo 52 la propia Carta, donde se afirma que «... cualquier limitación del ejercicio de los derechos y libertades reconocidos por la presente Carta deberá ser establecida por la ley y respetar el contenido esencial de dichos derechos y libertades», y que «...sólo se podrán introducir limitaciones, respetando el principio de proporcionalidad, cuando sean necesarias y respondan efectivamente a objetivos de interés general reconocidos por la Unión o a la necesidad de protección de los derechos y libertades de los demás»<sup>1026</sup>. Por ello las limitaciones que se establecen en la LECr establecen las siguientes garantías que impiden la afectación al núcleo esencial del derecho<sup>1027</sup>.

Se trata de concretar en la obtención de medios de prueba a través de la tecnología el respeto a los derechos fundamentales, entre los que se encuentra el derecho a la protección de datos, porque de lo contrario la prueba sería ilícita. El TS, en esta línea, diferencia entre dos supuestos distintos, según sea la propia Policía la que obtenga los medios de prueba o si es un particular quien la aporta<sup>1028</sup>. En el primer caso la regla general no admite excepciones y no podrá obtenerse con vulneración del derecho a los derechos fundamentales, pero en el segundo habrá de estarse al caso concreto y valorar si el particular la obtuvo con la finalidad de construir una prueba para ser aportada en un juicio o no<sup>1029</sup>.

Actualmente vivimos una época en que se realiza una conservación masiva de información con carácter proactivo con la finalidad de contribuir al objetivo de la seguridad pública. De ahí la Ley 25/2007, de 18 de octubre, de conservación de datos relativos a las comunicaciones electrónicas y a las redes públicas de comunicaciones; Ley Orgánica 4/1997, de 4 de agosto, por la que se regula la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos<sup>1030</sup>; la Directiva (UE) 2016/681 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativa a la utilización de datos del registro de nombres de los pasajeros (PNR) para la prevención, detección, investigación y enjuiciamiento de los delitos de terrorismo y de la delincuencia grave<sup>1031</sup>. Estas normas permiten de una u otra manera, la acumulación de información con un carácter predelictual. Lo que quiere decir que la aplicación del sistema de protección de datos no es el que resulta de su aplicación a la Administración de Justicia, sino que se le aplica el régimen general y por lo tanto se han de cumplir los principios, derechos y garantías del derecho a la protección de datos de carácter personal al margen del proceso<sup>1032</sup>.

Esta reflexión nos lleva a los ficheros policiales que fueron abordados de manera introductoria en el epígrafe primero de este capítulo. Los ficheros policiales están dentro del ámbito de aplicación del sistema de protección de datos, aunque su régimen ha pasado a ser menos claro tras la entrada en vigor del RGPD. La LOPD de 1999 tenía una previsión especial para la obtención de los datos por

---

1026 STEDH *Digital Rights Ireland Ltd vs. Minister for Communications, Marine and Natural Resources* de 8 de abril de 2014 ECLI:EU:C:2014:238

1027 GALÁN MUÑOZ, A. «La protección de datos de carácter personal en los tratamientos destinados a la prevención, investigación y represión de delitos: hacia una nueva orientación de la política criminal de la Unión Europea». *Diario La Ley*, 2014, núm. 8356 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1028 RODRÍGUEZ LAINZ, J. L. «Incautación policial de teléfonos móviles y secreto de las comunicaciones» En *Estudios sobre el secreto de las comunicaciones. Perspectiva doctrinal y jurisprudencial*, 1ª ed, Madrid: La Ley, 2011

1029 STS 116/2017, de 23 de febrero. Roj: STS 471/2017 - ECLI: ES:TS:2017:471

1030 «BOE» núm. 186, de 5 de agosto de 1997

1031 Diario Oficial de la Unión Europea 4.5.2016, L 119/132

1032 VÁZQUEZ SECO, L. *Incorporación de datos al proceso. vigencia de la ley 25/2007 de 18 de octubre de conservación de datos relativos a las comunicaciones electrónicas y a redes públicas e interpretación de la ley a la luz de la reforma operada por la l.o. 13/2015*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia, 2016. P.18

las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado sin la necesidad del consentimiento de su titular en el artículo 22.2. Actualmente no existe esta previsión especial, aunque le sería de aplicación la excepción prevista en el artículo 6 del RGPD y por lo tanto no habría cambios relevantes en este sentido tras la llegada del reglamento comunitario. Cuestión distinta es la cesión de los datos obtenidos de esta manera. Encontramos que se permite que la Policía Judicial acceda a bases de datos privadas sin consentimiento de las personas afectadas y sin mandamiento judicial cuando sea imprescindible para la prevención de un peligro real para la seguridad pública o represión penal. La cesión de datos a la Policía estará condicionada a la acreditación del supuesto típico, la petición concreta y específica, y el compromiso de cancelación de los datos cuando decaiga el interés<sup>1033</sup>.

Mención especial merecen los ficheros para la identificación de personas a través de las huellas dactilares y de ADN. El desarrollo de la técnica abre la puerta a una serie de posibilidades de investigación hasta el momento inalcanzables y esto está provocando un aumento exponencial del uso de datos biométricos para identificar personas. Ya antes de la entrada en vigor del RGPD, al amparo del artículo 11.2 LOPD, se podían aportar al proceso penal los datos contenidos en estos ficheros a requerimiento de la autoridad judicial, que deberá realizar un previo control de la proporcionalidad de la medida. Nada ha cambiado al respecto con la entrada en vigor del reglamento comunitario<sup>1034</sup>. No obstante, sobre las bases de datos policiales sobre identificadores obtenidos a partir del ADN, que se regulan en la LO 10/2007, de 8 de octubre, el Acuerdo del Pleno Jurisdiccional de la Sala 2ª del TS, de 21 de enero de 2006, admite que la Policía Judicial pueda recoger restos genéticos o muestras biológicas abandonadas por el sospechoso sin necesidad de autorización judicial<sup>1035</sup>.

El nuevo artículo 588 *bis* LECrim., resultante de la reforma de la LO 13/2015, de 5 de octubre, regula las disposiciones comunes a todas las nuevas medidas de investigación que estarán basadas en los principios de especialidad, idoneidad, excepcionalidad, necesidad y proporcionalidad, fortaleciendo así las garantías procesales que se venían exigiendo al respecto<sup>1036</sup>. Para su adopción se requiere autorización judicial que se sustanciarán en pieza separada y secreta (sin necesidad de que se acuerde expresamente el secreto), con una duración determinada susceptible de prórroga, cuyo desarrollo estará controlado por el juez de instrucción. La medida podrá afectar a terceras personas, la información obtenida podrá ser utilizada en procedimientos distintos con las garantías legales, y se acordará el cese de la medida cuando desaparezcan las circunstancias que lo justifiquen. Se procederá a la destrucción de los registros, conservándose una copia bajo la custodia del letrado de la Administración de Justicia del órgano judicial que lo acuerde.

El artículo 588 *ter* LECrim regula la interceptación de las comunicaciones telefónicas, telemáticas y la incorporación al proceso de datos electrónicos de tráfico o asociados y el artículo 588 *quater* del mismo texto, permite la autorización judicial para colocar y utilizar dispositivos electrónicos que permitan la captación y grabación de las comunicaciones orales directas que mantenga el investigado, en la vía pública o en otro espacio abierto, en su domicilio o en cualesquiera otros lugares cerrados. El artículo 588 *quinquies* LECrim. contiene una serie de medidas de injerencia en el derecho a la privacidad que van desde la obtención y grabación de imágenes de la persona investigada cuando se

---

1033 ÁLVAREZ GARCÍA, F. J. «El acceso por parte de las fuerzas y cuerpos de seguridad del estado a ficheros de datos personales», En *Protección de datos y proceso penal*, 1ª ed. Madrid: *La Ley*, 2010

1034 ETXEBERRÍA GURIDI, J. F. «La LO 10/2007, de 8 de octubre, reguladora de la base de datos policial sobre identificadores obtenidos a partir del ADN» *Diario La Ley*, 2008, núm. 6901 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1035 MARCOS AYJÓN, M. *La protección de datos de carácter personal en la justicia penal*. Madrid: Bosch, 2020. P. 737

1036 GUDÍN RODRÍGUEZ-MAGARIÑOS, A. E. «El empleo de la vis física para la toma de muestras de ADN» *Diario La Ley*, 2015, núm. 8571, [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

encuentre en espacios públicos, hasta la utilización de medios de dispositivos o medios técnicos de seguimiento y geolocalización<sup>1037</sup>.

El nuevo artículo 588 *sexies* de la LECrim recoge la medida más invasiva para el derecho a la protección de los datos personales. Se trata del registro de dispositivos de almacenamiento masivo de información. La norma se extiende a cualquier dispositivo electrónico que pueda albergar datos, información o vestigios de los que se pueda extraer evidencias del delito. De esta manera se acaba con el vacío normativo que existía al respecto y se incorpora al texto de la ley la doctrina del TS sobre la autorización judicial como presupuesto habilitante para el registro de dispositivos de almacenamiento masivo de información. Se trata de un supuesto en el que la protección de determinados derechos debe ceder en favor de las investigaciones para la averiguación y castigo del delito. Los derechos que se pueden ver afectados puede ser de diversa naturaleza como consecuencia de la multifuncionalidad de los datos que se recogen en este tipo de dispositivos y por lo tanto pueden tener diferentes grados de protección constitucional.

Para el caso de aparición de este tipo de dispositivos como resultado de un registro domiciliario, la reforma exige que el juez de instrucción autorice expresamente el acceso a estos dispositivos, no bastando por lo tanto la autorización del registro domiciliario con carácter genérico sin establecer las previsiones concretas para el registro de los dispositivos de almacenamiento masivo de información. La resolución por la que se autorice, desde punto de vista material, habrá de precisar la información que se pretende de la manera más específica posible, sin que sean admisibles solicitudes masivas de datos; y desde un punto de vista temporal habrán de limitarse el marco temporal en el que se sitúen los datos requeridos, determinando el lapso cronológico que deberán abarcar. Además el requerimiento judicial habrá de hacer mención de la forma (soporte informático, impreso, etc.) y plazo en que deba efectuarse la cesión, así como las medidas de seguridad que impidan la alteración o destrucción de la información relevantes. Asimismo, deberá referirse a las medidas destinadas a minimizar los efectos perjudiciales del cumplimiento de lo dispuesto y si autoriza la copia de los datos informáticos<sup>1038</sup>.

No obstante, la ley prevé una serie de supuestos en los cuales no es necesaria esta autorización judicial previa. Tal es el caso si el investigado ha prestado su consentimiento de manera expresa o tácita a través de actos concluyentes que revelen la voluntad del titular en ese sentido; o bien en alguno de los supuestos tasados de urgencia, lo que se traduce en que se trate un acceso imprescindible y que se comunique al juez de instrucción en el plazo máximo de 24 horas que podrá, en su caso, revocarlo o confirmarlo en 72 horas; también se prevé que no sea necesaria la autorización judicial previa para el caso del acceso a la agenda de contactos, siempre que no se desvelen procesos comunicativos como el registro de llamadas entrantes y salientes<sup>1039</sup>.

La LECr prevé el acceso a la información que se encuentre almacenada en sistemas informáticos externos (véase por ejemplo, DropBox, iCloud, Drive...), así como la posibilidad de realizar un registro remoto de los dispositivos informáticos<sup>1040</sup>.

---

1037 MARCOS AYJÓN, M. (2018) «Las múltiples implicaciones de la protección de datos en la justicia penal. Ponencia impartida el 1 de diciembre de 2017 en la Reunión anual de la ReDPe «Los retos del espacio de Libertad», Seguridad y Justicia UE». *La Ley Penal*, 2018, núm. 132 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1038 PÉREZ GIL, J. y GONZÁLEZ LÓPEZ, J. J. «Cesión de datos personales para la investigación penal Una propuesta para su inmediata inclusión en la Ley de Enjuiciamiento Criminal». *Diario La Ley*, 2010, núm. 7401, [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1039 SANCHEZ YLLERA, I. «La nueva regulación de las medidas limitativas de los derechos reconocidos en el art. 18 CE (III): Registro de dispositivos de almacenamiento masivo de información. Registros remotos sobre equipos informáticos». *Medidas de aseguramiento. Colección FaD, Consejo General Poder Judicial*, 2016, vol. 3. P. 5

1040 MARCOS AYJÓN, M. «Las múltiples implicaciones de la protección de datos en la justicia penal. Ponencia impartida el 1 de diciembre de 2017 en la Reunión anual de la ReDPe «Los retos del espacio de Libertad»,

Sobre el procedimiento de extracción de la información, comúnmente conocido como volcado, no hay previsión sobre cómo prevenir la falta de fidelidad entre los datos originales y las copias que de ellos se obtengan para incorporarlos a la causa. Únicamente establece que el juez deberá definir los términos y el alcance del registro, así como las cautelas necesarias para asegurar la integridad de los datos. No se exige en la norma, por lo tanto, la presencia del letrado de la Administración de Justicia, ni hay pronunciamiento sobre la cadena de custodia de las evidencias electrónicas<sup>1041</sup>.

Como se puede comprobar, merece la pena traer a colación estas previsiones legales puesto que revelan que la protección de los datos personales en la Administración de Justicia tiene muy diversas ramificaciones y que cuando el legislador sigue una determinada postura técnica, puede establecer con claridad los límites y las garantías aparejadas a actuaciones de los órganos judiciales que puedan restringir debidamente el contenido de determinados derechos como pueda ser el de la protección de datos.

### **5.2.2. La aportación de datos al proceso por las partes sin requerimiento del órgano jurisdiccional**

Este es el supuesto en que la aportación de los datos al proceso se produce por alguna de las partes pero sin que hayan sido requeridos judicialmente para ello. La AEPD ha admitido la aportación de datos sin consentimiento de su titular como medio de prueba para la defensa de los intereses propios en juicio. Así, por ejemplo, en el Expediente 1555/2007 se denunciaba a una compañía aseguradora que había utilizado un informe de detective privado que contenía grabaciones sobre el estado de salud de la parte contraria, todo ello para esclarecer si la compañía aseguradora tenía o no obligación de indemnizar al denunciante. Este expediente se resolvió archivando las actuaciones. La AEPD estimó que la exigibilidad del consentimiento del oponente para el tratamiento de sus datos supondría dejar a disposición de aquél el almacenamiento de la información necesaria para que el denunciante pudiera ejercer, en plenitud, su derecho a la tutela judicial efectiva. De esta manera, vincula la aportación de los datos sin el consentimiento del titular con el derecho a utilizar todos los medios de prueba pertinentes para su defensa.

Sin embargo, hay que estudiar dos situaciones diferentes: La primera cuando estos datos están en poder de la parte y es ésta quien aporta documentos que contienen datos personales sin el consentimiento de su titular; y en segundo lugar, la cuestión sobre la persona del responsable de tratamiento que comunica esos datos para que sean aportados al proceso.

En primer lugar, procede examinar el caso en que una de las partes aporta al proceso como medio de prueba documentos que obran en su poder y que contienen datos personales de la contraparte así como el caso en que los datos son consecuencia de una relación contractual y son utilizados por alguna de las partes. En el primer caso, la colisión entre el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a la protección de datos personales se resuelve entendiendo que el derecho del artículo 24 CE constituye un límite de aquél de acuerdo con lo establecido en las leyes procesales. La jurisprudencia reconoce cierta preponderancia al derecho a la tutela judicial efectiva de manera que la normativa de protección de datos no implique una limitación indebida de los medios de prueba de los que puedan valerse las partes. La Audiencia Nacional interpreta que el legislador ha creado un sistema en que el

---

Seguridad y Justicia UE». *La Ley Penal*, 2018, núm. 132 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1041 MARCOS AYJÓN, M. «Las múltiples implicaciones de la protección de datos en la justicia penal. Ponencia impartida el 1 de diciembre de 2017 en la Reunión anual de la ReDPe «Los retos del espacio de Libertad», Seguridad y Justicia UE». *La Ley Penal*, 2018, núm. 132 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

derecho a la protección de datos de carácter personal cede en aquellos supuestos en que el propio legislador (constitucional u ordinario) haya considerado la existencia de motivos razonados y fundados que justifiquen la necesidad del tratamiento de los datos, incorporando dichos supuestos a normas de, al menos, el mismo rango que la que regula la materia protegida. En efecto, la exigibilidad del consentimiento del oponente para el tratamiento de sus datos supondría dejar a disposición de aquél el almacenamiento de la información necesaria para que el denunciante pueda ejercer, en plenitud, su derecho a la tutela judicial efectiva. Así, la falta de estos datos o su comunicación a la contraparte puede implicar, lógicamente, una merma en la posibilidad de aportación por el interesado de los medios de prueba pertinentes para su defensa, vulnerándose otra de las garantías derivadas del citado derecho a la tutela efectiva y coartándose la posibilidad de obtener el pleno desenvolvimiento de este derecho. En consecuencia, la comunicación de los datos del denunciante al citado Tribunal se encontraba amparada por el citado artículo 11.2.d) de la LOPD<sup>1042</sup>.

En este caso, el límite lo constituye el derecho a la tutela judicial efectiva y de esta manera se justifica que la utilización de datos para la defensa de los intereses de las partes no sea contraria a los principios sobre protección de datos.

Tal y como se ha mencionado en diversas ocasiones a lo largo de estas páginas, el derecho a la protección de datos personales, aunque fundamental, no es absoluto y por lo tanto está sujeto a límites, que son los demás derechos fundamentales y bienes constitucionalmente protegidos. El equilibrio que resuelva la posible colisión entre ellos deberá venir de la interpretación proporcionada en relación con los bienes jurídicos protegidos. Para el objeto de este trabajo importan especialmente dos límites al principio del consentimiento, además del requerimiento judicial estudiado en el apartado anterior: la previsión legal expresa<sup>1043</sup> y la circunstancia de que se traten de datos incorporados a un contrato o precontrato<sup>1044</sup>.

Sobre el primero de ellos, la Audiencia Nacional ha tenido ocasión de pronunciarse sobre un límite que afecta a casos muy corrientes en cualquier juzgado que son los que involucran a las compañías aseguradoras. En este caso, el artículo 18 de la Ley 50/80, de 8 de octubre de Contrato de Seguro<sup>1045</sup> establece la obligación del asegurador de realizar investigaciones y peritaciones para establecer la existencia del siniestro antes de satisfacer la indemnización al asegurado; obligación que abarca también el tratamiento de datos personales del afectado<sup>1046</sup>.

En el caso de que se trate de datos incorporados a un contrato o precontrato del artículo 6.2 LOPJ (ahora el correspondiente del RGPD sería el artículo 6.1.b), la AN ha declarado que «así, son precisamente las disposiciones de la LOPD las que determinan que la compañía aseguradora pueda utilizar y tratar los datos de sus asegurados sin necesidad de que estos emitan un consentimiento específico al efecto, pues la propia existencia de la relación negocial (el contrato de seguro) hace innecesario tal consentimiento conforme a lo previsto en el artículo 6.2 de la LOPD . Frente a lo que sostiene la Abogacía del Estado, entendemos que esa dispensa del consentimiento prevista en el artículo 6.2 no opera con relación a los terceros perjudicados. A diferencia de lo que sucede con los asegurados, entre la compañía aseguradora y el tercero perjudicado, no existe propiamente una relación negocial, ya que las acciones, que este último tiene frente a aquélla, no nacen de un negocio jurídico existente entre ambos. Dicho de otro modo, la acción directa que el perjudicado tiene contra la aseguradora no

---

1042 SAN de 26 de noviembre de 2008, FJ 4. Roj: SAN 4691/2008 - ECLI: ES:AN:2008:4691

1043 Artículo 11. 2. a) LOPD: El consentimiento exigido en el apartado anterior no será preciso cuando la cesión está autorizada en una ley.

1044 Artículo 6.2 LOPJ: no será preciso el consentimiento (...) cuando se refieran a las partes de un contrato o precontrato de una relación negocial, laboral o administrativa y sean necesarios para su mantenimiento o cumplimiento.

1045 «BOE» núm. 250, de 17 de octubre de 1980

1046 SAN de 18 de enero de 2007 (recurso 312/2004), FJ 3. Roj: SAN 91/2007 - ECLI: ES:AN:2007:91



es fruto de la voluntad negocial de ambos, pues ningún contrato o negocio los vincula; es una acción establecida en la ley como derivación del contrato entablado entre la aseguradora y el asegurado. Por tanto, no nos encontramos en el supuesto de dispensa que contempla el artículo 6.2 LOPD basado en la existencia de una relación negocial. Concurren en este caso, por lo tanto, las excepciones al tratamiento de tales datos sin consentimiento del afectado previstas en los artículos 6.1, 7.3 y 11.2.a) de la LOPD por estar previsto en una ley, en este caso, la Ley 50/1980<sup>1047</sup>.

Por otra parte, está la cuestión de la aportación de datos al proceso por quien no es su titular cuando el responsable del tratamiento se los ha cedido sin el consentimiento debido. Esta conducta es contraria al sistema de protección de datos. En este caso, se trata de la calificar la conducta del responsable de tratamiento y no la del sujeto que los aporta al procedimiento. La AEPD ha sancionado conductas en este sentido, tales como el de una empresa en la que el denunciante trabajaba por haber facilitado al abogado de su exmarido un certificado sobre su horario de trabajo, para ser aportado como prueba en el proceso de divorcio. La empresa fue sancionada, por infracción del artículo 10 de la LOPD relativa al deber de secreto, toda vez que el certificado se emitió a solicitud de una Abogada, y se realizó a nombre del excónyuge de la denunciante. Por tanto, en este caso, no se trataba de facilitar documentación requerida por el órgano judicial (artículo 11.2.d) LOPD), sino de la entrega a terceros de una información con una finalidad particular, ajena a los intereses de la entidad responsable<sup>1048</sup>.

Al hilo de lo anterior, la Audiencia Nacional, mediante la SAN 15 de octubre de 2013<sup>1049</sup>, desestimó un recurso contencioso-administrativo interpuesto contra resolución de la Agencia Española de Protección de Datos que acordaba no incoar actuaciones inspectoras y no iniciar procedimiento sancionador contra un abogado que en un pleito civil aportó datos personales de la interesada sin su consentimiento. Este Tribunal declaró que la mera comunicación al juez, por parte del abogado denunciado de los datos bancarios de la denunciante, constituye uno de los límites del derecho de protección de datos, puesto que se comunicaban con la intención de apoyar su estrategia de defensa, en este caso, a revelar la falta de credibilidad del testimonio de la contraparte. Dado que el único destinatario de la información era el juez, la AN entiende que está subsumida la conducta dentro de la excepción al requisito general del consentimiento previo del interesado<sup>1050</sup>. Así, la citada comunicación de datos al juez no requería consentimiento de su titular, al ser el único destino conocido dado a los datos bancarios de la recurrente por el abogado denunciado para el que no se requería su incorporación a fichero alguno de que fuera responsable.

En otro caso en el que se había proporcionado datos personales por parte de la Tesorería General de la Seguridad Social para su aportación a juicio, a pesar de constituir infracción de la LOPD, de acuerdo con lo expuesto anteriormente, la AEPD archivó la denuncia por no haberse podido acreditar que el informe sobre la vida laboral de la denunciante aportado por su marido en el juicio de divorcio hubiera sido facilitado a solicitud de persona distinta a la propia denunciante<sup>1051</sup>.

En estos expedientes tramitados ante la AEPD, se había sostenido por las entidades denunciadas que, si bien no existía requerimiento judicial para la comunicación de los datos y su aportación al proceso, lo cierto era que se habían solicitado para tal fin y ese había sido su destino: el proceso. Se pretendía una suerte de interpretación extensiva de la excepción del artículo 11 LOPD para amparar la comunicación de datos a particulares que, aunque no fueran los titulares de los mismos, los solicitaban para aportarlos al proceso en el que son parte. Sin embargo, para la AEPD la comunicación de los datos sólo puede solicitarse a requerimiento de alguna de las instituciones expresamente previstas en

---

1047 SAN de 21 de septiembre de 2005, FJ 8. Roj: SAN 4493/2005 - ECLI: ES:AN:2005:4493

1048 Resolución 2413/2013, procedimiento sancionador PS/00168/2013. Disponible en: [www.aepd.es](http://www.aepd.es)

1049 SAN 15 de octubre de 2013. Roj: SAN 4261/2013 - ECLI: ES:AN:2013:4261

1050 PEREIRA I PUIGVERT, S. La exhibición de documentos probatorios y soportes informáticos. Directores: Guillermo Ormazábal Sánchez y Teresa Armenta Deu. Universitat de Girona, 2012. P. 219

1051 Expediente 196/2007.

artículo 11 LOPD<sup>1052</sup> y, por ello, no se puede pretender la aplicación de la excepción del requisito del consentimiento simplemente por el hecho de que el destinatario sea uno de aquéllos.

Esta interpretación llevó a la AEPD a sancionar a una empresa que había entregado documentos con información personal sin el consentimiento de su titular y sin requerimiento judicial porque se había apreciado la finalidad de aportarlo a un juicio de faltas. Esta conducta se entendió constitutiva de infracción por no subsumirse en la excepción del artículo 11, que sólo admite requerimiento en forma por las autoridades incluidas en su texto, sin que valga la mera expresión de la finalidad de uso para el ejercicio del derecho de defensa. Por ello la Agencia entendió que la empresa no actuó con la diligencia debida al haber permitido que terceras personas tuviesen acceso a la información<sup>1053</sup>.

## 6. EL PROCEDIMIENTO DE *HABEAS DATA*

### 6.1. Concepto de *habeas data* como acción procesal

El *habeas data* es la acción que protege el derecho a la protección de datos personales<sup>1054</sup>. Surge en el seno de la última generación de los derechos humanos como «un cauce procesal para salvaguardar la libertad de la persona en la esfera informática»<sup>1055</sup>. Es el resultado del desarrollo del conocido como «poder informático» y se materializa en una acción que sirve de instrumento para proteger los derechos de los titulares de datos personales que están amparados por el sistema de protección frente a los perjuicios que puede ocasionarles el tratamiento de información personal errónea, antigua o falsa, y frente a un uso potencialmente discriminatorio o lesivo del derecho a la intimidad personal o familiar. Se concreta en las garantías de acceso y control a las informaciones procesadas en bancos de datos por parte de sus titulares<sup>1056</sup>.

El *habeas data* tiene como finalidad otorgar a toda persona un medio procesal eficaz para proteger su intimidad, evitando que terceras personas puedan usar indebidamente la información de carácter personal que le pueda afectar. De este modo, se persigue impedir que las personas o entidades traten, almacenen o manipulen datos personales que contengan información sobre aspectos de la personalidad de su titular o sobre su vida íntima que no esté en conocimiento del público general de manera que pueda ser utilizada en perjuicio de su propio titular por empresas privadas, particulares, organismos o autoridades públicas<sup>1057</sup>.

Esta pretendida protección requiere de un cauce procesal, el *habeas data*, para garantizar la libertad de la persona cumpliendo una función análoga a la proporcionada por el *habeas corpus* respecto a la libertad física o de movimientos de la persona<sup>1058</sup>.

---

1052 Concretamente el artículo 11.2.d) LOPD establece que no será necesario el consentimiento cuando 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, en el ejercicio de las funciones que tiene atribuidas. Tampoco será preciso el consentimiento cuando la comunicación tenga como destinatario a instituciones autonómicas con funciones análogas al Defensor del Pueblo o al Tribunal de Cuentas.

1053 Procedimiento sancionador PS/00724/2009

1054 PÉREZ LUÑO ROBLEDO, E. C. *El procedimiento de habeas data. El Derecho Procesal ante las nuevas tecnologías*. Madrid: Dykinson, 2017. P. 117

1055 PEREZ LUÑO, A. E. «Intimidad y protección de datos personales: del habeas corpus al habeas data». *Estudios sobre el derecho a la intimidad*, 1992. P. 40

1056 VIGURI PEREA, A. «Intimidad versus informática. La protección de datos personales: perspectiva desde el derecho comparado». *La ley digital*, 2001, núm. 11134 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1057 PIERINI, A., LORENCES, V., TORNABENE, M. I. *Habeas Data: Derecho a la Intimidad*. Buenos Aires: Editorial Universidad, 1999. P. 25

1058 PEREZ LUÑO, A. E. «Del Habeas Corpus al Habeas Data». *Informática y derecho, Revista iberoameri-*

Siguiendo a BAZÁN, «la expresión *habeas data* es utilizada a modo de empréstito terminológico de la de «*hábeas corpus*». Recordamos que esta última significa que «se tenga, traiga, exhiba o presente el cuerpo (ante el juez)», mientras que en el caso del «*hábeas data*» se quiere connotar «que se tenga, traiga, exhiba o presente los datos». Esta locución se forma con *habeas* (del latín *habeo*, *habere*), que significa tener, exhibir, tomar, traer, etc.; adosándole el vocablo *data*, respecto del cual existe alguna disputa léxica, pues mientras algunos afirman que se refiere al acusativo neutro plural de *datum*: lo que se da, datos –también del latín–; otros sostienen que la palabra *data* proviene del inglés, con el significado de información o datos»<sup>1059</sup>.

Por su parte el *habeas corpus* surge en defensa de la privación abusiva de la libertad ambulatoria que se extendió durante las edades Antigua y Medieval a través de regímenes absolutistas hasta las diversas manifestaciones totalitarias modernas. El *habeas corpus* y el *habeas data* comparten una misma naturaleza jurídica como instrumentos o garantías procesales de defensa de los derechos a la libertad personal; aunque el *habeas corpus* y el *habeas data* constituyen dos garantías procesales de la libertad, lo son de aspectos distintos de ella. Mientras el primero se proyecta sobre el aspecto físico y externo de la libertad individual, el segundo tiende a proteger principalmente aspectos internos de la libertad tales como la propia identidad de la persona, la intimidad o su autodeterminación informativa. No obstante, siguiendo a PÉREZ LUÑO, «la diferencia más importante es que el *habeas corpus* aparece como uno de los mecanismos procesales básicos para defender la libertad en el marco de lo que en la célebre teoría de los *status*, elaborada por Georg Jellinek serán el *status libertatis* y el *status civitatis*»<sup>1060</sup> mientras que el *habeas data* es el resultado de una sucesión de ampliaciones de aquéllos *status* que se corresponden con las también sucesivas transformaciones que se han producido en el entorno en el que nos relacionamos los unos con los otros. El *habeas data* constituye una prolongación que del ámbito de libertad individual superando los conocidos como derechos y libertades de la primera generación, mediante el reconocimiento de un *status positivus socialis*, que abarcaría los intereses económicos, sociales y culturales propios de la llamada segunda generación.

SAGÜES identifica el *habeas data* como «una pieza del derecho procesal constitucional configurativa de un amparo especializado, con finalidades específicas»<sup>1061</sup>. De esta manera, lo define como un procedimiento de amparo que se materializa en el un instrumento procesal que permite el ejercicio de las facultades que conlleva el reconocimiento del derecho a la protección de datos personales con la finalidad de proteger la dignidad del ser humano a través de los nuevos entornos virtuales en los que se desenvuelve<sup>1062</sup>.

En este intento de definir el *habeas data* como acción se han producido desencuentros en la doctrina. Por su parte, FLORES DAPKEVICIUS define el *habeas data* como una acción procesal que consiste «en el derecho que asiste a toda persona, identificada o identificable, a solicitar la exhibición de los registros, públicos o privados, en los cuales están incluidos sus datos personales o los de su grupo familiar, para tomar conocimiento de su exactitud; a requerir la rectificación, la supresión de los datos inexactos u obsoletos o que impliquen discriminación por ser sensibles»<sup>1063</sup>. Esta concepción implica un concepto de la acción procesal del *habeas data* en dos modalidades diferentes, la pública y la

---

*cana de derecho informático*, 1992, núm. 1 PP. 153-161

1059 BAZÁN, V. «El hábeas data y el derecho de autodeterminación informativa en perspectiva de derecho comparado». *Estudios Constitucionales*, vol. 3, núm. 2. *Centro de Estudios Constitucionales de Chile*, 2005, año 3, núm. 2. PP 90

1060 PÉREZ-LUÑO ROBLEDO, E. C. *El procedimiento de habeas data. El Derecho Procesal ante las nuevas tecnologías*. Madrid: Dykinson, 2017

1061 SAGÜES, N. P. *Amparo informativo*, Argentina: *La Ley*, 1991. P. 1035

1062 PÉREZ-LUÑO ROBLEDO, E. C. *El procedimiento de habeas data. El Derecho Procesal ante las nuevas tecnologías*. Madrid: Dykinson, 2017

1063 FLORES DAPKEVICIUS, R. *Amparo habeas corpus y habeas data*. Montevideo: Faura Editor, 2011. P.

privada. La primera daría legitimación procesal activa al Estado para acceder a datos personales secretos, como por ejemplo, información bancaria reservada de los contribuyentes con fines de control de sus obligaciones tributarias<sup>1064</sup>. Mientras que el *habeas data* privado es el derecho que posee todo ciudadano, con legitimación procesal activa suficiente, para proteger sus datos, mediante el ejercicio de la acción de acceso a los mismos<sup>1065</sup>.

No obstante, PÉREZ-LUÑO ROBLEDO defiende que esta distinción puede conducir a confusiones puesto que el llamado *habeas data* público es en realidad una facultad de todos los poderes públicos de poder asegurarse el cumplimiento de las obligaciones para con los propios poderes públicos. De lo contrario no se podría averiguar quién cumple y quién no así como tampoco conminarlo a cumplir, por eso, excepcionalmente para fines relacionados con deberes de los ciudadanos o por razones de interés general, los poderes públicos podrán obtener lícitamente, mediante investigación, los datos necesarios, utilizarlos y cederlos, sin el consentimiento del interesado y sin reconocerle derechos de acceso, rectificación y cancelación, siempre que se respeten las garantías procedimentales y el ejercicio de las acciones legales de los afectados<sup>1066</sup>. Para este autor, incluir estas facultades administrativas en la figura del *habeas data* puede conducir a graves equívocos y confusiones sobre el significado y alcance de este instituto<sup>1067</sup>.

En este mismo sentido, se advierte que el acceso de los ciudadanos a los registros públicos es un derecho que no coincide con el concepto de *habeas data* como acción procesal. Se trata de un derecho de acceso a la información administrativa, reconocido a nivel constitucional que responde a presupuestos diferentes del *habeas data*. El artículo 105.b) CE establece que la ley regulará el acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas. Es ésta remisión el origen de un conflicto que los poderes públicos han obviado, dejando de lado el derecho a la intimidad, y más concretamente, a la protección de datos<sup>1068</sup>. Si bien la configuración legal del derecho a la protección de datos personales y el principio de transparencia están vinculados directamente al derecho al respeto a la vida privada y familiar<sup>1069</sup>, lo cierto es que el objeto del derecho de acceso a los registros públicos se reduce a la información contenida en registros públicos y por tanto se trata de información sujeta a algún régimen de publicidad, más o menos restringido, pero el *habeas data* tiene por objeto informaciones o datos personales, es decir, privados. Difieren también en su finalidad, puesto que el derecho a la información pública tiene como fin la transparencia de la gestión pública, mientras que el *habeas data* es un instrumento para la defensa del derecho fundamental a la protección de datos personales<sup>1070</sup>.

---

1064 FLORES DAPKEVICIUS, R. *Amparo habeas corpus y habeas data*. Montevideo: Faira Editor, 2011. P. 65

1065 PÉREZ-LUÑO ROBLEDO, E. C. *El procedimiento de habeas data. El Derecho Procesal ante las nuevas tecnologías*. Madrid: Dykinson, 2017

1066 LÓPEZ MERINO, F. «El secreto en nuestro ordenamiento jurídico». *La ley digital*, 2010, núm. 14407 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1067 PÉREZ-LUÑO ROBLEDO, E. C. *El procedimiento de habeas data. El Derecho Procesal ante las nuevas tecnologías*. Madrid: Dykinson, 2017

1068 CANTERA CUARTANGO, J. M. «La protección de datos de carácter personal en la contratación pública y su relación con la futura Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno». *La ley digital*, 2013, núm. 6685 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1069 GARRÓS FONT, I. «El principio de transparencia y el derecho a la protección de datos personales. Comentarios a propósito del Reglamento sobre protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos». *La ley digital*, 2018, núm. 904 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1070 PÉREZ-LUÑO ROBLEDO, E. C. *El procedimiento de habeas data. El Derecho Procesal ante las nuevas tecnologías*. Madrid: Dykinson, 2017 P. 118

El *habeas data* constituye por todo ello una garantía jurídico-fundamental en virtud de la cual el titular de la acción procesal pueda saber quién posee informaciones relativas a su persona y cómo la obtuvo; así como desde qué momento la tiene en su poder y con qué garantías la está almacenando y con qué medidas de seguridad o qué aplicaciones tecnológicas de conservación de la información. Así como saber qué uso le ha dado a la misma y con qué finalidad; a qué personas públicas o privadas, naturales o jurídicas, el titular de los archivos o bases de datos transmitió informaciones personales referentes al sujeto que ejercita la acción. Asimismo, la facultad de conocer por qué motivo, con qué propósito y en qué fecha fueron transmitidos esos datos personales; la facultad de solicitar la cancelación de los datos personales si no corresponde su almacenamiento a la finalidad que legitima su registro<sup>1071</sup>.

El *habeas data* tiene por finalidad proteger a los titulares de la acción procesal contra la invasión de su intimidad, entendida en su acepción más amplia que se extiende al ámbito de privacidad, del honor y de la imagen de las personas. Se trata, en definitiva, de una acción para conocer, acceder, rectificar, suprimir los datos personales propios así como prohibir su divulgación, sea porque han sido indebidamente tratados o porque se pretendan utilizar o transmitir con una finalidad distinta a la que justificó su obtención. Se trata de un instrumento al servicio de la dignidad de la persona que la defiende de posibles actuaciones discriminatorias que utilicen como base de sus decisiones la elaboración de perfiles de personalidad<sup>1072</sup>.

En América latina se ha elevado la acción a la categoría de acción constitucional, definiendo el *habeas data*, en muchos casos, como el proceso constitucional que tiene por objeto tutelar el derecho a la intimidad con relación a los datos que sobre una persona hayan recolectado registros o bancos de datos públicos o privados<sup>1073</sup>. En el caso español se reconoce el derecho a la protección de datos personales como un derecho fundamental y por lo tanto su vulneración daría acceso al Tribunal Constitucional por la vía del recurso de amparo, aunque éste no alcanza la dimensión patrimonial del derecho, sino únicamente la dimensión personal del mismo, dejando para los procedimientos civiles ordinarios las cuestiones patrimoniales<sup>1074</sup>. En la actualidad, el procedimiento ordinario español para la tutela judicial civil de los derechos fundamentales viene regulado en el artículo 249.1.2 LEC.

Hay autores que defienden la definición del *hábeas data* como una acción y no un recurso, además de ser una garantía constitucional<sup>1075</sup>. Para PUCCINELLI la terminología correcta es la de acción «pues la voz recurso, conceptualmente supone la preexistencia de una decisión estatal respecto de la cual su destinatario se encuentre disconforme, lo cual entiende inapropiado, por cuanto el *hábeas data* tradicional está previsto también para ser dirigido contra personas físicas y contra las jurídicas no estatales, con lo cual resulta más preciso hablar de acción o en todo caso de proceso, pues a nuestro entender en rigor técnico el *habeas data* es un proceso constitucional que se despliega a partir de la interposición de la acción que la da origen»<sup>1076</sup>.

Como sostienen EKMEKDJIAN y PIZZOLO «la acción de *hábeas data* se define como el derecho que asiste a toda persona identificada o identificable a solicitar judicialmente la exhibición de los

---

1071 PÉREZ-LUÑO ROBLEDO, E. C. *El procedimiento de habeas data. El Derecho Procesal ante las nuevas tecnologías*. Madrid: Dykinson, 2017

1072 PÉREZ-LUÑO ROBLEDO, E. C. *El procedimiento de habeas data. El Derecho Procesal ante las nuevas tecnologías*. Madrid: Dykinson, 2017

1073 PELUFFO, M. L. «Hábeas data. Requisitos de admisibilidad de la acción de protección de datos personales». *Revista jurídica Universidad de Ciencias Empresariales y Sociales*, 2008, núm. 12. P. 145

1074 VÁZQUEZ DE CASTRO, E. «Daños causados por el incumplimiento de la ley en el tratamiento de datos personales. Concordancias, discordancias y concurso de normas». *La ley digital*, 2012, núm. 19491 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1075 PÉREZ ORDÓÑEZ, D. «El Hábeas Data». *Revista de Derecho Iuris Dictio*, 2001, vol. 2, núm. 3. P. 133

1076 PUCCINELLI, O. *El hábeas data en indoiberoamérica*. Bogotá: Temis, 1999. P. 544



registros, públicos o privados, en los cuales están incluidos sus datos personales o los de su grupo familiar, para tomar conocimiento de su exactitud; a requerir la rectificación, la supresión de datos inexactos u obsoletos o que impliquen discriminación. Esta herramienta tiende a proteger a las personas contra calificaciones sospechosas incluidas en registros que sin darle derecho a contradecirlas pueden llegar a perjudicarlo de cualquier modo»<sup>1077</sup>.

Vemos, por tanto, que mientras en algunos ordenamientos se define el *habeas data* como una acción, garantía o proceso constitucional, poniendo así el énfasis en el aspecto procesal constitucional de la cuestión, en otros se prima el aspecto sustantivo del problema destacando el contenido del propio derecho a la protección de datos personales o incluso, su relación con otros derechos como la intimidad, la privacidad o la propia imagen<sup>1078</sup>. Por ello resulta imprescindible profundizar en las peculiaridades que reviste la teoría general de la acción procesal cuando se proyecta sobre el *habeas data*<sup>1079</sup>.

SERRA DOMÍNGUEZ indica que la visión dinámica del Derecho requiere como punto inicial de desarrollo el de la acción. La Ley y el Derecho se manifiestan precisamente con el ejercicio de la acción que hace posible su definición en un supuesto concreto. La acción constituye, por tanto, el motor de la dinámica del ordenamiento jurídico. Por ello, desde distintas premisas doctrinales, se considera a la acción como el puente de tendido entre el Derecho privado y el proceso, como el nudo que une el derecho material al proceso, y que se haya sostenido que el problema de la acción es el problema de las relaciones entre el derecho y el proceso<sup>1080</sup>. Para MORELLO, esta visión dinámica del Derecho, referida al *habeas data*, se traduce en una acción para el ejercicio de una pretensión procesal para conocer la información que sobre la persona registra un banco de datos y con ello poder obtener su corrección, modificación y suspensión, a través de una actitud activa y protagónica del titular<sup>1081</sup>.

La acción del *habeas data* cumple las características de la acción procesal:

- Por tratarse de una acción ligada a la tutela del derecho fundamental a la intimidad, en su modalidad de protección de datos personales, la acción procesal del *habeas data* debe reconocerse en términos de universalidad a toda persona. El derecho de acceso a los registros y archivos informatizados debe reconocerse a toda aquella persona que se halle concernida por las informaciones contenidas en esas bases de datos.
- El reconocimiento de la acción procesal del *habeas data* debe realizarse en términos del mayor grado de generalidad. Su ámbito de ejercicio debe considerarse extendido a todos los tipos de registros de datos que afecten a la vida cívica: informaciones de carácter penal, patrimonial, sanitario, fiscal, laboral... Por ello, existen modalidades de *habeas data* adaptadas a cada uno de los ámbitos jurídicos de su incidencia.
- Por su condición de acción tutelar de un derecho fundamental, del *habeas data* debe ejercitarse con plena libertad. No es concebible la limitación arbitraria de su ejercicio o la negación injustificada del mismo.
- Por tratarse de una acción procesal, el *habeas data* debe hallar la correspondiente previsión legal en el ordenamiento jurídico. El reconocimiento y regulación normativa del *habeas data*

---

1077 EKMEKDJIAN, M. A., PIZZOLO, C. *Hábeas data. El derecho a la intimidad frente a la revolución informática*. Buenos Aires: Depalma, 1996. P. 2

1078 BAZÁN, V. «El hábeas data, su autonomía respecto del amparo y la tutela del derecho fundamental de autodeterminación informativa». *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, año XVIII, 2012. P. 39

1079 PÉREZ-LUÑO ROBLEDO, E. C. *El procedimiento de habeas data. El Derecho Procesal ante las nuevas tecnologías*. Madrid: Dykinson, 2017

1080 SERRA DOMÍNGUEZ, M. *Jurisdicción y proceso*. Barcelona: Atelier, 2008. P. 183

1081 MORELLO, A. M. *Constitución y Proceso. La nueva edad de las garantías constitucionales*. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1998. P. 235

es una condición necesaria para su invocación ante las instancias jurisdiccionales competentes de los Estados de Derecho.

- Por último, la propia finalidad del *habeas data* implica la eficacia de su ejercicio. El *habeas data* tiene por objeto el acceso a las informaciones registradas en bases de datos por parte de las personas concernidas y sólo cuando se consigue dicho acceso se puede considerar que esta acción ha logrado su objetivo<sup>1082</sup>.

Para desarrollar el *habeas data*, se requiere una ley que establezca los principios fundamentales de operatividad de los bancos de datos personales, que impliquen una adecuada limitación de la recolección y clara especificación de la finalidad de la misma, mantenimiento de la claridad y fidelidad de la información, previa autorización del titular del dato, derecho de acceso, limitación temporal del mantenimiento del dato, prohibición de su utilización para propósitos diferente al declarado y confidencialidad<sup>1083</sup>.

A la vista de todo lo anterior se puede concluir que, de forma paralela a como el *habeas corpus* pretende garantizar la libertad física del individuo, el *habeas data* aparece como la facultad de las personas de conocer y controlar las informaciones que les conciernen procesadas en bancos de datos, frente a los nuevos fenómenos abusivos que limitan la esfera informática de la libertad de la persona<sup>1084</sup>. En la aplicación de tal garantía importará la existencia de una vía procesal idónea para constatar y controlar las bases de datos o registros respecto de una persona y la posibilidad de anular, modificar, actualizar y suprimir aquellos que se refieran a cuestiones sensibles o que deban ser de información restringida o reservada<sup>1085</sup>.

## 6.2. Los derechos que se ejercitan a través del procedimiento de *habeas data*

La protección de datos personales se consigue a través de la consolidación de un elenco de derechos subjetivos a favor de los titulares de los datos. Estos derechos son los que se ejercitan a través del procedimiento de *habeas data* en defensa de la autodeterminación informativa. Se trata de los tradicionalmente conocidos como derechos ARCO, que representa la suma de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición<sup>1086</sup>. No obstante, esta clasificación a quedado superada por el Reglamento General de Protección de Datos de la UE puesto que la norma comunitaria amplía el catálogo de derechos reconociendo desde el 25 de mayo de 2018 el derecho de los titulares de acceso, rectificación, supresión, limitación del tratamiento, portabilidad y oposición. Sobre todo los tres primeros, han suscitado diversas cuestiones que conviene analizar aquí referidas a los ficheros jurisdiccionales.

Se trata de un conjunto de facultades que ya antes de la entrada en vigor del RGPD se reconocían como personalísimos. La Instrucción 1/1998 AEPD declaraba que los derechos de acceso a los ficheros automatizados, así como los de rectificación y cancelación, son personalísimos, y serán ejercitados por el afectado frente al responsable del fichero, salvo los casos minoría de edad o incapacidad en

---

1082 PÉREZ-LUÑO ROBLEDO, E. C. *El procedimiento de habeas data. El Derecho Procesal ante las nuevas tecnologías*. Madrid: Dykinson, 2017. P. 127

1083 ENRIQUE CHACÓN, A. La autodeterminación informativa, como un mecanismo de protección a la información, que garantiza el derecho constitucional a la intimidad. Director: Morán Aquino, M. A. Universidad de Santa Tecla, 2016. P. 79

1084 OLIVER LALANA, J. «A propósito de las jornadas sobre Derecho español de la protección de datos personales». *La ley digital*, 2001, núm. 12004 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1085 PEREZ LUÑO, A. E. «Del hábeas corpus al hábeas data». *Informática y Derecho UNED*, 1992, núm. 1. P. 35

1086 CHAVELI DONET, E. A. «Protección de datos y ficheros jurisdiccionales. Incorporación de las nuevas tecnologías en el comercio: aspectos legales». *Estudios de Derecho Judicial*, 2005, vol. 71. PP.193-228

los que podrá actuar el legal representante. Sin embargo, el artículo 12 LOPD de 2018 establece que podrán ejercerse directamente o por medio de representante legal o voluntario<sup>1087</sup>.

Para los efectos de este trabajo, conviene detenerse en los derechos de acceso, rectificación y cancelación.

En cuanto al derecho de acceso se refiere, conviene tener presente que la propia Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea lo incorpora al contenido esencial del derecho a la protección de datos personales, diciendo en su artículo 8.2 que toda persona tiene derecho a acceder a los datos recogidos que la conciernan y a obtener su rectificación<sup>1088</sup>. Es un principio general de protección de datos que todo ciudadano tiene derecho a conocer la información almacenada sobre sí mismo<sup>1089</sup>.

Este derecho viene regulado en el artículo 15 del RGPD, en virtud del cual el interesado tendrá derecho a obtener del responsable del tratamiento confirmación de si se están tratando o no datos personales que le conciernen y, en tal caso, el afectado puede dirigirse al titular del fichero para conocer los datos que sobre él tiene registrados. Éste es el sentido y fundamento del denominado «derecho de acceso». Los datos de carácter personal serán tratados de forma que permitan el ejercicio del derecho de acceso, en tanto no proceda su cancelación<sup>1090</sup>.

El derecho de acceso como contenido del derecho a la protección de datos en la Administración de Justicia difiere del derecho de acceso a las actuaciones judiciales que forma parte del contenido del derecho a la tutela judicial efectiva. Conviene delimitar esta distinción para evitar confusiones sobre el régimen aplicable y evitar perjuicios a los afectados. Si bien parece razonable pensar que el primero se refiere sólo a los datos personales que consten en el fichero y que el segundo es un derecho que permite conocer el contenido de las actuaciones judiciales, lo cierto es que en muchas ocasiones esta diferencia no es tan nítida puesto que dentro de las resoluciones habrá datos respecto de los cuales será aplicable la protección en cuanto a tales. La diferencia es que el derecho de acceso a los datos personales almacenados por la Administración de Justicia se ejercen a través del procedimiento que se estudia en este epígrafe, mientras que el derecho de acceso a las actuaciones judiciales se ejercita a través de otro cauce, tal y como se verá en el capítulo siguiente.

El derecho de rectificación, de acuerdo con el artículo 16 del RGPD indica que el interesado tiene derecho a obtener sin dilación indebida del responsable del tratamiento la rectificación de los datos personales inexactos que le conciernan. Añade también una previsión relevante ya en caso de que la inexactitud de los datos personales se deba a que los datos personales tratados resulten ser incompletos en atención a la finalidad para la que son tratados, el interesado tendrá derecho a que se completen los datos personales. Por otra parte, el artículo 5.1.d) establece que el responsable del tratamiento tendrá la obligación de adoptar todas las medidas razonables para que se supriman o rectifiquen sin dilación los datos personales que sean inexactos con respecto a los fines para los que se tratan. Vemos como el reglamento utiliza un concepto jurídico indeterminado, las medidas razonables, aunque parece evidente que se refiere a obligación dirigida a conseguir la finalidad de garantizar el derecho fundamental a la protección de datos personales, atribuyendo al responsable de tratamiento adoptar

---

1087 EGUSQUIZA BALMASEDA, M. A. «Aspectos civiles de la protección de datos». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, vol. 29. P. 9

1088 PLAZA PENADÉS, J. «El nuevo marco normativo de la protección de datos». *Actualidad Civil*, 2018, núm. 5 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1089 DAVARA RODRÍGUEZ, M. A. «El tratamiento de datos de carácter personal en servicios de administración electrónica». *El Consultor de los Ayuntamientos*, 2011, núm. 17. P. 2056, tomo 2 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1090 DAVARA RODRÍGUEZ, M. A. «El tratamiento de datos de carácter personal en servicios de administración electrónica». *El Consultor de los Ayuntamientos*, 2011, núm. 17. P. 2056, tomo 2 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

las medidas suficientes en cada caso, siempre que las mismas sirvan para cumplir y demostrar el cumplimiento con la normativa sobre protección de datos personales. Finalmente, el RGPD impone también la obligación de comunicar a los destinatarios las rectificaciones de los datos personales que se realicen, en virtud del ejercicio del derecho de rectificación, excepto cuando sea imposible o exija un esfuerzo desproporcionado (artículo 19 del RGPD) que ya se encontraba en la LOPD, y que es la relativa a que el responsable del tratamiento. Es decir, el responsable tendrá que notificar la rectificación efectuada a aquella persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo al que se comuniquen datos personales, se trate o no de un tercero, a la que haya comunicado datos personales, según la definición de destinatario incluida en el apartado 9 del artículo 4, relativo a las definiciones<sup>1091</sup>.

Y en cuanto al derecho de supresión, que sustituye al derecho de cancelación tradicional, el RGPD preceptúa en el artículo 17 que el interesado tendrá derecho a obtener sin dilación indebida del responsable del tratamiento la supresión de los datos personales que le conciernan, el cual estará obligado a suprimir sin dilación indebida los datos personales cuando concurra alguna de las circunstancias que recoge en su texto. Artículo que ha de relacionarse con el artículo 5.e) del mismo reglamento, según el cual los datos personales serán mantenidos de forma que se permita la identificación de los interesados durante no más tiempo del necesario para los fines del tratamiento de los datos personales. Por su parte, el apartado tercero del mismo artículo 17, establece cuáles son los principales límites o, más exactamente, los elementos de ponderación que han de considerarse a la hora de interpretar y aplicar este derecho, estableciendo que aplicará cuando el tratamiento sea necesario: a) para ejercer el derecho a la libertad de expresión e información; b) para el cumplimiento de una obligación legal que requiera el tratamiento de datos impuesta por el Derecho de la Unión o de los Estados miembros que se aplique al responsable del tratamiento, o para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable; c) por razones de interés público en el ámbito de la salud pública (...); d) con fines de archivo en interés público, fines de investigación científica o histórica o fines estadísticos(...), o; e) para la formulación, el ejercicio o la defensa de reclamaciones»<sup>1092</sup>.

Por su parte la regulación del derecho de oposición ha sido la más controvertida y antes de la entrada en vigor del RGPD, la AEPD elaboró un informe para aclarar los extremos del mismo, declarando que consiste en el derecho del afectado a que no se lleve a cabo el tratamiento de sus datos de carácter personal o se cese en el mismo en los siguientes supuestos: a) cuando no sea necesario su consentimiento para el tratamiento, como consecuencia de la concurrencia de un motivo legítimo y fundado, referido a su concreta situación personal, que lo justifique, siempre que una Ley no disponga lo contrario; b) cuando se trate de ficheros que tengan por finalidad la realización de actividades de publicidad y prospección comercial; o c) cuando el tratamiento tenga por finalidad la adopción de una decisión personal automatizada<sup>1093</sup>.

El RGPD lo regula en el artículo 22, en virtud del cual el interesado tendrá derecho a oponerse en cualquier momento, por motivos relacionados con su situación particular, a que datos personales que le conciernan sean objeto de un tratamiento basado en lo dispuesto en el artículo 6, apartado 1, letras e) o f), incluida la elaboración de perfiles sobre la base de dichas disposiciones. Importa a este trabajo especialmente lo previsto en la letra e) que se refiere a la excepción del requisito del consentimiento-

---

1091 RECIO GAYO, M. «Los nuevos y los renovados Derechos en Protección de Datos en el RGPD, así como sus limitaciones». *Actualidad Civil*, 2018, núm. 5 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1092 BUISÁN GARCÍA, N. «El derecho de supresión en el nuevo reglamento europeo de protección de datos personales». *Actualidad Administrativa*, 2018, núm. 7 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1093 CHAVELI DONET, E. A. «Protección de datos y ficheros jurisdiccionales. Incorporación de las nuevas tecnologías en el comercio: aspectos legales». *Estudios de Derecho Judicial*, 2005, vol. 71. PP. 193-228

to cuando el tratamiento de los datos es necesario para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento. Que es precisamente el caso del tratamiento llevado a cabo en el juzgados y tribunales. Eso que parecería un sinsentido que impediría el correcto ejercicio de la función jurisdiccional se matiza a través del apartado segundo del artículo que establece que en estos casos el responsable del tratamiento dejará de tratar los datos personales, salvo que acredite motivos legítimos imperiosos para el tratamiento que prevalezcan sobre los intereses, los derechos y las libertades del interesado, o para la formulación, el ejercicio o la defensa de reclamaciones.

Por lo tanto, el derecho de oposición está directamente relacionado con la captación de datos personales sin consentimiento del interesado. Cuando se dé este supuesto, y siempre que no lo impida una ley que establezca lo contrario, ese interesado cuyos datos personales se hayan recogido lícitamente pero sin su acuerdo, si le asisten motivos fundados y legítimos relacionados con su situación personal, tiene derecho a que el responsable del fichero excluya del tratamiento los datos que le afectan. Sin embargo, en el ámbito de la Administración de Justicia el derecho de oposición dificulta que en la práctica se den supuestos en los que se pueda ejercitar. La información recogida es la que se desprende de las actuaciones procesales y éstas están sujetas al régimen de publicidad de las actuaciones procesales. En este caso es la propia Administración la que dedica sus recursos a la notificación al interesado de estas resoluciones. Por otro lado, siempre que la ley autorice a prescindir de su consentimiento, este derecho carecerá de sentido y este es el caso según el artículo 236 *quáter* LOPJ<sup>1094</sup>.

Tal y como hemos visto, el ejercicio de estos derechos se puede dirigir a un órgano jurisdiccional y si nos planteamos la aplicabilidad de las normas antes expuestas sobre el contenido de las facultades que se reconocen en el derecho a la protección de datos personales, tenemos que tener en cuenta que no son absolutos y encuentran limitaciones, que en el seno de la Administración de Justicia no podrán utilizarse de manera que dificulten o impidan la función jurisdiccional. Ya en el epígrafe primero de este capítulo se advertía de las consecuencias de la falta de previsión expresa en las leyes generales de protección de datos sobre su aplicabilidad en este ámbito. Precisamente, porque tal y como se puede ver en este apartado, las normas procesales y las de protección de datos tienen difícil acomodo por su naturaleza y estructura. Hubiera sido deseable que o bien el RGPD o bien la LOPD de 2018 hubiesen previsto soluciones para las dificultades que surgen a la hora de encajar un sistema con el otro. A este respecto resulta revelador el contenido de la disposición final 7ª de la LO 7/2015 que modificaba la LOPJ para introducir la cuestión de la protección de datos en la Administración de Justicia a través de los artículos 236 *bis* a *decies*. En ella se establece que el Gobierno remitirá a las Cortes Generales antes del 1 de octubre de 2016 los proyectos de ley de modificación de las leyes procesales que resulten necesarios para la adaptación a lo dispuesto en ella y aprobará las normas reglamentarias precisas para su desarrollo.

### **6.3. El régimen excepcional de ejercicio de los derechos subjetivos de protección de datos personales**

Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, en materia de protección de datos personales en el seno de la Administración de Justicia, el régimen de ejercicio de tales derechos es distinto al régimen general. El artículo 2.4 de la LOPD de 2018 establece que el tratamiento de datos llevado a cabo con ocasión de la tramitación por los órganos judiciales de los procesos de los que sean competentes, así como el realizado dentro de la gestión de la Oficina Judicial, se regirán por lo dispuesto en el RGPD y en la propia LOPD de 2018, pero sin perjuicio de las disposiciones de la LOPJ que le sean aplicables<sup>1095</sup>.

1094 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. «La protección de datos en la Administración de Justicia». *Cuadernos de derecho judicial del Consejo General del Poder Judicial*. 2004, vol. 9. P. 15

1095 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Ficheros automatizados y registros centrales de la Administración de Justicia. La obtención de los datos y la gestión de las informaciones, en Protección de datos y proceso penal» *La*



En este sentido, la LOPJ establece en su artículo 236 *octies* que las solicitudes de ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición en relación con los datos tratados con fines jurisdiccionales se tramitarán conforme a las normas que resulten de aplicación al proceso en que los datos fueron recabados, no siendo de aplicación las disposiciones establecidas al efecto por la legislación vigente en materia de protección de datos de carácter personal. En todo caso se denegará el acceso a los datos objeto de tratamiento con fines jurisdiccionales cuando las diligencias judiciales en que se haya recabado la información hayan sido declaradas secretas o reservadas. Tratándose de datos sometidos a tratamiento con fines no jurisdiccionales, los interesados podrán ejercitar sus derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición en los términos establecidos en la normativa vigente en materia de protección de datos de carácter personal, dirigiendo su solicitud ante el funcionario competente para decidir conforme a la normativa vigente que sea responsable del fichero al que se refiere el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 236 *sexies*.

Antes de la reforma de la LOPJ operada por la LO 7/2015 que introdujo estas novedades en materia de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia, se establecía en el artículo 230.5 LOPJ, de acuerdo con la redacción anterior a la reforma, que de manera reglamentaria se determinará los requisitos y demás condiciones que afecten a los ficheros automatizados que se encuentren bajo la responsabilidad de los órganos judiciales, de forma que se asegure el cumplimiento de las garantías y derechos establecidos en la Ley Orgánica 5/1992 (remisión que hoy debe entenderse hecha al RGPD de la UE)<sup>1096</sup>.

Por lo tanto, para desengranar el régimen de ejercicio de los derechos de autodeterminación informativa en el ámbito de la Administración de Justicia hay que acudir en primer lugar a lo dispuesto en el Reglamento 1/2005 del CGPJ, en concreto a artículo 93 que establece las especialidades derivadas de la propia índole de la Administración de Justicia:

- En primer lugar, se establece que se denegará el acceso a los datos de carácter personal registrados en un fichero dependiente de un Juzgado o Tribunal, en el caso previsto en el artículo 14.3 de LO 5/1992 (hoy debe entenderse referido al artículo 15 RGPD) y además cuando los datos afecten a unas diligencias judiciales penales que hayan sido declaradas secretas.
- En segundo lugar, el derecho de acceso no podrá ejercerse en perjuicio del derecho a la intimidad de personas distintas del afectado.
- Y en tercer lugar, los datos que reflejen hechos constatados en un procedimiento jurisdiccional o en un expediente gubernativo no podrán ser modificados o cancelados mediante el ejercicio de los derechos a los que se refiere este artículo<sup>1097</sup>.

La normativa específica sobre los ficheros de la Administración de Justicia se completa con otros Acuerdos del CGPJ. En primer lugar el Acuerdo CGPJ de 3 de noviembre de 2006, por el que se crean y modifican ficheros automatizados de datos de carácter personal. El Acuerdo CGPJ de 13 de septiembre de 2007, por el que se aprueba el documento «Criterios generales de seguridad en los sistemas de información al servicio de la Administración de Justicia». Y, por último, la Instrucción CGPJ 2/2003 sobre Código de Conducta para usuarios de equipos y sistemas informáticos al servicio de la Administración de Justicia.

---

Ley, 2011, núm. 8121 [consulta: junio de 2020] Disponible en <https://laleydigital.laleynext.es>

1096 MARTIN-CASALLO LOPEZ, J. J. «La agencia de protección de datos y los ficheros de datos jurisdiccionales. La protección del derecho a la intimidad de las personas (fichero de datos)» *Cuadernos de Derecho Judicial*, 1997, vol. 13. P. 118

1097 LARA HERNÁNDEZ, R. *La protección de los datos contenidos en el documento electrónico tratado en la Administración de Justicia: análisis de la ley de protección de datos y sus reglamentos. Su aplicabilidad en los Juzgados y Tribunales. Los reglamentos del Consejo General del Poder Judicial*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia, 2003. P. 663

Lo primero que procede analizar sobre este conjunto de normas es su carácter reglamentario. Se trata por lo tanto de una normativa especial que modifica el contenido de un derecho fundamental como es el derecho a la protección de datos y sin embargo su aplicación al ámbito de la Administración de Justicia está regulado en reglamentos del CGPJ.

Tal y como se adelantaba anteriormente, el artículo 230.5 LOPJ ya no establece nada sobre el desarrollo reglamentario. No obstante, actualmente rige el artículo 236 *nonies* que establece que las competencias que la LOPD atribuye a la Agencia Española de Protección de Datos, serán ejercidas, respecto de los tratamientos efectuados con fines jurisdiccionales y los ficheros de esta naturaleza, por el Consejo General del Poder Judicial. Por lo que parece que la competencia para el desarrollo reglamentario de la legislación sobre protección de datos personales en lo que respecta al establecimiento y gestión de los ficheros automatizados de la Administración de Justicia corresponde al CGPJ. Podría entenderse este sustituye el contenido del anterior artículo 230.5 LOPJ.

Sobre la capacidad reglamentaria del CGPJ para desarrollar el contenido del derecho a la protección de datos personales hay varias posturas enfrentadas. Por un lado los que entienden que el contenido de un derecho fundamental como el derecho a la protección de datos personales no puede desarrollarse sino por ley orgánica aduciendo la doctrina constitucional, principalmente a la vista de la STC 292/2002, en virtud de la cual la delegación a la potestad reglamentaria del CGPJ sería inconstitucional puesto que toda limitación de un derecho fundamental tiene que venir previstas legalmente y ser respetuoso con el contenido esencial del derecho fundamental<sup>1098</sup>.

Por su parte el TS mantiene que el artículo 230.5 LOPJ, como precepto orgánico, «apodera al CGPJ para dictar un Reglamento en el que se determinarán los requisitos y demás condiciones que afectan al establecimiento y gestión de los ficheros automatizados»<sup>1099</sup>. Este Tribunal ampara que el CGPJ regule reglamentariamente la aplicación del derecho a la protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia porque entiende que su contenido no tiene entidad suficiente para que tenga que ser desarrollado por una norma de rango superior, por cuanto que parece deducirse de este planteamiento, se trata de cuestiones instrumentales o accesorias al derecho.

Para MARTIN-CASALLO LÓPEZ, no podría desarrollarse mediante un reglamento si se introdujeran elementos innovadores contrarios a los principios generales<sup>1100</sup>. En este aspecto, hay que recordar que el mandato de desarrollo reglamentario contenido en el art. 230.5 de la LOPJ tiene por finalidad asegurar el cumplimiento de las garantías y derechos establecidos en la LORTAD (hoy RGPD y LOPD de 2018). Esta postura defiende que la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia<sup>1101</sup>, reconoce el derecho de ciudadanos y de profesionales, en los artículo 4.2.g) y 6.2.e) respectivamente, a la garantía de la seguridad y confidencialidad de los datos que figuren en los ficheros, sistemas y aplicaciones de la Administración de Justicia en los términos establecidos en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de carácter personal, en la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, y en las leyes procesales.

---

1098 LARA HERNÁNDEZ, R. *La protección de los datos contenidos en el documento electrónico tratado en la Administración de Justicia: análisis de la ley de protección de datos y sus reglamentos. Su aplicabilidad en los Juzgados y Tribunales. Los reglamentos del Consejo General del Poder Judicial*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia, 2003. P. 663

1099 STS de 2 de diciembre de 2011. Roj: STS 8497/2011 - ECLI: ES:TS:2011:8497

1100 MARTIN-CASALLO LÓPEZ, J. J. «La agencia de protección de datos y los ficheros de datos jurisdiccionales. La protección del derecho a la intimidad de las personas (fichero de datos)» Cuadernos de Derecho Judicial, 1997, vol. 13. P. 118

1101 «BOE» núm. 160, de 6 de julio de 2011

No obstante, a la vista del contenido del Reglamento 1/2005, lo que cabría plantearse es si se trata sólo de un desarrollo instrumental o si hay una restricción en el ejercicio del derecho que afecta a su contenido esencial y por lo tanto a la reserva constitucional. CABEZUDO RODRÍGUEZ ve en el principio de conservación, que se desarrollará a continuación, una limitación del derecho fundamental configurado por una norma infralegal, el propio reglamento, en oposición al régimen general regulado en el RGPD, que es una norma de rango superior.

Entrando ya sobre las propias especialidades en procedimiento de ejercicio del *habeas data* en el seno de la Administración de Justicia, encontramos que el Reglamento de Aspectos Accesorios de las Actuaciones Judiciales afecta principalmente al derecho de acceso, rectificación y cancelación. «Dichas especialidades dimanar de las previsiones legales que regulan el secreto sumarial -en el campo procesal penal-, de la tutela de la intimidad ajena, motivos ambos por los que se puede denegar el acceso (artículos 84.3 y 4) y de la cautela encaminada a impedir que derechos de autodeterminación informativa se utilicen para alterar circunstancias que constan en el proceso, lo que puede fundamentar la denegación de la rectificación o de la cancelación (artículo 84.5)»<sup>1102</sup>.

El Reglamento de Aspectos Accesorios a las Actuaciones Judiciales (RAA, en lo sucesivo) nos remite en el artículo 93.2, en cuanto al ejercicio de los derechos de acceso, rectificación y cancelación, al régimen previsto en la LOPD y al Real Decreto 1332/1994, de 20 de junio. Aunque hay que tener en cuenta que actualmente ha de entenderse hecha esa remisión al RGPD, a la LOPD de 2018 y al reglamento de desarrollo de la LOPD de 1999 en lo que no sea incompatible con lo ordenado por las dos primeras. Encontramos en el Reglamento de Aspectos Accesorios así como el Acuerdo de 20 de septiembre de 2006 una serie de limitaciones al titular de los datos, sobre todo en lo que se refiere al derecho de acceso y cancelación.

El artículo 93.1 del RAA establece que los derechos de acceso, rectificación y cancelación podrán ejercerse por el afectado en la sede del órgano judicial o gubernativo titular del fichero y ante el responsable del mismo.

El derecho de acceso estará regulado por el artículo 13 de la LOPD de 2018 pero con sujeción a lo dispuesto por el RAA en su artículo 93 en cuanto a su desarrollo en el ámbito de la Administración de Justicia. De esta manera, salvo que el afectado acredite debidamente un interés legítimo al respecto, el derecho de acceso sólo podrá ejercitarse ante los tribunales en intervalos no inferiores a doce meses. La solicitud será denegada cuando los datos afecten a unas diligencias judiciales penales que sean o hayan sido declaradas secretas. Tampoco podrá ejercerse en perjuicio del derecho a la intimidad de terceros.

Hay que tener en cuenta que el Reglamento de Aspectos Accesorios a las Actuaciones Judiciales se refiere a los derechos subjetivos de los titulares de los datos con la denominación que utilizaba la LOPD de 1999, los derechos ARCO, pero tras la entrada en vigor del RGPD, esta clasificación se ha visto superada y si bien se mantiene el derecho de acceso y el de rectificación y oposición, cuando menos en lo que se refiere a la denominación, el derecho de cancelación no existe como tal aunque su contenido puede entenderse subsumido en el derecho de supresión del artículo 17 RGPD.

En el caso del ejercicio del derecho de acceso (y también extensible al de rectificación), se establece que los datos que reflejen hechos constatados en un procedimiento jurisdiccional o en un expediente gubernativo no podrán ser modificados o cancelados mediante el ejercicio de los derechos a los que se refiere este artículo. No resultaría razonable que se pudieran alterar actuaciones judiciales inmodificables a través del ejercicio del derecho a la protección de datos personales. Por lo tanto, práctica-

---

1102 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. «La protección de datos en la Administración de Justicia». *Cuadernos de derecho judicial del Consejo General del Poder Judicial*. 2004, vol. 9. P. 15

mente se anula este derecho a favor de un principio de conservación de los datos incorporados a estos ficheros jurisdiccionales<sup>1103</sup>.

Por su parte, el artículo 89 del RAA establece que «los datos de carácter personal incorporados se conservarán en tanto su supresión no sea ordenada por una decisión judicial o de los órganos de gobierno propios del Poder Judicial dictada en ejercicio de sus competencias gubernativas. No obstante, se eliminarán del fichero, a medida que se culminen los trabajos periódicos de cancelación, los datos reflejados en las actuaciones procedimentales que el propio sistema identifique como sujetas a un plazo de caducidad informática».

La norma no se pronuncia sobre el derecho de rectificación, omisión que deberá resolverse mediante la aplicación extensiva de las disposiciones anteriores en la medida en que respondan a la naturaleza del derecho y a la finalidad pretendida del RAA al respecto del ejercicio de estos derechos de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia.

El artículo 93.5 del RAA establece que los datos que reflejen hechos constatados en un procedimiento jurisdiccional o en un expediente gubernativo no podrán ser modificados o cancelados mediante el ejercicio de los derechos a los que se refiere este artículo. Previsión ésta que coincide con la prevista en el RD 1332/94, de 20 de junio, de desarrollo de la LOPD, que en su artículo 15 establece que «cuando se trate de datos que reflejen hechos constatados en un procedimiento administrativo, aquéllos se considerarán exactos siempre que coincidan con éste», pero en que en todo caso queda a decisión del responsable su modificación<sup>1104</sup>.

MARTÍN-CASALLO LÓPEZ defiende que la expresión utilizada «datos que reflejen hechos constatados» no es afortunada, puesto que constatar un hecho corresponde exclusivamente a comprobar su veracidad y, en este sentido, sólo se puede afirmar que un hecho ha quedado constatado cuando haya sido declarado probado en la resolución judicial que ponga fin al proceso<sup>1105</sup>. Esto daría lugar a que no podrán ser modificados o cancelados, de acuerdo con este artículo, únicamente dichos hechos probados, pero no el resto de datos que de acuerdo con el RGPD sean datos personales. Esto conlleva exclusivamente una desafortunada expresión que puede solventarse con una adecuada interpretación teleológica del precepto<sup>1106</sup>.

De esta manera, se puede entender que no se podrá ejercer estos derechos de manera que impidan o perjudiquen la función jurisdiccional. La falta de previsión de un procedimiento para ejercitar la pretensión de cancelación por el titular de manera semejante a la prevista para las solicitudes de acceso ha sido considerado inadmisibles debido a la trascendencia constitucional de los intereses en juego y la ausencia de un motivo aparente que justifique esta limitación de ejercicio<sup>1107</sup>.

---

1103 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Documentación judicial y protección de datos personales». *La responsabilidad jurídica y social de los archiveros, bibliotecarios y documentalistas en la sociedad del conocimiento*. 2008. P. 109

1104 LARA HERNÁNDEZ, R. *La protección de los datos contenidos en el documento electrónico tratado en la Administración de Justicia: análisis de la ley de protección de datos y sus reglamentos. Su aplicabilidad en los Juzgados y Tribunales. Los reglamentos del Consejo General del Poder Judicial*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia, 2003. P. 663

1105 MARTÍN-CASALLO LOPEZ, J. J. «La agencia de protección de datos y los ficheros de datos jurisdiccionales. La protección del derecho a la intimidad de las personas (fichero de datos)» Cuadernos de Derecho Judicial, 1997, vol. 13. P. 118

1106 CHAVELI DONET, E. A. «Protección de datos y ficheros jurisdiccionales. Incorporación de las nuevas tecnologías en el comercio: aspectos legales». *Estudios de Derecho Judicial*, 2005, vol. 71. PP. 193-228

1107 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Documentación judicial y protección de datos personales». *La responsabilidad jurídica y social de los archiveros, bibliotecarios y documentalistas en la sociedad del conocimiento*. 2008. P. 109

Tal y como se adelantaba en el epígrafe anterior, el derecho de oposición tiene difícil aplicación frente a la Administración de Justicia. No será habitual que prevalezca el interés particular del afectado sobre el interés general de la función jurisdiccional para que prospere la oposición ante el órgano correspondiente. Éste estará amparado por la excepción al requisito del consentimiento que se prevé en el artículo 236 *quáter* LOPJ<sup>1108</sup>. No obstante, no se puede descartar totalmente la posibilidad de que el derecho de oposición pueda tener aplicación también en el seno de la actividad jurisdiccional. Se trata de los casos en que el juez o el letrado de la Administración de Justicia incurrieran en algún tipo de exceso a la hora de recabar del afectado o, muy especialmente, de terceros, información que pudiera vulnerar su derecho a la protección de datos. En ese caso podrán ejercitarse los derechos estudiados, incluido el de oposición, ante el responsable del fichero o del tratamiento de acuerdo con lo que prevé el RAA<sup>1109</sup>.

Además de los derechos tradicionalmente conocidos como derechos ARCO (ahora reforzados con la nueva regulación del RGPD, aunque se mantiene la utilización de las siglas anteriores para mejor comprensión del texto) hay otro derecho que tienen también incidencia en el ámbito de la Administración de Justicia. Se trata del derecho que la LOPD de 1999 llamaba de impugnación de valoraciones. El artículo 13 LOPD establecía que los ciudadanos tienen derecho a no verse sometidos a una decisión con efectos jurídicos, sobre ellos o que les afecte de manera significativa, que se base únicamente en un tratamiento de datos destinados a evaluar determinados aspectos de su personalidad. Actualmente el artículo 22 RGPD establece que todo interesado tendrá derecho a no ser objeto de una decisión basada únicamente en el tratamiento automatizado, incluida la elaboración de perfiles, que produzca efectos jurídicos en él o le afecte significativamente de modo similar.

El sistema de protección de datos protege a los individuos frente a la utilización de perfiles -es decir, definiciones de las características o de la personalidad de un individuo- que se hayan obtenido a partir de la elaboración de datos personales. No obstante, la regulación anterior, la de la LOPD de 1999 era más garantista puesto que, además, reconocía la facultad de impugnar tanto los actos administrativos como los negocios jurídicos privados en los que se lleve a cabo la conducta amparada por el artículo 13 LOPD<sup>1110</sup>.

Este derecho supone una limitación en la utilización de medios de prueba. Se trata del caso en que se quisiera utilizar como elemento de prueba una valoración del comportamiento de una persona a partir, únicamente, de un tratamiento de sus datos que ofrezca una definición de sus características o de su personalidad. En virtud del RGPD, este elemento probatorio no podrá ser empleado si no es con el consentimiento del afectado<sup>1111</sup>.

Conviene destacar que el ejercicio de la función jurisdiccional, en especial, en el orden penal, altera seriamente el alcance de las facultades que reconoce el sistema de protección de datos personales. En general el tratamiento de datos por los órganos jurisdiccionales está amparado por unas normas especiales que limitan unas facultades que en otros ámbitos podrían ejercerse con mucha más amplitud. Por esta razón se pone el acento en las obligaciones que el RGPD establece para los responsables y encargados de tratamiento en el capítulo IV, aunque procede también advertir que la regulación anterior, la de la LOPD de 1999, era más precisa a la hora de establecer unas obligaciones que contribuirían a una aplicación más garantista del sistema de protección de datos en la Administración

---

1108 CHAVELI DONET, E. A. «Protección de datos y ficheros jurisdiccionales. Incorporación de las nuevas tecnologías en el comercio: aspectos legales». *Estudios de Derecho Judicial*, 2005, vol. 71. PP. 193-228

1109 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. «La protección de datos en la Administración de Justicia». *Cuadernos de derecho judicial del Consejo General del Poder Judicial*. 2004, vol. 9. P. 15

1110 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. «La protección de datos en la Administración de Justicia». *Cuadernos de derecho judicial del Consejo General del Poder Judicial*. 2004, vol. 9. P. 15

1111 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. «La protección de datos en la Administración de Justicia». *Cuadernos de derecho judicial del Consejo General del Poder Judicial*. 2004, vol. 9. P. 15



de Justicia. Tal es el caso de la obligación establecida en el artículo 4 de la hoy derogada LOPD que imponía la prohibición de recoger datos por medios fraudulentos, desleales ilícitos; así como la obligación de cancelar y rectificar de oficio los datos inexactos en todo o en parte o incompletos; así como la obligación de cancelar los datos que hayan dejado de ser necesarios o pertinentes para la finalidad para la que hubieran sido recabados<sup>1112</sup>. Se trata de obligaciones que en el reglamento comunitario están dispersas a lo largo de su articulado y conviene reconocer la mayor claridad de la ley española precedente.

#### 6.4. La resolución de los expedientes de acceso, cancelación y rectificación

El ejercicio de las facultades de que dispone el titular de los datos requiere la determinación de una autoridad competente que los resuelva y de un procedimiento a través del cual se canalice su ejercicio. Estos extremos deberían haber quedado zanjados a través de la regulación del RAA. Sin embargo, la adaptación del sistema de protección de datos personales a la Administración de Justicia se ha hecho de manera general y sin atender las especialidades de un ámbito del ordenamiento jurídico que tiene una conciliación compleja con el sistema de protección de datos y que requiere algo más que enunciados generales por muy ambiciosos que sean<sup>1113</sup>.

Como se decía, en el RAA se establece la autoridad competente para resolver el procedimiento para el ejercicio de las facultades que contiene el derecho a la protección de datos. Sin embargo, es preciso tener en cuenta que este reglamento es del año 2005 y mucho ha sucedido sobre las normas que rigen la protección de datos en España desde entonces. El propio RAA, cuando se refiere a la ley de régimen general de protección de datos, lo hace a la conocida como la LORTAD, es decir, la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal. Sin embargo, como ya se ha expuesto anteriormente, en 1999 se aprobó la LOPD (Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal). Ya en este cambio se produjeron modificaciones que afectan a la cuestión que aquí nos ocupa, pero es que ya en 2016 se aprobó el RGPD (Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016) aunque no entraría en vigor hasta el 25 de mayo de 2018. En este mismo año se aprobaría la adaptación de la ley española a la europea a través de la LOPD de 2018 (Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales). Por todo ello parece razonable pensar que pueda haber incompatibilidades entre el régimen establecido en el año 2005 en el RAA y las normas nuevas del sistema de protección de datos<sup>1114</sup>.

El régimen establecido en su momento en la LOPD y en su reglamento de desarrollo hace que la tarea de su adaptación a las especialidades de la Administración de Justicia sea muy compleja. Se trata de una organización con características estructurales que dificultan la transposición del sistema de protección de datos sin más. Hay que tener en cuenta que la Administración de Justicia ampara el ejercicio de la función jurisdiccional y también otras actividades que no pueden considerarse jurisdiccionales, con la implicación que ello conlleva respecto de quienes intervienen en la Administración de la Justicia como jueces, magistrados (con la independencia que les reconoce la CE) o funcionarios y personal laboral que pueden depender o bien del propio Ministerio de Justicia o de las Comunidades Autónomas que tengan transferidas las competencias en esta materia. Como puede verse se trata de

---

1112 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. «La protección de datos en la Administración de Justicia». *Cuadernos de derecho judicial del Consejo General del Poder Judicial*. 2004, vol. 9. P. 15

1113 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Ficheros automatizados y registros centrales de la Administración de Justicia. La obtención de los datos y la gestión de las informaciones, en Protección de datos y proceso penal» *La Ley*, 2011, núm. 8121 [consulta: junio de 2020] Disponible en <https://laleydigital.laleynext.es>

1114 SILGUERO ESTAGNAN, J. «Los datos de carácter personal en la publicación de resoluciones judiciales. Modelo español y comparado Joaquín». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, núm. 10. P. 22

un complejo sistema que tiene difícil adaptarse a un sistema de protección de datos que se construye sobre unos pilares que en muchas ocasiones no tienen reflejo en la Administración de Justicia. Uno de esos pilares lo constituye las figuras de responsabilidad sobre las que se desarrolla el sistema de protección. El RGPD distribuye la responsabilidad de la materia en dos figuras, la del responsable de tratamiento y la del encargado de tratamiento<sup>1115</sup>.

El RGPD define en su artículo 4.7 el responsable de tratamiento como la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo que, solo o junto con otros, determine los fines y medios del tratamiento; y el encargado de tratamiento como la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo que trate datos personales por cuenta del responsable del tratamiento (artículo 4.8 RGPD). Se trata de figuras diferentes, que tienen también diferentes obligaciones y entre las que hay, además, una relación de subordinación, de tal manera que el primero fijará la naturaleza y extensión de la actividad llevada a cabo por el segundo. Sin embargo, el RAA establece en su artículo 91 que el responsable del fichero es el letrado de la Administración de Justicia.

Llegados a este punto, procede aclarar la cuestión sobre la denominación puesto que el RAA se refiere al responsable del fichero pero esta fórmula no aparece en el RGPD. No es tanto una diferencia que se deba a la evolución cronológica de las normas sino de una utilización homónima de los términos responsable del fichero y responsable de tratamiento. Se trata por lo tanto de términos que se pueden entender sinónimos<sup>1116</sup>.

Sobre de la atribución al letrado de la Administración de Justicia de la condición de responsable de tratamiento conviene destacar que tal previsión era consecuencia de la propia LOPJ que en su artículo 458.1 atribuía a ese cuerpo jurídico superior la responsabilidad directa del denominado Archivo General de Gestión. El problema surge cuando se intenta trasladar a la Administración de Justicia el concepto de responsable del fichero aplicable a los archivos de titularidad privada<sup>1117</sup>. El resultado ha sido consecuencia de entender que los ficheros jurisdiccionales correspondía con el propio Archivo Judicial. Sin embargo, se advierte que el régimen de protección de datos se refiere a un ámbito distinto y que excede del ámbito de aplicación de la normativa de archivos judiciales. Llegados a este punto nos encontramos con que el RAA establece que el responsable de seguridad es el letrado, pero éste no tiene la consideración de tal frente al RGPD, porque no tiene capacidad de decisión sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento de los datos. Sin embargo, sí será el RGPD el que determine su responsabilidad en cuanto tal. Parece evidente que se trata de un contrasentido que urge resolver para la seguridad jurídica del cuerpo de letrados de la Administración de Justicia y del propio sistema de protección de datos personales.

Esta falta de simetría dio lugar a que se elevara una consulta a la Agencia Española de Protección de Datos, cuyo Gabinete Jurídico respondió a través del Informe de 15 de julio de 2006. En él, la AEPD corregía al CGPJ interpretando el artículo 91 del Reglamento de Aspecto Accesorios en el sentido de que determinaba que el responsable del fichero era el propio órgano jurisdiccional y no el letrado de la Administración de Justicia, y a través de la persona o personas que ostenten la titularidad del órgano en cada momento determinado, será el que tenga que resolver sobre el tratamiento de los datos en desarrollo de la actividad del juzgado o tribunal. Parece optar la AEPD por atribuir la responsabilidad a jueces y magistrados, pues son los únicos que pueden ser titulares de los órganos jurisdiccionales.

---

1115 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Ficheros automatizados y registros centrales de la Administración de Justicia. La obtención de los datos y la gestión de las informaciones, en Protección de datos y proceso penal» La Ley, 2011, núm. 8121 [consulta: junio de 2020] Disponible en <https://laleydigital.laleynext.es>

1116 ALFONOS RUBIO, J. C. «Protección de Datos de carácter personal: Un enfoque legal». *Diario La Ley*. 2008, núm. 6706 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1117 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Documentación judicial y protección de datos personales». *La responsabilidad jurídica y social de los archiveros, bibliotecarios y documentalistas en la sociedad del conocimiento*. 2008. P. 109

Del informe parece desprenderse, cuando menos, la necesidad de acomodar las disposiciones del RAA a la ley vigente en ese momento sobre protección de datos, que era la LOPD de 1999. Sin embargo, el CGPJ ignoró dicho informe de la AEPD y aprobó a través del Acuerdo del Pleno de 20 de septiembre de 2006 la distribución de tareas a través según una nueva clasificación de ficheros. Éstos se clasificaban en Ficheros Jurisdiccionales y No Jurisdiccionales o Gubernativos. A su vez, dentro de los primeros, estaba el Fichero de Asuntos Jurisdiccionales y el Fichero de Registro de Asuntos. y, dentro de los segundos, el Gubernativo y el de Usuarios. De manera que la responsabilidad se atribuía de la siguiente forma: del Fichero de asuntos Jurisdiccionales, el responsable del tratamiento era el órgano judicial que conozca del procedimiento, aunque se atribuye las funciones derivadas de su funcionamiento al letrado del órgano. Esto supone un matiz muy relevante de cara a una hipotética responsabilidad patrimonial de la Administración de Justicia y de la depuración de responsabilidades disciplinarias de los letrados. En el caso del Fichero de Registro de Asuntos el responsable del tratamiento sí es directamente el letrado de la Administración de Justicia en justa correspondencia con las funciones que le son atribuidas en la LOPJ. En el caso del Fichero Gubernativo, dentro de los Ficheros no Jurisdiccionales, estas competencias se ejercen por el órgano directivo correspondiente, es decir, o bien la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, de la Audiencia Nacional o la del Tribunal Superior de Justicia. Finalmente, el responsable del Fichero de Usuarios será la Administración Pública competente en la dotación de medios materiales, dentro de su ámbito territorial.

Para el caso de los ficheros dependientes del CGPJ mencionados en el apartado anterior, la responsabilidad es depositada en el Secretario General del Consejo por aplicación directa de la normativa reglamentaria (artículo 96.2 y 3 del Reglamento).

A través de este Acuerdo del Pleno del CGPJ de septiembre de 2006, se resolvía también la cuestión sobre el encargado del tratamiento y se establecía que cumpliría esta función el Ministerio de Justicia o la Administración Pública competente en la dotación de medios materiales dentro del respectivo ámbito territorial<sup>1118</sup>. De nuevo nos encontramos con una incompatibilidad entre las normas de la Administración de Justicia sobre protección de datos y las normas generales puesto que recordamos que el RGPD define, igual que lo haría antes la LOPD de 1999 (es decir que no hay ninguna novedad en la definición) como la persona que lleva a cabo el tratamiento de los datos por cuenta del responsable del tratamiento, es decir, de manera subordinada a éste. Recapitulando, nos encontramos que para el CGPJ, el responsable de tratamiento y quien tiene la capacidad de decisión sobre los fines y las medidas de seguridad es el letrado de la Administración de Justicia, los de todos los órganos jurisdiccionales, y de manera subordinada a ellos, el encargado de tratamiento es el Ministerio o la Comunidad Autónoma según los casos. El disparate es evidente.

No obstante, ante la inoperatividad de este sistema y con un intento de adaptar definitivamente el sistema de protección de datos a la Administración de Justicia, la LO 7/2015 modificaría la LOPJ introduciendo, entre otros, el artículo 236 *bis* que simplifica la clasificación reduciéndola a dos: ficheros jurisdiccionales y no jurisdiccionales. Y en cuanto a la responsabilidad se refiere, el artículo 236 *sexies* de la misma ley establece que a los efectos previstos en la LOPD (de nuevo debe entenderse ahora referida al RGPD), será responsable de los ficheros jurisdiccionales el órgano jurisdiccional u oficina judicial ante el que se tramiten los procesos cuyos datos se incorporen al fichero, y dentro de él decidirá quien tenga la competencia atribuida por la normativa vigente de acuerdo a la solicitud que se reciba del ciudadano. Igualmente, será responsable de los ficheros no jurisdiccionales la oficina judicial correspondiente al órgano judicial con el que se relacionen los datos que a los mismos se incorporen. La reforma parece consolidar la tesis que empezaba a vislumbrarse desde el Acuerdo

---

1118 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Ficheros automatizados y registros centrales de la Administración de Justicia. La obtención de los datos y la gestión de las informaciones, en Protección de datos y proceso penal» La Ley, 2011, núm. 8121 [consulta: junio de 2020] Disponible en <https://laleydigital.laleynext.es>

del Pleno del Consejo de septiembre de 2006 de separar por un lado la responsabilidad orgánica de la persona encargada de decidir el asunto concreto. Especialmente porque termina abriendo la puerta a que los jueces y magistrados también entren en el juego de responsabilidades tal y como se esbozaba del Informe de la AEPD de 15 de julio de 2006.

Sin embargo, estas modificaciones siguen sin tener reflejo en la norma actualmente vigente, el Reglamento de Aspectos Accesorios, que actualmente sigue rigiendo el procedimiento de *habeas data* en el seno de la Administración de Justicia. Nos encontramos con que el RAA mantiene en su artículo 93.1 del RAA que las solicitudes de acceso, rectificación y cancelación deberán formularse ante el responsable del fichero y a la luz de lo establecido en el artículo 91, el responsable es el letrado de la Administración de Justicia. Cabría plantearse si la incompatibilidad entre la regulación de 2005 y la de la propia LOPJ tras la reforma de 2015, o incluso la del RGPD de 2016, tiene entidad suficiente para derogar tácitamente, por imperativo del artículo 2.2 del Código Civil, el Reglamento de Aspectos Accesorios en cuanto al régimen de responsabilidades en materia de protección de datos en la Administración de Justicia. Sin embargo, nos encontramos, tal y como se exponía en el epígrafe primero de este capítulo, con que la normativa vigente no se pronuncia con claridad suficiente al respecto y se confunden términos como responsabilidad y competencia para la resolución de los expedientes.

Si bien la cuestión de la competencia para la resolución de las solicitudes por las que se ejerciten las facultades que comprende el derecho a la protección de datos personales es el aspecto más controvertido sobre el procedimiento de *habeas data*, es preciso tratar también el plazo para hacerlo. Puesto que todo lo que no esté previsto por la norma especial, se regirá por la general y por lo tanto por el RGPD y la LOPD de 2018, tenemos que el plazo para obtener la rectificación o la cancelación, cuando procedan, se fija en diez días (artículo 16.1), mientras que el establecido para que el responsable del fichero resuelva sobre el acceso sigue siendo de un mes. Asimismo, se ha establecido legalmente su gratuidad y, en general, la de los procedimientos relativos al ejercicio de los derechos del afectado. Es importante subrayarlo pues la LORTAD sólo la disponía para los casos de rectificación y cancelación de datos inexactos. En cambio, ahora su alcance es general. Así, el art. 17.2 de la LOPD establece, en este sentido, que «no se exigirá contraprestación alguna por el ejercicio de los derechos de oposición, acceso, rectificación y cancelación». Adviértase que la fórmula seguida por la LOPD impide toda tentativa de los responsables del fichero de obtener alguna compensación en los casos en los en que, finalmente, no se atiende la demanda del afectado, lo que no excluía la redacción del artículo 16.2 de la LORTAD<sup>1119</sup>.

Asimismo, la ley prevé también un régimen de impugnación para las resoluciones de los expedientes por los que se ejercitan las facultades del derecho a la protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia. El artículo 94 RAA remite al procedimiento previsto en su artículo 4.3. para dotar de trámite las eventuales impugnaciones contra las resoluciones expresas o presuntas denegatorias de cualquiera de las solicitudes de acceso, cancelación o rectificación ante la Administración de Justicia.

Este artículo 4.3. RAA dice que, sin perjuicio de lo establecido en las leyes de procedimiento, el acuerdo denegatorio del letrado de la Administración de Justicia será revisable por el juez o presidente a petición del interesado, que lo deberá solicitar en el plazo de tres días desde la correspondiente notificación. Si, transcurridos dos días desde la solicitud, no hubiere recaído acuerdo expreso del letrado, ni se hubiere expedido el testimonio o certificación solicitados, ni realizada tampoco la exhibición de que se trate, se entenderá que la petición ha sido denegada y, en su consecuencia, el interesado podrá ejercitar ante el juez o presidente el derecho de revisión mencionado anteriormente. Contra el

---

1119 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. «La protección de datos en la Administración de Justicia». *Cuadernos de derecho judicial del Consejo General del Poder Judicial*. 2004, vol. 9. P. 15

acuerdo del juez o presidente se podrán interponer los recursos establecidos en el Reglamento número 1/2000, de 26 de julio, de los órganos de gobierno de tribunales<sup>1120</sup>.

Este medio de impugnación de los acuerdos denegatorios del letrado a través de una revisión ante el juez titular o presidente del órgano colegiado, tampoco tiene correspondencia con la definición del responsable del fichero según la ley de protección de datos vigente en ese mismo momento, ni con la actual. Más adelante será necesario profundizar sobre el papel del letrado de la Administración de Justicia en este nuevo marco. Desde el punto de vista de aspectos como integridad, privacidad, o autenticidad de los datos en los sistemas de gestión procesal, debe modificarse el actual marco jurídico que le otorga un plus de responsabilidad ajeno a su natural estatuto jurídico por lo que se le debe desligar de ese ámbito técnico que no le es propio<sup>1121</sup>. Nos encontramos, pues, ante un «responsable» diverso y la interpretación conjunta de las normas nos llevará a limitar sus facultades a la supervisión del fichero en orden a que se incorporen los datos oportunos, siendo el letrado de la Administración de Justicia quien resolverá las solicitudes de comunicación, acceso, modificación o supresión de datos que a continuación se abordan<sup>1122</sup>.

---

1120 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Documentación judicial y protección de datos personales». *La responsabilidad jurídica y social de los archiveros, bibliotecarios y documentalistas en la sociedad del conocimiento*. 2008. P. 109

1121 RODRÍGUEZ VALLS, M. T. «Principio de publicidad procesal y derecho a la protección de datos de carácter personal: aproximación a la problemática actual en Juzgados y Tribunales españoles». *La Ley Penal*, 2010, núm. 71 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1122 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Documentación judicial y protección de datos personales». *La responsabilidad jurídica y social de los archiveros, bibliotecarios y documentalistas en la sociedad del conocimiento*. 2008. P. 109



## CAPÍTULO III

# CUESTIONES EN TORNO A LA CONSTRUCCIÓN DE UN SISTEMA EFICAZ DE PROTECCIÓN DE DATOS EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA ESPAÑOLA

## 1. EL PROBLEMA DE LA COMPETENCIA SOBRE LA PROTECCIÓN DE DATOS EN EL ÁMBITO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

### 1.1. La ambigüedad competencial del sistema actual

El hecho de que la Administración de Justicia está dentro del ámbito de aplicación del sistema de protección de datos personales es algo que nadie duda a día de hoy. Si bien la primera ley de protección de datos en España, la LORTAD, excluía expresamente a los ficheros dependientes del CGPJ del ámbito del control de la AEPD, como también lo hacía de otras instituciones de relevancia constitucional, la LOPD de 1999 no estableció ninguna excepción. Desde entonces ya era aplicable el sistema de garantías a los juzgados y tribunales, aunque dé la sensación de que es una preocupación que llegó en el año 2016 con el RGPD de la UE. Este reglamento europeo también establece su aplicación sobre la Administración de Justicia aunque con un mandato claro: la gestión y protección de los datos personales no puede suponer ninguna injerencia en el Poder Judicial de otras instancias de poder. Este es un principio que deberemos mantener presente a lo largo de todo este capítulo.

El primer gran problema en relación a la implementación del sistema de garantías de protección de datos en la Administración de Justicia, se centra en averiguar la cualidad de autoridad de control de datos gestionados en el seno de los procesos jurisdiccionales. Desde la entrada en vigor de la LOPD de 1999 era la AEPD la que ejercía estas competencias hasta que el TS, tal y como tendremos ocasión de estudiar, declaró que esta Agencia, como integrante del Poder Ejecutivo, no podía ostentar función alguna de control ni intimación sobre los tribunales pues contradecía los principios de independencia e inmunidad jurisdiccional dispuestos tanto por la CE como por la LOPJ. Posteriormente, la LOPJ fue modificada para incorporar a su texto la doctrina del TS y atribuir al CGPJ la condición de autoridad de control en materia de protección de datos judiciales, pero en 2016 con la llegada del RGPD volvió a reabrirse el debate al respecto, pues este reglamento impone una serie de requisitos tasados para poder ostentar la cualidad de autoridad de control que CGPJ no cumple.

No obstante, en España se sigue aplicando la LOPJ sin valorar las contradicciones que su articulado tiene con el vigente RGPD. De manera que quien está ejerciendo las competencias de autoridad de control sobre los tribunales es el CGPJ y puesto que la propia LOPJ diferencia entre los tratamientos con fines jurisdiccionales y los tratamientos sin fines jurisdiccionales, el régimen jurídico de los datos que se almacenan en la Administración de Justicia es especial o común dependiendo de aquella clasificación. Esta dualidad de regímenes jurídicos obliga al CGPJ y a la AEPD a colaborar para poder llevar a cabo las funciones que la ley española les atribuye en función de la naturaleza de los ficheros y ello se ha materializado en un acuerdo de colaboración entre ambas instituciones que nos llevará a analizar el régimen convencional existente con el objeto de comprobar el grado de cumplimiento de la normativa de protección de datos y, en su caso, depurar las responsabilidades de una hipotética vulneración de las garantías o derechos que reconoce la normativa.

Asimismo, la LOPJ hace una distribución de responsabilidades entre jueces y letrados de la Administración de Justicia que entendemos no es compatible con las prescripciones del RGPD y que nos llevará a estudiar el impacto que la cuestión de la protección de datos tiene sobre la confidencialidad de los datos judiciales y la independencia misma del Poder Judicial. Para ello estudiaremos el papel

controvertido que la ley española atribuye especialmente a los letrados de la Administración de Justicia y su papel en el órgano jurisdiccional.

A la luz de todo lo anterior podemos afirmar, que el sistema actual de protección de datos personales impone que deban respetarse las garantías y derechos que aquél reconoce también en el ámbito de la Administración de Justicia. No obstante, ni el RGPD ni la LOPD de 2018 despejan las dudas sobre cómo implementar este sistema en los juzgados y tribunales, por el contrario generan dudas sobre aspectos estructurales tales como la cuestión de la competencia de las autoridades de control, la naturaleza de los ficheros y la identificación de las categorías de responsable del fichero y encargado de tratamiento, sobre las que el RGPD construye todo el sistema de protección de datos.

Estas dudas afectan pues a los propios elementos constitutivos del sistema y se proyectan directamente sobre la esencia misma del derecho a la protección de datos, puesto que la actividad de la Administración de Justicia puede afectar negativamente en la esfera jurídico individual del ciudadano, motivo por el cual la demanda de claridad y concreción en la aplicación de las normas de protección de datos en este ámbito es urgente y prioritaria.

En este capítulo trataremos de responder cuestiones cuyo destino final está aún por determinar. Con los pasos que ha ido dando el legislador español, más que resolver los nuevos retos que plantea el RGPD, reitera las viejas estructuras que entendemos deberían haber quedado superadas después de que la UE haya buscado una protección mucho más ambiciosa de la privacidad de los ciudadanos. Con el conjunto de normas vigentes actualmente y sobre todo ante la vaguedad de muchos de sus términos, está en peligro la adecuada protección de los datos que se acumulan en la Administración de Justicia y la seguridad jurídica de quienes trabajan en ella. Consecuentemente, trataremos de ofrecer una respuesta fundada a qué es un fichero jurisdiccional, quién debe ostentar la cualidad de autoridad de protección de datos en este ámbito y quién o quiénes son los diferentes responsables en los términos del RGPD.

## **1.2. El conflicto de jurisdicción en materia de gestión de la competencia de control de datos judiciales en España**

### **1.2.1. Tesis de la Agencia Española de Protección de Datos en torno a la legitimidad de sus competencias de control de datos en el ámbito de la Administración de Justicia**

Antes de la STS de 2 diciembre de 2011<sup>1123</sup> el problema de la competencia sobre la protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia radicaba en la cuestión de la extensión de la atribución de la cualidad de autoridad de control al CGPJ. Se aceptaba que la AEPD ejerciera cierta capacidad de control sobre los juzgados y tribunales aunque con limitaciones. No obstante, después de la mencionada STS, se determinó que cualquier actividad inspectora o correctora de la AEPD sobre los ficheros jurisdiccionales, constituía una injerencia en el Poder Judicial contraria a la LOPJ y a la propia Constitución Española.

El estudio de la legalidad del ejercicio de las llamadas potestades de injerencia (inspección, reclamaciones, declaraciones de infracción, etc.) de la AEPD en el seno de la Administración de Justicia, requiere empezar examinando las razones que justifican el nacimiento de esta autoridad de control, así como su naturaleza y los fines que persigue en orden a la protección de datos de carácter personal, para poder así estudiar el ejercicio de sus potestades correctoras y sancionadoras en relación con

---

1123 STS de 2 de diciembre de 2011. Roj: STS 8497/2011 - ECLI: ES:TS:2011:8497

las Administraciones Públicas y si dichas potestades pueden desplegarse, y de qué manera, sobre la Administración de Justicia<sup>1124</sup>.

### 1.2.1.1. El nacimiento de las autoridades de control para la protección de los datos personales

El Convenio Europeo para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal, de 28 de enero de 1981 (que fue ratificado por España el 31 de enero de 1982, publicado en el Boletín Oficial del Estado de 15 de noviembre de 1985 y que es conocido como Convenio 108)<sup>1125</sup> fue el primer instrumento internacional que estableció como requisito para la adecuada garantía del derecho fundamental a la protección de datos la creación de una o varias autoridades en cada Estado, encargadas de velar por el cumplimiento de los principios establecidos en el Convenio. Las distintas partes tendrían que designar una autoridad para concederse ayuda mutua, siendo esta previsión el germen de la creación de las Autoridades de Control por parte de los distintos Estados europeos y también de la Agencia Española de Protección de Datos<sup>1126</sup>. Esta cuestión deriva del artículo 13.2 a) del Convenio que establece que cada parte designará a una o más autoridades cuya denominación y dirección comunicará al Secretario General del Consejo de Europa<sup>1127</sup>.

Este convenio ha sido la base inspiradora de casi todas las normas del ámbito comunitario en materia de protección de datos<sup>1128</sup>. Se dice que este Convenio 108 es el germen de lo que serán las modernas autoridades de control puesto que aún les quedaría mucho camino por recorrer hasta la realidad que constituyen en la actualidad. El propio Convenio limitaba las funciones de dichas autoridades en el párrafo tercero del mismo artículo 13, previendo sólo que cada autoridad facilitara información acerca de su derecho y su práctica administrativa en materia de protección de datos para tomar, con base en dichas informaciones, medidas de protección con arreglo a su derecho interno. Habría que esperar hasta las Directrices para la regulación de los ficheros automatizados de datos, aprobadas por la Resolución 45/95, de 14 de diciembre de 1990 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, para atribuirles capacidad de supervisión y represión. Establece así en su principio 8º que la Ley de cada Estado designará una autoridad que, de acuerdo con el sistema legal del mismo, sea responsable de supervisar el cumplimiento de los principios señalados con anterioridad. Esta autoridad deberá ofrecer garantías de imparcialidad respecto de las personas o agencias responsables del tratamiento de los datos y garantías de competencia técnica. En caso de violación de las previsiones de la Ley nacional que implemente los principios enumerados anteriormente, deberán implantarse sanciones penales o de otra naturaleza, junto con las adecuadas indemnizaciones.

Constituyen meras directrices que promueven su cumplimiento por parte de los miembros de la Asamblea que carecen de carácter vinculante y coercible. No obstante, estos primeros pasos del Derecho Internacional, unidos a las distintas leyes nacionales de protección de datos que fueron aprobándose a lo largo de las décadas de los años setenta y ochenta, vinieron a establecer el principio de prevención y salvaguarda del derecho a través de una autoridad pública encargada específicamente de garantizar el cumplimiento de las normas que lo protegen.

1124 STS de 2 de diciembre de 2011. Roj: STS 8497/2011 - ECLI: ES:TS:2011:8497

1125 LOPEZ-MUÑIZ GOÑI, M. «Infracciones y sanciones en la Ley de Regulación del Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal». *Cuadernos de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 1993, núm. 13. P. 1

1126 ENERIZ OLAECHEA, F. J. «Derechos fundamentales y protección de datos personales». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, núm. 29. P. 43

1127 GARZÓN CLARIANA, G. «La protección de los datos personales y la función normativa del Consejo de Europa» *Revista de Instituciones europeas*, 1981, vol. 8, núm.1. P. 13

1128 JIMÉNEZ RIUS, P. «Antecedentes legislativos de la nueva Ley Orgánica de Protección de Datos Personales». *Diario La Ley*, 2001, núm. 2284. Ed. Wolters Kluwer.

Los modelos de autoridades de control que fueron surgiendo son dispares. Autores como HEREDERO HIGUERAS y TÉLLEZ AGUILERA<sup>1129</sup> distinguen tres modelos diferentes:

a) En primer lugar se identifica un modelo basado en órganos administrativos no independientes que realizan funciones no vinculantes que sirven de base para una subsiguiente actuación de otro órgano. Este es el caso de los países nórdicos y de Italia, aunque en este caso sólo en cuanto al ejercicio de las competencias sancionadoras.

b) En segundo lugar se encuentran los casos de autoridades independientes de protección de datos que ejercen funciones de fiscalización y que tienen potestades sancionadoras, aunque haya diferencias en cuanto a su estructura orgánica y funcionamiento. Siendo este el modelo de países como Francia, Portugal, Holanda, España y de gran parte de los Estados incorporados a la Unión Europea desde 1 de mayo de 2004.

c) El tercer modelo se construye sobre la figura de un Comisario al que se le atribuyen por ley competencias de fiscalización en materia de protección de datos. Este es el caso de Alemania, Austria, Reino Unido, Irlanda o Polonia<sup>1130</sup>.

Siguiendo estas pautas, la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de carácter personal (LORTAD), fue pionera al encomendar el control de su aplicación a una Administración independiente, la denominada Agencia de Protección de Datos. En su Título VI, la configura como un ente de derecho público, con personalidad jurídica propia y plena capacidad pública y privada, y que actúa con plena independencia en el ejercicio de sus funciones. La Disposición Final primera habilitaba al Gobierno para dictar las disposiciones necesarias para la aplicación, desarrollo y regulación de la estructura orgánica de la AEPD y en consecuencia, surgió el RD 428/1993 por el que se aprueba el Estatuto de la AEPD<sup>1131</sup>.

Esta decisión que el legislador español tomó a través de la LORTAD fue consolidada después, en el ámbito europeo en la Directiva 95/46/CE, del Parlamento y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos. En su Considerando 62 recoge la necesidad de crear una Autoridad de Control que ejerza sus funciones con plena independencia en cada uno de los Estados miembros constituye un elemento esencial de la protección de las personas en lo que respecta al tratamiento de datos personales. Este considerando se proyecta sobre el artículo 28 de la Directiva, dedicado a la Autoridad de Control, que se reitera la necesidad de que debe ejercer sus competencias con total independencia y ordena que se le atribuyan poderes de investigación, de intervención y sancionadores.

La independencia que la Directiva proclama para las autoridades de control de protección de datos requiere la atribución de competencias adecuadas. En este sentido el artículo 28.3 de la Directiva establece que las mismas deberán disponer de poderes de investigación, como el derecho de acceder a los datos que sean objeto de un tratamiento y el de recabar toda la información necesaria para el cumplimiento de su misión de control; poderes efectivos de intervención, como, por ejemplo, el de formular dictámenes antes de realizar los tratamientos, y garantizar una publicación adecuada de dichos dictámenes, o el de ordenar el bloqueo, la supresión o la destrucción de datos, o incluso prohibir provisional o definitivamente un tratamiento, o el de dirigir una advertencia o amonestación al responsable del tratamiento o el de someter la cuestión a los parlamentos u otras instituciones políticas

---

1129 TÉLLEZ AGUILERA, A. *Nuevas tecnologías, intimidad y protección de datos*. Madrid: Edisofer, 2001. P. 208

1130 PUENTE ESCOBAR, A. «La Agencia Española de Protección de Datos como garante del derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal». *Aizpilicueta*, 2008, núm. 20. P. 15

1131 REBOLLO DELGADO, L., SERRANO PÉREZ, M. M. *Manual de Protección de Datos*. Madrid: UNED-Dykinson, 2017. P. 332

nacionales; y capacidad procesal en caso de infracciones a las disposiciones nacionales adoptadas en aplicación de la presente Directiva o de poner dichas infracciones en conocimiento de la autoridad judicial. Además, las decisiones de la autoridad de control lesivas de derechos podrán ser objeto de recurso jurisdiccional.

Se puede ver que, a pesar de que no se incline por un modelo concreto de organismo, la Directiva exige que puedan ejercer facultades de inspección, supervisión (incluso mediante la adopción de medidas cautelares) y sanción, bien directamente, bien mediante la comunicación de los hechos a la autoridad judicial que, con arreglo al derecho nacional, tenga capacidad para imponerlas.

La Directiva europea establece la obligación de los legisladores nacionales de atribuirles otras competencias para el cumplimiento de sus fines, entre las que se encuentran:

- La autoridad deberá ser consultada en la adopción de disposiciones que se relacionen con la protección de datos.
- La autoridad deberá entender de las solicitudes planteadas por los ciudadanos sus representantes y dar conocimiento del curso de dicha solicitud.
- La autoridad entenderá de las solicitudes de verificación sobre la licitud de los tratamientos a que se refiere el artículo 13 de la Directiva.
- La autoridad deberá presentar un informe periódico sobre su actividad, como garantía del principio de transparencia<sup>1132</sup>.

Durante los próximos años, las únicas disposiciones de protección de datos que surgieron en este área fueron normas sectoriales que acompañaron puntualmente la adopción de nuevos mecanismos de cooperación que implicaban el tratamiento de datos personales<sup>1133</sup>. Así, el Acuerdo de Schengen<sup>1134</sup> dispone en su artículo 114.1 que cada Parte contratante designará a una autoridad de control que, respetando el Derecho nacional, se encargue de ejercer un control independiente sobre el fichero de la parte nacional del Sistema de Información de Schengen y de comprobar que el tratamiento y la utilización de los datos introducidos en el Sistema de Información de Schengen no atentan contra los derechos de la persona de que se trate.

Asimismo, el Acto del Consejo de 26 de julio de 1995 relativo al establecimiento del Convenio por el que se crea una Oficina Europea de Policía<sup>1135</sup>, establecía en el artículo 23.1 que cada Estado miembro designará una autoridad nacional de control cuya tarea consistirá en vigilar, de manera independiente y con arreglo a la legislación nacional, la licitud de la introducción y la consulta de datos y de la transmisión en cualquier forma de datos personales a Europol por parte del Estado miembro de que se trate, y en garantizar que no se vulneren los derechos de las personas. En su artículo 17.1 que cada Estado miembro designará una o varias autoridades nacionales de supervisión, que serán responsables de la protección de los datos personales y realizarán una supervisión independiente de los datos personales incluidos en el Sistema de Información Aduanero. Posteriormente este Convenio se sustituiría por el

---

1132 PUENTE ESCOBAR, A. «La Agencia Española de Protección de Datos como garante del derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal». *Aizpilicueta*, 2008, núm. 20. P. 15

1133 GONZÁLEZ FUSTER, G. «Protección de datos y cooperación policial y judicial en materia penal en la UE». *Diario La Ley*, 2012, número 7972. P. 3

1134 Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985. Instrumento de ratificación del Acuerdo de Adhesión del Reino de España al Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa, relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, firmado en Schengen el 19 de junio de 1990, al cual se adhirió la República Italiana por el Acuerdo firmado en París el 27 de noviembre de 1990, hecho el 25 de junio de 1991. «BOE» núm. 81, de 5 de abril de 1994

1135 Acto del Consejo de 26 de julio de 1995 relativo al establecimiento del Convenio por el que se crea una Oficina Europea de Policía. OJ C 316, 27.11.1995, P. 1-32



Reglamento Europol<sup>1136</sup> que señala que para poder cumplir con su misión, cuando se traten datos de carácter personal, se deben cumplir con todas las obligaciones referidas en el propio Reglamento y garantizar al máximo el derecho fundamental a los datos personales de los ciudadanos<sup>1137</sup>.

Se advierte la tendencia creciente de las competencias que el marco regulatorio europeo atribuye a las autoridades de protección de datos en garantía del derecho fundamental a la protección de datos. Todo ello sin perjuicio de que en numerosos casos el Derecho interno ha dotado a las autoridades de protección de datos de otras competencias, relacionadas principalmente con el comercio electrónico, las telecomunicaciones o el acceso a la información de las Administraciones Públicas<sup>1138</sup>.

Siguiendo un orden cronológico, la Carta Europea de Derechos Fundamentales de 7 de diciembre de 2000 (en vigor desde el 1 de diciembre de 2009), recoge en su artículo 8.3 que el respeto a las normas de protección de datos quedará sujeto al control de una autoridad independiente.

En definitiva, puede manifestarse que el legislador español de 1992-1993, a través de la LORTAD y del RD 428/1993, se anticipó al contenido del artículo 28 de la Directiva 95/46/CE, que obligaba al establecimiento de una autoridad de control, encargada de vigilar la aplicación de las normas relativas al tratamiento de datos de carácter personal, si bien esta última norma tuvo algunas repercusiones en el funcionamiento de la Agencia que tendrían que corregirse a través de la LOPD.

Se advierte que la existencia de la denominada Autoridad de Control en el sistema jurídico europeo de protección de datos de carácter personal cumple una función esencial e indisoluble al propio sistema jurídico. Esta función de tutela del derecho fundamental se reitera en el Considerando 2 del Reglamento (CE) 45/2001, del Parlamento y del Consejo de 18 de diciembre de 2000, por el que se crea la figura del Supervisor Europeo de Protección de Datos en lo que respecta al tratamiento de datos personales por las instituciones y los organismos comunitarios, estableciendo que «un sistema completo de protección de datos personales no requiere únicamente establecer los derechos de las personas cuyos datos se tratan y las obligaciones de quienes tratan dichos datos personales, sino también unas sanciones apropiadas para los infractores y un organismo supervisor independiente» .

El ordenamiento jurídico español es tributario en gran medida del Derecho Comunitario en este ámbito, pues comparte plenamente esta concepción incluso desde la LORTAD. Por su parte, la Ley 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD) establece en el artículo 35 que la Agencia de Protección de Datos es ente de Derecho público, con personalidad jurídica propia y plena capacidad pública y privada, que actúa con plena independencia de las Administraciones Públicas en el ejercicio de sus funciones tuitivas del sistema legal de protección de datos y sancionadoras. Reproduce, por lo tanto, la misma definición de la norma anterior aunque su denominación se vio modificada por el artículo 79 de la Ley 62/2003 de medidas fiscales, administrativas y de orden social, que determinó que la referida institución pasaría a denominarse Agencia Española de Protección de Datos a partir del 1 de enero de 2004. La razón del cambio de nombre es no confundirla con las que se creen en el ámbito de las Comunidades Autónomas.

En la LOPD se dota a la AEPD de potestad normativa, potestad para realizar Instrucciones y Recomendaciones, y para adecuar los tratamientos automatizados a los principios de la LOPD y le impone la obligación de informar los proyectos de disposiciones que afecten al tratamiento de datos. También establece garantías especiales relacionadas con el nombramiento y la permanencia de los cargos directivos del Consejo Consultivo. En materia financiera, la ley no reconoce a la Agencia fuentes de

---

1136 Reglamento 2016/794, de 24 de mayo, relativo a la Agencia de la Unión Europea para la Cooperación Policial (Europol). ELI: <http://data.europa.eu/eli/reg/2016/794/oj>

1137 DAVARA RODRÍGUEZ, M. A. «El Reglamento Europol». *Diario La Ley*, 2016, núm. 4746. P. 2

1138 PUENTE ESCOBAR, A. «La Agencia Española de Protección de Datos como garante del derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal». *Aizpilicueta*, 2008, núm. 20. Página 15

financiación propias y depende por lo tanto de los Presupuestos Generales del Estado, sin embargo, la AEPD elabora un anteproyecto de presupuesto anual. La relación de la Agencia con las Cortes no termina aquí por cuanto que la LOPD le impone la presentación de una memoria anual y a pesar de que las relaciones de la Agencia con el resto de autoridades deba canalizarse a través del Ministerio de Justicia, aquélla tiene acceso directo a cualquier órgano de cualquier Administración Pública, con las salvedades que estudiaremos a continuación. En el ámbito internacional, la Agencia participa en el ámbito del control del flujo de datos y formando parte de los organismos europeos.

El Reglamento de la UE 2016/679 deroga de la Directiva 95/46/CE y de esta manera introduce algunas novedades relativas a las autoridades de control en sus artículos 51 a 59. Entre ellas la distinción de una autoridad de control principal en cada Estado miembro, con objeto de diferenciarlos de las de carácter regional; requiere la forma de ley en cada Estado miembro para la regulación de su establecimiento y elección, así como para las condiciones que rigen sus obligaciones. El artículo 57 RGPD establece las funciones y el 58 los poderes de investigación<sup>1139</sup>. Más allá de estas cuestiones, la modificación legislativa de mayor interés para nuestro análisis es la referida al modelo de autoridades de control de datos y las competencias que puedan tener sobre juzgados y tribunales. Cuestión que se desarrollará más adelante.

### 1.2.1.2. Naturaleza jurídica de las autoridades de control

La Agencia Española de Protección de Datos es una institución especializada de Derecho público a la que se atribuye un conjunto de funciones especiales y públicas de control sobre los ficheros de datos personales susceptibles de tratamiento, tanto de titularidad pública como privada, y en la que se personaliza la dimensión institucional del régimen de protección de los datos de carácter personal (STC 290/2000, de 30 de noviembre)<sup>1140</sup>.

El título competencial por el que se crea la Agencia Española de Protección de Datos radica en los artículos 18.4 y 149.1.1 CE. El TC ha reconocido que su creación por el Estado responde a una exigencia de la propia Constitución para garantizar el derecho fundamental a la protección de datos y el derecho a la igualdad de todos los españoles en su disfrute, y así ha declarado que «la exigencia constitucional de protección de los derechos fundamentales en todo el territorio nacional requiere que éstos, en correspondencia con la función que poseen en nuestro ordenamiento, tengan una proyección directa sobre el reparto competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas ex art. 149.1.1 CE para asegurar la igualdad de todos los españoles en su disfrute. Asimismo, que dicha exigencia faculta al Estado para adoptar garantías normativas y, en su caso, garantías institucionales»<sup>1141</sup>.

La razón de ser de la Agencia consiste en ofrecer la garantía específica para el derecho a la autodeterminación informativa que deriva de la existencia de una institución cuya finalidad esencial es velar por el respeto al sistema de protección de datos. Tal y como se ha desarrollado anteriormente, las legislaciones europeas y nacionales sobre la materia coinciden en esta solución, siendo de especial importancia mencionar el artículo 8 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea que incorpora al del derecho a la protección de datos de carácter personal, el control del respeto a las normas que lo tutelan por una autoridad independiente<sup>1142</sup>.

---

1139 REBOLLO DELGADO, L., SERRANO PÉREZ, M. M. *Manual de Protección de Datos*. Madrid: UNED-Dykinson, 2017. P. 332

1140 STC 290/2000, de 30 de noviembre (vid. BOE núm. 4, de 04 de enero de 2001)

1141 ENERIZ OLAECHEA, F. J. «Derechos fundamentales y protección de datos personales». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, núm. 29. P. 43

1142 RALLO LOMBARTE, A. *La constitucionalidad de las administraciones independientes*. Madrid: Tecnos, 2002. P. 132

Conforme a la normativa comunitaria y a la propia LOPD, la Agencia Española de Protección de Datos tiene las siguientes características<sup>1143</sup>:

a) Es una autoridad estatal, pública y de control. Se encarga de vigilar el cumplimiento y la aplicación del sistema de protección de datos personales.

b) Su régimen jurídico viene establecido por las normas europeas e internas, además de por su propio Estatuto<sup>1144</sup>.

c) Constituye un ente de derecho público, con personalidad jurídica propia y plena capacidad pública y privada. Actualmente tiene la categoría de agencia estatal, de acuerdo con la Ley 28/2006, de 18 de julio.

d) Tiene el régimen jurídico de una Administración Pública pues actúa, en el ejercicio de sus funciones públicas, conforme a la Ley de Procedimiento Administrativo Común<sup>1145</sup>.

e) Como Administración Pública que es, se inserta dentro del poder ejecutivo<sup>1146</sup>.

f) Su cometido lo desempeña a través de las funciones y mediante el ejercicio de las potestades que la ley le ha conferido, desde su posición de plena independencia respecto de las Administraciones Públicas (artículo 35.1 LOPD)<sup>1147</sup>.

En este momento resulta ineludible mencionar la STC 290/2000, de 30 de noviembre. En ella se aborda, por primera vez en sede constitucional, la naturaleza y competencias de la Agencia de Protección de Datos, tras su creación por la LORTAD con el fin de velar por el cumplimiento de la legislación sobre protección de datos y controlar su aplicación.

Esta sentencia, el TC, después de referirse a los ordenamientos europeos para encontrar el precedente de la creación de Entes de Derecho Público con funciones específicas de control sobre los ficheros de tratamiento de datos personales, tanto de titularidad pública como privada, recuerda que la Agencia de Protección de Datos se configura en nuestro Derecho como un ente público que actúa para el cumplimiento de sus funciones con plena independencia de las Administraciones Públicas. Para ello analiza el artículo 36 de la LORTAD, cuyas funciones se traducen en el ejercicio de potestades tales como las de investigación e inspección, la potestad normativa, la resolutoria de las reclamaciones de los afectados y, en último término, la sancionadora.

De todo lo anterior se extrae la consecuencia del carácter preventivo de sus funciones y la naturaleza cautelar de las intervenciones de la Agencia que no tienen otro objetivo que el de prevenir posibles vulneraciones del derecho fundamental de protección de los datos personales. De esta manera se refuerza la protección de la tutela de los derechos individuales, como complemento a la vía judicial, que no se excluye del sistema de protección.

No obstante, para el Tribunal Constitucional la LORTAD se dictó en cumplimiento del mandato contenido en el artículo 18.4 CE y destinado a limitar el uso de la informática con objeto de garantizar ciertos derechos fundamentales y el pleno ejercicio de los derechos de los ciudadanos. Si hubiera considerado la actividad enjuiciada como meramente instrumental o accesoria de otras materias, se estaría desvirtuando cuál es el bien jurídico constitucionalmente relevante, que no es otro que la

---

1143 ENERIZ OLAECHEA, F. J. «Derechos fundamentales y protección de datos personales». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, núm. 29. P. 43

1144 Real Decreto 428/1993, de 23 de marzo, por el que se aprueba el Estatuto de la Agencia de Protección de Datos. «BOE» núm. 106, de 4 de mayo de 1993

1145 Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. «BOE» núm. 236, de 02/10/2015

1146 STS de 2 de diciembre de 2011 Roj: STS 8497/2011 - ECLI: ES:TS:2011:8497

1147 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. M. «Los derechos fundamentales al secreto de las comunicaciones y a la autodeterminación informativa». *Derechos procesales fundamentales. Manuales de Formación Continua del Consejo General del Poder Judicial*, 2004, núm. 22. P. 46

protección de los datos de carácter personal frente a un tratamiento informático que pueda lesionar ciertos derechos fundamentales de los ciudadanos<sup>1148</sup>.

Según el TC<sup>1149</sup>, el objeto de la LORTAD no era regular el uso de la informática en sí, sino proteger los datos personales en cuanto integrantes de un derecho fundamental «la libertad informática» y consecuentemente, no puede concebirse como un mero instrumento para el ejercicio de una actividad. Por todo esto, se entiende que las competencias atribuidas a la, aún denominada Agencia de Protección de Datos, se fundamentan en el párrafo 4º del artículo 18 CE.

El TC<sup>1150</sup> recuerda que el artículo 149.1 de la Constitución habilita al Estado para asegurar el respeto de los derechos fundamentales en todo el territorio nacional mediante el establecimiento de aquellas «condiciones básicas» que hagan posible que el disfrute de tales derechos sea igual para todos los españoles. En este caso atribuye una dimensión constitucional a este precepto al legitimar la existencia de la propia AEPD como instrumento de garantía de un derecho fundamental.

La conclusión de este Tribunal es que la Ley Orgánica Reguladora del Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal ha atribuido a la Agencia de Protección de Datos diversas funciones y potestades, de información, inspección y sanción, para prevenir las violaciones de los derechos fundamentales antes mencionados. Y dado que la garantía de estos derechos, así como la relativa a la igualdad de todos los españoles en su disfrute es el objetivo que guía la actuación de la Agencia de Protección de Datos, es claro que las funciones y potestades de este órgano han de ejercerse cualquiera que sea el lugar del territorio nacional donde se encuentren los ficheros automatizados conteniendo datos de carácter personal y sean quienes sean los responsables de tales ficheros<sup>1151</sup>.

### 1.2.1.3. Fines de las autoridades de control

Las autoridades de control en gestión de datos ejercen una función tuitiva, previa a la tutela judicial, bien analizada por la STC 290/2000, de 30 de noviembre<sup>1152</sup>. Consecuentemente, las autoridades de

1148 TORIBIOS FUENTES, F. «La protección de datos de la víctima de violencia de género». P. 238. En DE HOYOS SANCHO, M. *Tutela jurisdiccional frente a la violencia de género. Aspectos procesales, civiles, penales y laborales*. Valladolid: Lex Nova, 2009.

1149 STC 290/2000, de 30 de noviembre. FJ 7º

1150 STC 290/2000, de 30 de noviembre. FJ 10º

1151 ÁLVAREZ-CIENFUEGOS SUÁREZ, J. M. «La libertad informática, un nuevo derecho fundamental en nuestra Constitución». *Diario La Ley*. 2001, núm. 5437. P. 12

1152 A pesar de que el TC se refería en aquel momento a la LORTAD, sus conclusiones son totalmente trasladables a la redacción actual del RGPD de la UE. En el FJ9º de la referida sentencia se puede leer: «Por último, de lo que se acaba de exponer se desprende un rasgo significativo de la Agencia de Protección de Datos: el carácter básicamente preventivo de sus funciones en orden a la protección de datos personales. Un rasgo caracterizador que es común a las instituciones especializadas existentes en los países de nuestro entorno y al que ha hecho referencia la Exposición de Motivos de la LORTAD al afirmar que esta disposición está guiada «por la idea de implantar mecanismos cautelares que prevengan las violaciones» de los derechos fundamentales. En efecto, al dar cumplimiento al mandato contenido en el art. 18.4 CE, el legislador, sin excluir en modo alguno el recurso último a los órganos jurisdiccionales para la tutela de los derechos individuales, como se determina en los apartados 2 a 5 del art. 17 LORTAD, no ha querido sin embargo que la protección de datos personales frente al uso de la informática se lleve a cabo exclusivamente en la vía judicial, esto es, cuando ya se ha producido una lesión del derecho fundamental. Por el contrario, ha querido que dicha protección se lleve a cabo mediante el ejercicio por la Agencia de Protección de Datos, con carácter básicamente preventivo, de las funciones de control de los ficheros tanto de titularidad pública como privada que la LORTAD le atribuye y, en su caso, a través de las reclamaciones de los afectados ante la Agencia de Protección de Datos (art. 17.1 ), las que provocarán la posterior actuación de este órgano. Por lo que cabe estimar que existe una correspondencia entre las funciones y potestades que la LORTAD ha atribuido a la Agencia de Protección de Datos y el carácter preventivo de sus actuaciones. Pues es este carácter tuitivo o preventivo el que, en última instancia, justifica la atribución de tales funciones y potestades a la Agencia de Protección de Datos para asegurar, mediante su ejercicio, que serán respetados tanto los límites al uso de la in-

control, en general, están llamadas a jugar un papel determinante en la evolución del derecho fundamental a la protección de datos desde una triple perspectiva<sup>1153</sup>.

En primer lugar, las autoridades juegan un papel esencial desde el punto de vista de la función promocional<sup>1154</sup> que ejerce a través de las campañas de concienciación, la información al ciudadano y elaboración de guías y folletos, así como a través de la colaboración con otras Administraciones Públicas. En segundo lugar, las autoridades de control podrán dictar disposiciones que fijen los criterios a que responderá la actuación de esta autoridad en la aplicación de lo dispuesto en el RGPD y en la LOPD de 2018 a través de Circulares, actuando como intérpretes cualificados del sistema de protección de datos<sup>1155</sup>. Y, en tercer lugar, debe subrayarse el papel de autoridad inspectora y sancionadora<sup>1156</sup>, con una capacidad en términos coactivos y coercitivos que le permiten corregir comportamientos que pongan en peligro el derecho a la protección de datos personales.

Por ello, el papel de las autoridades es determinante y esencial para la evolución del derecho fundamental a la protección de datos<sup>1157</sup>, pero como veremos a continuación, en el ámbito de la Administración de Justicia, por razón de la naturaleza ejecutiva y del grado de independencia, se requiere de otra autoridad que cumpla con unos estándares distintos para no comprometer la independencia del Poder Judicial. Pese a esta singularidad de su función y de su estatuto de independencia, no podemos obviar también que la Agencia Española de Protección de Datos no deja de ser una Administración Pública que se inserta dentro del poder ejecutivo. Basta examinar el sistema de nombramiento y separación de su Director en la LOPD de 2018<sup>1158</sup> (por el Gobierno, a propuesta del Ministro de Justicia) y el régimen jurídico de sus actos (sujeta su actuación al Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común) «para que esta afirmación no ofrezca ninguna duda»<sup>1159</sup>.

#### 1.2.1.4. Organización

La configuración de la Agencia Española de Protección de Datos, tras la entrada en vigor del RGPD, ha quedado modificada respecto de la existente anteriormente aunque el propio RGPD en su Disposición transitoria primera, sobre el Estatuto de la Agencia Española de Protección de Datos, aprobado por Real Decreto 428/1993, de 26 de marzo, establece que continuará vigente en lo que no se oponga a lo establecido en el Título VIII de esta ley orgánica.

Según el artículo 44 de la LOPD de 2018, la Agencia Española de Protección de Datos es una autoridad administrativa independiente de ámbito estatal, de las previstas en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, con personalidad jurídica y plena capacidad pública y privada, que actúa con plena independencia de los poderes públicos en el ejercicio de sus funciones.

Su denominación oficial, de conformidad con lo establecido en el artículo 109.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, será «Agencia Española de Protección de

---

formática como la salvaguardia del derecho fundamental a la protección de datos personales en relación con todos los ficheros, ya sea de titularidad pública o privada».

1153 MARTÍNEZ MARTÍNEZ, R. «El derecho fundamental a la protección de datos: perspectivas». *Revista de los estudios de Derecho y Ciencia Política de la Universitat Oberta de Catalunya*. 2007, núm. 5. P. 60

1154 Artículo 57.1.e) RGPD

1155 Artículo 55 LOPD de 2018

1156 Artículo 58 RGPD

1157 MARTÍNEZ MARTÍNEZ, R. «El derecho fundamental a la protección de datos: perspectivas». *Revista de los estudios de Derecho y Ciencia Política de la Universitat Oberta de Catalunya*. 2007, núm. 5. P. 61

1158 Artículo 48.3 LOPD de 2018

1159 Tal y como expresa el propio Tribunal Supremo en su STS 2 de diciembre de 2011, FJ 3º. Roj: STS 8497/2011 - ECLI: ES:TS:2011:8497



Datos, Autoridad Administrativa Independiente» y se relaciona con el Gobierno a través del Ministerio de Justicia.

Por su parte el artículo 11 del Estatuto de la Agencia establece la estructura básica de la misma<sup>1160</sup>, aunque su cabeza ha quedado modificada por la entrada en vigor de las nuevas leyes de protección de datos. No obstante, ya a antes de la entrada en vigor del RGPD y de la LOPD de 2018, ya se reconocía que el Director debía actuar con objetividad y plena independencia y que no está sujeto a ninguna forma de mandato imperativo. Sus responsabilidades debían ejercerse con sumisión exclusiva a la Constitución y a las leyes<sup>1161</sup>.

De acuerdo con el artículo 48 LOPD de 2018, la Presidencia de la Agencia Española de Protección de Datos la dirige, ostenta su representación y dicta sus resoluciones, circulares y directrices. Estará auxiliada por un Adjunto en el que podrá delegar sus funciones<sup>1162</sup>, y que la sustituirá en el ejercicio de las mismas en los términos previstos en el Estatuto Orgánico de la Agencia Española de Protección de Datos. Ambos ejercerán sus funciones con plena independencia y objetividad y no estarán sujetos a instrucción alguna en su desempeño.

La Presidencia de la Agencia Española de Protección de Datos y su Adjunto serán nombrados por el Gobierno, a propuesta del Ministerio de Justicia, entre personas de reconocida competencia profesional, en particular en materia de protección de datos. Previa evaluación del mérito, capacidad, competencia e idoneidad de los candidatos, el Gobierno remitirá al Congreso de los Diputados una propuesta de Presidencia y Adjunto acompañada de un informe justificativo que, tras la celebración de la preceptiva audiencia de los candidatos, deberá ser ratificada por la Comisión de Justicia en votación pública por mayoría de tres quintos de sus miembros en primera votación o, de no alcanzarse ésta, por mayoría absoluta en segunda votación, que se realizará inmediatamente después de la primera. En este último supuesto, los votos favorables deberán proceder de Diputados pertenecientes, al menos, a dos grupos parlamentarios diferentes. Finalmente, realizado este proceso, la Presidencia y el Adjunto de la Agencia Española de Protección de Datos serán nombrados por el Consejo de Ministros mediante real decreto.

Como puede observarse el nuevo sistema modifica la composición de la AEPD pasando de un Director que asumía la totalidad de las competencias y funciones atribuidas a la Agencia a una Presidencia. Se crea una figura auxiliar al Presidente, el Adjunto, al que se aplica el mismo procedimiento de selección de la Presidencia y puede asumir sus funciones por delegación en los términos que prevea el Estatuto orgánico de la Agencia aunque con una limitación cualitativa y cuantitativamente muy importante, puesto que se le excluye de los procedimientos relacionados con posibles vulneraciones de la normativa de protección de datos regulados en el título VIII de la Ley. El Adjunto no podrá asumir competencias sobre procedimientos aplicables en caso de posible vulneración de la normativa de protección de datos personales y esta exclusión se extiende también a los procedimientos de infracción tramitados por la AEPD en aplicación de otras leyes, tales como los previstos en la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico y en la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones, en tanto no se apruebe el Reglamento de *E-Privacy*<sup>1163</sup>.

---

1160 REBOLLO DELGADO, L., SERRANO PÉREZ, M. M. *Manual de Protección de Datos*. Madrid: UNED-Dykinson, 2017. P 334

1161 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. M. «Los derechos fundamentales al secreto de las comunicaciones y a la autodeterminación informativa». *Derechos procesales fundamentales. Manuales de Formación Continuada del Consejo General del Poder Judicial*, 2004, núm. 22. P. 47

1162 A excepción de las relacionadas con los procedimientos regulados por el Título VIII de la LOPDGDD.

1163 RUBÍ NAVARRETE, J. «La Agencia Española de Protección de Datos» en RALLO LOMBARTE, A. *Tratado de protección de datos*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019. P. 496

Por lo demás, aunque no se le asegura la inamovilidad, la Presidencia y el Adjunto solo cesarán antes de la expiración de su mandato, a petición propia o por separación acordada por el Consejo de Ministros, por incumplimiento grave de sus obligaciones; incapacidad sobrevinida para el ejercicio de su función; incompatibilidad, o condena firme por delito doloso. Teniendo en cuenta que para los tres primeros supuestos será necesaria la ratificación de la separación por las mayorías parlamentarias previstas en el apartado 3 del artículo 49 LOPD de 2018.

La Presidencia de la Agencia Española de Protección de Datos, de acuerdo con el artículo 49 LOPD de 2018, estará asesorada por un Consejo Consultivo aunque sus decisiones no tendrán en ningún caso carácter vinculante. De todo ello puede advertirse que en la configuración del sistema institucional para la garantía del derecho fundamental a la protección de datos personales, la LOPD de 2018 ha mantenido con algunas modificaciones el Consejo Consultivo de la Agencia, ya previsto en la normativa anterior como órgano de asesoramiento de la autoridad de control<sup>1164</sup>.

Respecto del Consejo Consultivo, la LOPD de 2018 se limita a regular su composición, la previsión de que se reunirá cuando lo disponga la Presidencia de la Agencia y, al menos, una vez al semestre.

La utilidad del Consejo Consultivo ha sido puesta en duda en multitud de ocasiones dada su naturaleza meramente asesora de la Agencia, así como por la periodicidad de sus reuniones. No obstante, parece haberse otorgado un reconocimiento explícito tras el ímpetu demostrado por entidades de todo tipo para formar parte de él y poder contribuir según sus respectivos intereses. De lo que se desprende que existe una utilidad que puede beneficiar o perjudicar a determinados sectores y que por esto quieren participar de sus decisiones.

Los miembros tienen procedencia muy dispar con objeto de integrar en él las diversas inquietudes sociales<sup>1165</sup>. El artículo 49 de la LOPD de 2018 es el que establece la nueva composición del Consejo Consultivo. La primera novedad es la incorporación de un representante del Consejo General del Poder Judicial. Esta previsión es consecuencia de la declaración de incompetencia de las autoridades de control para fiscalizar el cumplimiento del sistema de protección de datos en los tribunales cuando estos actúen en el ejercicio de su función judicial<sup>1166</sup>. Competencia, que esta LOPD de 2018 atribuye sin más al Consejo General del Poder Judicial.

De la misma manera, la ley ha incorporado nuevos colectivos por razón de su relación con la aplicación del sistema de protección de datos. Así, por ejemplo, un experto propuesto por el Consejo de Consumidores y Usuarios. Un representante de los profesionales de la protección de datos, propuesto por la asociación de ámbito estatal con mayor número de afiliados. Un representante de los organismos y entidades de supervisión y resolución extrajudicial de conflictos propuesto por el Ministro de Justicia. Un representante de las organizaciones que agrupan a los órganos de gobierno de ámbito estatal de las profesiones colegiadas a propuesta también del Ministro de Justicia. Un representante de los profesionales de la seguridad de la información con mayor número de asociados y dos expertos propuestos por las organizaciones sindicales más representativas. A ellos se añade un representante de la Administración General del Estado con experiencia en la materia y un experto en transparencia y acceso a la información pública propuesto por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno. La incorporación de este miembro responde a un criterio de reciprocidad pues representante de la AEPD participa en la Comisión de Transparencia y Buen Gobierno. En la Disposición Adicional quinta de la Ley 19/2003, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la información pública y Buen gobierno, se establece que el Consejo de Transparencia y Buen gobierno y la AEPD adoptarán conjuntamente

---

1164 RUBÍ NAVARRETE, J. «La Agencia Española de Protección de Datos» en RALLO LOMBARTE, A. *Tratado de protección de datos*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019. P. 502

1165 REBOLLO DELGADO, L., SERRANO PÉREZ, M. M. *Manual de Protección de Datos*. Madrid: UNED-Dykinson, 2017. P. 333

1166 Artículo 55.3 RGPD

los criterios de aplicación para la ponderación del interés público en el acceso a la información y la garantía de los derechos de los interesados a la protección de los datos personales<sup>1167</sup>.

En lo que a las funciones se refiere, su peso específico dentro de la AEPD dependerá mucho del acierto que tenga en la selección de los consejeros y de la calidad de la labor que sean capaces de efectuar<sup>1168</sup>. Sus tareas son en esencia de asesoramiento o de propuesta<sup>1169</sup>.

Procede además mencionar otros órganos de los que se compone la AEPD por su relevancia técnica y su general desconocimiento. Así el Registro General de Protección de Datos, cuya finalidad es conocer el total de ficheros, tanto públicos como privados, y qué finalidad tienen los mismos. La existencia del registro es un medio de facilitar la publicidad y transparencia, de manera que los ciudadanos puedan controlar la información. Se trata de un fichero de ficheros<sup>1170</sup>. Es único para toda España, aunque el Real Decreto prevé la posibilidad de que las Comunidades Autónomas establezcan su propio registro.

También está la Inspección de Datos. Este órgano Tiene atribuidas, bajo las instrucciones del ahora Presidente, las funciones inherentes al ejercicio de la potestad inspectora y de instrucción del procedimiento sancionador. Los funcionarios que integran este órgano tienen la consideración de autoridad pública en el desempeño de su actividad y funciones. Éstos tienen la obligación de guardar secreto sobre las informaciones que conozcan en el ejercicio de sus funciones, incluso después de haber cesado del cargo.

Finalmente, la Secretaría General, que ejerce sus funciones a través del Secretario General de la Agencia, presta el apoyo técnico necesario al Director y da fe de las actuaciones de la Agencia y de sus órganos. Dirige el funcionamiento administrativo y la gestión económica, bajo la supervisión del Presidente. El Secretario General de la AEPD ejerce a su vez el cargo de secretario del Consejo Consultivo.

### 1.2.1.5. Estatus de independencia

El principio de independencia es clave para el trabajo de la AEPD. Ya desde la Directiva 95/46/CE quedaba consagrado el principio esencial de la independencia de las autoridades de control, puesto que el artículo 28.1 de la Directiva establecía de manera tajante que «estas autoridades ejercerán las funciones que les son atribuidas con total independencia».

Además, los Considerandos 63 y 64 de la Directiva establecían tres principios esenciales para el funcionamiento de cualquier autoridad de control:

- La necesidad de que la autoridad sea dotada de los recursos necesarios que garanticen el ejercicio de las competencias previstas en la Directiva.
- La obligación de que la autoridad contribuya a la transparencia de los tratamientos de datos efectuados en el Estado miembro del que dependa, lo que implicará asimismo el estricto cumplimiento del principio de transparencia en la actividad de dicha autoridad.

---

1167 RUBÍ NAVARRETE, J. «La Agencia Española de Protección de Datos» en RALLO LOMBARTE, A. *Tratado de protección de datos*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019. P. 502

1168 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. *Informática y protección de datos*. Madrid: CEC, 1993. P. 134

1169 REBOLLO DELGADO, L., SERRANO PÉREZ, M. M. *Manual de Protección de Datos*. Madrid: UNED-Dykinson, 2017. P. 333

1170 CHICHOT, E. *Datos Personales y Administración Pública*. Madrid: Thomson-Civitas, 2005. P. 467

– El deber de colaboración y ayuda mutua que habrán de prestarse las autoridades de los distintos Estados miembros en el desarrollo de su actividad, de forma que se garantice el pleno respeto de las normas de protección en toda la Unión Europea.

Junto con estos principios, el apartado séptimo del artículo 28 de la Directiva añadía el deber esencial de confidencialidad de los miembros y agentes de las autoridades de control, incluso después de haber cesado de sus cargos<sup>1171</sup>.

La independencia implica ejercer las funciones con libre de presiones, sin estar sujeta a instrucción alguna en el desempeño de aquellas, ni a la tutela de órganos del Estado, con imparcialidad y objetividad. En este sentido el TJUE en su sentencia de 9 de marzo de 2010<sup>1172</sup> interpreta esa total independencia de la autoridad de control del artículo 28 de la Directiva 95/46/CE como la facultad de decisión exenta de toda influencia externa a la autoridad de control, ya sea directa o indirecta. En esta sentencia el Tribunal europeo declara que la República Federal Alemana ha incumplido la Directiva 95/46/CE, al someter a la tutela del Estado a las autoridades de control encargadas de vigilar en los diferentes *Länder* el tratamiento de datos efectuado por los organismos no públicos y las empresas públicas que compiten en el mercado, y al haber adaptado incorrectamente su normativa nacional a la exigencia de que dichas autoridades ejerzan sus funciones con total independencia. Esta resolución recuerda que la garantía de la independencia no se ha establecido para conceder un estatuto particular a esas autoridades mismas o a sus agentes, sino para reforzar la protección de las personas y de los organismos afectados por sus decisiones. Esa independencia es predicable tanto para el sector público como para el privado y a cualquier escala territorial<sup>1173</sup>.

El RGPD de la UE consolida el papel de las autoridades de control fortaleciendo sus funciones y estableciendo unos requisitos tasados de garantías de independencia que deberán respetar todas las autoridades de control de protección de datos que estén bajo su ámbito de aplicación. La exigencia de altos estándares de independencia han estado motivados por la reacción contra los abusos de poder del ejecutivo, ya que la defensa de los derechos ha tenido que hacerse habitualmente frente a los aparatos estatales. No obstante, no hay que olvidar el tremendo valor económico que la información personal puede tener, y precisamente por eso, los abusos en detrimento del derecho a la protección de datos, pero también de la propia dignidad del ser humano, pueden venir de la propia sociedad. En este sentido se dirigía la derogada LOPD<sup>1174</sup> cuando establecía el general deber de objetividad, de acuerdo con el artículo 103.1 CE, y consagraba el principio de independencia sin limitarla sólo respecto de otras Administraciones Públicas. La Agencia ejercería sus funciones sin estar sujeta a instrucción alguna en el ejercicio de su cargo, vinieran de donde vinieran<sup>1175</sup>.

Con la llegada del RGPD se fortalece el régimen de independencia. En el considerando 117 se dice que el establecimiento en los Estados miembros de autoridades de control capacitadas para desempeñar sus funciones y ejercer sus competencias con plena independencia constituye un elemento esencial para la protección de las personas físicas con respecto al tratamiento de datos de carácter personal.

---

1171 PUENTE ESCOBAR, A. «La Agencia Española de Protección de Datos como garante del derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal». *Aizpilueta*, 2008, núm. 20. P. 17

1172 ECLI:EU:C:2010:125

1173 ENERIZ OLAECHEA, F. J. «Derechos fundamentales y protección de datos personales». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, núm. 29. P. 43

1174 Artículo 36.2 LOPD

1175 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. M. «Los derechos fundamentales al secreto de las comunicaciones y a la autodeterminación informativa». *Derechos procesales fundamentales. Manuales de Formación Continua del Consejo General del Poder Judicial*, 2004, núm. 22. P. 46

El RGPD, en sus artículos 51 a 59, regula los requisitos de independencia de la autoridad de control, las condiciones generales aplicables a sus miembros, las normas relativas al establecimiento de dicha autoridad y su competencia, funciones y poderes, y la obligación de transparencia y rendición de cuentas mediante un informe anual. No obstante, estas normas constituyen un marco común que deja margen para que los Estados miembros concreten la regulación a través de sus propias normas de Derecho interno. En nuestro caso, principalmente a través de la LOPD de 2018 y del RD 428/1993 del Estatuto de la AEPD.

El RGPD utiliza las normas para el nombramiento de los miembros de las autoridades de control como un instrumento para reforzar su independencia. El reglamento exige que cada miembro de la autoridad sea nombrado por un procedimiento transparente que admite diferentes fórmulas aunque con un mínimo común denominador que es de la formación y experiencia profesional. Requerirá generalmente estar en posesión de título, experiencia y aptitudes necesarias para el cumplimiento de sus funciones y el ejercicio de sus poderes<sup>1176</sup>.

Por su parte, en España, la LOPD de 2018 incorpora esta exigencia reproduciendo que debe tratarse personas de reconocida competencia profesional en esta materia y articula un procedimiento para evaluarla<sup>1177</sup> parecido a los procesos de selección de otros altos cargos del Estado. El proceso de designación se inicia con una convocatoria pública del Ministerio de Justicia en el Boletín Oficial del Estado del proceso de selección, dos meses antes de la expiración del mandato o del cese de los miembros de la AEPD. El Gobierno debe remitir una propuesta al Congreso de los Diputados que contenga un informe motivado sobre los candidatos evaluados. Éstos deberán comparecer ante la Comisión de Justicia del Congreso de los Diputados, que deberá ratificarlos por mayoría de tres quintos de sus miembros en primera votación o, en su defecto, por mayoría absoluta en una segunda votación que debe celebrarse inmediatamente después de la anterior. En este último supuesto se añade el requisito de que deben concurrir, además, votos favorables de diputados pertenecientes, al menos, a dos grupos parlamentarios distintos. Condición ésta que pretende reforzar el consenso parlamentario necesario para la designación de candidatos limitando la capacidad que pudiera tener un solo grupo parlamentario en el supuesto de las mayorías absolutas. Cumplidos estos trámites el nombramiento se realizará por el Gobierno mediante Real Decreto.

Podemos decir que el procedimiento de las nuevas normas para el nombramiento del presidente de la AEPD presenta importantes novedades respecto de la normativa anterior<sup>1178</sup>. En primer lugar, por el establecimiento de un proceso de preselección de candidatos público y abierto a la libre concurrencia. En segundo lugar, por la incorporación de la necesaria comparecencia parlamentaria de los candidatos propuestos en la Comisión de Justicia para que sean, en su caso, ratificados por el Congreso de los Diputados. Esta comparecencia tiene por objeto, principalmente, evaluar la competencia profesional en materia de protección de datos personales. La ratificación sólo se consigue mediante la obtención de determinadas mayorías cualificadas. Posteriormente podrá tener lugar el nombramiento por el Gobierno.

Es necesario poner de relieve que la competencia para la designación se reparte ahora entre el ejecutivo y el legislativo, restringiéndose la intervención del primero a la no menos importante tarea de evaluar a los candidatos, proponerlos a la Cámara y, posteriormente, a la meramente formal de dictar los correspondientes decretos de nombramiento. Supone por tanto un cambio significativo respecto de la LOPD de 1999, en la que el peso de la designación recaía sobre el Gobierno, con una intervención mucho más limitada del Congreso de los Diputados.

---

1176 Artículo 53.2 RGPD

1177 Artículo 48 LOPDGDD

1178 RUBÍ NAVARRETE, J. «La Agencia Española de Protección de Datos» en RALLO LOMBARTE, A. *Tratado de protección de datos*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019. P. 495



Tal y como ya se ha expuesto anteriormente, el procedimiento de ratificación ante el Congreso de los Diputados se llevará a cabo ante la Comisión de Justicia, lo cual supone un cambio respecto de la práctica anterior puesto que se determinaba por aplicación del Reglamento de la Cámara que la competencia debía recaer sobre la Comisión Constitucional. Ante ésta se venía celebrando hasta ahora la comparecencia previa al nombramiento del Director de la AEPD y las comparecencias de éste para presentar las Memorias anuales sobre el estado de situación de la protección de datos personales. Cuestión esta última sobre la que no hay ningún pronunciamiento en la LOPD de 2018 pero que, previsiblemente, recaerá también en la Comisión de Justicia<sup>1179</sup>.

La garantía de la independencia se proyecta irremediamente sobre a regulación del mandato de los miembros de la Agencia. Sobre este aspecto el RGPD remite a la normativa de los Estados miembros en cuanto a su duración, su carácter renovable o no y, en su caso, el número de veces que podrá renovarse<sup>1180</sup>.

El RGPD establece que la duración del mandato del miembro o los miembros de cada autoridad de control, no puede ser inferior a cuatro años, salvo el primer nombramiento posterior al 24 de mayo de 2016, parte del cual podrá ser más breve cuando sea necesario para proteger la independencia de la autoridad de control por medio de un procedimiento de nombramiento escalonado<sup>1181</sup>.

A modo de norma de Derecho transitorio, la Disposición Transitoria primera de la Ley establece que las normas del procedimiento de designación y el mandato de los miembros de las autoridades de control se aplicarán una vez expire el mandato de quien ostente la condición de Director de la Agencia Española de Protección de Datos a la entrada en vigor de la misma.

Por su parte la LOPD de 2018 concreta la duración del mandato y las causas tasadas de cese<sup>1182</sup>. Así el mandato de la Presidencia y del Adjunto de la Agencia Española de Protección de Datos tiene una duración de cinco años y puede ser renovado para otro período de igual duración. Estos cargos solo cesarán antes de la expiración de su mandato, a petición propia o por separación acordada por el Consejo de Ministros, siempre que concurra alguna de las siguientes causas: incumplimiento grave de sus obligaciones; incapacidad sobrevenida para el ejercicio de su función; incompatibilidad; o condena firme por delito doloso. Además en los tres primeros supuestos será necesario que el cese sea ratificado por las mayorías parlamentarias que se exigen para la designación.

Como puede observarse la LOPD de 2018 amplía la duración del mandato, lo cual se ha considerado como una decisión acertada, en primer lugar por la limitación que su ponía para el desarrollo de proyectos complejos y porque de esta manera se evita la coincidencia con la duración de las legislaturas parlamentarias. De este modo se permite que las Cámaras puedan adoptar decisiones distintas en dependiendo de su composición.

En cuanto a las causas de cese, destacar que se refuerzan las garantías y la corresponsabilidad en la apreciación de las causas. Adicionalmente, la determinación de la duración del cargo y de la limitación de las causas por las que se puede cesar a un presidente de la AEPD, son un instrumento al servicio de su independencia tal y como había advertido ya el TJUE en su sentencia de 8 de abril de 2014. En esta sentencia se analiza el posible incumplimiento de Hungría de la Directiva 95/46/CE, en

---

1179 RUBÍ NAVARRETE, J. «La Agencia Española de Protección de Datos» en RALLO LOMBARTE, A. *Tratado de protección de datos*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019. P. 496

1180 RUBÍ NAVARRETE, J. «La Agencia Española de Protección de Datos» en RALLO LOMBARTE, A. *Tratado de protección de datos*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019. P. 497

1181 Artículo 54.1.d) RGPD

1182 Artículo 48.5 LOPDGDD

relación con la independencia de la autoridad de control por poner fin al mandato del director de su autoridad de control antes del tiempo previsto<sup>1183</sup>.

La independencia de las autoridades de control en materia de protección de datos se apoya, además de aislando a sus miembros de toda influencia externa, ya sea directa o indirecta, imponiéndoles la obligación de abstenerse de cualquier acción que sea incompatible con sus funciones y la de no participar, mientras dure su mandato, en ninguna actividad profesional que sea incompatible con aquéllas, sea una actividad remunerada o no<sup>1184</sup>.

Esta tesis también es aplicable a supuesto en que la terminación del mandato antes del tiempo inicialmente establecido se deba a una reestructuración o a un cambio de modelo, puesto que éstos deberán implementarse de modo que respeten las exigencias de independencia impuestas por la legislación aplicable<sup>1185</sup>.

Otro elemento importante para la garantía de la independencia de la autoridad de control es determinar quién tiene la competencia para resolver los recursos contra sus decisiones. En este aspecto, el Reglamento exige que el ejercicio de los poderes conferidos a la autoridad de control esté sujeto a garantías adecuadas, incluida la tutela judicial efectiva y al respeto de las garantías procesales, establecidas en el derecho de la Unión y de los Estados miembros<sup>1186</sup>. Es la LOPD de 2018 la que, manteniendo el régimen de la normativa anterior, establece que los actos y decisiones de la AEPD ponen fin a la vía administrativa y por lo tanto son directamente impugnables ante la jurisdicción, en concreto ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional<sup>1187</sup>.

El último de los elementos de independencia que se prevén en el nuevo sistema de protección de datos es el sometimiento de la actividad de la AEPD al control parlamentario y de la opinión pública<sup>1188</sup>. El RGPD de elaborar un informe anual de actividad que debe transmitirse al Parlamento nacional, a las restantes autoridades de los Estados miembros, a la Comisión europea y al Comité Europeo de Protección de Datos, así como ponerse a disposición del público<sup>1189</sup>.

#### **1.2.1.6. Ejercicio de facultades correctoras generales**

Aceptada la importancia y singularidad de la función desarrollada por la AEPD en nuestro sistema de protección de este derecho, es necesario analizar el alcance de esa función en relación con las Administraciones Públicas, para a continuación examinar, en concreto, el caso de la Administración de Justicia. Efectivamente las Administraciones Públicas están sometidas al cumplimiento de la normativa de protección de datos pues el artículo 2 del RGPD no excluye al sector público de su aplicación.

---

1183 El Tribunal, en la STJUE 8 de abril de 2014 (asunto c-288/12) ECLI:EU:C:2014:238, determina que para cumplir con las exigencias de independencia de la Directiva todos los Estados miembros están obligados a respetar la duración del mandato de la autoridad hasta que llegue a su término inicialmente previsto (Apartado 50). En defensa de este criterio declara que «(...) la independencia funcional de las autoridades de control, en el sentido de que no estén sujetas a instrucción alguna en el ejercicio de sus funciones, es un requisito necesario para que dichas autoridades puedan ajustarse al criterio de independencia (...) No obstante, en contra de lo que afirma Hungría, tal independencia funcional no basta por sí sola para preservar a dichas autoridades de control de toda influencia externa (...)» (Apartado 52). La posibilidad de cesar a los altos cargos de las autoridades de control pueden dar lugar a una suerte de «obediencia anticipada» (Apartado 53) que es incompatible con la independencia del órgano y la imparcialidad y objetividad de sus decisiones (Apartado 54).

1184 Artículo 52.1 y 2 RGPD

1185 Apartado 59 STJUE 8 de abril de 2014 (asunto c-288/12) ECLI:EU:C:2014:238

1186 Artículo 58.4 RGPD

1187 Artículo 48.6 LOPDGDD

1188 RUBÍ NAVARRETE, J. «La Agencia Española de Protección de Datos» en RALLO LOMBARTE, A. Tratado de protección de datos. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019. P. 492

1189 Artículo 59 RGPD

Consecuentemente, las Administraciones Públicas también están sujetas al ejercicio de la AEPD de sus competencias de inspección, declaración de infracción y sanción, en su caso. Lo que nos planteamos en este apartado es qué sucede en concreto con la Administración de Justicia y si se considera una Administración más o si tiene un régimen especial. Para entender qué ha sucedido en relación con el ejercicio de las competencias coercitivas de la autoridad de control sobre la Administración de Justicia es necesario tener en cuenta la normativa vigente en los momentos en los que se fue inclinando el sistema de un extremo a otro.

Hay un punto de inflexión que es la STS de 2 de diciembre de 2011<sup>1190</sup>. Antes del fallo del TS, la AEPD conocía de posibles vulneraciones de la normativa de protección de datos en los juzgados y tribunales, pero no tenía competencia para sancionarlas directamente. A pesar de ello, esta competencia para investigar la posible comisión de infracciones en materia de protección de datos por parte de los juzgados y tribunales fue discutida judicialmente y el resultado fue la supresión de estas competencias respecto a la gestión de datos vinculados a la actividad del Poder Judicial. Por lo tanto, antes de la STS 2 de diciembre de 2011 la AEPD sí ejercía competencias de inspección sobre los ficheros jurisdiccionales, pero después de la referida sentencia no<sup>1191</sup>.

En definitiva, la AEPD tenía reconocidas en la LOPD de 1999, en relación con las Administraciones Públicas, importantes potestades de intervención, de intimación incluso, pese a que no tenga reconocida la potestad sancionadora propiamente dicha. Algo muy parecido a lo que se establece a día de hoy en el RGPD y la LOPD de 2018. De acuerdo con esta última el régimen sancionador es aplicable a:

- a) Los órganos constitucionales o con relevancia constitucional y las instituciones de las comunidades autónomas análogas a los mismos.
- b) Los órganos jurisdiccionales.
- c) La Administración General del Estado, las Administraciones de las comunidades autónomas y las entidades que integran la Administración Local.
- d) Los organismos públicos y entidades de Derecho público vinculadas o dependientes de las Administraciones Públicas.
- e) Las autoridades administrativas independientes.
- f) El Banco de España.

---

1190 Roj: STS 8497/2011 - ECLI: ES:TS:2011:8497

1191 Para escudriñar lo sucedido es necesario acudir a la LOPD de 1999. Esta Ley establecía particularidades para los ficheros de titularidad pública. Contenía mandatos específicos en cuanto a su creación, modificación y supresión y establecía determinadas excepciones al régimen de los derechos de los afectados así como un régimen específico en materia de infracciones (Artículos 20 a 24 y 46 LOPD de 1999). Cuando las infracciones del régimen de protección de datos fuesen cometidas en ficheros de los que sean responsables las Administraciones Públicas, el Director de la AEPD tenía que dictar una resolución estableciendo las medidas que procede adoptar para que cesen o se corrijan los efectos de la infracción, pudiendo proponer la iniciación de actuaciones disciplinarias, si procedieran, que serán las establecidas en la legislación sobre régimen disciplinario de las Administraciones Públicas. Asimismo era necesario comunicar a la Agencia las resoluciones que recayeran en relación con las medidas y actuaciones que se hubieran propuesto. Las Administraciones Públicas quedaban excluidas de la imposición de sanciones pero no de la declaración de infracción, ni de que se impongan correcciones o de que se promueva responsabilidad disciplinaria de los funcionarios públicos responsables de la infracción. Además se preveía que se pudieran entablar reclamaciones de responsabilidad patrimonial contra las propias Administraciones. La Autoridad de Control podía inspeccionar los ficheros públicos y recabar cuantas informaciones precisara para el cumplimiento de su cometido, pudiendo solicitar al efecto la exhibición o envío de documentos y datos o examinarlos en el lugar en que se encuentran depositados, así como inspeccionar los equipos físicos o logísticos utilizados en el tratamiento de datos, accediendo a los locales donde se hallen instalados (Artículo 40 LOPD de 1999). También podía en el ejercicio de esas funciones requerir a los responsables y los encargados del tratamiento la adopción de las medidas que estime necesarias para la adecuación de los tratamientos de datos a las disposiciones de la LOPD y, en su caso, ordenar la cesación de los tratamientos y la cancelación de los ficheros, cuando no se ajustara a sus disposiciones (Artículo 37.1.f) LOPD de 1999).

- g) Las corporaciones de Derecho público cuando las finalidades del tratamiento se relacionen con el ejercicio de potestades de derecho público.
- h) Las fundaciones del sector público.
- i) Las Universidades Públicas.
- j) Los consorcios.
- k) Los grupos parlamentarios de las Cortes Generales y las Asambleas Legislativas autonómicas, así como los grupos políticos de las Corporaciones Locales<sup>1192</sup>.

No obstante, cuando los responsables o encargados anteriores cometiesen alguna de las infracciones de protección de datos tipificadas, la autoridad de protección de datos que resulte competente dictará resolución sancionando a las mismas, pero sólo con apercibimiento. La resolución establecerá, en su caso, las medidas que proceda adoptar para que cese la conducta o se corrijan los efectos de la infracción que se hubiese cometido.

La autoridad de protección de datos propondrá también la iniciación de actuaciones disciplinarias cuando existan indicios suficientes para ello. En este caso, el procedimiento y las sanciones a aplicar serán las establecidas en la legislación sobre régimen disciplinario o sancionador que resulte de aplicación. Se deberán comunicar a la autoridad de protección de datos las resoluciones que recaigan en relación con las medidas y actuaciones recaídas a este respecto.

#### **1.2.1.7. Ejercicio de facultades correctoras en la Administración de Justicia**

Visto lo anterior respecto del alcance de las competencias de la AEPD sobre las Administraciones Públicas en general, es necesario precisar sobre su ejercicio sobre la Administración de Justicia. Determinar si la Agencia tiene competencia para declarar la infracción de un juzgado o tribunal y, en su caso, legitimidad para requerirles el cumplimiento de determinadas actuaciones. Se trata de analizar si esas potestades tuitivas, de intervención y correctoras que en su momento reconocía la LOPD de 1999 (y ahora también reconoce el RGPD y la LOPD de 2018) genéricamente en relación con las Administraciones Públicas, pueden ejercitarse interfiriendo de lleno en la propia esfera del Poder Judicial.

##### **A) Evolución del criterio de aplicación de las normas de protección de datos al Poder Judicial.**

La primera cuestión a la que hay que dar respuesta es si las normas de protección de datos pueden aplicarse al Poder Judicial. La cuestión se plantea con la primera Ley de protección de datos, la LORTAD. En aquella ocasión los argumentos que, fundamentalmente, se esgrimían, bien a favor, bien en contra de la aplicación de la LORTAD al Poder Judicial eran los siguientes: el hecho de que en la Administración de Justicia se traten datos personales que, a su vez, se hallan contenidos en ficheros automatizados hacía pensar que la LORTAD debía aplicársele también ella. Los ficheros no estaban excluidos expresamente de la aplicación de la LORTAD pues no estaban recogidos ni en su artículo 2.3, que se refería a ciertos ficheros que se regían por sus disposiciones específicas, ni tampoco en los ficheros que su artículo 2.3 establecía como no necesitados del régimen de protección. Además nos encontrábamos con que la propia LORTAD preveía exclusiones concretas del su ámbito de aplicación (tales como las de ciertos ficheros del CGPJ y del TC), por lo que muchos entendían que de haber querido excluir todos los ficheros jurisdiccionales, la LORTAD podría haber establecido especialmente dicha exclusión, cosa que no hizo. No obstante lo anterior, había quien no compartía esta tesis. En contra de la aplicación de la LORTAD a los tribunales se argumentaba el hecho de que el concepto Administraciones Públicas no se incluía a los órganos judiciales ni a sus órganos de gobierno. Principalmente a la luz de la redacción de los artículos 6.2, 7.5, 18.1 y 38.2 LORTAD. Asimismo

---

1192 Artículo 77 LOPDGDD

se defendía que la aplicación de la LORTAD a tales ficheros chocaba frontalmente con el principio de independencia judicial, principalmente por la conexión que se hacía entre el régimen disciplinario de jueces y magistrados y el régimen sancionador de protección de datos, pero también por la previsión de su artículo 48 que reconocía la potestad de inmovilizar ficheros.

La evolución de las normas de protección de datos parecía zanjar la cuestión, al menos en parte, por cuanto que la Ley Orgánica 16/1994 introducía en la LOPJ el artículo 230 que autorizaba la utilización, por parte de juzgados y tribunales, de cualesquiera medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos, para el desarrollo de su actividad y ejercicio de sus funciones, pero con las limitaciones que a la utilización de tales medios establecía la LORATD y demás Leyes que resulten de aplicación. No cabía ya duda de la clara intención del legislador de aplicar la normativa de protección de datos personales a la Administración de Justicia<sup>1193</sup>. El Reglamento del CGPJ 1/2005, de 15 de septiembre (RAA), de los aspectos accesorios de las actuaciones judiciales pretendía ser una norma que acercara las prescripciones de la LORTAD al funcionamiento de los tribunales para permitir su aplicación y que se protegiera también los datos personales en el ámbito de la Justicia, pero no lo logró.

Posteriormente, la entrada en vigor de la LOPD reavivó el debate. La nueva ley de protección de datos hacía difícil mantener la aplicación en el Poder Judicial de todos los principios y obligaciones que recogía. Algunos de esos principios resultaban incompatibles con la función jurisdiccional y el Derecho Procesal<sup>1194</sup>. Según LUCAS MURILLO<sup>1195</sup>, buena parte de las disposiciones de la LOPD no eran aplicables, o al menos en parte, a los tratamientos de datos propios de la Administración de Justicia. En la misma línea, FERNÁNDEZ SALMERÓN<sup>1196</sup>, expresaba que algunos principios eran incompatibles o, en otros casos, deben ser aplicados limitadamente en este ámbito, para lo cual recordaba la dificultad de aplicar el deber de información previa en la investigación preliminar del proceso penal o los límites temporales a la conservación de los datos, puesto que la función jurisdiccional ha de aportar certeza del derecho «incluso tras un periodo indeterminado de tiempo»<sup>1197</sup>. Se daba el caso, además, de una dualidad de responsabilidad entre la prevista en la LORTAD y el régimen específico de responsabilidad civil por los daños ocasionados en el desarrollo de la actividad jurisdiccional que aunque ya no está vigente, sí lo estaba en el momento de la entrada en vigor de la LOPD.

El RAA, que a día de hoy sigue vigente, alude expresamente, en su Exposición de Motivos<sup>1198</sup> a la existencia y vigencia del derecho de autodeterminación informática ante los órganos judiciales<sup>1199</sup>. A pesar de ese reconocimiento explícito, resulta que ni las reglas sectoriales ni tampoco el régimen sancionador<sup>1200</sup> ni ninguna de las demás normas contenidas en la LOPD ni sus disposiciones adicionales, hacían referencia alguna a la aplicación del sistema de protección de datos en la Administración de Justicia<sup>1201</sup>. Lo cual resulta aún más estridente si tenemos en cuenta que la ley anterior, la LORTAD,

---

1193 BUISAN GARCIA, M. N. «Comunicación de datos de carácter personal a la Administración de Justicia por parte de otras Administraciones: principios, garantías y medidas de seguridad. La protección de datos de carácter personal como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, núm. 10. P. 5

1194 FERNÁNDEZ SALMERÓN, M. *La Protección de los datos personales en las Administraciones Públicas*, Madrid: Thomson Civitas, 2003. P. 115

1195 LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. «Derecho a la intimidad y nuevas tecnologías». *Cuadernos de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 2004, vol. IX, PP. 223-263

1196 FERNÁNDEZ SALMERTÓN, M. *La Protección de los datos personales en las Administraciones Públicas*, Madrid: Thomson Civitas, 2003

1197 Artículos 89 y 93 RAA

1198 Apartado VI RAA

1199 MARTÍN-CASALLO LÓPEZ, J. J. «La agencia de protección de datos y los ficheros de datos jurisdiccionales». *Cuadernos de derecho judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 1997, núm. 13. P. 91

1200 Títulos IV y VII RAA

1201 BUISAN GARCIA, M. N. «Comunicación de datos de carácter personal a la Administración de Justicia por parte de otras Administraciones: principios, garantías y medidas de seguridad. La protección de datos de carácter personal como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso». *Cuadernos Digitales de*



sí aludía al CGPJ en su Disposición Adicional primera excluyéndole del ámbito de aplicación de los títulos dedicados a la propia Agencia de Protección de Datos<sup>1202</sup>, así como el dedicado a las infracciones y sanciones<sup>1203</sup>.

El hecho de que, a diferencia de la LORTAD, no se hayan mencionado estos ficheros como excepcionados de la aplicación del Título correspondiente, al igual que supone con el hecho de que no se exceptúe tampoco la aplicación del Título relativo a sanciones e infracciones, no puede achacarse sino a una falta de técnica legislativa que es evidente en la LOPD<sup>1204</sup>. Esta falta de previsión legal llevó a la mayoría de los autores a entender que en lo demás, es decir, en aquello que no estaba expresamente excluido, la normativa de protección de datos personales también era aplicable a los ficheros jurisdiccionales.

A lo anterior se añaden los siguientes argumentos: en primer lugar, el ámbito de aplicación de la ley de protección de datos con la transición de la LORTAD a la LOPD se amplía, y se extiende no sólo a los ficheros automatizados sino «a los datos de carácter personal registrados en soporte físico que los haga susceptibles de tratamiento, y a toda modalidad de uso posterior de estos datos por los sectores privado y público»<sup>1205</sup>, lo que incluye también los ficheros no automatizados, y por lo tanto se confirma la existencia de tratamientos de datos personales en el ejercicio de la actividad jurisdiccional; asimismo, y al igual que sucedía con la LORTAD, tampoco los apartados 2 y 3 del artículo 2 mencionan tales ficheros entre los excluidos de su ámbito de aplicación y los sometidos a sus disposiciones específicas<sup>1206</sup>.

En segundo lugar, hay que recordar que la STC 292/2000, de 30 de noviembre<sup>1207</sup>, declara que el derecho fundamental a la protección de datos personales vincula necesariamente a todos los poderes públicos, y especialmente a los juzgados y tribunales que están llamados a tutelarlos. Por lo que al TC no le cabe duda sobre la aplicación de tal régimen de protección de datos personales también en este ámbito judicial<sup>1208</sup>. A lo que hay que añadir la tesis del TS que aparece después de la introducción del artículo 230.5 LOPJ. Este Tribunal declara sobre la aplicación de la LOPD al Poder Judicial que: «(...) el Art. 230.5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial recuerda que las garantías y derechos que protegen los datos de carácter personal han de ser observados también ante los ficheros automatiza-

---

*Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, núm. 10. P. 5

1202 Títulos VI LORTAD

1203 Títulos VII LORTAD

1204 CHAVELI DONET, E. A. «Protección de datos y ficheros jurisdiccionales». *Estudios de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 2005, núm. 71. P. 8

1205 Artículo 2.1. LOPD

1206 El apartado 2 del artículo 2 excluía del ámbito de aplicación de la LOPD: a) A los ficheros mantenidos por personas físicas en el ejercicio de actividades exclusivamente personales o domésticas; b) A los ficheros sometidos a la normativa sobre protección de materias clasificadas; y c) A los ficheros establecidos para la investigación del terrorismo y de formas graves de delincuencia organizada. No obstante, en estos supuestos el responsable del fichero comunicará previamente la existencia del mismo, sus características generales y su finalidad a la Agencia de Protección de Datos". Por su parte, el apartado 3 dispone que "Se registrarán por sus disposiciones específicas, y por lo especialmente previsto, en su caso, por esta Ley Orgánica los siguientes tratamientos de datos personales: a) Los ficheros regulados por la legislación de régimen electoral. b) Los que sirvan a fines exclusivamente estadísticos, y estén amparados por la legislación estatal o autonómica sobre la función estadística pública. c) Los que tengan por objeto el almacenamiento de los datos contenidos en los informes personales de calificación a que se refiere la legislación del Régimen del personal de las Fuerzas Armadas. d) Los derivados del Registro Civil y del Registro Central de penados y rebeldes. e) Los procedentes de imágenes y sonidos obtenidos mediante la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, de conformidad con la legislación sobre la materia.

1207 STC 292/2000, de 30 de noviembre (vid. BOE núm. 4, de 04 de enero de 2001)

1208 BUISAN GARCIA, M. N. «Comunicación de datos de carácter personal a la Administración de Justicia por parte de otras Administraciones: principios, garantías y medidas de seguridad. La protección de datos de carácter personal como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, núm. 10. P. 5

dos de los órganos jurisdiccionales. Eso quiere decir, en lo que ahora importa, que no estamos ante un simple principio que se contrapone al de publicidad de las actuaciones judiciales, sino frente a un derecho fundamental que limita las posibilidades de acceso por parte de terceros a datos personales ajenos y obliga a los órganos que los custodian a no facilitarlos a quienes no cuentan con el consentimiento del afectado o no se hallan en alguna de las posiciones en que la Ley Orgánica 15/1999 lo autoriza»<sup>1209</sup>.

Por todo ello podemos decir que la incorporación del artículo 230.5 en la LOPJ, en relación con el RAA de 2005 y *sensu contrario* del artículo 2 de la LOPD, despeja todas las dudas sobre la extensión del ámbito de aplicación del sistema de protección de datos personales también sobre la jurisdicción. No obstante, su aplicación tendrá que hacerse de modo en que sea compatible con las funciones propias de los órganos judiciales, sean jurisdiccionales o no. Y esta es la dificultad de la materia, que requerirá, además de una precisa y específica regulación normativa, la ponderación de los diversos intereses o derechos en juego, en cada uno de los supuestos planteados.

El Acuerdo del Pleno del CGPJ de 20-9-2006<sup>1210</sup> advierte que la singularidad de la actividad jurisdiccional y los intereses generales que en ella subyacen exigen, en ocasiones, una limitación o modulación de los derechos y garantías de los ciudadanos<sup>1211</sup>. *Lege data*, los ficheros de la Administración de Justicia no podían quedar excluidos de la aplicación de la LOPD, pero *lege ferenda* sería necesaria una regulación especial e independiente de la cuestión de la aplicación del sistema de protección de datos en el seno de la Justicia o si, por el contrario, la propia norma básica del sistema pudiera regular las múltiples singularidades que implica el tratamiento en este tipo de ficheros<sup>1212</sup>.

Lo que parece evidente es que una regulación especial se antojaba inaplazable ya desde la aprobación de la LOPD y parece que las nuevas normas del sistema de protección tampoco han satisfecho esta necesidad puesto que la Ley 7/2015 que modifica la LOPJ para introducir los artículos 236 *bis* a *decies* sigue sin dar respuesta suficiente a la difícil tarea de implementar el sistema de protección de datos en la Administración de Justicia.

## B) Posibilidad de control por parte de la AEPD

Una vez respondido a favor de la aplicación del sistema de protección de datos personales a los ficheros judiciales, al menos en la medida en que sea compatible con las garantías procesales, surge otra cuestión controvertida que se dirige a averiguar quién es la autoridad competente para controlar o fiscalizar el cumplimiento de las normas de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia. Si corresponde a la AEPD o si por el contrario debe corresponder a otro organismo diferente. Para responder a esta pregunta habrá de estarse también a la evolución que han experimentado las diferentes normas de protección de datos, según se verá a continuación.

No obstante, podemos hacer un adelanto del problema principal que surge en esta cuestión y es que el ejercicio de actividades correctoras por parte de una agencia orgánicamente perteneciente al Poder Ejecutivo sobre órganos del Poder Judicial, choca de frente con el principio de independencia proclamado en el artículo 117 de la CE. Por efecto de éste, cualquier interferencia, aunque fuera colateral o

1209 STS, Secc. 7.ª, de 18 de septiembre de 2006 (Rec.274/2002) Roj: STS 8722/2006 - ECLI: ES:TS:2006:8722

1210 Acuerdo por el que se crean los ficheros de carácter personal dependientes de los órganos judiciales.

1211 BUISAN GARCIA, M. N. «Comunicación de datos de carácter personal a la Administración de Justicia por parte de otras Administraciones: principios, garantías y medidas de seguridad. La protección de datos de carácter personal como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, núm. 10. P. 5

1212 CHAVELI DONET, E. A. (2005) *Protección de datos y ficheros jurisdiccionales. Estudios de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 2005, núm. 71. P. 6

puntual, por parte de un tercero en el ejercicio de la actividad jurisdiccional constituiría una vulneración de este principio constitucional<sup>1213</sup>.

De hecho se podrían producir situaciones paradójicas derivadas de la atribución a otro juez o tribunal como pudiera ser el del orden contencioso-administrativo que conociese del procedimiento judicial que resultase de la impugnación del procedimiento administrativo seguido ante la AEPD, de asuntos que afecten a actos procesales de otro proceso (por ejemplo penal) y, por tanto, fruto de la actividad de otro juez o tribunal<sup>1214</sup>.

En este sentido, hasta que se produjo el fallo de la STS de 2 de diciembre de 2011 que revocaba la SAN de 20 de febrero de 2008, la AEPD ejercía sus funciones ordinariamente sobre los juzgados y tribunales con las limitaciones que ya se han expuesto anteriormente en materia sancionadora. Se enmarcaba a la Administración de Justicia dentro del régimen general de las Administraciones Públicas. Los órganos judiciales eran considerados responsables de las infracciones, y quedan sujetos a los procedimientos disciplinarios seguidos por la AEPD aunque con un régimen especial, puesto que dichos procedimientos no culminan con la imposición de sanción, sino con la adopción de las medidas previstas en el artículo 46 de la LOPD. La Agencia podía, por lo tanto, declarar la comisión de una infracción, y requería la corrección de la conducta infractora, aunque no la sancionara directamente<sup>1215</sup>.

Entendiendo la AEPD que tenía competencia para actuar sobre juzgados y tribunales, traemos a colación, las resoluciones más relevantes de la Agencia de los casos en los que la Agencia llegó a actuar en ejercicio de su condición de autoridad de control<sup>1216</sup>.

- Resolución de la AEPD n.º 00823/2004. Este expediente se incoó como consecuencia de la aparición de documentación de un juzgado en contenedores de basura del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco. La Agencia declaró que los hechos constituían una infracción prevista en el artículo 9 LOPD como consecuencia de no adoptar las medidas de seguridad requeridas por parte del titular del fichero, y declara que esta conducta sería sancionable conforme al artículo 44.3.h LOPD, en la redacción entonces vigente. Este caso está muy relacionado con el siguiente.

- Resolución AEPD número 00306/2008. Este caso consistía en la determinación de una posible infracción de protección de datos como consecuencia de la aparición de documentación judicial de un juzgado en la vía pública. Al igual que en el anterior, se declaró la comisión de la infracción por falta de medidas de seguridad que corresponden al responsable de tratamiento. Se determinó que había existido cesión de datos a un tercero, ya que la documentación fue hallada por un medio de comunicación y se consideró que no se habían cumplido con las medidas de seguridad que corresponden al responsable del tratamiento<sup>1217</sup>.

---

1213 BUISAN GARCIA, M. N. «Comunicación de datos de carácter personal a la Administración de Justicia por parte de otras Administraciones: principios, garantías y medidas de seguridad. La protección de datos de carácter personal como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, núm. 10. P. 7

1214 FERNÁNDEZ SALMERÓN, M. *La protección de datos en las Administraciones Públicas*. Madrid: Thomson-Civitas, 2003

1215 FRESNEDA PLAZA, F. (2012) *Régimen sancionador y protección de datos*. *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, núm. 29. P. 53

1216 RALLO LOMBARTE, A. (2008) *Protección de datos personales y proceso judicial*, en *La protección de datos de carácter personal como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso*. *Cuadernos Digitales de formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, núm. 10 [consulta: julio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1217 FRESNEDA PLAZA, F. (2012) *Régimen sancionador y protección de datos*. *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, núm. 29. P. 54

En ambos casos se pone de manifiesto que las medidas de seguridad corresponden al responsable de tratamiento y por lo tanto quien ostente esta cualidad deberá tener la capacidad jurídica y material para decidir sobre las medidas de seguridad necesarias. Por ello entendemos que sólo se puede atribuir responsabilidad a quien tiene capacidad para tomar decisiones y llevarlas a la práctica y no por el hecho de que la ley la atribuya sin tener en cuenta sus posibilidades reales de ejecución.

- Resolución de la AEPD número 0068/2007. Este caso consistió en la investigación de la posible vulneración del derecho a la protección de datos en la práctica de un acto de comunicación en el que el funcionario de auxilio judicial entregó al portero de finca donde se encontraba el domicilio del demandado, de una citación judicial sin sobre, que contenía la cédula de citación, el escrito de demanda de divorcio, dos partidas de nacimiento y el Convenio Regulador suscrito sobre proceso de divorcio. La Agencia consideró que la notificación vulneraba el deber de secreto porque el agente de notificaciones efectuó dicha entrega de documentación al Conserje de la finca, sin consentimiento del destinatario de la citación y sin su autorización ni concurrencia de ninguna de las excepciones del artículo 11.2 LOPD. Además de declarar la infracción requirió a dicho Juzgado para que adopte las medidas de orden interno que impidan que en el futuro pueda producirse una nueva infracción.

Con este caso se pone de relieve la difícil coexistencia en el ámbito de los juzgados y tribunales de la normativa de protección de datos y las leyes procesales. En este caso el artículo 161.3 LEC, cuando regula las comunicaciones en el domicilio de un destinatario ausente, no exige que la entrega se realice mediante sobre cerrado<sup>1218</sup>. Se trata de un ejemplo de las lagunas existentes en la aplicación de la protección de datos en los órganos jurisdiccionales y que demuestran la urgente necesidad de una regulación más detallada al respecto<sup>1219</sup>. Todo ello en beneficio de la eficiente protección de un derecho fundamental del justiciable y de la necesaria seguridad jurídica para los que ejercitan sus funciones dentro de la Administración de Justicia.

- Resolución de la AEPD número 00193/2007. Esta actuación fue consecuencia de una denuncia presentada por un abogado en virtud de la cual afirmaba que, al intentar entrar en el Tribunal Supremo para un asunto profesional, los miembros del servicio de seguridad privado del Tribunal le pidieron identificarse a través de sus datos personales, de DNI, y de tomarle una fotografía, además de exigirle una explicación de qué iba a hacer en el Tribunal con identificación de las personas que iba a visitar. Datos que quedaron almacenados en un ordenador. Lo interesante de esta resolución es que en ella la Agencia identifica al responsable de tratamiento como el Ministerio de Justicia como entidad que había decidido sobre la creación, la finalidad y el uso de este fichero y por ser quien contrató el servicio con la empresa de seguridad para los edificios del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional. La AEPD declaró la comisión de sendas infracciones, tipificadas como leve y grave en los artículos 44.2.d) y 44.3.1 LOPD<sup>1220</sup>, es decir por proceder a la recogida de datos de carácter personal de los propios afectados sin proporcionarles la información que exige la propia LOPD, y por proceder a la creación de ficheros de titularidad pública o iniciar la recogida de datos de carácter personal para los mismos, sin autorización de disposición general, publicada en el Boletín Oficial del Estado o Diario oficial correspondiente.

---

1218 FRESNEDA PLAZA, F. (2012) *Régimen sancionador y protección de datos*. Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial, 2012, núm. 29. P. 54

1219 BUISAN GARCIA, M. N. «Comunicación de datos de carácter personal a la Administración de Justicia por parte de otras Administraciones: principios, garantías y medidas de seguridad. La protección de datos de carácter personal como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, núm. 10. P. 7

1220 RALLO LOMBARTE, A. «La garantía del derecho constitucional a la protección de datos personales en los órganos judiciales». *Nuevas políticas públicas. Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones Públicas*, 2009, núm. 5. P. 102

- Expediente número 3650/2010. En este caso se denunció ante la Agencia que con la cédula de citación a los testigos se había incluido información personal de otros testigos sin su consentimiento. La Agencia acordó el archivo por entender que se trataba de un supuesto que permitía el sistema de gestión procesal, en este caso llamado Minerva, y además consta en las actuaciones que una vez detectado el error se procedió a su subsanación. La relevancia de este caso está en la ilustración de la importancia que tienen los diferentes programas informáticos de gestión procesal en el tratamiento de la información y muy especialmente en relación con los automatismos que generan resoluciones a través de modelos que arrastran gran cantidad de información y cuyo control, dado su volumen, es imposible.

- Resoluciones 1105 y 1106/2015. Resolviendo casos idénticos respecto de dos juzgados de la misma localidad la Agencia estima la reclamación de un particular que solicita el acceso a sus datos personales y el listado de procedimientos que le afectan puesto que entiende que los letrados de la Administración de Justicia no han atendido este derecho del particular. En consecuencia les requiere para que en plazo de 10 días le faciliten la información solicitada bajo apercibimiento de incurrir en una infracción de la LOPD.

Analizando dichas resoluciones, podemos comprobar que, efectivamente, la AEPD actuaba sobre los órganos jurisdiccionales amparada por la propia LOPD. No obstante, la posibilidad de que los órganos judiciales pudieran ser controlados por la AEPD fue descartada por el TS quien conoció de un recurso contra una Sentencia de la AN<sup>1221</sup> que confirmaba la resolución de la AEPD que había declarado que un Juzgado de A Coruña había vulnerado el deber de secreto del artículo 10 LOPD. Se trataba por lo tanto de un supuesto en el que la AEPD declaraba la comisión de una infracción por parte de un juzgado.

La AN declaró probado, en lo que aquí importa, que el juez de un juzgado de A Coruña aportó, junto con una denuncia que presentó ante la Fiscalía a causa de diversas incidencias ocurridas en dicho órgano judicial, partes de baja laboral de algunos funcionarios sin el consentimiento de los afectados y sin estar amparado por ninguna norma legal que lo legitimara. Asimismo acompañaba una certificación de la Secretaria de Judicial del órgano, en la que constaban los periodos y la causa de la baja de cada funcionario.

### **1.2.2. La tesis del CGPJ en torno a la exclusividad competencial en el control de datos judiciales**

Hasta ahora se ha planteado la importancia de la existencia de autoridades de control que con carácter tuitivo tengan atribuidas competencias coercitivas para garantizar el cumplimiento del sistema de protección de datos personales. No obstante, tal y como se ha ido estudiando a lo largo de esta tesis, la aplicación concreta de ese sistema a la Administración de Justicia se está convirtiendo en una eterna asignatura pendiente. La conjugación de las garantías procesales y la virtualidad de los principios del sistema de protección de datos requiere de una norma clara y concreta que dé respuesta a las innumerables incógnitas que se dan día a día en los juzgados y tribunales. A través de la postura que ha ido manifestando el CGPJ al respecto a través de sus Acuerdos, tal y como veremos a continuación, encontramos que hay dos cuestiones controvertidas para el órgano de gobierno de los jueces: la condición de responsable de los ficheros judiciales y el ejercicio de las competencias de autoridad de control de protección de datos sobre los órganos jurisdiccionales. Entendemos que sólo a través de estas dos cuestiones se puede ver con claridad cuál es la tesis del CGPJ sobre la exclusividad competencial en el control de los datos judiciales.

---

1221 SAN de 20 de febrero de 2008 (Rec. 255/2006) Roj: SAN 499/2008 - ECLI: ES:AN:2008:499



### 1.2.2.1. La postura del CGPJ sobre los responsables de los ficheros antes de la LO 1/2015

En este apartado se expondrá la postura que ha ido manifestando el CGPJ sobre quién debe ostentar la condición de responsable de los ficheros en materia de protección de datos judiciales antes de la LO 7/2015 que reformaría la LOPJ para introducir los artículos 236 *bis* a *decies* sobre la protección de datos en la Administración de Justicia. Entendemos que se trata de una cuestión clave por cuanto que ilustra la auténtica postura del Consejo al respecto.

Con la llegada de la LOPD de 1999 se despejaron las dudas creadas por la normativa anterior sobre la aplicación o no de la normativa de protección de datos en la Administración de Justicia y se determinó que también en ella se debía aplicar el sistema de derechos y garantías de protección de datos personales, lo cual implicaba acomodar las diferentes categorías de responsabilidad del sistema general a la estructura concreta de la Administración de Justicia. ¿Quién ostentaría la cualidad de responsable del fichero? ¿Quién era el encargado de tratamiento de datos personales? El CGPJ, a través de la potestad que le reconocía el artículo 230.5 LOPJ (antes de la reforma del año 2015) se propuso resolver estos interrogantes a través del Reglamento 1/2005, de los aspectos accesorios de las actuaciones judiciales, concretamente en su artículo 91 que establece, aún a día de hoy puesto que no ha sido derogado (al menos expresamente), que «de los ficheros automatizados de los órganos judiciales unipersonales será responsable el Secretario del Juzgado. De los ficheros dependientes de tribunales será responsable el Secretario judicial que se indique en el acuerdo de creación o modificación».

Parece evidente que el CGPJ no tiene en cuenta la ley aplicable puesto que las facultades del secretario no incluyen la capacidad de determinar «la finalidad, contenido y uso del tratamiento» que la LOPD atribuye al «responsable del fichero». Podría, no obstante, haber pensado el Consejo en la propia LOPJ que atribuía al secretario la responsabilidad directa del denominado Archivo General de Gestión en su artículo 458.1. De una manera o de otra la falta de precisión y seguridad jurídica eran evidentes y ello llevó al órgano de gobierno de los jueces a elevar una consulta a la AEPD sobre la adaptación de la normativa de protección de datos al ámbito de los juzgados y tribunales. Esta consulta fue resuelta por la Agencia a través de su Informe de 15 de julio de 2006, en el que corregía al CGPJ indicando que el responsable del fichero, de acuerdo con la LOPD, debía ser el propio órgano jurisdiccional, no el secretario, y quien debiera resolver acerca del tratamiento de un determinado dato o de su inclusión o no en el correspondiente expediente sería «la persona o personas que ostenten su titularidad en cada momento determinado»<sup>1222</sup>. Parece por lo tanto que la AEPD estaba indicando que quien debiera ostentar esta cualidad era el juez o magistrado que son los únicos que son titulares de un órgano jurisdiccional, bien sea unipersonal o colegiado.

A la vista del Informe de la AEPD parecía necesaria una reforma del Reglamento de Aspectos Accesorios para acomodar la normativa específica al sistema general de protección de datos. No obstante, esto no llegaría a producirse. El Consejo optó en su lugar por elaborar una norma de rango inferior a aquel reglamento: el Acuerdo del Pleno del CGPJ de 20 de septiembre de 2006. Sin embargo, a pesar de que el Consejo reconocía en aquel acuerdo que el responsable sería el órgano jurisdiccional propiamente dicho, seguía manteniendo al secretario judicial, y no al juez o magistrado, como figura encargada de resolver las cuestiones de tratamiento, trasladándole la responsabilidad de las decisiones en materia de protección de datos<sup>1223</sup>. Según este Acuerdo la atribución de responsabilidades quedaría de la siguiente manera:

1222 Informe del Gabinete Jurídico de la Agencia de Protección de Datos.

1223 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Ficheros automatizados y registros centrales de la Administración de Justicia. La obtención de los datos y la gestión de las informaciones, en Protección de datos y proceso penal» La Ley, 2011, núm. 8121. P. 8 [consulta: junio de 2020] Disponible en <https://laleydigital.laleynext.es>

- A) Del Fichero de Asuntos Jurisdiccionales, integrado en los denominados Ficheros Jurisdiccionales, el responsable del tratamiento es el órgano judicial que conozca del procedimiento, aunque se atribuye las funciones derivadas de su funcionamiento al Secretario del órgano jurisdiccional.
- B) Del Fichero de Registro de Asuntos, el responsable del fichero es directamente el Secretario Judicial.
- C) Del Fichero Gubernativo, el responsable es la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, de la Audiencia Nacional o del Tribunal Superior de Justicia.
- D) Finalmente, responsable del Fichero de Usuarios será la Administración Pública competente en la dotación de medios materiales, dentro de su ámbito territorial<sup>1224</sup>.

Llama la atención que en este mismo Acuerdo del Pleno del CGPJ de 20 de septiembre de 2006, además de atribuir la responsabilidad a los secretarios en última instancia, el propio Consejo delimita la finalidad y usos de los diferentes ficheros a cargo de los órganos jurisdiccionales. Es decir que a la vez que dice que el responsable es el secretario, ejerce el propio Consejo las competencias que la LOPD atribuye, precisamente, al responsable de fichero<sup>1225</sup>.

No obstante, entendemos que la mayor incongruencia del referido Acuerdo está en la determinación del encargado del tratamiento, cargo que según el Consejo ostenta el Ministerio de Justicia o la Administración Pública competente en la dotación de medios materiales dentro del respectivo ámbito territorial. Recordemos que la LOPD establecía que el encargado de tratamiento realizaría las operaciones por cuenta del responsable del tratamiento. Es decir, que para el CGPJ, era el Ministerio o la Comunidad Autónoma correspondiente, quien trataba los datos judiciales bajo la subordinación de cada uno de los cientos de Secretarios Judiciales de su respectivo territorio. El sinsentido nos parece evidente.

A la vista de todo lo anterior creemos notorio que el CGPJ no satisfacía las necesidades de adaptación del sistema general de protección de datos a la Administración de Justicia. La única respuesta a aparente ha sido la de atribuir a los aún entonces secretarios judiciales el grueso de la responsabilidad ignorando la ley que estaba llamado a aplicar dentro de su ámbito de competencia y, lo que es más preocupante, rehuyendo su propia responsabilidad y la de las Administraciones con competencias para la dotación de medios materiales, entre los que se encuentran los trascendentales programas informáticos de gestión procesal.

#### **1.2.2.2. El efecto de la STS de 2 de diciembre de 2011**

La segunda cuestión que nos lleva a estudiar la posición del CGPJ sobre el ejercicio de competencias en materia de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia es quién debe ostentar la cualidad de autoridad de control en materia de protección de datos personales sobre los órganos jurisdiccionales.

A este respecto nos encontramos con un punto de inflexión: la citada STS de 2 de diciembre de 2011. Antes de dicha sentencia, la AEPD ejercía con regularidad sus competencias sobre los juzgados y tribunales, como si de una Administración Pública más se tratara y por lo tanto con las limitaciones que el régimen de responsabilidad de las Administraciones Públicas tenía en el momento de dictarse la sentencia<sup>1226</sup>. Sin embargo, el TS a través de esta resolución vino a reconocer que el Poder Judicial no puede ser controlado de ninguna manera por otros Poderes del Estado y por lo tanto la AEPD ni

1224 Anexos I.A).h) y B).h) y II.A).h) y B).g) del Acuerdo.

1225 Anexo I Acuerdo del Pleno del CGPJ de 20 de septiembre de 2006. Disponible en: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es>

1226 FRESNEDA PLAZA, F. «Régimen sancionador y protección de datos». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, núm. 29. P. 51

si quiera pueda declarar la comisión de infracciones y por lo tanto tampoco requerir medidas para impedir las.

La STS 2 diciembre de 2011 declara que la AEPD no deja de ser una Administración Pública más que se inserta orgánica y funcionalmente dentro del Ejecutivo, aunque con independencia. Según el régimen especial de las Administraciones Públicas, éstas quedan excluidas de la imposición de sanciones, pero no de la declaración de infracción, de que se impongan correcciones o de que se promueva responsabilidad disciplinaria de los funcionarios públicos que aparezcan como responsables de la infracción. Sin embargo, según el TS, el control de la actividad no jurisdiccional de jueces está reservado exclusivamente al CGPJ, ya que los principios de unidad e independencia no sólo se predicen del ejercicio de la potestad jurisdiccional, sino también de su organización, de ahí que la LOPJ ordene a las autoridades civiles y militares que se abstengan de intimar a los jueces y magistrados. Según el TS, sólo el CGPJ ostenta la función tuitiva en materia de protección de datos, de acuerdo con el artículo 230 de la Ley Orgánica del Poder Judicial por ser un órgano constitucional y por considerarlo independiente del Ejecutivo<sup>1227</sup>.

El asunto que llevó al TS a tener que pronunciarse sobre esta cuestión fue la declaración por parte de la AEPD de la comisión de una infracción por un juez, titular de un juzgado de lo Contencioso-Administrativo. La infracción consistía en que este juez había facilitado determinada información personal relativa a la salud de los funcionarios que prestaban servicio en ese juzgado a otros organismos públicos, aparentemente sin autorización. Ante la declaración de responsabilidad que efectuó la AEPD, el supuesto responsable comenzó el recorrido impugnatorio, pasando por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional y finalmente llegando a la Sala Tercera del TS<sup>1228</sup>.

En concreto la AEPD declaró que el titular del órgano jurisdiccional había infringido el deber de secreto del artículo 10 LOPD al denunciar a varios funcionarios ante la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, adjuntando a dicha denuncia un certificado del secretario judicial en el que constaban los periodos de baja médica de algunos funcionarios del juzgado, así como las causas de dichas bajas, expresándose en ella datos de salud de estos funcionarios. Esto fue considerado por la AEPD como una vulneración del deber de secreto y consecuentemente declaró la comisión de la infracción y requirió al juez, como responsable de la misma, para que adoptara las medidas correctoras. Llegados a este punto es necesario advertir que a pesar de que la AEPD pueda declarar la comisión de la infracción por parte de una Administración Pública, aquélla no puede imponer la correspondiente sanción pues el artículo 46 LOPD limita en este sentido el ejercicio de las competencias sancionadoras de la Agencia cuando actúa contra Administraciones Públicas en general y por lo tanto se incluye también a la Administración de Justicia<sup>1229</sup>. En estos casos, de acuerdo con la normativa de 1999, el Director de la Agencia Española de Protección de Datos dictaría una resolución estableciendo las medidas que procede adoptar para que cesen o se corrijan los efectos de la infracción, sin posibilidad de sancionar directamente la conducta, aunque sí podía proponer la iniciación de actuaciones disciplinarias, en el caso de que las conductas calificadas como infractoras de las normas de protección de datos pudieran constituir a su vez infracciones disciplinarias, en cuyo caso el régimen sancionador sería el correspondiente a la categoría profesional del responsable de la infracción.

---

1227 HERRÁEZ MARTÍN, G. y otros. *Aplicación de la ley de protección de datos en los juzgados y tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia, 2012. P. 99

1228 LESMES SERRANO, C. «Las potestades de fiscalización de la agencia española de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia». *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, 2012, núm. 1. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas.elderecho.com>

1229 LESMES SERRANO, C. «Las potestades de fiscalización de la agencia española de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia». *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, 2012, núm. 1. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas.elderecho.com>

En este caso, resulta significativa la reacción del CGPJ quien ante la comunicación del Director de la AEPD de que un juzgado había cometido una infracción de la LOPD para que en su caso incoara el correspondiente expediente disciplinario, simplemente se mantuvo al margen.

Interpuesto recurso contencioso-administrativo contra esta actuación de la Agencia por el titular del órgano, la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional consideró correcta la resolución que había dictado la Autoridad de Control y lo desestimó<sup>1230</sup>. Este Tribunal no atendió el argumento del juez en virtud del cual negaba, entre otros extremos, la competencia a la AEPD para declarar la infracción del juzgado. Y, ante la desestimación del recurso contencioso-administrativo procedió a interponer recurso de casación ante el TS, cuestionando, entre otros motivos de impugnación, la legitimación de la AEPD no solo para investigar y enjuiciar la conducta de un juez en el legítimo desempeño de sus funciones, sino también para dirigirle intimidaciones o requerimientos de cualquier género a un órgano judicial, incluido por supuesto la declaración de infracción en relación con alguna de sus actividades aunque fueran gubernativas. Esta es la cuestión clave y a la que la Sala dedica la mayor parte de su fundamentación al resolverlo.

Esta STS de 2 de diciembre de 2011 analiza el carácter de la AEPD, definiéndola como una Administración Pública con carácter tutelar y preventivo respecto al derecho de la protección de datos, aunque entiende, tras analizar la función que le corresponde al CGPJ a tenor del artículo 122 CE y al amparo del artículo 230 LOPJ, que es el Consejo quien tiene el deber de salvaguardar en todo momento la confidencialidad, privacidad y seguridad de los datos de carácter personal contenidos en los ficheros judiciales, obligación de la que son destinatarios los propios jueces y magistrados<sup>1231</sup>.

El TS reconoce la importancia de las Autoridades de Control en materia de protección de dato al amparo de la normativa europea:

«En definitiva, en el sistema jurídico europeo de protección de datos de carácter personal la existencia de la denominada Autoridad de Control cumple una función esencial e indisoluble al propio sistema jurídico para la plenitud del reconocimiento y tutela del derecho fundamental, función que se reitera y expresa además con claridad meridiana en el Considerando 2 del Reglamento (CE) no 45/2001, del Parlamento y del Consejo de 18 diciembre 2000, por el que se crea la figura del Supervisor Europeo de Protección de Datos en lo que respecta al tratamiento de datos personales por las instituciones y los organismo comunitarios, al señalar que: “Un sistema completo de protección de datos personales no requiere únicamente establecer los derechos de las personas cuyos datos se tratan y las obligaciones de quienes tratan dichos datos personales, sino también unas sanciones apropiadas para los infractores y un organismo supervisor independiente»<sup>1232</sup>.

El ordenamiento jurídico español, siguiendo la misma línea, definía en el artículo 35 de la LOPD de 1999 a la Agencia de Protección de Datos como ente de Derecho público, con personalidad jurídica propia y plena capacidad pública y privada, que actúa con plena independencia de las Administraciones Públicas en el ejercicio de sus funciones tuitivas del sistema legal de protección de datos y sancionadoras<sup>1233</sup>. Se reconoce por lo tanto la importancia de que una autoridad de control se encargue de verificar con carácter tuitivo el cumplimiento de las garantías que establece la normativa de pro-

1230 FRESNEDA PLAZA, F. «Régimen sancionador y protección de datos». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, núm. 29. P. 52

1231 FRESNEDA PLAZA, F. «Régimen sancionador y protección de datos». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, núm. 29. P. 52

1232 STS de 2 de diciembre de 2011, FJ 3 Roj: STS 8497/2011 - ECLI: ES:TS:2011:8497

1233 LESMES SERRANO, C. «Las potestades de fiscalización de la agencia española de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia». *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, 2012, núm. 1. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas.elderecho.com>

tección de datos, sin perjuicio de que las concretas lesiones a la esfera individual puedan dar lugar a resarcimientos o indemnizaciones vía judicial. Se trata por lo tanto de una función preventiva que el propio TC reconoció en su sentencia 290/2000, de 30 noviembre<sup>1234</sup>.

Llegados a este punto, la Sala cuestionó si esas potestades tuitivas, de intervención y correctoras que la LOPD reconoce genéricamente a la Agencia en relación con las Administraciones Públicas, pueden tener como destinatarios los juzgados y tribunales. Para valorar la posible injerencia que el ejercicio de las facultades de control de la AEPD puede tener en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, cuestiona la intensidad y extensión de las atribuciones que la ley le reconoce a la Agencia para llevar a cabo su cometido. Recuerda el TS que estas potestades de intervención van desde la potestad de declarar la comisión de una infracción de sistema de protección de datos hasta la posibilidad de imponer correcciones e incluso de promover responsabilidad disciplinaria de los funcionarios públicos que aparezcan como responsables de la infracción. Puede también inspeccionar los ficheros públicos y recabar cuantas informaciones precise para el cumplimiento de su cometido, pudiendo solicitar al efecto la exhibición o envío de documentos y datos o examinarlos en el lugar en que se encuentran depositados, así como inspeccionar los equipos físicos o logísticos utilizados en el tratamiento de datos, accediendo a los locales donde se hallen instalados. También puede en el ejercicio de esas funciones requerir a los responsables y los encargados del tratamiento la adopción de las medidas que estime necesarias para la adecuación de los tratamientos de datos a las disposiciones de la LOPD y, en su caso, ordenar la cesación de los tratamientos y la cancelación de los ficheros, cuando no se ajuste a sus disposiciones<sup>1235</sup>. De esta manera se pretende ilustrar la importante capacidad coactiva de la AEPD más allá de la imposición de las sanciones por la comisión de infracciones de protección de datos.

El TS recuerda que quien tiene atribuida por la Constitución, con carácter exclusivo, la defensa de la independencia de jueces y magistrados es el CGPJ. Esta garantía que se proyecta especialmente sobre las posibles interferencias procedentes, especialmente, de otros poderes del Estado, desapoderando al poder ejecutivo de esta tarea<sup>1236</sup>. La propia LOPJ establece entre sus normas sobre la inmunidad judicial como garantía de su independencia<sup>1237</sup>, el deber dirigido a las autoridades civiles y militares

---

1234 «Por último, de lo que se acaba de exponer se desprende un rasgo significativo de la Agencia de Protección de Datos: el carácter básicamente preventivo de sus funciones en orden a la protección de datos personales. Un rasgo caracterizador que es común a las instituciones especializadas existentes en los países de nuestro entorno y al que ha hecho referencia la Exposición de Motivos de la LORTAD al afirmar que esta disposición está guiada “por la idea de implantar mecanismos cautelares que prevengan las violaciones” de los derechos fundamentales. En efecto, al dar cumplimiento al mandato contenido en el art. 18.4 CE, el legislador, sin excluir en modo alguno el recurso último a los órganos jurisdiccionales para la tutela de los derechos individuales, como se determina en los apdos. 2 a 5 del art. 17 LORTAD, no ha querido sin embargo que la protección de datos personales frente al uso de la informática se lleve a cabo exclusivamente en la vía judicial, esto es, cuando ya se ha producido una lesión del derecho fundamental. Por el contrario, ha querido que dicha protección se lleve a cabo mediante el ejercicio por la Agencia de Protección de Datos, con carácter básicamente preventivo, de las funciones de control de los ficheros tanto de titularidad pública como privada que la LORTAD le atribuye y, en su caso, a través de las reclamaciones de los afectados ante la Agencia de Protección de Datos (art. 17.1, las que provocarán la posterior actuación de este órgano. Por lo que cabe estimar que existe una correspondencia entre las funciones y potestades que la LORTAD ha atribuido a la Agencia de Protección de Datos y el carácter preventivo de sus actuaciones. Pues es este carácter tuitivo o preventivo el que, en última instancia, justifica la atribución de tales funciones y potestades a la Agencia de Protección de Datos para asegurar, mediante su ejercicio, que serán respetados tanto los límites al uso de la informática como la salvaguardia del derecho fundamental a la protección de datos personales en relación con todos los ficheros, ya sea de titularidad pública o privada» (STC 290/2000, de 30 noviembre. FJ 9).

1235 LESMES SERRANO, C. «Las potestades de fiscalización de la agencia española de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia». *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, 2012, núm. 1. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas.elderecho.com>

1236 LESMES SERRANO, C. «Las potestades de fiscalización de la agencia española de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia». *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, 2012, núm. 1. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas.elderecho.com>

1237 Artículos 398 a 400 LOPJ



a que se abstengan de intimar a los jueces y magistrados<sup>1238</sup>. Para el TS éste es el marco de referencia para poder resolver si las facultades de intervención de la AEPD pueden suponer una injerencia en el Poder Judicial cuando se ejerciten aquéllas sobre juzgados y tribunales, puesto que ni la LOPD ni la LOPJ regulan las especialidades del tratamiento de datos de los ficheros judiciales.

Quizá el pronunciamiento más importante de esta sentencia sea también el más obvio. Porque la clave del sentido del fallo está en declarar que la AEPD no deja de ser una Administración Pública que se inserta dentro del Poder Ejecutivo y que, como tal Administración, el ejercicio de aquellas potestades de intervención no pueden extenderse a los órganos jurisdiccionales porque forman parte de un poder independiente<sup>1239</sup>. Es decir, que las limitaciones que preveía la LOPD sobre las atribuciones de la AEPD como autoridad de control cuando eran ejercidas sobre los órganos jurisdiccionales no son suficientes. No son suficientes porque no puede haber ninguna, ni si quiera la potestad de requerir al órgano para que cumpla con el sistema de protección de datos personales. Los tribunales deben cumplir las garantías de protección de datos, y deben estar sujetos a una autoridad de control sobre esta materia, pero esta autoridad de control no puede formar parte de otro poder que no sea el Poder Judicial.

Llama la atención que para apoyar esta tesis de la incardinación de la Agencia en el Poder Ejecutivo, el Tribunal se refiera al régimen jurídico administrativo de sus actos, pero muy especialmente al sistema de nombramiento y separación del Director de la AEPD, que en ese momento era nombrado por el Gobierno a propuesta del Ministerio de Justicia, aunque sea con un estatuto de independencia respecto del Gobierno.

En esta importante sentencia, el TS hace una precisión que es especialmente relevante para esta tesis pues advierte, al resolver sobre la posible injerencia que puede suponer el ejercicio de competencias de intervención por parte de la AEPD en el Poder Judicial, que los principios de unidad e independencia no se predicán sólo respecto del ejercicio de las funciones propias del Poder Judicial, principalmente el ejercicio de la potestad jurisdiccional, sino también de su organización<sup>1240</sup>.

El CGPJ, aunque nada se diga en la vigente LOPD, tiene singularmente reconocida la función tutelar en materia de protección de datos de carácter personal en relación con los ficheros judiciales porque forma parte de su ámbito de gobierno interno y porque que se justifica en la necesidad de preservar los principios de unidad e independencia de la organización judicial a que se refiere el artículo 104 LOPJ y que impide cualquier tipo de intromisión o injerencia por parte de una autoridad administrativa<sup>1241</sup>. En este sentido el TS pone el foco sobre el artículo 230 LOPJ que apodera al Consejo para «dictar un Reglamento en el que se determinarán los requisitos y demás condiciones que afectan al establecimiento y gestión de los ficheros automatizados», en el que se han de contener todos los requisitos exigidos en materia de protección de datos<sup>1242</sup>.

---

1238 Artículo 399.1 LOPJ

1239 MARCOS AYJÓN, M. «La protección de datos de carácter personal en la Oficina Judicial Penal». *La Ley Penal*, 2018, núm. 135. P. 17

1240 LESMES SERRANO, C. «Las potestades de fiscalización de la agencia española de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia». *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, 2012, núm. 1. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas.elderecho.com>

1241 LESMES SERRANO, C. «Las potestades de fiscalización de la agencia española de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia». *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, 2012, núm. 1. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas.elderecho.com>

1242 La misma sentencia considera que el artículo 230 LOPJ habilita al Consejo General del Poder Judicial para «dictar un Reglamento en el que se determinarán los requisitos y demás condiciones que afectan al establecimiento y gestión de los ficheros automatizados que se encuentren bajo responsabilidad de los órganos judiciales de forma que se asegure el cumplimiento de las garantías y derechos establecidos en la legislación de protección de datos de carácter personal. Este apoderamiento aparece además reiterado en el art. 107.10, inciso segundo, de la LOPJ, con la finalidad de asegurar también el cumplimiento de la legislación en materia de protección de da-

Concluye dicha sentencia afirmando que: «es pues el Consejo General del Poder Judicial al que la LOPJ encarga de la función tuitiva en esta materia no solo por razón del apoderamiento reglamentario al que el art. 230 hace referencia, sino también por tener atribuidas con carácter exclusivo las potestades precisas para el necesario control de la observancia de derechos y garantías, pues solo al órgano de gobierno judicial corresponde la inspección de juzgados y tribunales (art. 107.3 LOPJ)»<sup>1243</sup>.

El Tribunal pone de manifiesto que la coexistencia de varias autoridades de control es conforme con las normativa europea lo que a día de hoy nos obliga a mencionar la previsión especial del RGPD sobre la limitación de las competencias de las autoridades de control sobre los juzgados y tribunales cuando actúen en ejercicio de su función judicial. El Tribunal recuerda, además, que el Reglamento (CE) número 45/2001, del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se crea el Supervisor Europeo de Protección de Datos, al regular sus funciones, establece en su artículo 46 que le corresponde supervisar y asegurar la aplicación del Reglamento y de cualquier otro acto comunitario relacionado con la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por parte de una institución u organismo comunitario, con excepción del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas cuando actúe en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales<sup>1244</sup>.

De manera que cuando los juzgados y tribunales actúan en el ejercicio de su potestad jurisdiccional deben estar sujetos las facultades de intervención de una autoridad de control, pero sin que ello suponga transgredir el principio de separación de poderes. El Poder Judicial sólo puede controlarse por el propio Poder Judicial<sup>1245</sup>.

El TS, en apoyo de su tesis, advierte que el propio CGPJ ha ratificado su competencia en esta materia en virtud del artículo 230 LOPJ al aprobar el Reglamento 1/2005, de 15 septiembre, de los Aspectos Accesorios de las Actuaciones Judiciales<sup>1246</sup>. Este Reglamento dedica su Título V a regular el establecimiento y gestión de los ficheros automatizados bajo responsabilidad de los órganos judiciales, comprendiendo tanto los ficheros de datos automatizados de carácter personal dependientes de los juzgados y tribunales como los del Consejo General del Poder Judicial, e incluyendo también en su ámbito tanto los ficheros jurisdiccionales (aquellos que incorporan datos de carácter personal que deriven de actuaciones jurisdiccionales), como los ficheros no jurisdiccionales o gubernativos. Este reglamento sitúa todos estos ficheros bajo el control del CGPJ con sujeción a un régimen específico de tutela ajeno a la AEPD, a la que, este Tribunal, no reconoce facultades de intervención<sup>1247</sup>.

La Sala Tercera declaraba por lo tanto, en su STS de 2 de diciembre de 2011, la incompetencia de la AEPD para hacer la declaración de infracción en materia de protección de datos en el ámbito de un

---

tos personales en la elaboración de libros electrónicos de sentencias, recopilación de las mismas, su tratamiento, difusión y certificación, para velar por su integridad, autenticidad y acceso. Serán estas normas jurídicas reglamentarias dictadas por el CGPJ en virtud de los apoderamientos contenidos en el art. 230 y 107.10 de la LOPJ las que modularán y adaptarán el sistema de protección al ámbito judicial, introduciendo mecanismos de garantía específicos y fijando la extensión y límites de los derechos propios de este sistema jurídico -acceso, rectificación, cancelación, etc...- que la legislación general (LOPD) reconoce a los afectados, es decir a todas aquellas personas físicas que sean titulares de los datos que sean objeto de tratamiento en el ámbito de la Administración de Justicia».

1243 FRESNEDA PLAZA, F. «Régimen sancionador y protección de datos». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, núm. 29. P. 52

1244 LESMES SERRANO, C. «Las potestades de fiscalización de la agencia española de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia». *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, 2012, núm. 1. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas.elderecho.com>

1245 FRESNEDA PLAZA, F. «Régimen sancionador y protección de datos». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, núm. 29. P. 52

1246 STS de 2 de diciembre de 2011. FJ 3º Roj: STS 8497/2011 - ECLI: ES:TS:2011:8497

1247 LESMES SERRANO, C. «Las potestades de fiscalización de la agencia española de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia». *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, 2012, núm. 1. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas.elderecho.com>

procedimiento sancionador seguido contra un órgano judicial, basando esta decisión en que el CGPJ, como órgano de gobierno del Poder Judicial tendría reconocida la función tutelar en protección de datos personales en relación con los ficheros judiciales al tener que preservarse los principios de unidad e independencia de la organización judicial, de acuerdo con el artículo 104 LOPJ, lo que impide toda intromisión de cualquier autoridad administrativa, incluida la AEPD. Asimismo, entendió que el artículo 107.3 LOPJ atribuía al órgano de gobierno de los jueces las potestades precisas para el necesario control y observancia de los derechos y garantías, ya que únicamente a éste es a quien corresponde la inspección de juzgados y tribunales<sup>1248</sup>. La AEPD no podría seguir actuando como hasta ahora sobre los tribunales.

No obstante, el Tribunal hace una precisión especialmente importante para entender cómo se articulan las garantías de protección de datos dentro del proceso puesto que en la práctica diaria de los tribunales son muchas las fuentes de peligro que pueden suponer una posible vulneración del derecho a la protección de datos personales en el seno de la Administración de Justicia y son, además, muchas las personas, autoridades y responsables los que pueden intervenir, como tendremos ocasión de estudiar más adelante, pero la sentencia declara que corresponde al CGPJ la cualidad de autoridad de control sobre los juzgados y tribunales, pero si la afeción del derecho de protección de datos se produce en una actuación jurisdiccional, esta afeción sólo podrá ser corregida a través de los recursos procesales establecidos en la ley<sup>1249</sup>.

A pesar de que esta STS de 2 de diciembre de 2011 pretendía ser clara excluyendo a la AEPD del control de protección de datos dentro de los juzgados y tribunales, lo cierto es que creó una situación de incertidumbre tanto en la propia AEPD como en el CGPJ. La AEPD se sintió desapoderada para tramitar cualquier expediente de protección de datos de los que fueran responsables los órganos judiciales. Por ello, después de la sentencia la Agencia remitió al CGPJ todos los expedientes incoados por entender que a partir de entonces le competía a éste tramitarlos y resolverlos. Sin embargo, el CGPJ entendió que solo tenía competencia para tramitar los expedientes disciplinarios en los que se pudiera dirimir la existencia responsabilidad de un juez o magistrado que pudiera haber cometido una infracción disciplinaria como consecuencia de una infracción de la normativa de protección de datos y que por lo tanto la AEPD quedaba como autoridad de supervisión y control en el resto de los casos<sup>1250</sup>.

No obstante, el legislador entraría en escena para intentar solucionar esta situación de incertidumbre a través de la reforma de la LOPJ que realizaría la LO 7/2015, aunque la postura del CGPJ quedaría reflejada al evacuar el preceptivo trámite de informe respecto de los dos proyectos de la nueva ley de protección de datos que sería la llamada a desarrollar en nuestro país el RGPD de la UE, sin perjuicio de su efecto directo y obligatoriedad de todos sus términos.

---

1248 JUAN MANUEL FERNANDEZ LOPEZ, J. M. «La protección de los datos personales de las personas con discapacidad, nuevas tecnologías de la información (especial referencia a los ficheros judiciales).» *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2015, núm. 38. [consulta: julio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1249 LESMES SERRANO, C. «Las potestades de fiscalización de la agencia española de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia». *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, 2012, núm. 1. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas.elderecho.com>

1250 FERNÁNDEZ LÓPEZ, J. M. «La protección de los datos personales de las personas con discapacidad, nuevas tecnologías de la información (especial referencia a los ficheros judiciales).» *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2015, núm. 38. P. 22

### **1.2.2.3. La situación tras la LO 7/2015: especial consideración del Acuerdo adoptado por el Pleno del CGPJ de 26 de julio de 2017, por el que se aprueba el informe sobre el Anteproyecto de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal**

La LO 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, introdujo las previsiones para la adaptación del sistema de protección de datos personales en el ámbito de la Administración de Justicia mediante la incorporación de los artículos 236 *bis* a *decies* LOPJ. El problema con el que se encontró el legislador fue que en el año 2016 se aprobó el 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). Este Reglamento incorporó nuevas exigencias que hicieron que la adaptación de la LOPJ en materia de protección de datos quedara obsoleta muy pronto. Una de las consecuencias de la nueva regulación europea sobre la protección de los datos personales fue la necesidad de desarrollar en cada Estado miembro determinados aspectos del Reglamento. Las normas de desarrollo del RGPD tienen incidencia directa en el funcionamiento de juzgados y tribunales y por ello, a petición de la Secretaría de Estado de Justicia y en ejercicio de su función consultiva, el CGPJ se pronunció en este informe sobre las implicaciones que el Anteproyecto de LOPD puede tener sobre la Administración de Justicia (el informe se redacta antes de que se decidiera denominarla finalmente Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales). Se solicitaba, en concreto, que se manifestara sobre lo que pudiera afectar al propio Consejo como autoridad de protección de datos en relación con los tratamientos de datos con fines jurisdiccionales y sobre las posibles consecuencias que pudiera tener la aplicación de las normas de protección de datos en las garantías procesales. Este Acuerdo, nos servirá, para averiguar la tesis del CGPJ sobre la cuestión que nos ocupa pero además, para ir avanzando los interrogantes a los que deberemos dar respuesta a lo largo del trabajo en aras a esclarecer la adaptación del sistema de protección de datos a los juzgados y tribunales.

El propio Consejo recrimina a la referida Secretaría de Estado que delimitara los artículos respecto de los que debería pronunciarse en el ejercicio de esta facultad informativa por entender que está habilitado para hacerlo respecto de la totalidad del anteproyecto. Por este motivo el informe del CGPJ consta de este principal y de otro complementario que se mencionará a continuación<sup>1251</sup>.

El CGPJ subraya la relevante función que le corresponde en materia de protección de datos como autoridad de control en relación con los tratamientos de datos personales con fines jurisdiccionales<sup>1252</sup> y advierte que la aplicación de la normativa de protección de datos a la actividad jurisdiccional encuentra un primer límite en el principio de independencia judicial<sup>1253</sup>.

En este informe se pone de relieve que de acuerdo con el artículo 560.1.19a LOPJ introducido por la Ley Orgánica 4/2013, de 28 de junio, el catálogo de competencias del CGPJ especifica la de «colaborar con la Autoridad de Control en materia de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia. Asimismo, asumirá las competencias propias de aquélla, únicamente respecto a la actuación de jueces y magistrados con ocasión del uso de ficheros judiciales»<sup>1254</sup>.

---

1251 Acuerdo adoptado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 26 de julio de 2017, por el que se aprueba el informe sobre el Anteproyecto de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal. Apartado 4. Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1252 Acuerdo adoptado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 26 de julio de 2017, por el que se aprueba el informe sobre el Anteproyecto de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal. Apartado 29 Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1253 Acuerdo adoptado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 26 de julio de 2017, por el que se aprueba el informe sobre el Anteproyecto de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal. Apartado 32 Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1254 Acuerdo adoptado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 26 de julio de 2017, por el que se aprueba el informe sobre el Anteproyecto de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal.

Si seguimos con la tesis del CGPJ, vemos que para éste, desde la incorporación a la LOPJ de los artículos 236 *bis* a 236 *decies* mediante la reforma operada por la LO 7/2015, de 21 de julio, el legislador ha introducido una regulación completa de las funciones del CGPJ en materia de protección de datos personales. En este sentido el CGPJ comparte la visión del legislador que en la propia LO 7/2015 justificaba la necesidad de incorporar esta normativa de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia porque hasta entonces no existía, según el propio legislador, una regulación completa y actualizada al respecto.

A la vista del referido Acuerdo, el legislador y el CGPJ comparten la idea de que la regulación sobre la protección de datos en la Administración de Justicia es clara. Entienden que se distingue con claridad entre ficheros jurisdiccionales y los no jurisdiccionales. De esta forma se puede atribuir la cualidad de responsable de los ficheros jurisdiccionales al órgano jurisdiccional. Estos ficheros quedan por lo tanto al amparo de las leyes procesales en cuanto al reconocimiento y ejercicio de los derechos ARCO –acceso, rectificación, cancelación y oposición– y la autoridad de control con competencias sobre ellos será el propio CGPJ. Como resultado de esta distinción entre ficheros jurisdiccionales y no jurisdiccionales, resulta que sobre estos últimos, el responsable es la Oficina judicial, al frente de la cual está un letrado de la Administración de Justicia. Ese tipo de ficheros se regirán por la normativa existente en materia de protección de datos de carácter personal y la autoridad de control de estos ficheros será la Agencia Española de Protección de Datos.<sup>1255</sup>

Según el informe del propio CGPJ, la distribución de competencias en materia de protección de datos entre la AEPD y el CGPJ se establece en la LOPJ, así como la definición de qué es tratamiento de datos con fines jurisdiccionales y con fines no jurisdiccionales<sup>1256</sup>. A este respecto hay que recordar que la LOPJ en su artículo 236 *ter* define el tratamiento para fin jurisdiccional como el tratamiento de los datos que se encuentren incorporados a los procesos de que conozcan los tribunales y cuya finalidad se relacione directamente con el ejercicio de la potestad jurisdiccional. Para el CGPJ el Anteproyecto no incide ni afecta al contenido de la LOPJ.

La cuestión de la regulación de los derechos de protección de datos en la Administración de Justicia requiere tener presente la sucesión de normas que han ido aprobándose al respecto, por cuanto que la LO 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial es anterior al RGPD de la UE y a la LOPD de 2018. En este sentido el CGPJ ha manifestado que la regulación de la LOPJ en materia de protección de datos, y en particular, la atribución al CGPJ de las funciones de autoridad de control en relación con los tratamientos de datos con fines jurisdiccionales, no se ha visto afectada por el RGPD, sino que, por el contrario, aquélla tiene un acomodo expreso en su articulado<sup>1257</sup>.

En este sentido el CGPJ llega a decir que del RGPD se deduce «no sólo la compatibilidad sino la expresa salvaguarda de las funciones que la LOPJ encomienda al CGPJ como autoridad de control en relación con los tratamientos de datos vinculados al ejercicio de la función jurisdiccional»<sup>1258</sup>.

---

Apartado 35 Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1255 Acuerdo adoptado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 26 de julio de 2017, por el que se aprueba el informe sobre el Anteproyecto de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal.

Apartado 36 Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1256 Acuerdo adoptado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 26 de julio de 2017, por el que se aprueba el informe sobre el Anteproyecto de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal.

Apartado 71 Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1257 Acuerdo adoptado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 26 de julio de 2017, por el que se aprueba el informe sobre el Anteproyecto de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal.

Apartado 38 Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1258 Acuerdo adoptado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 26 de julio de 2017, por el que se aprueba el informe sobre el Anteproyecto de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal.



El ALOPD, en su artículo 2.3. establece lo siguiente:

«Los tratamientos incluidos en el ámbito de aplicación de esta ley orgánica a los que no sea directamente aplicable el Reglamento (UE) 2016/679, se regirán por lo dispuesto en su legislación específica si la hubiere y supletoriamente por lo establecido en el citado reglamento y en la presente ley orgánica.

En particular, el tratamiento de datos llevado a cabo con ocasión de la tramitación por los órganos judiciales de los procesos de los que sean competentes, así como el realizado dentro de la gestión de la Oficina Judicial, se regirán por lo dispuesto en el Reglamento (UE) 2016/679 y la presente ley orgánica, sin perjuicio de las disposiciones de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 julio, del Poder Judicial, que le sean aplicables.»

Este artículo y en concreto el párrafo segundo, se refiere, según el CGPJ, al régimen jurídico aplicable a los tratamientos de datos efectuados por los órganos judiciales y entiende que esta norma se corresponde con lo previsto en el artículo 236 *bis* LOPJ, de modo que para el Consejo se preserva la coherencia entre los dos artículos<sup>1259</sup>.

El artículo 45.3 del anteproyecto establece que:

«La Agencia Española de Protección de Datos y el Consejo General del Poder Judicial colaborarán en aras del adecuado ejercicio de las respectivas competencias que la Ley Orgánica 6/1985, de 1 julio, del Poder Judicial, les atribuye en materia de protección de datos de carácter personal en el ámbito de la Administración de Justicia.»

A este respecto, el CGPJ reconoce un mandato de colaboración dirigido a la AEPD y al CGPJ en relación con el ejercicio de las respectivas competencias en materia de protección de datos que se corresponde con el previsto en la propia LOPJ<sup>1260</sup>.

En cuanto a la controvertida cuestión del ejercicio de las competencias de inspección, el artículo 54 del ALOPD establece un límite cuando se lleve a cabo por parte de la AEPD sobre órganos judiciales u oficinas judiciales, puesto que la inspección deberá llevarse a cabo a través y por mediación del CGPJ. Es decir que, a pesar de que el Consejo no sea competente para realizar inspecciones sobre ficheros no jurisdiccionales y de que la competencia la tenga la AEPD, las actuaciones de comprobación deberán contar con la colaboración del CGPJ.

Es necesario traer a colación el artículo 560.1.8a LOPJ que atribuye al CGPJ la competencia de «ejercer la alta inspección de tribunales, así como la supervisión y coordinación de la actividad inspectora ordinaria de los Presidentes y Salas de Gobierno de los tribunales». El artículo 615.1 dispone que «el Servicio de Inspección llevará a cabo, bajo la dependencia de la Comisión Permanente, las funciones de comprobación y control del funcionamiento de los servicios de la Administración de Justicia a las que se refiere el apartado 1.8a del artículo 560 de la presente Ley Orgánica, mediante la realización de las actuaciones y visitas que sean acordadas por el Consejo, todo ello sin perjuicio de la competencia de los órganos de gobierno de los tribunales y en coordinación con éstos»<sup>1261</sup>.

---

Apartado 42 Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1259 Acuerdo adoptado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 26 de julio de 2017, por el que se aprueba el informe sobre el Anteproyecto de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal.

Apartado 50 Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1260 Acuerdo adoptado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 26 de julio de 2017, por el que se aprueba el informe sobre el Anteproyecto de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal.

Apartado 68 Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1261 Acuerdo adoptado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 26 de julio de 2017, por el

Por su parte, el artículo 171.1 LOPJ establece que corresponde al CGPJ «ejercer la superior inspección y vigilancia sobre todos los juzgados y tribunales para la comprobación y control del funcionamiento de la Administración de Justicia» y el artículo 176 LOPJ concreta que la inspección comprende el examen de cuanto resulte necesario para conocer el funcionamiento del juzgado o tribunal y el cumplimiento de los deberes del personal judicial, atendiendo especialmente a las exigencias de una pronta y eficaz tramitación de todos los asuntos<sup>1262</sup>. Esto ha sido interpretado por el CGPJ en el sentido de la competencia de inspección se traduce en funciones de comprobación, control y examen del funcionamiento de los servicios de la Administración de Justicia en general<sup>1263</sup>.

El CGPJ considera que el carácter exclusivo de su competencia para llevar a cabo inspecciones en los órganos judiciales se debe al artículo 117.1 CE, es decir, a la necesaria preservación y garantía de la independencia judicial frente a injerencias externas, especialmente, del Poder Ejecutivo<sup>1264</sup>. Y la AEPD forma parte del Poder Ejecutivo. El CGPJ razona esta afirmación por el régimen del nombramiento y separación de su Presidente (artículo 49.2 y .3 ALOPD) y la sujeción de sus actos al Derecho Administrativo (artículo 64.1 ALOPD)<sup>1265</sup>.

La necesaria intervención del CGPJ en las inspecciones de los órganos judiciales que realice la AEPD, también tiene amparo en el artículo 236 *nonies* LOPJ, párrafo segundo, que establece que los tratamientos de datos llevados a cabo con fines no jurisdiccionales y sus correspondientes ficheros quedarán sometidos a la competencia de la AEPD pero el CGPJ deberá prestar a aquélla la colaboración que al efecto precise. Esto ha sido interpretado por el CGPJ como un instrumento para garantizar, mediante su intervención, el respeto a sus propias competencias, apreciando en la LOPJ una «competencia en colaboración» a favor de la AEPD en relación con los ficheros no judiciales, al modo de algunos Estatutos de Autonomía que han configurado la distribución competencial sobre algunas materias (por ejemplo, en materia de denominaciones de origen donde se atribuye la competencia exclusiva a la Comunidad Autónoma en colaboración con el Estado: artículo 8.1.20 Estatuto de Autonomía de La Rioja o artículo 31.1.7a Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha). Esto constituye una cuestión de interés para el objeto de este trabajo porque para el Tribunal Constitucional, este tipo de competencias implica «una actuación que debe ser realizada bilateralmente en régimen de cooperación específica sobre una materia» (STC 11/1986, de 28 de enero, FJ 3 (vid. BOE núm. 37, de 12 de febrero de 1986)<sup>1266</sup>.

Al respecto de la aplicación de la potestad sancionadora de la autoridad de control en materia de protección de datos sobre la Administración de Justicia, es necesario distinguir entre el sometimiento de los juzgados y tribunales por una parte y por otra, la del propio CGPJ, que puede quedar también bajo

---

que se aprueba el informe sobre el Anteproyecto de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal. Apartado 81 Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1262 Acuerdo adoptado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 26 de julio de 2017, por el que se aprueba el informe sobre el Anteproyecto de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal. Apartado 82 Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1263 Acuerdo adoptado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 26 de julio de 2017, por el que se aprueba el informe sobre el Anteproyecto de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal. Apartado 83 Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1264 Acuerdo adoptado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 26 de julio de 2017, por el que se aprueba el informe sobre el Anteproyecto de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal. Apartado 84 Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1265 Acuerdo adoptado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 26 de julio de 2017, por el que se aprueba el informe sobre el Anteproyecto de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal. Apartado 85 Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1266 Acuerdo adoptado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 26 de julio de 2017, por el que se aprueba el informe sobre el Anteproyecto de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal. Apartado 86 Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

éste régimen sancionador. Sobre esto último se ha producido un cambio importante por cuanto que la LORTAD en su disposición adicional primera excluyó del ámbito de aplicación de la funciones de la Agencia «a los ficheros automatizados de los que sean titulares las Cortes Generales, el Defensor del Pueblo, el Tribunal de Cuentas, el Consejo General del Poder Judicial y el Tribunal Constitucional». Sin embargo, la LOPD no reprodujo esta exclusión, de manera que le resultaba aplicable el régimen previsto para los ficheros de datos de titularidad pública en el artículo 46 LOPD. Esta misma opción es la que se recoge ahora en el artículo 77 ALOPD con la diferencia relevante, en principio, de que el artículo de la LOPD establecía que la actuación de la Agencia en relación con las eventuales infracciones cometidas por las administraciones públicas se limitaba a dictar una resolución en la que se constataba la ilegalidad de actuación o el tratamiento de datos, señalando la medidas correctoras que deberían adoptarse. En efecto el artículo 46.1 LOPD establecía que «cuando las infracciones a que se refiere el artículo 44 fuesen cometidas en ficheros de los que sean responsables las Administraciones públicas, el Director de la Agencia de Protección de Datos dictará una resolución estableciendo las medidas que procede adoptar para que cesen o se corrijan los efectos de la infracción. Esta resolución se notificará al responsable del fichero, al órgano del que dependa jerárquicamente y a los afectados si los hubiera». Sin embargo, el artículo 77.2 ALOPD establece que en caso de infracción la AEPD sancionará con apercibimiento.<sup>1267</sup>

No obstante, hay que tener en cuenta que la atribución de la competencia para realizar los apercibimientos anteriormente mencionados en el ámbito de los juzgados y tribunales, depende de la finalidad de los ficheros afectados, por cuanto que si son de finalidad jurisdiccional corresponderá al CGPJ, en calidad de autoridad de control, mientras que si son de finalidad no jurisdiccional, corresponderá a la AEPD (artículo 236 *nonies.1* LOPJ)<sup>1268</sup>.

El proyecto de la nueva LOPD quedaría estancado hasta que posteriormente se retomara la tarea ahora con vistas a aprobar la que se llamaría Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (que nosotros referiremos como LOPD de 2018). En ejercicio de la misma competencia de informe, el CGPJ aprobó el Acuerdo del Pleno del CGPJ de 26 de octubre de 2017 por el que se aprobaba informe complementario sobre Anteproyecto de LOPD de 2018.

Lo más destacable de este informe complementario es que el CGPJ viene a reconocer que la regulación de la protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia es claramente insuficientes y que precisa de normas que tengan en cuenta la singularidad del ámbito en el que se desenvuelve, una regulación completa y sistemática del régimen del tratamiento de datos con fines jurisdiccionales, dentro del marco del RGPD, adaptando y desarrollando el régimen general que este contiene a las especificidades del tratamiento de datos con fines jurisdiccionales, regulación que habrá de incluirse en la LOPJ, marco legal propio donde se ha de contener la reglamentación de las competencias y funciones de este órgano constitucional<sup>1269</sup>.

Quizá sea esto último lo único con lo que coincidimos con el CGPJ. Aplaudimos que a través de este informe se reconozca la urgente necesidad de dar respuesta a cuestiones esenciales para la adecuada protección de los datos judiciales en condiciones de seguridad para todos los agentes de la Justicia.

---

1267 Acuerdo adoptado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 26 de julio de 2017, por el que se aprueba el informe sobre el Anteproyecto de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal. Apartado 93 Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1268 Acuerdo adoptado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 26 de julio de 2017, por el que se aprueba el informe sobre el Anteproyecto de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal. Apartado 100 Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1269 Acuerdo del Pleno del CGPJ de 26 de octubre de 2017 por el que se aprueba informe complementario sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica de Datos de Carácter Personal. Apartado 19 Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

Tal y como hemos expuesto, para el órgano de gobierno de los jueces y magistrados, sólo éstos están bajo la supervisión del CGPJ en ejercicio de sus competencias como autoridad de control en materia de protección de datos. Desde nuestro punto de vista esta visión es errónea pues ignora el ejercicio de las funciones de los letrados de la Administración de Justicia y su estrecha vinculación con la protección de datos. A nuestro entender el dato será jurisdiccional o no jurisdiccional por sí mismo y no por el hecho de quién tenga el control procesal del mismo.

En contra de las tesis planteadas, cuestionaremos la propia naturaleza jurisdiccional del órgano, así como el concepto de fichero jurisdiccional y las atribuciones de la LOPJ de las figuras de responsabilidad de protección de datos. Desde nuestro punto de vista, la normativa que ha intentado adaptar el sistema de protección de datos no ha tenido en cuenta las propias prescripciones del sistema general y esto ha dado lugar a incongruencias e incompatibilidades que sólo generan inseguridad jurídica. Entendemos que la LOPJ debe adaptarse a las definiciones del RGPD aunque ya debió hacerlo en su momento con la LOPD de 1999 pues, la nueva regulación es continuista respecto de la anterior, pero ahora con más motivo, si cabe, procede la adaptación, porque el RGPD establece unas garantías de independencia para las autoridades de control que entendemos no cumple el CGPJ y por ello cuestionamos que el propio Consejo pueda ostentar la cualidad de autoridad de control de protección de datos sobre los juzgados y tribunales.

## **2. FUNDAMENTOS DE UN SISTEMA AUTÓNOMO DE PROTECCIÓN DE DATOS JUDICIALES BAJO CONTROL DEL CGPJ**

### **2.1. Los principios de separación de poderes e independencia judicial como fundamentos de un sistema autónomo de protección de datos judiciales**

#### **2.1.1. La Administración de Justicia dentro de la Administración General del Estado**

La Constitución española de 1978 establece que la justicia emana del pueblo y se administra en nombre del Rey por jueces y magistrados integrantes del Poder Judicial, independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la ley<sup>1270</sup>. También establece que la LOPJ determinará la constitución, funcionamiento y gobierno de los juzgados y tribunales, así como el estatuto jurídico de los jueces y magistrados de carrera, que formarán un cuerpo único, y del personal al servicio de la Administración de Justicia<sup>1271</sup>. De ello se deduce que jueces y magistrados están integrados en el Poder Judicial junto a un conjunto de personas, infraestructuras y medios destinados a impartir justicia en nombre del pueblo. De esta forma la Constitución pretende garantizar el principio de división de poderes, dándole la denominación de Poder y regulando la Administración de Justicia en el Título VI que lleva la rúbrica de Poder Judicial, poniendo de relieve su singularidad<sup>1272</sup>. Esto desencadena que toda la legislación respecto a los funcionarios de la Administración de Justicia, en sentido estricto y amplio, se rige por una legislación especial. Una legislación diferente a la de Administración General del Estado<sup>1273</sup>.

De esta manera se puede decir que la Administración de Justicia es una Administración atípica, por cuanto que el Poder Judicial aparece concebido en la Constitución como un poder independiente y distinto del Ejecutivo y del Legislativo en la medida en que tiene su propio órgano de gobierno, al que

---

1270 Artículo 117.1 CE

1271 Artículo 122.1 CE

1272 PREDIERI, A., GARCIA DE ENTERRIA, E. *La Constitución española de 1978. Estudio sistemático*. Madrid: Civitas, 1980. P. 700

1273 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 41

le corresponde la selección y formación de jueces y magistrados, el nombramiento de las diferentes Autoridades Judiciales, la potestad reglamentaria de jueces y magistrados y la inspección de los juzgados y tribunales. No obstante, no tiene competencia ni jurisdiccional ni de funcionamiento ordinario sobre los órganos de la Administración de Justicia. Es decir, gobierna al Poder Judicial pero no a la Administración de Justicia<sup>1274</sup>. Esto no se puede entender si no se aprecia que la Administración de Justicia implica «un todo complejo» conforme al cual, para que la función jurisdiccional cumpla sus fines, requiere unos medios económicos, materiales y de personal cuya competencia corresponde, o bien al Ministerio de Justicia o a las Comunidades Autónomas que hayan asumido esta competencia (Andalucía, Aragón, Asturias, Canarias, Cantabria, Cataluña, Galicia, Madrid, Navarra, País Vasco y Valencia)<sup>1275</sup>.

Es necesario por lo tanto, distinguir las diferentes funciones de una Administración de Justicia que engloba dos realidades distintas, por un lado, el carácter organizativo de la estructura del Poder Judicial, y otro, el carácter procesal y de impartición de Justicia.

Por lo pronto nos encontramos que no hay una definición legal de lo que se entiende por Administración de Justicia. En la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia<sup>1276</sup>, encontramos una mera referencia genérica ella, referida como tal, como Administración de Justicia. Si acudimos a la Constitución, en el artículo 97 se establecen las atribuciones del Gobierno en cuanto a la dirección de la Administración, política y la potestad reglamentaria en ejercicio de su función ejecutiva y en el artículo 122.1 se dispone que por ley orgánica del poder judicial se regulará el gobierno de los jueces, su constitución y funcionamiento, así como su estatuto jurídico, declarando que formarán un cuerpo único, y del personal al servicio de la Administración de Justicia<sup>1277</sup>. Ambos artículos han sido considerados como la expresión del reconocimiento constitucional del principio de separación de poderes, proporcionando la garantía del pluralismo de los centros de decisión<sup>1278</sup>. En el caso concreto de la Administración de Justicia, esta separación de poderes se concreta en la exclusión del Poder Ejecutivo del funcionamiento y la constitución de los juzgados y tribunales y en el reconocimiento expreso de la independencia de los mismos, reconociendo a jueces y magistrados un estatuto propio distinto del de el resto de funcionarios públicos<sup>1279</sup>.

Se puede definir la Administración pública desde el punto de vista constitucional como un conjunto de órganos jerarquizados, enclavados en el poder ejecutivo<sup>1280</sup>. La Administración de Justicia, en cuanto conjunto de órganos jurisdiccionales no se incardina dentro del ámbito de poder, organización y funcionamiento del ejecutivo, sin embargo, y aunque parezca contradictorio, mientras en el artículo 122.1 CE separa claramente al personal al servicio de la Administración de Justicia respecto del resto de funcionarios públicos, en el artículo 149.1.5 CE reserva como competencia exclusiva del Estado la Administración de Justicia.

---

1274 SUAREZ QUIÑONES Y FERNANDEZ, J. C. «Administración de Justicia y Nuevas Tecnologías. Presente y Futuro». *Diario La Ley*, 2010, núm. 7421. P. 8

1275 CERDÁ MESEGUER, J. I. El expediente judicial electrónico. Director: Julián Valero Torrijos. Universidad de Murcia, Facultad de Derecho, 2017. P. 73

1276 «BOE» núm. 160, de 6 de julio de 2011, páginas 71320 a 71348

1277 De acuerdo con el artículo 122.1 de la CE la Ley orgánica del poder judicial determinará la constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales, así como el estatuto jurídico de los jueces y Magistrados de carrera, que formarán un Cuerpo único, y del personal al servicio de la Administración de Justicia.

1278 GARCÍA MACHO, R. «Problemática de la división de poderes en la actualidad». *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)* 1986, núm. 53. P. 185

1279 GONZÁLEZ PASCUAL, M., SOLANES MULLOR, J. *Independencia Judicial y Estado Constitucional el Estatuto de los Jueces*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2016. P. 165

1280 GAMERO CASADO, E. *Manual Básico de Derecho Administrativo*. 13ª ed. Madrid: Tecnos, 2016. P. 67



Para delimitar el concepto de Administración de Justicia es necesario entender que el funcionamiento de toda Administración requiere de un grupo de personas y unos medios materiales para el desarrollo de sus funciones. Por una parte, están los jueces y magistrados y por otra el resto del personal al servicio de aquélla. De acuerdo el artículo 122.1 CE los primeros están bajo el gobierno del CGPJ, mientras que los segundos no. Sobre estos, los artículos 97, 122.1 y 2 y 149.1.5 de la CE permiten que ese personal al servicio de la Administración de Justicia, así como los medios materiales necesarios para el desarrollo de su cometido, queden dentro del ámbito competencial del Estado, constituyendo lo que el TC ha denominado «Administración de la Administración de Justicia» refiriéndose al conglomerado social, humano y material que toda Administración Pública precisa para el cumplimiento de sus fines.

No obstante, la STC 56/1990<sup>1281</sup> reconoció la posibilidad de que las Comunidades Autónomas, por aplicación del artículo 149.3 CE, asumieran competencias sobre esos medios materiales y personales al servicio de la Administración de Justicia<sup>1282</sup>. No obstante, la posibilidad de transferir estas competencias no abarcaría el ámbito legislativo, que sigue siendo competencia exclusiva del Estado. El TC entiende que «la remisión se realiza a las facultades del Gobierno lo que, en consecuencia, identifica las competencias asumidas como de naturaleza de ejecución simple y reglamentaria, excluyéndose, en todo caso, las competencias legislativas»<sup>1283</sup>, y además «las competencias autonómicas sólo serán ejercitadas en su caso según el tenor literal de las cláusulas subrogatorias de los Estatutos de Autonomía»<sup>1284</sup>. Las Comunidades Autónomas que asuman este área competencial no podrán invadir en ningún caso las competencias propias del CGPJ, ni las establecidas por el artículo 149.1.5 de la CE, ni las que LOPJ reserve a órganos distintos del Gobierno o de alguno de sus departamentos<sup>1285</sup>.

Por todo ello entendemos que lo reservado al Estado como competencia exclusiva es la Administración de Justicia entendida como Poder Judicial, es decir, en el ejercicio de la función jurisdiccional, mientras que el gobierno de los jueces es competencia del CGPJ y la competencia sobre los medios personales y materiales al servicio del ejercicio de la función jurisdiccional está repartida entre el Estado y aquellas Comunidades Autónomas que tengan transferidas las competencias en esta materia<sup>1286</sup>.

No obstante, estos parámetros permiten que la Administración General del Estado se apropie de competencias de la Administración de Justicia, mediante la centralización para todas las Administraciones Públicas de las contrataciones de bienes y servicios, así como la utilización de funcionarios expertos de la Administración General del Estado en el desarrollo de aplicaciones de la Administración de Justicia. No olvidemos que ésta se separa del resto de Administraciones, precisamente, para garantizar su independencia, y es por lo que tiene una normativa propia, cuyo incumplimiento tendrá graves repercusiones en el ámbito de la seguridad de la información personal almacenada en juzgados y tribunales<sup>1287</sup>. La función de apoyo necesaria de medios personales y materiales para el desarrollo de

---

1281 STC 56/1990, de 29 de marzo (vid. BOE núm. 107, de 04 de mayo de 1990)

1282 STC 56/1990 FJ 4 a 6. (vid. BOE núm. 107, de 04 de mayo de 1990)

1283 STC 105/2000, de 13 de abril. FJ 2º (vid. BOE núm. 119, de 18 de mayo de 2000)

1284 Sentencia 56/1990 citada, Fundamento Jurídico 11.

1285 CERDÁ MESEGUER, J. I. El expediente judicial electrónico. Director: Julián Valero Torrijos. Universidad de Murcia, Facultad de Derecho, 2017. P. 78

1286 PARDO LOPEZ, M. M. «Transparencia, acceso y reutilización de la información en la Administración de Justicia y el Poder Judicial», en VALERO TORRIJOS, J. y FERNANDEZ SALMERON, M. *Régimen jurídico de la transparencia del sector público. Del derecho de acceso a la reutilización de la información*. Navarra: Aranzadi, Cizur Menor, 2014. PP. 169-170

1287 CALVO SÁNCHEZ, M. D. «Principios rectores y derechos de las personas en el procedimiento administrativo común reformado» en RIVERO ORTEGA, R., CALVO SÁNCHEZ, M.D., FERNANDO PABLO, M.M. Y OTROS. *Instituciones de procedimiento administrativo común: novedades de la Ley 39/2015 del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas*. Lisboa: Juruá, 2016. P. 19

la función jurisdiccional hacen necesario no solo conocer la estructura del Ministerio de Justicia sino también las competencias del CGPJ, para poder determinar la conexión entre ambas<sup>1288</sup>.

### 2.1.2. El proceso de transformación de la Administración de Justicia

El concepto actual de Administración de Justicia es un concepto nacido en la época moderna con la Ilustración<sup>1289</sup>. En España, la recepción de la teoría moderna de separación de poderes tuvo lugar a partir de la segunda mitad del siglo XVIII<sup>1290</sup>. Desde el siglo XVIII hasta bien entrado el siglo XX no se resolvió la cuestión de la delimitación de las fronteras entre el gobierno de la Justicia y el ejercicio de la función jurisdiccional tal y como la concebimos hoy en día. Desde entonces han sido múltiples las fórmulas utilizadas para intentar desentrañar la cuestión<sup>1291</sup>. Uno de los aspectos más controvertidos ha sido, sin duda, el tema del sistema de elección de los jueces y magistrados<sup>1292</sup>. No obstante, en

---

1288 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 42

1289 En el antiguo régimen la Administración de la Justicia era un atributo del poder económico y político. Como consecuencia de ello, en el momento del nacimiento de los Estados modernos, se encontraba totalmente fragmentada, puesto que su administración había estado atribuida como expresión de poder a distintas personas o cargos, así por ejemplo con carácter territorial se le atribuía al Señor, o a los monasterios, prioratos, abadías, obispados, o a las ciudades según las concesiones privilegiadas que se les podían haber hecho. ORTUÑO MUÑOZ, J. P. «Del arancel al expediente electrónico (notas históricas sobre el modelo de Oficina Judicial español)». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2011. núm. 15. P. 7. [consulta: julio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1290 En 1810 nace una desconfianza hacia la organización judicial como respuesta a la intención de transformar la función jurisdiccional en una mera función mecánica y sometida a unas previsiones legales rígidas, así como una «desconfianza político-práctica, consecuencia del radical enfrentamiento entre legitimidad de origen divino y legitimidad democrática cuando se produce el triunfo de la revolución liberal europea, hacia órganos procedentes del Antiguo Régimen, hostiles a aquélla» FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, C. «La verificación de poderes en el sexenio revolucionario (1868-1874)». *Revista de Derecho Político*, UNED, 2002, núm. 55-56. P. 345. Desde entonces la potestad jurisdiccional empieza a tomar protagonismo al erigirse como instrumento de control del poder político a través de los procedimientos de impugnación de las listas del censo electoral ante los Tribunales, la persecución de manipulaciones del proceso electoral por parte de funcionarios públicos, la elaboración de normas que garantizaran la independencia jurídica de jueces y magistrados. GARCÍA ROCA, J. «Del principio de la división de poderes». *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, 2000, núm. 108. P. 56. TENORIO SÁNCHEZ, P. J. «Título V de la Constitución de Cádiz: Poder judicial, origen del Tribunal Supremo, y unidad de códigos». *Revista de Derecho Político*, UNED, 2012, núm. 83. P. 312. FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, C. «El Consejo General del Poder Judicial: De la Ley Orgánica 1/1980, de 10 de enero, a la Ley Orgánica 6/1985, de 29 de julio». *Revista de Derecho Político*, UNED, 1994, núm. 38. P. 41-42. SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 42.

1291 ORTUÑO MUÑOZ, J. P. «Del arancel al expediente electrónico (notas históricas sobre el modelo de Oficina Judicial español)». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2011. núm. 15. P. 8

1292 Desde 1810 se siguieron varios sistemas de acceso a la Magistratura, de los cuales se puede encontrar un denominador común cual es la dependencia del órgano que lo nombraba, aunque fueran diferentes a lo largo de los años. Con la Constitución de 1812 se establecía un sistema de nombramiento de los Magistrados por el Rey, a propuesta del Consejo de Estado, que impedía la influencia directa aunque no así la indirecta en el nombramiento. FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, C. «El Consejo General del Poder Judicial: De la Ley Orgánica 1/1980, de 10 de enero, a la Ley Orgánica 6/1985, de 29 de julio». *Revista de Derecho Político*, UNED, 1994, núm. 38. P. 46. Durante el reinado isabelino la justicia sufrió profundas transformaciones. Desde el Estatuto Real de 1834 para la convocación de las Cortes Generales del Reino hasta la promulgación en 1870 de la Ley provisional orgánica del Poder Judicial se fue desmantelando progresivamente el modelo de Justicia del Antiguo Régimen que, en sus grandes rasgos, había logrado mantenerse vigente al menos hasta mitad de siglo. No obstante hay que tener presente que estas reformas no tuvieron a la Justicia como objeto primero sino que más bien se trataba de cambios mucho más amplios que fueron contribuyendo a la construcción del llamado Estado liberal. MARTÍNEZ PÉREZ, F. «De la pluralidad de fueros al fuero de la administración (1834 – 1845)». *Cuadernos de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*. 2008, núm. 7. P. 2. Lo que sucedió es que una de las principales preocupacio-

lo que aquí importa, la idea de crear un ámbito de actuación propio que permitiera separar el ámbito de la administración y el de lo judicial estuvo siempre sometida a las presiones del propio poder político que se negaba a perder influencia en la Administración de Justicia<sup>1293</sup>. Ésta será una de las claves para entender el modelo de Justicia actual en el que no hay un órgano único bajo el cual estuvieran tanto los jueces y magistrados como los letrados de la Administración de Justicia<sup>1294</sup>. El modelo de Justicia acabaría proyectándose casi en exclusiva sobre la figura del juez<sup>1295</sup>.

No es hasta la Constitución de 1869 cuando la Justicia se configura como un auténtico poder, dejando atrás la idea de los modelos anteriores<sup>1296</sup>. La experiencia constitucional surgida en 1869 promovió

---

nes del liberalismo decimonónico fue la unificación jurisdiccional, corolario del principio de igualdad, conectado con la tendencia centralizadora. ORTUÑO MUÑOZ, J. P. «Del arancel al expediente electrónico (notas históricas sobre el modelo de Oficina Judicial español)». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2011. núm. 15. P. 10. Este nuevo Estado se diseñó para el reforzamiento de la Corona, tratando de fortalecer el poder ejecutivo como motor de este proceso de estatalización. No obstante, a partir de 1834 el poder no estaba sólo en manos del Rey y de sus Ministros, sino también de Justicia en la medida en tanto en cuanto se entendía que la función de ejecutar las leyes, se llevaba a cabo, no sólo a través de la acción del gobierno, sino también a través del proceso contencioso. A lo largo de toda esta etapa se fue generalizando el convencimiento de que era necesario un aparato administrativo tendencialmente centralizado y jerarquizado que desempeñara una función administrativa diversa y autónoma de la jurisdiccional para poder llevar a cabo con eficacia los planes de gobierno. POSADA HERRERA, J. *Lecciones de Administración*. Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública, 1988. P. 67. Consecuentemente el gobierno estaba cada vez más vinculado a la acción administrativa, tanto es así que a partir de 1834, gobernar y administrar, pasaron a ser sinónimos de ejercicio del poder. OLIVÁN, A. *De la Administración pública con relación a España*. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1954. P. 33.

1293 SOLLA SASTRE, M. J. «Justicia bajo administración (1834 – 1868)». *Cuadernos de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 2006, núm. 6. P. 2

1294 Se pretendió articular el aparato de poder del Estado liberal a través de la centralización administrativa, en cuyo proceso, la Justicia se concibió como una mera parte de ella. Se confundía en un proyecto de reforma de todo el aparato administrativo y, consecuentemente, la Justicia fue sometida a un tratamiento administrativizado y administrativizante. ORTIZ DE ZÚÑIGA, M., DE HERRERA, C. *Deberes y atribuciones de los corregidores, justicias y ayuntamientos de España*. Madrid: Tomás Jordán, 1832-1833. Tomo IV. P. 19. De esta manera se conseguía una suerte de monopolio legislativo y jurisdiccional, aunque la figura del juez seguiría siendo donde se residenciara la Justicia. A la luz de todo lo anterior se advierte que problemas que arrastró la organización judicial a lo largo de esos años fueron principalmente los propios de una Administración en construcción, y éstos trascendieron todos los momentos constitucionales en tanto en cuanto los siguientes textos constitucionales tampoco consiguieron el paradigma de independencia. Más tarde, la Constitución española de 1837 establecería un sistema de nombramiento de Magistrados por el Rey sin ningún tipo de limitación. El Ministro de Gracia y Justicia era quien proponía los nombres, aunque lo cierto es que el resultado fue el mismo que en el Antiguo Régimen. No obstante, la potestad jurisdiccional formaba parte del ejercicio de la soberanía que la Constitución delega en los Tribunales y son nombrados por el Gobierno. El origen del nombramiento condicionaría su trayectoria. SANCHO ALONSO, J. *La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia*. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 42

1295 En 1845 la creación de la justicia administrativa sería clave para entender la diferencia entre lo gubernativo y lo judicial estableciéndose mecanismos y autoridades para resolver los conflictos de competencia que surgieran entre Administración y Tribunales. Se estaba expandiendo un modelo de Justicia profesional que ya había tenido lugar durante el Antiguo Régimen y el constitucionalismo gaditano. Se trataba de difundir un modelo de Justicia letrada en sustitución de una Justicia lega que era desempeñada por personas investidas de potestad jurisdiccional («justicias» o alcaldes ordinarios, árbitros, conciliadores, jurados...) pero que no profesionales. La introducción en la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855 de los jueces de paz, fue considerado como un proceso paradigmático porque se harían cargo de las competencias judiciales que estaban atribuidas hasta entonces a los alcaldes ordinarios. SOLLA SASTRE, M. J. «Justicia bajo administración (1834 – 1868)». *Cuadernos de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 2006, núm. 6. P. 11-16

1296 SERVÁN REYES, M. C. «Derechos, justicia y administración: la Gloriosa». *Cuadernos de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, núm. 7. P. 6 Esta Constitución dedica el Título VII, al Poder Judicial, que comienza reconociendo que «A los tribunales corresponde exclusivamente la potestad de aplicar las leyes en los juicios civiles y criminales» (Artículo 91 de la Constitución Española de 1969). Estableció un sistema de acceso a la magistratura más objetivo que los anteriores, a través de un sistema de oposición, si bien el Rey realizaba los nombramientos a propuesta del Consejo de Estado de entre los ganadores. No obstante el Rey podía nombrar libremente hasta la cuarta parte de Magistrados de las Audiencias y del Tribunal Supremo por razón de

la idea de la necesidad de una Administración de Justicia regulada por una Ley orgánica<sup>1297</sup>. El Gobierno remitió al Congreso de los Diputados poco tiempo después el Proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial que regulaba las líneas básicas de creación de un cuerpo único que integrase a jueces, magistrados y secretarios de la Administración de Justicia. Pero con la disolución de las Cortes en 1982 se interrumpió su tramitación parlamentaria. Fue en 1984 cuando el Gobierno remitiría un nuevo proyecto de Ley Orgánica, que las Cortes aprobarían como la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. En ella se regulaba finalmente el Consejo General del Poder Judicial, y el Estatuto de los Jueces y Magistrados. Se excluía de la ecuación a los entonces llamados secretarios judiciales a pesar de que sí habían sido incluidos en la LO de 1980. De esta manera se incumplía el mandato constitucional de regular el Estatuto del personal al servicio de la Administración de Justicia del artículo 122 CE<sup>1298</sup>.

### 2.1.3. Independencia judicial y protección de datos

La aplicación del sistema de protección de datos personales en la Administración de Justicia tiene una incidencia directa en la independencia del Poder Judicial que se proyecta de dos maneras diferentes que acaban convergiendo en sí mismas como veremos a continuación. La primera se concreta en el

---

méritos profesionales. FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, C. «El Consejo General del Poder Judicial: De la Ley Orgánica 1/1980, de 10 de enero, a la Ley Orgánica 6/1985, de 29 de julio». *Revista de Derecho Político, UNED*, 1994, núm. 38. P. 46

1297 Antes de la LO de 1870, no obstante, todavía habrían de suceder una revolución y una constitución que, aunque no explicarían por sí solas la Ley, sí justificarían el concepto de Justicia como poder del Estado. SOLLA SASTRE, M. J. «Justicia bajo administración (1834 – 1868)». *Cuadernos de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 2006, núm. 6. P. 19. No obstante lo anterior, la mayoría de autores sitúan la fundación del modelo de la Justicia propio de la era constitucional española en 1870. Después de 1870, se han producido muchos cambios, algunos más o menos trascendentales, como pudieran ser los de la propia Constitución Española de 1978, pero lo cierto es que todo ello se ha construido sobre las bases sentadas en 1870. Fue la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1870 la que estableció definitivamente sistema de acceso a la magistratura por oposición, exigiendo el respeto al resultado obtenido en las pruebas. Es el principio del concepto funcional de la Magistratura, en la que el ascenso de categoría se alcanzaría, en principio, por antigüedad. FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, C. «El Consejo General del Poder Judicial: De la Ley Orgánica 1/1980, de 10 de enero, a la Ley Orgánica 6/1985, de 29 de julio». *Revista de Derecho Político, UNED*, 1994, núm. 38. P. 47. No obstante, a pesar de las regulaciones contempladas en los distintos textos para evitar decisiones discrecionales del Ministerio que afectaran a la llamada carrera judicial y de las normas garantizadoras de la inamovilidad del juez, la influencia del Ministerio de Justicia seguía siendo muy importante, puesto que sólo si se contaba con su visto bueno podía comenzar la carrera profesional del Juez y de aquél dependían todos los cambios en su situación profesional y decidía sobre la dotación de medios necesarios para el ejercicio de la función jurisdiccional. SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 42. Se ha dicho que esta influencia política en el nombramiento de los jueces, «justifica plenamente la creación de un órgano novedoso como es el Consejo General del Poder Judicial». Un elemento esencial en la configuración del juez liberal fue su sometimiento a responsabilidad por el ejercicio de la potestad jurisdiccional. El sistema de responsabilidad frente el justiciable se fue sustituyendo por el de la responsabilidad disciplinaria del juez, que pasaría a responder como mero funcionario de la Administración. MARTÍNEZ PÉREZ, F. «La constitucionalización de la justicia (1810 – 1823)» *Cuadernos de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 2006, núm. 6. P. 10. La Ley 11/1978, de 20 de febrero, sobre la derogación de la Ley 42/1974, de 28 de noviembre, de Bases Orgánica de la Justicia, estableció que en el plazo de cuatro meses, desde la promulgación de la Constitución Española, el Gobierno remitiría a las Cortes un proyecto de ley de bases de organización del Poder Judicial, aunque éste no se presentaría hasta abril de 1980. El desarrollo normativo de los artículos de la Constitución sobre el Poder Judicial debía producirse a través de la Ley Orgánica del Poder Judicial, pero hubo que dictar primero la Ley Orgánica del Consejo General del Poder Judicial de 1980, para poder poner en marcha el Tribunal Constitucional en la medida en que dos de los miembros del TC debían ser propuestos por el CGPJ. Esta Ley Orgánica establecía que el Consejo General del Poder Judicial tenía competencia sobre los Jueces, Magistrados y también sobre los Secretarios Judiciales.

1298 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 42



acceso a la información judicial, es decir en quién tiene acceso a los datos personales acumulados por juzgados y tribunales y si el Poder Ejecutivo puede conocer la información que él mismo acumula sobre los ciudadanos que han estado relacionados con la Administración de Justicia de cualquier modo, bien como parte o como testigo, perito, perjudicado, etc. La segunda es en el sentido que las injerencias pudieran suponer en el Poder Judicial el ejercicio de las competencias de la autoridad de control por su función de verificación del cumplimiento del sistema de protección de datos.

En relación con la primera, vemos que el tratamiento de datos personales está sujeto a una serie de principios de entre los que se desprende la idea de que si el tratamiento está justificado por una causa legal, sólo quien trata los datos debe tener acceso y conocimiento de la información que acumula y por defecto, no puede cederla ni difundirla fuera de su propio ámbito sin una autorización expresa del interesado o de la ley. En este sentido, la Administración de Justicia acumula legítimamente una ingente cantidad de datos personales sin necesidad de contar con el consentimiento de sus respectivos titulares con la finalidad del cumplimiento de los fines del Poder Judicial. Es decir que sólo el Poder Judicial debería poder tener acceso a dicha información y cualquier uso distinto al del ejercicio de la función jurisdiccional de la información procesal sería contrario al sistema de protección de datos. Dicho esto, hay que recordar que unas pocas páginas atrás (Epígrafe 1.2.1.7. del capítulo III), se advertía que de la relación entre la Administración de Justicia y el resto de Administraciones Públicas se podían producir deficiencias en la seguridad de la información personal, en este caso por el hecho de que el Ministerio de Justicia, y por lo tanto Poder Ejecutivo<sup>1299</sup>, fuera titular de ficheros que tratan información personal de carácter jurisdiccional (los ficheros más importantes en este sentido son los de SIRAJ).

Los principios que rigen el sistema de protección de datos (calidad, finalidad, etc.) parten de la idea de que el titular del fichero es quien tiene que protegerlo. Es decir, cualquier salida de la información personal contenida en un fichero se considera una cesión y ésta debe estar amparada en alguna causa legal, generalmente el consentimiento del interesado o en su defecto, por alguna de las causas especialmente previstas en la ley que permiten la cesión del dato sin el consentimiento del afectado.

Sin embargo, en el ámbito de la Administración de Justicia se da la paradoja de que determinados ficheros con datos jurisdiccionales están en manos del Poder Ejecutivo, el caso más significativo es el de SIRAJ, del que es titular el Ministerio de Justicia. ¿Significa esto que el Ejecutivo puede acceder a los datos personales incluidos en aquellos ficheros? La separación entre la Administración de Justicia respecto del resto de Administraciones Públicas no es total en el sentido de que se ha residenciado una parte importante del Poder Judicial en el Ministerio de Justicia: el tratamiento y control de una parte importante de la ingente cantidad de datos personales que genera la Administración de Justicia.

Es cierto que el Estado debe poder disponer de información sobre sus ciudadanos para poder implementar políticas de todo tipo, incluidas las medidas de seguridad<sup>1300</sup>, sin embargo, no podemos olvidar que el derecho a la protección de datos está reconocido como un poder de control sobre los mismos y las nuevas tecnologías de la información y comunicación permiten dos nuevos tipos de vulneraciones del derecho a la privacidad: por un lado, la difusión masiva a través de Internet, y por el otro, el acceso ilegítimo bases de datos<sup>1301</sup>.

Ya desde la aparición de las primeras bases de datos en el siglo XX se sentía la desprotección de los ciudadanos frente a la acumulación de estos datos respecto de los que de manera constante y casi

---

1299 Artículo 4 Real Decreto 95/2009, de 6 de febrero, por el que se regula el Sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia

1300 MILON BELTRAN, N. «Retos para la privacidad en la era digital. análisis económica y filosófico política del capitalismo contemporáneo». *Sociología y tecnociencia/Sociology and Technoscience*. 2015, núm. 5. P. 37

1301 SÁNCHEZ URRITIA, A. V. *Tecnología, intimidad y sociedad democrática*. Barcelona: Icaria, 2003. P. 42



inconsciente vamos perdiendo el control. Todos los datos sobre una persona son susceptibles de contribuir a crear perfiles de su titular. A través de las operaciones de tratamiento, esta información es utilizada para producir otra información diferente sobre su titular, que sirva de base para tomar decisiones que le afecten basadas en información personal que no ha ofrecido voluntariamente, sino que ha sido obtenida a través del análisis de otros datos que sí ha cedido para otros fines. Estas actividades pueden dar lugar a situaciones de discriminación en virtud de la cuales se ofrezca un tratamiento diferente atendiendo a razones contrarias al principio de igualdad del artículo 14 CE. Aparece así una preocupación por la utilización del análisis de datos como técnica de interpretación de la información personal que permita el control de determinados comportamientos ideológicos y políticos, lo que supondría un grave atentado a los derechos fundamentales<sup>1302</sup>. La Administración de Justicia no escapa de poder servir de instrumento para la consecución de estos objetivos indeseables. La gran capacidad de acumulación de información personal que tienen, como consecuencia de la naturaleza de sus funciones, puede utilizarse para fines distintos de los que legitimaron el tratamiento original de la información. Preocupa especialmente el control que los partidos políticos puedan tener sobre estos datos a través de las diferentes Administraciones públicas con competencias en la dotación de medios a la Administración de Justicia de su territorio, porque, como aquí advertimos expresamente, detrás de la financiación de la informatización de la Justicia hay también pérdida de control por parte del propio Poder Judicial.

Si bien la causa que legitima la acumulación de la información puede ser aceptable, el acceso para una finalidad distinta a la del propio fichero conculcaría el sistema de protección de datos. Este es el contenido del principio de calidad que limita la recogida de datos personales a aquellos adecuados y pertinentes en relación con la finalidad, y que prohíbe la acumulación de datos excesivos o su utilización para finalidades distintas, restringe el conocimiento excesivo de datos personales<sup>1303</sup>.

Por ello se habla de un cambio en el modo de protección de la seguridad: se ha pasado de una seguridad activa a una seguridad reactiva, cosa que ha derivado en un «aumento de la capacidad de los gobiernos de acceder a información de los ciudadanos que sobrepasan los motivos por los cuales esta ha sido suministrada inicialmente»<sup>1304</sup>. Es obvio que en los procedimientos judiciales se contienen datos que pueden afectar a la ideología, afiliación sindical, creencias, origen racial, salud, o vida sexual de las personas, etc., además de otros de carácter menos sensible como domicilio, teléfonos, profesión..., que cada individuo tiene derecho a que le sean respetados y tratados el modo legalmente adecuado<sup>1305</sup>.

En el caso de la Administración de Justicia encontramos que el control del sistema informático y electrónico con el que se tratan en juzgados y tribunales todos esos datos de carácter personal, y que el RGPD protege como una de las manifestaciones y garantías de la independencia del Poder Judicial, lo tiene el Poder Ejecutivo del Estado que permite que personas ignoradas accedan a ellos sin control establecido<sup>1306</sup>.

Esto ha sido fuertemente contestado por una parte de la doctrina que denuncia que, a día de hoy, todos los datos que aportan los ciudadanos a un procedimiento judicial sobre su familia, hijos, patrimonio, actividades empresariales, relaciones afectivas, conflictos sucesorios, actividades económicas, rela-

---

1302 TRONCOSO REIGADA, A. *La protección de datos personales. En busca del equilibrio*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2011. P. 47

1303 TRONCOSO REIGADA, A. *La protección de datos personales. En busca del equilibrio*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2011. P. 72

1304 MILÓN BELTRÁN, N. «Retos para la privacidad en la era digital. Análisis económico filosófico político del capitalismo contemporáneo» *Sociología y tecnociencia*, 2015, núm. 5/2. P. 39

1305 RODRÍGUEZ VALLS, M. T. «Principio de publicidad procesal y derecho a la protección de datos de carácter personal: aproximación a la problemática actual en Juzgados y Tribunales españoles». *La Ley Penal*, 2010, núm. 71 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1306 SANCHO ALONSO, J., CREMADES LÓPEZ DE TERUEL, F. J. «Protección de datos y Poder Judicial». *Diario La Ley*, 2018, núm. 13425. P. 24

ciones contractuales, y demás intimidaciones que pueden resultar de un proceso, bien sea civil o penal, están en manos del Poder Ejecutivo del Estado y a su entera disposición para poder tratarlos, hoy, mañana y en un futuro lejano, como consideren oportuno, al ser el dueño, sin control, de todos los soportes donde se vierten y recogen estos datos<sup>1307</sup>.

Lo que parece evidente es que en las normas regulan los propios ficheros, como pudiera ser el RD de SIRAJ, debe incorporarse normas sobre la anomalía que supone que el titular del fichero sea el Poder Ejecutivo cuando la información es jurisdiccional. El RGPD obliga a ir por delante de los riesgos que afecten a la seguridad de los datos personales y por ello entendemos que la posibilidad de que el Ejecutivo pueda acceder o usar indebidamente los datos jurisdiccionales justifica que se adopten las medidas necesarias para el mantenimiento de la separación de poderes en el contexto de la informatización de los ficheros de información del Poder Judicial.

No obstante, la conexión entre la protección de datos y la independencia del Poder Judicial no termina aquí, puesto que como se adelantaba al comienzo de este apartado, la observancia del cumplimiento del sistema de protección de datos da lugar al ejercicio de una serie de facultades que pueden suponer una injerencia en el Poder Judicial<sup>1308</sup>. Se trata del ejercicio de las competencias de las autoridades de control de protección de datos. En este caso conviene poner el acento en la conclusión a la que llegó el TS cuando determinó en su STS de 2 de diciembre de 2011 que la AEPD no podía ejercitar sus competencias de autoridad de control sobre juzgados y tribunales porque entendía que la Agencia forma parte del Poder Ejecutivo y cualquier requerimiento que ésta hiciera a un órgano jurisdiccional, aún sin capacidad de sanción, constituía una vulneración del principio de separación de poderes y de la inmunidad jurisdiccional.

Ha sido una constante en las diferentes normas de protección de datos que se han ido sucediendo a lo largo de los últimos años, tanto a nivel nacional como internacional, la exigencia de que las autoridades de control de protección de datos actúen bajo unas estrictas condiciones de independencia, de forma que no puedan someterse a injerencias externas en el ejercicio de sus importantes competencias de investigación, de intervención y sanción. No obstante, el ejercicio de la potestad jurisdiccional requiere que la independencia que se exija a las autoridades de control que ejerzan dichas competencias sobre los juzgados y tribunales participe de la misma naturaleza que la independencia del propio Poder Judicial<sup>1309</sup>.

Como consecuencia de lo anterior, el grado de independencia de la AEPD no será nunca equiparable al de la independencia exigible a aquéllos que ejercitan la potestad jurisdiccional, pues requiere de una separación orgánica que impida cualquier punto tangencial entre los Poderes Ejecutivo y Judicial. Éste es el fundamento nuclear de la STS de 2 diciembre 2011 que declaró la incompetencia de la AEPD para ejercitar sus competencias sobre los órganos jurisdiccionales<sup>1310</sup>. Aunque conviene precisar, por la relevancia que tiene para este trabajo, que el TS excluye de la competencia de la AEPD sólo los ficheros jurisdiccionales y entiende por tales los ficheros que puedan crearse en los juzgados y tribunales<sup>1311</sup>.

---

1307 CREMADES LÓPEZ DE TERUEL, F. J. «La nueva Ley Orgánica de Protección de Datos y el Poder Judicial: un juego de mercaderes en el templo del Reglamento General de la Unión Europea». *Diario La Ley*, 2019, núm. 6926. P. 26

1308 LESMES SERRANO, C. «Las potestades de fiscalización de la agencia española de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia». *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, 2012, núm. 1. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas.elderecho.com>

1309 CERDÁ MESEGUER, J. I. El expediente judicial electrónico. Director: Julián Valero Torrijos. Universidad de Murcia, Facultad de Derecho, 2017. P. 342

1310 LESMES SERRANO, C. «Las potestades de fiscalización de la agencia española de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia». *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, 2012, núm. 1. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas.elderecho.com>

1311 MARTÍN-CASALLO LÓPEZ, J. J. «La agencia de protección de datos y los ficheros de datos jurisdic-

El TS llegó a esta conclusión tras advertir que, no obstante el estatuto de independencia de la AEPD, a través del ejercicio de sus competencias sobre los tribunales se ejercía un control por parte de aquélla que era contrario a la inmunidad jurisdiccional de la LOPJ y se opone al principio de independencia judicial proclamado en el artículo 117 de la CE. Cualquier interferencia, aunque sea colateral o puntual por parte de quien no sea Poder Judicial en el ejercicio de la actividad jurisdiccional constituye una vulneración de este principio de independencia<sup>1312</sup>.

Estos principios de unidad e independencia no solo se predicen del ejercicio de la potestad jurisdiccional, sino también de la organización a través de la cual se ejercita. Por ello LOPJ establece la inmunidad judicial como garantía de su independencia en sus artículos 398 a 400, ordenando específicamente, en el artículo 399.1, a las autoridades civiles y militares que se abstengan de realizar cualquier tipo de intimación contra jueces y magistrados. Para el TS, la LOPD olvida la cuestión de la protección de datos en los juzgados y tribunales y no prevé la imposibilidad de que la AEPD pueda ejercer de autoridad de control sobre los órganos jurisdiccionales como consecuencia de este principio de independencia judicial<sup>1313</sup>. Mantiene esta misma tesis MARTÍN-CASALLO LÓPEZ para quien el legislador simplemente olvidó la cuestión de la protección de datos de los ficheros jurisdiccionales<sup>1314</sup>.

De admitir que la AEPD pudiera ostentar facultades de control sobre los órganos jurisdiccionales podría suponer, en otro orden de contradicciones, que un juez de lo contenciosos conociera del procedimiento judicial posterior al administrativo que ante la AEPD se pudiera seguir contra otro juez de cualquier otro orden jurisdiccional y con ello afectar a actos procesales de otro proceso en el que no tuviera competencia<sup>1315</sup>.

Tras estos razonamientos concluye esta trascendental STS de 2 de diciembre de 2011 que es al CGPJ a quien corresponde la función de velar por el cumplimiento de la normativa de protección de datos en los juzgados y tribunales<sup>1316</sup>. Aunque tal y como tendremos oportunidad de ver más adelante, la aprobación del RGPD tendrá importantes consecuencias sobre este asunto.

## 2.2. La necesidad de desarrollo reglamentario del CGPJ en la gestión de los ficheros de datos judiciales

El artículo 230 LOPJ apoderaba al CGPJ para dictar un Reglamento al efecto de determinar los requisitos y demás condiciones que afectan al establecimiento y gestión de los ficheros automatizados, en el que se han de contener todos los requisitos exigidos en materia de protección de datos<sup>1317</sup>. En este artículo se atribuye al Consejo las facultades soberanas en esta materia, tanto en lo relativo a la

---

cionales». *Cuadernos de derecho judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 1997, núm. 13. P. 91

1312 CHAVELI DONET, E. A. (2005) *Protección de datos y ficheros jurisdiccionales. Estudios de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 2005, núm. 71 [consulta: junio de 2020] disponible en [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1313 LESMES SERRANO, C. «Las potestades de fiscalización de la agencia española de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia». *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, 2012, núm. 1. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas.elderecho.com>

1314 MARTÍN-CASALLO LÓPEZ, J. J. «La agencia de protección de datos y los ficheros de datos jurisdiccionales». *Cuadernos de derecho judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 1997, núm. 13. P. 91

1315 FERNÁNDEZ SALMERÓN, M. «La Protección de los datos personales en las Administraciones Públicas». Madrid: Thomson Civitas, 2003. P. 117

1316 LESMES SERRANO, C. «Las potestades de fiscalización de la agencia española de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia». *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, 2012, núm. 1. P. 3 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas.elderecho.com>

1317 FRESNEDA PLAZA, F. «Régimen sancionador y protección de datos». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, núm. 29. P. 53

determinación de los requisitos de funcionamiento de los ficheros judiciales, como en la aprobación de programas y aplicaciones informáticas que se utilicen en la Administración de Justicia o en el establecimiento de normas de compatibilidad de los sistemas informáticos de que se pueda hacer uso. La proliferación de sistemas info-telemáticos impulsados por cada Comunidad Autónoma con competencias transferidas en materia de Justicia ha hecho que esas facultades de supervisión se tornen esenciales<sup>1318</sup>.

Es especialmente relevante tener presente que antes de la LO 7/2015 de reforma de la LOPJ, esta ley dedicaba únicamente este artículo 230 a la protección de datos de carácter personal en el ámbito de la Justicia. Este artículo, ubicado en el título dedicado a las actuaciones judiciales<sup>1319</sup>, habilitaba en su apartado primero a juzgados y tribunales a utilizar cualesquiera medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos, para el desarrollo de su actividad y ejercicio de sus funciones, con sujeción a la normativa de protección de datos. Asimismo, se establecía además el deber de salvaguardar en todo momento la confidencialidad, privacidad y seguridad de los datos de carácter personal contenidos en los ficheros judiciales.

No obstante, la reforma operada por la LO 7/2015 se modificó el contenido del artículo 230.5 LOPJ de manera que ya nada dice del apoderamiento del CGPJ para dictar un reglamento sobre la protección de datos en la Administración de Justicia. En lugar del referido artículo, con la intención de profundizar en la cuestión de la protección de datos en los tribunales, se incorporó a la LOPJ los artículos 236 *bis* a *decies*, aunque ninguno de ellos atribuye potestad reglamentaria al CGPJ en materia de protección de datos. Como es evidente que la cuestión se complica, se hace especialmente necesario estudiar la cuestión según la normativa vigente antes y después de la referida reforma de la LOPJ.

En la actualidad, aunque el CGPJ no tenga la misma capacidad reglamentaria que antes de que se modificara el artículo 230.5 LOPJ, lo cierto es que debe asumir su papel de responsable de los ficheros y respetar el principio de *privacy by design* del RGPD en virtud del cual se dé una respuesta preventiva al riesgo potencial contra el derecho a la protección de datos. Es en ejercicio de estas competencias en virtud de las cuales el Consejo debe actuar, al amparo ahora del RGPD y por lo tanto su capacidad de normación nunca podrá ir contra de lo que aquél prescriba. El proceso de digitalización del expediente judicial sólo será eficaz si el Consejo asume el control sobre la gestión de la protección de datos en la Administración de Justicia evitando que el Ministerio de Justicia o las Comunidades Autónomas con competencias en la materia acaben controlando la actividad jurisdiccional a través de sus plataformas digitales en las que los propios órganos no tienen capacidad para intervenir<sup>1320</sup>.

Los tribunales han tenido ocasión pronunciarse sobre las consecuencias de dejar en manos de la Administración la facultad de decidir sobre la extensión o límites del derecho a la protección de datos a través de fórmulas que permitían esquivar el núcleo esencial del derecho. Bien sea a través de formulación de los artículos con cláusulas abiertas que otorguen discrecionalidad a la Administración para determinar el alcance de los derechos reconocidos en el sistema de protección de datos, cuando se ejerzan en un ámbito concreto, como pueda ser el de las Administraciones Públicas; o bien, la utilización de la técnica de desarrollo normativo a través de un norma de rango inferior para, supuestamente desarrollar la superior, aunque en el fondo lo que se está haciendo es limitar el contenido de los derechos que en ella se desarrollan. Este es el principal problema que surge cuando se habla de la potestad normativa de las autoridades de control, en nuestro caso la del CGPJ.

---

1318 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Ficheros automatizados y registros centrales de la Administración de Justicia. La obtención de los datos y la gestión de las informaciones, en Protección de datos y proceso penal» La Ley, 2011, núm. 8121. P. 4 [consulta: junio de 2020] Disponible en <https://laleydigital.laleynext.es>

1319 Título III LOPJ del Libro III

1320 TRONCOSO REIGADA, A. *La protección de datos personales. En busca del equilibrio*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2011. P. 607

La LOPD de 2018, utiliza la habilitación que le concede el RGPD, para eliminar el consentimiento del interesado como causa legitimadora del tratamiento de estos datos que tienen la consideración de datos sensibles, sustituyéndolo por el interés general. De manera que si el consentimiento del interesado es un requisito esencial para el tratamiento, se exceptúa en la ley el caso del tratamiento de datos ideológicos alegando una suerte de interés general que justifica que no tenga que prestarse el consentimiento para que dicho tratamiento sea legítimo.

Así, el acceso de los partidos políticos a nuestros datos ideológicos para, según la Agencia, pulsarnos en período electoral, se pone al mismo nivel que el resto de bases jurídicas de tratamiento de datos sensibles recogidos en el RGPD, y ello por el papel constitucional que desarrollan los partidos políticos. Esto dio lugar a una fuerte contestación por parte de la sociedad civil y hubo autores que llegaron a decir que de esta manera «la garantía del pluralismo político constituye habilitación suficiente para acceder a nuestros datos personales sensibles en una suerte de barra libre, donde el principio de responsabilidad proactiva del responsable del tratamiento y la AEPD siempre vigilante, constituirán medio profiláctico suficiente para evitar cualquier infección o embarazo no deseado»<sup>1321</sup>.

No obstante, hay que advertir que si bien el artículo 9 RGPD prohíbe el tratamiento de datos personales que revelen las opiniones políticas, el apartado 2 del mismo precepto autoriza el tratamiento de todos esos datos cuando concorra alguna de las diez circunstancias allí previstas [letras a) a j)]. Adicionalmente, el Considerando 10 del reglamento reconoce que en el tratamiento de las categorías especiales de datos personales, se reconoce cierto margen de maniobra a los Estados miembros para especificar sus normas. Es decir que RGPD no excluye *a priori* que los Estados miembros puedan autorizar la recopilación de datos personales sobre las opiniones políticas en el marco de actividades electorales, pero esta facultad requiere la adopción de garantías adecuadas. Se pone de manifiesto por lo tanto que la norma que desarrolla otra no puede prever cláusulas que permitan, en nuestro caso, a la Administración española, excepcionar el derecho fundamental de manera que se limite su contenido esencial. Se trata de la dimensión cualitativa de la reserva de ley, y se concreta en las exigencias de previsibilidad y certeza de las medidas restrictivas en el ámbito de los derechos fundamentales.

El TC ya había advertido de que la falta de precisión de la Ley en los presupuestos materiales de la limitación de un derecho fundamental es susceptible de generar una indeterminación sobre los casos a los que se aplica tal restricción al producirse este resultado, más allá de toda interpretación razonable, la Ley ya no cumple su función de garantía del propio derecho fundamental que restringe, pues deja que en su lugar opere simplemente la voluntad de quien ha de aplicarla<sup>1322</sup>.

Por lo tanto, es el legislador quien debe determinar cuándo concurre ese bien o derecho que justifica la restricción del derecho a la protección de datos personales y en qué circunstancias puede limitarse y, además, es él quien debe hacerlo mediante reglas precisas que hagan previsible al interesado la imposición de tal limitación y sus consecuencias. De lo contrario el legislador estaría trasladando a la Administración el desempeño de una función que sólo a él compete en materia de derechos fundamentales en virtud de la reserva de Ley del artículo 53.1 CE<sup>1323</sup>. El hecho de que la ley no sea suficiente no puede superarse a través de una interpretación extensiva de la misma o por el ejercicio de la potestad normativa de la AEPD, o en su caso del CGPJ<sup>1324</sup>.

Si la indeterminación de los límites del derecho fundamental se deja en manos de la Administración Pública competente, sea el propio Gobierno o, en su caso el CGPJ, se puede menoscabar el propio

---

1321 ARROYO ABAD, B. «El tratamiento de los datos personales con fines políticos y electorales. Reflexiones en torno al nuevo artículo 58 bis de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General». *La Ley*, 2018, núm. 15101. P. 5

1322 STC 292/2000, de 30 de noviembre, FJ 15 (vid. BOE núm. 4, de 04 de enero de 2001)

1323 STC 76/2019, de 22 de mayo, FJ 7 (vid. BOE núm. 151, de 25 de junio de 2019)

1324 STC 76/2019, de 22 de mayo, FJ 8 (vid. BOE núm. 151, de 25 de junio de 2019)



derecho fundamental a la protección de datos. Téngase en cuenta además que la actual redacción del artículo 230 LOPJ sitúa el control de las decisiones técnicas en el CTEAJE<sup>1325</sup>, es decir otro organismo del ejecutivo en detrimento de la anterior potestad reglamentaria del Consejo, por lo cual podemos hablar incluso de una posible merma de la independencia del Poder Judicial en este sentido.

### **2.3. Problemas en torno a los letrados de la Administración de Justicia como garantes de la protección de los ficheros judiciales**

#### **2.3.1. Los ficheros judiciales. Ficheros con fines jurisdiccionales y ficheros con fines no jurisdiccionales**

Los ficheros de datos de carácter personal de la Administración de Justicia son ficheros de titularidad pública y dentro de estos ficheros judiciales hay que distinguir entre aquéllos que tienen fin jurisdiccional y aquéllos que no tienen fin jurisdiccional. Esta distinción dependerá de «la naturaleza del tratamiento de los datos que los integran»<sup>1326</sup>. Esta clasificación la introduce la LO 7/2015 pues anteriormente, la LOPJ solo hablaba de ficheros judiciales<sup>1327</sup>. La consecuencia inmediata de dicha clasificación es que los responsables de unos y otros serán personas distintas y la autoridad de control podrá ser también diferente según se considere que el fichero tienen una u otra finalidad. No obstante, esta clasificación se ha demostrado artificial y difícil de resolver tal y como se verá en el siguiente epígrafe.

##### **2.3.1.1. ¿Qué son los ficheros con fines jurisdiccionales?**

Como podemos ver, el régimen de los ficheros, quiénes sean sus responsables y quién ostentaría la condición de vigilante del cumplimiento del sistema de protección de datos sobre los órganos judiciales depende de lo que se entienda por fichero con fin jurisdiccional o fichero con un fin distinto.

Por su parte el RAA 1/2005, al igual que su predecesor el Reglamento 5/1995, emplea la fórmula de ficheros jurisdiccionales para referirse a los ficheros de datos de carácter personal que constan en los procesos judiciales, y la de ficheros no jurisdiccionales exclusivamente para los procedimientos gubernativos<sup>1328</sup>.

Además, la LOPJ dice que «los Tribunales tienen competencias para el tratamiento de datos de carácter personal con fines jurisdiccionales o no jurisdiccionales»<sup>1329</sup>. Debe entenderse que cuando la ley se refiere a los tribunales, se incluye dentro del concepto genérico de tribunal, la oficina judicial y no restringe su significado al personal jurisdiccional, aunque ciertamente esta interpretación es problemática. No obstante, de no colegirse la misma sólo estarían vinculados a estas competencias los jueces y magistrados. Restringir de tal modo la competencia en el tratamiento de datos es contradic-

---

1325 Organismo creado por el RD 396/13, de 7 de junio. Su composición viene regulada en su artículo 7 que establece simplemente que estarán representados: a) El Consejo General del Poder Judicial. b) El Ministerio de Justicia. c) La Fiscalía General del Estado. d) Las Comunidades Autónomas con competencias en materia de Administración de Justicia. Además, sus instrucciones son de obligado cumplimiento para los Jueces en virtud del Acuerdo de 22 de noviembre de 2018, de la Comisión Permanente del CGPJ, por el que se aprueba la Instrucción 1/2018, relativa a la obligatoriedad para Jueces y Magistrados del empleo de medios informáticos a que se refiere el artículo 230 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

1326 Artículo 236 *ter*.2 in fine de la LOPJ

1327 Artículo 560.1.19a LOPJ

1328 Artículo 87.1 Reglamento 1/2005, de los aspectos accesorios de las actuaciones judiciales y artículo 78.1 Reglamento 5/1995 de los aspectos accesorios de las actuaciones judiciales.

1329 Artículo 236 *ter*.1 de la LOPJ

torio la propia idea de tramitación de los procedimientos, desarrollada por el personal de las oficinas judiciales y no tanto competencia de los jueces y magistrados<sup>1330</sup>.

Recordemos que el RGPD también establece que «las autoridades de control no serán competentes para controlar las operaciones de tratamiento efectuadas por los tribunales en el ejercicio de su función judicial»<sup>1331</sup>.

Siguiendo la propia LOPJ vemos que los ficheros con datos de carácter personal con fines jurisdiccionales son los ficheros que se encuentran incorporados a los procesos de que conozcan los tribunales relacionados directamente con el ejercicio de la potestad jurisdiccional<sup>1332</sup>. Se trata por lo tanto de una definición más amplia que la del RAA 1/2005, porque ésta tasaba lo que entendía por tal:

- a. Los que en atención a lo dispuesto en las leyes procesales sean necesarios para el registro e identificación del procedimiento o asunto jurisdiccional con el que se relacionan.
- b. Los que sean necesarios para la identificación y localización de quienes pudieran tener derecho a intervenir como parte.
- c. Los necesarios para la identificación de quienes asuman las labores de defensa o representación procesal o intervengan en cualquier otra calidad en el procedimiento o asunto.
- d. Los que exterioricen las resoluciones dictadas y las actuaciones en él realizadas.
- e. Los derivados de la instrucción o tramitación de las diligencias judiciales»<sup>1333</sup>. Tales datos se obtendrían de los documentos o escritos que obren en autos o de las actuaciones que se practiquen en la misma<sup>1334</sup>.

Como se puede comprobar, esta mayor amplitud de la LOPJ se debe a que no delimita de manera tasada qué queda dentro de la definición y que no<sup>1335</sup>.

Los juzgados y tribunales llevan a cabo tratamientos de datos personales de quienes son parte en un proceso y también de aquéllos que sin serlo, tienen algún tipo de relación con el proceso judicial. Hay que entender por tratamiento, siguiendo el, «cualquier operación o conjunto de operaciones realizadas sobre datos personales o conjuntos de datos personales, ya sea por procedimientos automatizados o no, como la recogida, registro, organización, estructuración, conservación, adaptación o modificación, extracción, consulta, utilización, comunicación por transmisión, difusión o cualquier otra forma de habilitación de acceso, cotejo o interconexión, limitación, supresión o destrucción»<sup>1336</sup>.

Para clasificar el fichero como fichero con finalidad jurisdiccional o fichero con finalidad no jurisdiccional habrá que determinar qué datos son los datos que se relacionan directamente con el ejercicio de la potestad jurisdiccional<sup>1337</sup>. Por ahora podemos decir que los ficheros de datos de carácter personal con fines jurisdiccionales se circunscriben a los que sean estrictamente necesarios para la tramitación de los procesos y su adecuada gestión realizada por las Oficinas Judiciales, que en el caso de la Nueva Oficina Judicial incluiría, además de las Unidades Procesales de Apoyo Directo, a los Servicios Comunes (General, de Ordenación del Procedimiento y de Ejecución). Al ser las notificaciones y presentación de escritos, dentro del proceso, necesarios para el ejercicio de la potestad jurisdiccional,

---

1330 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 406

1331 Artículo 55.3 RGPD

1332 Artículo 236 *ter.1* LOPJ

1333 Artículo 87.2 RAA

1334 Artículo 88 RAA

1335 DELGADO MARTÍN, J. «Reflexiones sobre la protección de datos propios en la Administración de Justicia». *Diario La Ley*, 2019, número 9363. P. 9 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1336 Artículo 4.2 RGPD

1337 Artículo 236 *ter.1* LOPJ

hay que entender incluidos dentro de los ficheros con fines jurisdiccionales los datos que se encuentran en LexNet<sup>1338</sup>.

Mención especial requieren los datos de los llamados registros administrativos al servicio de la Administración de Justicia SIRAJ<sup>1339</sup>. A esto dedica la LOPD de 2018 su artículo 10 del cual interesa especialmente sus párrafos segundo y tercero. En virtud del segundo se establece que el registro completo de los datos referidos a condenas e infracciones penales, así como a procedimientos y medidas cautelares y de seguridad conexas podrá realizarse conforme con lo establecido en la regulación del Sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia. Y establece sólo una excepción en su párrafo tercero al decir que fuera de estos casos los tratamientos de datos referidos a condenas e infracciones penales, así como a procedimientos y medidas cautelares y de seguridad conexas solo serán posibles cuando sean llevados a cabo por abogados y procuradores y tengan por objeto recoger la información facilitada por sus clientes para el ejercicio de sus funciones. Se remite por tanto a la regulación de SIRAJ<sup>1340</sup> e introduce como novedad la exclusividad de abogados y procuradores para el tratamiento de los datos referidos a condenas e infracciones penales<sup>1341</sup>. Desde nuestro punto de vista los datos de SIRAJ son datos que están relacionados directamente con la potestad jurisdiccional de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado así que no cabe otra opción más que quedar amparados por la protección de los ficheros con fin jurisdiccional, con todas sus consecuencias.

Es importante entender que el dato es jurisdiccional o no por sí mismo, y no por razón de quién tenga la competencia para tratarlo o protegerlo. Esta es una cuestión esencial para este trabajo pues en muchas ocasiones y por razón de las competencias que les atribuye la LOPJ, los que tienen competencias relacionadas con la protección de datos personales son los letrados de la Administración de Justicia, que dependen orgánicamente del Poder Ejecutivo y no forman parte del Poder Judicial. Por lo menos hasta ahora. Por eso el hecho de que el dato sea o no jurisdiccional por sí mismo implica que la autoridad de control tenga que ser independiente del poder judicial, lo cual va a suponer que se cuestione la estructura misma de los órganos jurisdiccionales y la posición de los letrados dentro de los mismos. Porque a través de la protección de datos en la Administración de Justicia se ha puesto de manifiesto las deficiencias de la propia LOPJ que ponen en peligro la propia independencia del Poder Judicial.

Esto nos llevará en este mismo capítulo a estudiar en qué posición se encuentra el letrado de la Administración de Justicia, por cuanto que según se entienda que éste participa o no del propio órgano jurisdiccional, la naturaleza de los ficheros que éstos manejan puede hacer que se consideren como ficheros jurisdiccionales o no, y por lo tanto que tengan que responder del cumplimiento del sistema de protección de datos frente al CGPJ o la AEPD. Ésto último podría significar que el Poder Ejecutivo, a través de la AEPD acabara inspeccionando el tratamiento de datos de los juzgados y tribunales, justo lo contrario de lo que se viene defendiendo desde la STS de 2 de diciembre de 2011 y que dio lugar a la modificación de la propia LOPJ para defender la independencia del Poder Judicial.

Podemos concluir este apartado afirmando que las normas de la UE y la propia LOPD de 2018, que entraron en vigor después de la reforma de la LO 7/2015, introducen elementos que deberían conducir a una adaptación de la regulación de la LOPJ. En este sentido, el propio CGPJ, a través de su Informe Complementario al que emitiera anteriormente sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal<sup>1342</sup>, afirma que «el marco regulatorio que se contiene en

---

1338 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 407

1339 Sistema de Registros Administrativos de apoyo a la Administración de Justicia

1340 RD 95/2009, de 6 de febrero.

1341 MARCOS AYJÓN, M. «La protección de datos de carácter personal en la Oficina Judicial Penal». *La Ley*, 2018, núm. 15682. P. 4 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1342 En este Informe Complementario, que fue aprobado por el Pleno del CGPJ de 26 de julio de 2017, el Consejo se pronuncia sobre aspectos respecto de los cuales no fue requerido en el ejercicio de su función de informar,

los artículos 236 *bis* a *decies* LOPJ se antoja claramente insuficiente» y manifiesta la «conveniencia de que el prelegislador, mediante la oportuna Disposición final, contemple la necesidad de abordar en un determinado plazo la regulación completa y sistemática del singular régimen del tratamiento de datos con fines jurisdiccionales, en la línea expuesta, y dentro del marco del RGPD, adaptando y desarrollando el régimen general que este contiene a las especificidades del tratamiento de datos con fines jurisdiccionales; regulación que habrá de incluirse en la LOPJ, marco legal propio donde se ha de contener la reglamentación de las competencias y funciones de este órgano constitucional».

### 2.3.1.2. Régimen de los ficheros con fines no jurisdiccionales

Estos son los que comprenden los procesos no jurisdiccionales, tales como los procedimientos de jurisdicción voluntaria, y los propios procedimientos jurisdiccionales una vez terminados (a los que se les aplicará el régimen previsto para los archivos<sup>1343</sup>) y los que no sean necesarios para la tramitación y gestión de otros procedimientos como los gubernativos. Asimismo tienen ese carácter los ficheros que contengan los procedimientos tramitados ante el CGPJ<sup>1344</sup> y por el Ministerio de Justicia en el ejercicio de las competencias que les atribuyen las leyes, entre ellos los recursos administrativos por decisiones de los miembros del Cuerpo de Letrados de la Administración de Justicia, así como de los procedimientos para determinar la posible responsabilidad disciplinaria en el ámbito que le es propio a cada uno de ellos<sup>1345</sup>.

Como norma general, los ficheros con fines no jurisdiccionales quedarán sometidos al régimen general de protección de datos<sup>1346</sup>, es decir que se aplica directamente el RGPD y la LOPD de 2018, y la autoridad de control que vigile el cumplimiento de estas normas será la AEPD, aunque el CGPJ le prestará la colaboración que al efecto precise<sup>1347</sup>. Aunque a partir de la entrada en vigor<sup>1348</sup> del RGPD la Agencia no tendrá la posibilidad de controlar las operaciones de tratamiento efectuadas por los tribunales en el ejercicio de su función judicial<sup>1349</sup>, porque dejará de ser competente.

SANCHO ALONSO destaca la paradoja de la normativa en vigor puesto que para los ficheros con fines no jurisdiccionales, se le reconoce al CGPJ capacidad reglamentaria para adoptar las medidas de seguridad<sup>1350</sup>, a pesar de que éste solo tiene competencia para informar sobre los programas y aplicaciones informáticos que se utilicen en la Administración de Justicia<sup>1351</sup>. Y, sin embargo, no se le reconoce esta capacidad reglamentaria respecto a los ficheros jurisdiccionales, sobre los que sí tiene competencia en aplicación de la LOPJ<sup>1352</sup>.

Si no son datos que se traten en el ejercicio de la función jurisdiccional es necesario determinar cuál es la causa que legitima el tratamiento por cuanto que, de lo contrario, deberán tratarse los datos sólo cuando el interesado haya prestado su consentimiento. A este respecto el artículo 236 *bis* LOPJ establece que debe ajustarse a la LOPD, sin perjuicio de las especialidades del Capítulo I *bis*. Como los ficheros con fines no jurisdiccionales no tienen especialidad en este punto, debe acudir a la regla

---

en este caso sobre el Proyecto de la ahora llamada LOPDGDD, pero que entendía eran de especial relevancia.

1343 Artículo 458 LOPJ

1344 Artículo 236 *decies*.1 de la LOPJ

1345 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 409

1346 Artículo 236 *bis* de la LOPJ

1347 Artículo 236 *nonies*.2 de la LOPJ

1348 Fecha de entrada en vigor, el 25 de mayo de 2018.

1349 Artículo 55.3 RGPD

1350 Artículo 236 *nonies*.2 de la LOPJ

1351 Artículo 230.6 LOPJ

1352 Artículo 236 *nonies*.1 LOPJ

general, de forma que «se estará a lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre»<sup>1353</sup>. Como actualmente las referencias a la LOPD deben entenderse hechas al RGPD, baste decir que éste establece que no es necesario el consentimiento del interesado si el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento<sup>1354</sup>.

### 2.3.2. Responsable y encargado de los ficheros judiciales

La manera que tiene el sistema de protección de datos de determinar las obligaciones de los distintos agentes es a través de la creación de una serie de categorías de responsabilidad. Tradicionalmente en la legislación española se hablaba de responsable del fichero, del encargado de tratamiento y del responsable de seguridad. No obstante, el RGPD ha mantenido sólo las dos primeras categorías. De esta manera el RGPD define el «responsable del tratamiento» o «responsable» como la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo que, solo o junto con otros, determine los fines y medios del tratamiento; si el Derecho de la Unión o de los Estados miembros determina los fines y medios del tratamiento, el responsable del tratamiento o los criterios específicos para su nombramiento podrá establecerlos el Derecho de la Unión o de los Estados miembros<sup>1355</sup>, es decir, «el responsable es el que tiene el control real»<sup>1356</sup>. Y define al «encargado del tratamiento» o «encargado» como la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo que trate datos personales por cuenta del responsable del tratamiento<sup>1357</sup>.

La clave para comprender la diferencia entre las diferentes categorías está en que el responsable del fichero lo es porque decide sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento que se va a llevar a cabo y esto aunque, como añadía el RDLOPD al definirlo, no lo realizase materialmente. Y por otro lado está el encargado del tratamiento, cuyo elemento nuclear es la relación de subordinación al responsable del fichero pues aquél presta los servicios por cuenta de éste, de quien recibe un encargo que implica un tratamiento de datos, pero el encargado de tratamiento nunca decide ni sobre la finalidad del tratamiento, ni sobre el contenido de los datos que se tratan, ni sobre el uso que les vayan a dar los datos<sup>1358</sup>.

Esta relación de subordinación implica que será el responsable del fichero quien fije la naturaleza y extensión de la actividad que ejecuta el encargado del tratamiento, lo cual va a tener gran relevancia a la hora de acomodar el sistema de protección de datos general a la Administración de Justicia.

Este régimen conceptual previsto en el sistema de protección de datos personales es difícilmente adaptable a las características estructurales de los órganos jurisdiccionales. Uno de los elementos propios de la Administración de Justicia que hacen difícil conciliar las categorías de responsables de protección de datos en este ámbito es la diversa dependencia administrativa del personal funcional que ejercen sus funciones en el órgano jurisdiccional. Esto va a hacer difícil acomodar conceptos tan nucleares en el marco de la normativa general sobre la protección de datos, como son el denominado responsable del fichero, especialmente a fin de diferenciar en términos legales esa figura del encargado del tratamiento<sup>1359</sup>.

---

1353 Artículo 236 *quáter* LOPJ

1354 Artículo 6.1.e) RGPD

1355 Artículo 4.7 RGPD

1356 DURAN CARDO, B. *La figura del responsable en el derecho a la protección de datos*. Madrid: La Ley, 2016. P. 151

1357 Artículo 4.8 RGPD

1358 ARIAS POU, M. «El encargado de tratamiento y el documento de seguridad del responsable del fichero». *Derecho y nuevas tecnologías*, 2009. Universidad de Deusto. P. 3

1359 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Ficheros automatizados y registros centrales de la Administración de



Como ya se ha dicho anteriormente, antes de la reforma de la LOPJ del año de 2015, la única regulación existente sobre los ficheros judiciales estaba recogida en el Reglamento 5/1995, que después sería sustituido, con igual contenido, por el Reglamento 1/2005 de aspectos accesorios a las actuaciones judiciales, al que en esta tesis doctoral nos referimos como RAA<sup>1360</sup>. La única manera de poder entrañar la cuestión es refiriéndonos a este reglamento que toma como punto de referencia esa distinción legal entre el responsable del fichero y el encargado de tratamiento, y en el que se establece que el anteriormente llamado secretario judicial, es responsable de los ficheros<sup>1361</sup>. Pero sin aclarar si se refería a la categoría concreta de responsable de tratamiento en el sentido la entonces LOPD o en sentido general de responsable como lo era ya del Archivo General de Gestión<sup>1362</sup>. Esta vaguedad podía suponer la imposición al secretario judicial de todo el sistema de obligaciones de protección de datos vía un mero Acuerdo del CGPJ, aun cuando las facultades del secretario nunca han incluido la capacidad de decidir sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento que las normas de protección de datos atribuye a cualquier responsable de fichero<sup>1363</sup>.

Tal y como anticipábamos en el apartado sobre el papel del CGPJ de autoridad de control de protección de datos (epígrafe 1.2.2. del Capítulo III), ante las incógnitas que tenía el RAA sobre quién responde de qué en materia de protección de datos dentro de la Administración de Justicia, se elevó consulta oportunamente a la AEPD, cuyo Gabinete Jurídico respondió con el Informe de 15 de julio de 2006<sup>1364</sup>. Este Informe tuvo una gran relevancia pues venía a corregir al CGPJ en la medida en que se oponía a la interpretación del artículo 91 del RAA y determinó que el responsable del fichero era el propio órgano jurisdiccional, y quien ostente su titularidad deberá resolver acerca del tratamiento de un determinado dato o de su inclusión o no en el correspondiente expediente. Por lo tanto, parece que la AEPD pensaba más bien en el juez o magistrado, que son los únicos a los que la LOPJ les atribuye la condición de «titular» del órgano, aunque si bien es cierto que la redacción del informe no es todo lo concluyente que hubiera sido deseable.

Ante esto ya habíamos dicho que lo razonable hubiera sido reformar el propio RAA, aunque esto no llegó a producirse. En su lugar el CGPJ optó por aprobar un Acuerdo del Pleno, norma de rango inferior al de un Reglamento del Consejo, en la que realizaba una nueva distribución de los papeles en materia de protección de datos judiciales. Distribución de tareas que había sugerido la AEPD. Se ha dicho al respecto que el Consejo actuó de manera pronta aunque errando en la forma de la norma que debía regular la cuestión.

Se trata del Acuerdo del Pleno del CGPJ de 20 de septiembre de 2006, de creación de ficheros de carácter personal dependientes de los órganos judiciales<sup>1365</sup>. Este Acuerdo parte de la referida división entre Ficheros Jurisdiccionales y no Jurisdiccionales o Gubernativos, y atribuye la condición de responsable del fichero de Asuntos jurisdiccionales al propio órgano judicial, aunque atribuye las funciones derivadas de su funcionamiento al secretario del órgano jurisdiccional.

---

Justicia. La obtención de los datos y la gestión de las informaciones, en Protección de datos y proceso penal» La Ley, 2011, núm. 8121 P. 8 [consulta: junio de 2020] Disponible en <https://laleydigital.laleynext.es>

1360 Aprobado por Acuerdo de 15 de septiembre de 2005, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial. Y en el mismo sentido estaba regulado en el Reglamento 5/1995 de los aspectos accesorios de las actuaciones judiciales, aprobado por el Acuerdo de 7 de junio de 1995 del Pleno del Consejo General del Poder Judicial.

1361 Artículo 91 RAA

1362 Artículo 458.1 LOPJ

1363 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Ficheros automatizados y registros centrales de la Administración de Justicia. La obtención de los datos y la gestión de las informaciones, en Protección de datos y proceso penal» La Ley, 2011, núm. 8121 P. 8 [consulta: junio de 2020] Disponible en <https://laleydigital.laleynext.es>

1364 Ver apartado 1.2.2. del capítulo III

1365 Disponible en: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/e-Justicia/Documentacion-y-publicaciones/Acuerdo-del-Pleno-del-CGPJ-de-20-de-septiembre-de-2006--de-creacion-de-ficheros-de-caracter-personal-dependientes-de-los-organos-judiciales>

Llama la atención que también en el caso de los ficheros dependientes del CGPJ, atribuya la responsabilidad al Secretario General del Consejo<sup>1366</sup>. No obstante, lo más llamativo es que el Acuerdo atribuye la condición de Encargado de Tratamiento al Ministerio de Justicia (en coordinación con el Gabinete Técnico de Información y Documentación del Tribunal Supremo, tratándose de este Alto Tribunal) o, en su caso a la Administración Pública competente en la dotación de medios materiales dentro del respectivo ámbito territorial.

Como puede verse, el CGPJ, a la hora de atribuir la responsabilidad en materia de protección de datos lo tiene claro<sup>1367</sup>. El secretario judicial es el llamado a cumplir la función de responsable del fichero. No obstante, esto ya era controvertido en 1995 y en el año 2005, porque a pesar de atribuirle esta categoría de responsabilidad con rotundidad lo cierto es que en ningún momento se advierte que ni el secretario judicial de aquel momento, ni el letrado de la Administración de Justicia actual, con las competencias que se le han dado, tiene capacidad alguna para decir sobre los ficheros, ni sobre los jurisdiccionales ni sobre los no jurisdiccionales, ni sobre su finalidad, ni sobre las medidas de seguridad, ni sobre su uso. Es por ello por lo que denunciamos que si el letrado no tiene la capacidad característica del responsable de tratamiento y la que se define desde los tiempos de la LOPD de 1999 y hasta el nuevo RGPD, entendemos que no se le puede atribuir tal cualidad, cuando menos sin precisar en qué sentido se le puede considerar como responsable del fichero y de qué responde concretamente. No parece razonable que se le impute la responsabilidad a alguien de aquello sobre lo que no tiene capacidad de decisión.

En el año 2015, tal y como hemos dicho antes, se reformó la LOPJ<sup>1368</sup>, aunque la situación siguió siendo incierta respecto al concepto de responsable y encargado de los ficheros y tratamiento, porque no los distingue expresamente y solo utiliza el término de responsable. Sí habla claramente del responsable de seguridad, que es la tercera de las categorías de responsabilidad en materia de protección de datos. Dice la LOPJ, que a los a los efectos previstos en la LOPD (aunque ahora deba entenderse hecha la referencia al RGPD), «será responsable de los ficheros jurisdiccionales el órgano jurisdiccional u Oficina judicial ante el que se tramiten los procesos cuyos datos se incorporen al fichero, y dentro de él decidirá quien tenga la competencia atribuida por la normativa vigente de acuerdo a la solicitud que se reciba del ciudadano»<sup>1369</sup>. «Igualmente, será responsable de los ficheros no jurisdiccionales la Oficina judicial correspondiente al órgano judicial con el que se relacionen los datos que a los mismos se incorporen»<sup>1370</sup>. Así mismo se determina que el letrado de la Administración de Justicia que se indique en el acuerdo de creación del fichero judicial ostentará «la condición de responsable de seguridad a los efectos previstos en la legislación de protección de datos de carácter personal»<sup>1371</sup>.

Como puede verse la redacción dista mucho de ser clara y desde luego no parece tener fácil encaje en la distribución de competencias entre el Ministerio y las Comunidades Autónomas, así como la posición que ocupan jueces y letrados de la Administración de Justicia dentro del órgano jurisdiccional. No obstante, antes de continuar con el fondo de esta reforma de la LOPJ conviene antes destacar que un año después se aprobó el RGPD, aunque no entró en vigor hasta 2018. Así que parece más oportuno oponer la redacción actual de la LOPJ al RGPD.

Este RGPD establece que el responsable del tratamiento es quien determine los fines y medios del tratamiento y es responsable de que se cumplan los principios del tratamiento que recoge el propio

---

1366 Artículo 96.2 y 3 RAA

1367 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 414

1368 LO 7/2015, de 21 de julio.

1369 Artículo 236 *sexies*.1, párrafo primero LOPJ

1370 Artículo 236 *sexies*.1, párrafo segundo LOPJ

1371 Artículo 236 *sexies*.3 LOPJ

reglamento y, además, debe ser capaz de demostrarlo, para lo cual acuña el término «responsabilidad proactiva»<sup>1372</sup>. Asimismo, deberá adoptar medidas técnicas y organizativas apropiadas a fin de garantizar y poder demostrar que el tratamiento es conforme al RGPD, pudiendo utilizar para demostrarlo la adhesión a códigos de conducta (aprobados en su artículo 40) o mecanismos de certificación (aprobados en su artículo 42)<sup>1373</sup>. Para ello, entre otros, el Estado o la Autoridad de Control, deberá promover códigos de conducta y mecanismos de certificación en materia de protección de datos y de sellos y marcas de protección de datos para que los secretarios judiciales puedan demostrar el cumplimiento de lo dispuesto en el reglamento en las operaciones de tratamiento<sup>1374</sup>. De la misma manera se refiere el reglamento al encargado del tratamiento. A la vista de esta regulación del RGPD, procedemos a confrontarla con la regulación de la LOPJ al respecto.

### 2.3.2.1. Responsable de ficheros con fines jurisdiccionales

Las normas para dilucidar quién responde de qué en materia de protección de datos siguen siendo confusas. Por una parte, el artículo 236 *sexies*.1 de la LOPJ dice que el responsable de los ficheros con fines jurisdiccionales será el que tenga la competencia atribuida por la ley para decidir, dentro del órgano jurisdiccional u Oficina judicial, de la solicitud que se reciba del ciudadano. Dado que la norma se agota con esta afirmación, hay autores como SANCHO ALONSO que, buscando entre las normas generales que establecen las competencias del personal al servicio de la Administración de Justicia, han llegado a la conclusión de que el responsable de tratamiento es el letrado de la Administración de Justicia interpretando conjuntamente el artículo 236 *sexies* LOPJ y los artículos 453.3 y 454.1 LOPJ, que establecen que los letrados de la Administración de Justicia tienen encomendada la función de documentación, que incluyen los ficheros, así como la de expedir certificaciones o testimonios de las actuaciones judiciales no declaradas secretas ni reservadas a las partes, con expresión de su destinatario y el fin para el cual se solicitan<sup>1375</sup>.

En el mismo sentido, DELGADO MARTÍN entiende que el órgano jurisdiccional u Oficina judicial ante el que se tramite el proceso será Responsable del Tratamiento de los datos personales incorporados al mismo porque es el propio órgano judicial (o los servicios comunes procesales, en su caso) quien determina, en el caso concreto, la finalidad, contenido y uso que se da al tratamiento con sujeción a las normas procesales y por lo tanto determina qué datos personales han de incorporarse al procedimiento y cómo se procede a su conservación, supresión y rectificación<sup>1376</sup>.

Pero no podemos estar de acuerdo con esta interpretación pues esta manera de determinar la responsabilidad no es compatible con la definición de responsable que establece el RGPD, pues para éste el responsable del fichero es la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo que, solo o junto con otros, determine los fines y medios del tratamiento<sup>1377</sup>. Y como puede comprobarse en los juzgados no se decide qué datos tratar o no. A día de hoy los programas informáticos de gestión procesal imponen qué datos hay que rellenar sin que en cada órgano se pueda determinar la finalidad de los datos recogidos. Ni que decir tiene que ningún letrado de la Administración de Justicia tiene esa supuesta posición superior a la del Ministerio de Justicia o de la Comunidad Autónoma

---

1372 Artículo 5.2 RGPD

1373 Artículo 24 RGPD

1374 Artículos 40 y 42 RGPD

1375 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 416

1376 DELGADO MARTÍN, J. «Reflexiones sobre la protección de datos propios en la Administración de Justicia». *Diario La Ley*, 2019, número 9363. P. 8 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1377 MARCOS AYJÓN, M. «La protección de datos de carácter personal en la Oficina Judicial Penal». *La Ley*, 2018, núm. 15682. P. 11 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

competente para darle instrucciones sobre cómo tratar los datos, tal y como sostiene el CGPJ en su Acuerdo de 2006.

Nosotros defendemos que si la característica esencial del responsable de tratamiento -es decir, la capacidad de decisión sobre finalidad, contenido y uso del fichero, además de la adopción de medidas de seguridad relevantes para salvaguardar información personal- no concurre en la posición, funciones y competencias de los letrados de la Administración de Justicia, no se le puede atribuir sin más y por una mera afirmación, tal cualidad, pues implicaría hacerle responsable del control de asuntos que no tiene capacidad real para controlar. La gestión de la información personal en los juzgados depende principalmente de los sistemas informáticos de gestión procesal y desatender esta evidencia es el primer paso de una política de protección de datos judiciales avocada al fracaso.

Por todo ello, el CGPJ no puede ignorar su papel protagonista en esta cuestión<sup>1378</sup>. Parece claro que desea mirar para otro lugar y no asumir responsabilidad de gestión en este tema tan delicado. Al amparo del RGPD e interpretando de manera integradora el actual artículo 236 *septies* LOPJ y, a pesar de que el artículo 236 *sexies*, apartado primero, determina que el responsable de los ficheros jurisdiccionales será el órgano jurisdiccional u Oficina Judicial, no cabe otra interpretación posible que atribuir la condición de responsable de los ficheros al CGPJ que es quien tiene que decidir para todos los órganos jurisdiccionales la finalidad de los distintos ficheros y especificar normas de uso y medidas de protección en los términos del RGPD. Por otra parte, el Ministerio de Justicia y de las CCAA con competencias transferidas tienen la responsabilidad de dotar los medios que el CGPJ requiera para este fin, de lo contrario sólo podrá imputársele la responsabilidad a estos, pero no pueden tener ninguna capacidad de control sobre los propios ficheros, que es lo que sucede en la actualidad, y esto supone una forma de control sobre el uso de los mismos inadmisibles.

No son los letrados, ni los jueces o presidentes de tribunales los que deben responder por unas atribuciones de responsable de fichero que no tienen. Estos sí deben seguir las instrucciones que el auténtico responsable del fichero, es decir el CGPJ, dé en materia de protección de datos y es por ello por lo que comparten naturaleza más cercana a la del encargado de tratamiento por cuanto que tratan los datos por cuenta del responsable del tratamiento.

No obstante, es cierto que letrados y jueces sí tienen una competencia que, si bien el RGPD no utiliza para definir legalmente las diferentes categorías de responsabilidad, sí la atribuye claramente a lo largo de su articulado al responsable del fichero. Se trata de la atención y resolución de las peticiones de ejercicio de los derechos que componen el derecho a la protección de datos por parte de los particulares. Los letrados de la Administración de Justicia y los jueces, cada uno dentro de su respectiva competencia, son los llamados a resolver sobre los tradicionalmente llamados derechos ARCO<sup>1379</sup>, es decir el conjunto de derechos que se reconocen en el sistema de protección de datos al titular de los mismos. Esto nos podría llevar a que aquéllos pueden tener concretas atribuciones que corresponden a los responsables de tratamiento en los términos del RGPD, pero ello no justifica que se les atribuya una categoría de responsabilidad de protección de datos cuando en ellos no concurre la característica esencial que la define. En su caso habrá que concretar la extensión y límites de la responsabilidad según las funciones concretas en materia de protección de datos y de su capacidad real de decisión.

No obstante, hay que tener presente que los ficheros con fines jurisdiccionales no se registrarán por la normativa sobre protección de datos en cuanto al ejercicio de los referidos derechos ARCO, sino con-

---

1378 COLMENERO GUERRA, J. A. «La protección de datos en la Administración de Justicia. Portal iberoamericano e ciencias penales». Instituto de Derecho Penal europeo e internacional de la Universidad de Castilla-La Mancha, 2016. P. 19 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <http://blog.uclm.es/cienciaspenales/>

1379 En adelante nos referiremos a los derechos ARCO como el conjunto de derechos que actualmente reconoce el sistema de protección de datos a sus titulares a pesar de que, como ya hemos estudiado, el actual RGPD ha ampliado la lista de derechos.

forme a las normas de los procesos en los que los datos fueron recabados<sup>1380</sup>. En este caso, el hecho de que el letrado de la Administración de Justicia sea el que resuelve sobre esos derechos responde, no a su condición de responsable de seguridad, sino a las normas procesales que le atribuyen la responsabilidad de la función de documentación en los procedimientos judiciales<sup>1381</sup>.

La propia comisión Permanente del CGPJ ha reconocido<sup>1382</sup> que el artículo 236 *bis* LOPJ no tiene la claridad deseable. Y ante la falta de precisión de la norma hay autores que han propuestos diferentes interpretaciones, entre ellos, MARCOS AYJÓN propone una concepción bicéfala del responsable del fichero, a través de lo que llama responsables conjuntos. Para este autor existe un tratamiento con dos responsables<sup>1383</sup>. Por una parte el CGPJ ejerce la condición de responsable del fichero judicial por ser quien determina los fines, condiciones y medios del tratamiento de los datos contenidos en esos ficheros, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 236 *septies* de la LOPJ. Y por otra tenemos el responsable que MARCOS AYJÓN llama responsable funcional, que será el órgano jurisdiccional u Oficina Judicial, y dentro de él quien tenga atribuida la competencia por la normativa procesal o sustantiva. En el caso de los ficheros no jurisdiccionales lo será la oficina judicial, a cuyo frente está el letrado de la Administración de Justicia.

Este responsable funcional del fichero estaría amparado por el nuevo artículo 236 *sexies* LOPJ que determina que «será responsable de los ficheros jurisdiccionales el órgano jurisdiccional u Oficina judicial que el que se tramiten los procesos cuyos datos se incorporen al fichero». Es decir, que dentro del juzgado, tribunal, servicio común o de las oficinas judiciales, tendrá que decidir quien tenga la competencia atribuida por la normativa vigente, sobre la solicitud del ciudadano en ejercicio de sus derechos de protección de datos.

Desde nuestro punto de vista esta interpretación sobre las formas del responsable del tratamiento se realiza ante la indeterminación del artículo mencionado, porque no se sabe a qué tipo de responsable se refiere, si a una responsabilidad procesal o una responsabilidad propia del derecho a la protección de datos y, por lo tanto, al amparo del RGPD sobre sus funciones y obligaciones.

Es cierto que con la nueva regulación se introduce una novedad, puesto que el artículo 91 del RAA establecía que el responsable de los ficheros era el secretario judicial, lo que venía corroborado por el Acuerdo del Pleno del CGPJ de 20 de septiembre de 2006. Para MARCOS AYJÓN, la novedad introducida en la LOPJ en el año 2015 radica en que, en, el responsable del tratamiento de los ficheros jurisdiccionales es el juez, magistrado o presidente del tribunal en aquellos supuestos en los que tenga la competencia atribuida por la normativa procesal o sustantiva, y el letrado de la Administración de Justicia en el resto de supuestos. Por lo que, este autor señala que la responsabilidad funcional está repartida entre los jueces y los letrados de la Administración de Justicia, dentro de las funciones que cada uno ostenta dentro de la oficina judicial. Para el caso de los ficheros no jurisdiccionales la responsabilidad funcional recaería exclusivamente en el letrado<sup>1384</sup>.

Por otra parte, DELGADO MARTÍN entiende también que el órgano jurisdiccional o la oficina judicial son responsables de tratamiento atendiendo a las funciones que cada uno desarrolla de confor-

---

1380 Artículo 236 *octies* LOPJ

1381 Artículo 453.3 y 454.1 LOPJ. SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 416

1382 Acuerdo de 27 de julio de 2016

1383 MARCOS AYJÓN, M. *La protección de datos de carácter personal en la justicia penal*. Madrid: Bosch Editor, 2020. P. 217

1384 MARCOS AYJÓN, M. «El responsable de seguridad en materia de protección de datos personales en la Administración de Justicia». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2017, núm. 69. P. 16 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)



midad con lo dispuesto en el ordenamiento jurídico<sup>1385</sup>. Pero advierte de una cuestión que nos parece especialmente importante y es que para él no son los únicos responsables, sino que las Administraciones Públicas competentes en materia de dotación de medios materiales también lo son. Éstas han sido las grandes olvidadas en la cuestión de la protección de datos en la Administración de Justicia cuando a nuestro entender tienen un papel protagonista. Cada una en su respectivo territorio, son también responsables en la medida en que tienen competencia para diseñar, implementar y aplicar los llamados Sistemas de Gestión Procesal, así como para desarrollar el Expediente Judicial Electrónico<sup>1386</sup>. Vemos como la Administración competente toma innumerables decisiones que afectan directamente al tratamiento de los datos personales<sup>1387</sup>.

Para DELGADO MARTÍN, el resto del personal de la Administración de Justicia no tiene competencias propias en relación con esta materia; sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria que pudiera exigirse a cada uno de conformidad con la LOPJ y por la autoridad competente en cada caso (Ministerio de Justicia o Comunidad Autónoma)<sup>1388</sup>.

Este autor ve en todo lo anterior el fundamento de una corresponsabilidad (en la categoría de responsable de tratamiento) entre el órgano jurisdiccional u oficina judicial y la Administración Pública competente. Para lo cual trae a colación el artículo 26 RGPD, que establece la posibilidad de establecer «corresponsables del tratamiento». Se trata del caso en que dos o más responsables determinen conjuntamente los objetivos y los medios del tratamiento. En relación con los ficheros jurisdiccionales, las Administraciones competentes toman decisiones sobre los medios que se aplican a algunas actuaciones de tratamiento, y por ello este autor entiende que deben considerarse corresponsables<sup>1389</sup>. Aunque no sólo como corresponsables de tratamiento en el sentido del RGPD, sino también en el de «coencargados» del tratamiento porque entiende este autor que el Acuerdo del CGPJ de 20 de septiembre de 2006, otorga la condición de encargados del tratamiento a las Administraciones Públicas competentes en materia de dotación de medios materiales<sup>1390</sup> y por ello defiende que en las Administraciones Públicas competentes concurren obligaciones en cuanto co-responsables del tratamiento junto con otras derivadas de su condición de encargados del tratamiento<sup>1391</sup>.

En este planteamiento, a nuestro entender, hay una cuestión errónea y es el hecho de que los órganos judiciales participen de algún modo en la inmensidad de decisiones que toman las Administraciones Públicas con competencias de Justicia. En el día a día de los juzgados se viven las consecuencias de unas decisiones en las que éstos no han participado y en las que, por lo tanto, no han tenido capacidad de influencia. Por ello, entendemos que los juzgados o las oficinas judiciales no pueden tener la consideración de responsables propios de tratamiento cuando de ninguna manera se subsumen en la definición que de tales da ahora el RGPD y que ya existía en la LOPD de 1999. Esta cuestión obliga a que se concrete de manera clara y precisa cuál es el alcance de la responsabilidad en el ámbito de la Administración de Justicia.

---

1385 DELGADO MARTÍN, J. «Reflexiones sobre la protección de datos propios en la Administración de Justicia». *Diario La Ley*, 2019, núm. 9363. P. 8 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1386 Artículo 26 Ley 18/2011

1387 Artículo 4.2 RGPD

1388 DELGADO MARTÍN, J. «Reflexiones sobre la protección de datos propios en la Administración de Justicia». *Diario La Ley*, 2019, núm. 9363. P. 8 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1389 Asimismo, el artículo 29 LOPDGDD establece que «la determinación de las responsabilidades a las que se refiere el artículo 26.1 del Reglamento (UE) 2016/679 se realizará atendiendo a las actividades que efectivamente desarrolle cada uno de los corresponsables del tratamiento».

1390 Preámbulo del Acuerdo de 20 de septiembre de 2006 CGPJ

1391 DELGADO MARTÍN, J. «Reflexiones sobre la protección de datos propios en la Administración de Justicia». *Diario La Ley*, 2019, núm. 9363. P. 9 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

Es decir, a nuestro entender quien ostenta la condición de responsable propio del fichero es el CGPJ<sup>1392</sup>. Éste es quien ostenta la mayor parte de las cualidades que el RGPD atribuye a esta categoría de responsabilidad. Las Administraciones Públicas con competencias en materia de Justicia, no pueden ejercer control alguno sobre la finalidad, contenidos y medidas de seguridad de los ficheros jurisdiccionales porque supondría una suerte de control sobre el Poder Judicial, que como ya hemos visto, es contrario al principio constitucional de separación de poderes. Corremos el peligro de que las aplicaciones informáticas acaben por condicionar el ejercicio de las propias competencias procesales de manera que la voluntad de los órganos quede suplantada por los programadores de empresas privadas o de las propias Administraciones Públicas<sup>1393</sup>. No obstante, como son las que deben financiar las estructuras que permiten el tratamiento de los datos, responden de la suficiencia de medios, de modo que si una vulneración de la protección de datos se atribuye a la falta de medios suficientes para poder ofrecer las garantías que exige el RGPD, serán estas Administraciones las responsables directas. El CGPJ, como responsable de los ficheros deberá tener el control sobre las decisiones que afecten a la gestión de los datos personales por parte de los sistemas operativos aportados por las Administraciones Públicas competentes y, sobre todo, deberá exigir que éstas no puedan acceder a los datos sin un registro que deje constancia de quién accede a qué información y con qué autorización. Cualquier otra cosa supone dejar en manos del Poder Ejecutivo el control sobre la información judicial.

El CGPJ deberá asumir dicha responsabilidad y aplicar medidas técnicas y organizativas apropiadas a fin de garantizar y poder demostrar que el tratamiento que se lleva a cabo en los órganos jurisdiccionales cumple con el sistema de protección de datos personales. Sin perjuicio de que en ejercicio de competencias propias de jueces o letrados de la Administración de Justicia se puedan tomar decisiones que afecten a datos personales en el seno de un proceso y al amparo de sus normas. Se podrá denegar el acceso a los datos objeto de tratamiento con fines jurisdiccionales cuando las diligencias en que se haya recabado la información hayan sido declaradas secretas o reservadas.

El responsable impropio del tratamiento es el órgano jurisdiccional y dentro del él, el juez o el letrado de la Administración de Justicia según las normas de competencia, serán los responsables funcionales, que bajo las instrucciones y medidas de seguridad establecidas por el CGPJ como responsable propio de seguridad, resolverán las peticiones de ejercicio de los derechos ARCO de los titulares de los datos.

---

1392 Obligaciones del CGPJ como responsable propio de los ficheros jurisdiccionales:

1. De acuerdo con el artículo 24.1 RGPD, aplicará medidas técnicas y organizativas apropiadas a fin de garantizar y poder demostrar que el tratamiento es conforme con el presente Reglamento. Dichas medidas se revisarán y actualizarán cuando sea necesario.

2. De acuerdo con el artículo 24.2 RGPD, deberá aplicar las oportunas políticas de protección de datos.

3. Según el artículo 25.1 RGPD, deberá aplicar, tanto en el momento de determinar los medios de tratamiento como en el momento del propio tratamiento, medidas técnicas y organizativas apropiadas, como la seudonimización, concebidas para aplicar de forma efectiva los principios de protección de datos, como la minimización de datos, e integrar las garantías necesarias en el tratamiento, a fin de cumplir los requisitos del presente Reglamento y proteger los derechos de los interesados.

4. Al amparo del artículo 25.2 RGPD, tendrá que aplicar las medidas técnicas y organizativas apropiadas con miras a garantizar que, por defecto, solo sean objeto de tratamiento los datos personales que sean necesarios para cada uno de los fines específicos del tratamiento. Esta obligación se aplicará a la cantidad de datos personales recogidos, a la extensión de su tratamiento, a su plazo de conservación y a su accesibilidad. Entendemos que esta obligación deberá cumplirla a través del control sobre la gestión electrónica del tratamiento de datos tal y como hemos expuesto en este trabajo (Ver apartado 2.3.4. del Capítulo III).

5. De acuerdo con el artículo 30 RGPD, deberá llevar un registro de las actividades de tratamiento efectuadas bajo su responsabilidad.

1393 TRONCOSO REIGADA, A. *La protección de datos personales. En busca del equilibrio*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2011. PP. 607-608

Entre las principales funciones del responsable funcional<sup>1394</sup> de los ficheros jurisdiccionales está: la tramitación y resolución del ejercicio de los derechos derivados del sistema de protección de datos personales (tradicionalmente conocidos como derechos ARCO, aunque el RGPD ha introducidos nuevos derechos) de acuerdo con el artículo 236 *octies* de la LOPJ, que se tramitarán conforme a las normas de aplicación al proceso en que fueron recabados, no siendo de aplicación en este supuesto las disposiciones del sistema general; la de dar las instrucciones pertinentes para que el tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en los ficheros judiciales se realice de acuerdo con los derechos y principios contenidos en el sistema de protección de datos; tratar los datos personales siguiendo instrucciones contenidas en el documento de seguridad elaborado por el responsable propio de tratamiento, de acuerdo con el artículo 28.3.a) RGPD; asistir al responsable de tratamiento según lo dispuesto en el artículo 28.3.e) RGPD; y notificar al CGPJ las violaciones de seguridad, de acuerdo con el artículo 33 del RGPD<sup>1395</sup>.

Todo lo anterior se entiende sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria que pudiera corresponder a quien pudiera cometer una infracción en materia de protección de datos, ya que, de acuerdo con el artículo 236 *sexies*. 2 LOPJ, le será de aplicación el artículo 46.2 de la LOPD, aunque ahora debe entenderse hecha la remisión a la LOPD de 2018, en cuyo artículo 77.1.b) se establece un régimen sancionador especial aplicable a los tratamientos de los que sean responsables o encargados los órganos jurisdiccionales, estableciendo normas sobre cómo se procedería para el caso de que, entre otros, órganos jurisdiccionales, cometieran alguna de las infracciones tipificadas en el RGPD. Es decir, que todos los que prestan servicio en el órgano judicial o en la oficina judicial están sometidos a una posible responsabilidad por la comisión de infracciones del sistema de protección de datos aunque según su respectivo régimen disciplinario<sup>1396</sup>. A tal efecto, la Autoridad de control podrá proponer el inicio de actuaciones disciplinarias. En esta sentido, el artículo 77.3 LOPD de 2018 dispone que «la autoridad de protección de datos propondrá también la iniciación de actuaciones disciplinarias cuando existan indicios suficientes para ello. En este caso, el procedimiento y las sanciones a aplicar serán las establecidas en la legislación sobre régimen disciplinario o sancionador que resulte de aplicación».

Por lo tanto, si el régimen disciplinario y las sanciones a imponer son las propias del cuerpo al que pertenezca la autoridad, el funcionario o la persona, refuerza la tesis de que el sistema de protección de datos personales hay que aplicarlo en cuanto a sus prescripciones materiales y deberá ser tenido en cuenta en el ejercicio de las competencias que a cada agente de la Justicia le corresponda, y en consecuencia, también estarán amparadas por los medios de impugnación que contra las referidas resoluciones prevean las leyes. Lo que no equivale a tener que atribuirle a jueces o letrados de la Administración de Justicia la condición de responsables de algo respecto de lo que no tienen capacidad de decisión ni intervención. Especialmente cuando no se atribuye dicha responsabilidad sin acomodo alguno a la norma básica, en este caso el RGPD cuyos efectos son directos desde el mismo día en que entró en vigor. Las contradicciones de las normas anteriores con el nuevo reglamento sólo pueden resolverse a favor de éste.

---

1394 Esta categoría de responsabilidad releja el carácter complejo de la intervención de los letrados de la Administración de Justicia en materia de Justicia y combina obligaciones que el RGPD reserva a los responsables de los ficheros y a los encargados de tratamiento.

1395 MARCOS AYJÓN, M. «La protección de datos de carácter personal en la Oficina Judicial Penal». *La Ley*, 2018, núm. 15682. P. 12 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1396 DELGADO MARTÍN, J. «Reflexiones sobre la protección de datos propios en la Administración de Justicia». *Diario La Ley*, 2019, núm. 9363. P. 8 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

### 2.3.2.2. Responsable de los ficheros con fines no jurisdiccionales

Sin entrar a valorar la vigencia de la clasificación de los diferentes ficheros de los órganos judiciales conviene advertir que la LOPJ atribuye la cualidad de responsable de los ficheros no jurisdiccionales a la Oficina judicial correspondiente al órgano judicial con el que se relacionen los datos que a los mismos se incorporen<sup>1397</sup>.

Esto supone una novedad respecto del Acuerdo del Pleno del CGPJ de 2006 sobre la creación de ficheros de carácter personal dependientes de los órganos judiciales<sup>1398</sup>, cuyo contenido resulta ahora contrario a la propia LOPJ. En este sentido SANCHO ALONSO entiende que los responsables del fichero o tratamiento, por ser los que deciden en esta materia, son los letrados de la Administración de Justicia de cada órgano jurisdiccional u oficina judicial. Para este autor, el letrado es el director de la oficina judicial dónde se tramita el procedimiento, y por tanto, como tal, tiene la competencia para impulsarlo hasta su terminación, bien por sentencia o auto del juez o por decreto del secretario judicial, dependiendo de los casos. En consecuencia una vez terminado el proceso, y en su caso, ejecución<sup>1399</sup>, pasarían a ser ficheros de datos de carácter personal con fines no jurisdiccionales.

No obstante, trasladamos aquí los mismos argumentos sobre la cualidad de responsable del fichero de aquéllos que tienen fines jurisdiccionales en la medida en que entendemos son igualmente aplicables a los ficheros sin fin jurisdiccional. Según nuestro entender la norma que se aplica es el RGPD y consecuentemente la reforma de la LOPJ de 2015 ha quedado superada por aquélla, que debe prevalecer. Sólo podrá entenderse por responsable de tratamiento a aquél o aquéllos a quienes el propio reglamento define como tales y en nuestro caso, los letrados de la Administración de Justicia no se subsumen en la definición de la norma europea de responsable de tratamiento. Sin perjuicio del ejercicio de las competencias procesales que le son propias.

No obstante, conviene matizar que la LOPJ no dice exactamente que el responsable sea el letrado sino la oficina judicial. Al respecto de esto, SANCHO ALONSO entendía que como la LOPD de 1999 definía al responsable del fichero o tratamiento, como aquella persona física o jurídica que decide sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento<sup>1400</sup>, y que como la Oficina judicial es una «organización de carácter instrumental que sirve de soporte y apoyo a la actividad jurisdiccional de jueces y tribunales»<sup>1401</sup>, necesariamente el responsable debía ser una persona física. Y en aplicación de las mismas competencias señaladas anteriormente, el responsable, por tanto, es el letrado de la Administración de Justicia<sup>1402</sup>. No obstante, el RGPD define en su artículo 4 el responsable de tratamiento como «la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo que, solo o junto con otros, determine los fines y medios del tratamiento». Por lo que si el reglamento especifica que «un servicio» puede ser responsable de tratamiento no vemos por qué debe individualizarse necesariamente la responsabilidad en la persona del letrado. En este sentido parecía que al tenor del Preámbulo de la LO 7/2015 que reformó la LOPJ para introducir sus artículos 236 *bis* a *decies* se quería atribuir la responsabilidad de los ficheros no jurisdiccionales al letrado de la Administración de Justicia, pero finalmente no se trasladó así al artículo 236 *sexies* 2º LOPJ<sup>1403</sup>.

---

1397 Párrafo segundo del artículo 236 *sexies*.1 de la LOPJ

1398 Acuerdo del Pleno del CGPJ de 20 de septiembre de 2006

1399 Artículo 236 *ter*.1 de la LOPJ

1400 Artículo 3.d) LOPD

1401 Artículo 435.1 LOPJ

1402 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 417

1403 MARCOS AYJÓN, M. «La protección de datos de carácter personal en la Oficina Judicial Penal». *La Ley*, 2018, núm. 15682. P. 12 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

No obstante, entendemos que es extensible el concepto de responsable funcional para los ficheros con finalidad no jurisdiccional y, por lo tanto, en virtud de la propia LOPJ<sup>1404</sup>, el ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición (aunque como hemos visto, el RGPD ha aumentado el elenco de derechos del titular de los datos. Nos referimos con esta nomenclatura a todos ellos) se realizará ante el responsable de los ficheros. Nosotros entendemos que se refiere al responsable funcional y por lo tanto al letrado de la Administración de Justicia<sup>1405</sup> del órgano judicial con el que se relacionen los datos afectados<sup>1406</sup>.

### 2.3.2.3. Encargado del tratamiento de los ficheros judiciales

La vaguedad de la regulación que la LOPJ tiene para aplicar el sistema de protección de datos a la Administración de Justicia nos lleva estudiar otra omisión grave de esta ley que genera más incertidumbre. Si bien el sistema de protección de datos se construye sobre las figuras de responsable y encargado del fichero, la LOPJ, aun tras la reforma de 2015, sigue sin hablar expresamente de encargado del tratamiento de los ficheros con fines jurisdiccionales y fines no jurisdiccionales. Sin embargo, el RGPD establece que debe existir un encargado del tratamiento de los ficheros de acuerdo con sus propias normas.

La única aplicación de la figura del encargado de tratamiento a una norma procesal la encontramos en el Acuerdo del Pleno del CGPJ de 20 de septiembre de 2006, de creación de ficheros de carácter personal dependientes de los órganos judiciales, en cuyo párrafo cuarto del apartado II se establece que para ambos tipos de ficheros (jurisdiccionales y no jurisdiccionales) se reconoce a las Administraciones Públicas competentes en la dotación de medios materiales la cualidad de Encargados del tratamiento, al ser los responsables de los centros de tratamiento, locales, equipos, sistemas, programas, así como del personal técnico que interviene en el tratamiento. Para el Tribunal Supremo se prevé que la actuación del Ministerio de Justicia como Encargado del tratamiento deberá efectuarse en coordinación con el Gabinete de Información y Documentación de dicho Alto Tribunal.

Es decir que serán las Administraciones Públicas con competencias en la gestión de los recursos materiales las que tengan la atribución de encargados del tratamiento; ya sea el Ministerio de Justicia para los órganos con competencias en todo el territorio nacional, es decir, Tribunal Supremo, Audiencia Nacional, y para los órganos judiciales que se encuentren en territorio gestionado por el Ministerio (Castilla La Mancha, Castilla León, Murcia, Extremadura y Baleares, así como Ceuta y Melilla); ya sean las Comunidades Autónomas para aquellos territorios en los que se han transferido las competencias en materia de Administración de Justicia.

No obstante, conviene recordar que el RGPD define el encargado de tratamiento como la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo que trate datos personales por cuenta del responsable del tratamiento<sup>1407</sup>. Definición que coincide casi por completo con la que recogía la LOPD de 1999<sup>1408</sup>, que a su vez respondía a la transposición al ordenamiento interno de la Directiva 95/46/CE.

Las funciones del Encargado del tratamiento se pueden sintetizar de la siguiente manera:

---

1404 Artículo 236 *octies.2* LOPJ

1405 Artículo 236 *octies.2* LOPJ

1406 Párrafo segundo del apartado 1 del artículo 236 *sexies* LOPJ

1407 Artículo 4.8) RGPD

1408 Artículo 3 g) LOPD: se entenderá por Encargado del tratamiento «la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio o cualquier otro organismo que, sólo o conjuntamente con otros, trate datos personales por cuenta del responsable del tratamiento».



- Tratar los datos siguiendo las instrucciones documentales del responsable.
  - Garantizar que las personas autorizadas para tratar los datos se comprometen a respetar la confidencialidad.
  - Tomar las medidas en materia de seguridad y ayudar al responsable para cumplir con sus responsabilidades en materia de seguridad.
  - No recurrir a otro encargado sin autorización del responsable.
  - Asistir al responsable, a través de medidas técnicas y organizativas, para que pueda cumplir con su obligación de responder a las solicitudes de los interesados, principalmente referidas a los derechos ARCO y al derecho de información.
  - En su caso, y cuando proceda, supresión de datos.
  - Deberá poner a disposición del responsable toda la información necesaria para demostrar el cumplimiento de las obligaciones en materia de protección de datos personales.
- En definitiva, el Ministerio de Justicia y las CCAA que tengan asumidas las competencias para la gestión de los recursos materiales, deberán asumir dichas funciones y serán responsables por su incumplimiento<sup>1409</sup>.

El propio RGPD se refiere a la existencia de una relación jurídica que le vincula con el responsable del fichero y delimita el ámbito de su actuación para la prestación de un servicio<sup>1410</sup>. Siguiendo este esquema del reglamento, el Ministerio de Justicia o las CCAA deberían tratar los datos bajo las directrices del CGPJ o por cuenta de los responsables del tratamiento, juez o letrado de la Administración de Justicia, cuando éste último a su vez depende jerárquicamente del Ministerio de Justicia.

Antes de la reforma de la LOPJ operada por la LO 7/2015, la norma que recibía el sistema de protección de datos en la Administración de Justicia era el RAA 1/2005 y ya desde entonces el propio CGPJ reconocía que las categorías de este reglamento casaban mal con las definiciones de responsable y encargado del tratamiento del sistema general de protección de datos, ya que el encargado del tratamiento tratará los datos por cuenta del responsable de tratamiento, normalmente en el contexto de una externalización de la actividad, denominada *outsourcing*, y que no parece corresponder con la situación de la Administración de Justicia española.

La LOPD de 2018 que desarrolla en España el RGPD, hubiera sido una buena oportunidad para pronunciarse sobre la aplicación del sistema general de protección de datos en la Administración de Justicia, o al menos para ofrecer claves sobre cómo adaptar el uno al otro. No obstante, esta ley de 2018 no se pronuncia al respecto.

Por lo tanto, nos encontramos con que el RGPD establece un sistema de responsabilidades que no es compatible con el que prevé la LOPJ después de su reforma en el año 2015. La falta de reglas sobre cómo aplicar el sistema de protección de datos a la Administración de Justicia ha llevado a que la doctrina defienda posturas muy alejadas las unas de las otras. Así por ejemplo, MARCOS AYJÓN entiende que el Acuerdo del Pleno del CGPJ de 20 de septiembre de 2006 sigue siendo aplicable y que en consecuencia quienes ostentan la condición de encargado del tratamiento en la Administración de Justicia son las Administraciones competentes de dotar los medios materiales e informáticos a los órganos judiciales<sup>1411</sup>. Para ello se apoya en que el actual artículo 33.5 LOPD de 2018 establece que «en el ámbito del sector público podrán atribuirse las competencias propias del encargado del tratamiento a un determinado órgano de la Administración General del Estado, la Administración de las comunidades autónomas, las Entidades que integran la Administración Local o a los Organismos vinculados o dependientes de las mismas mediante la adopción de una norma reguladora de dichas competencias, que deberá incorporar el contenido exigido por el art. 28.3 del Reglamento (UE) 2016/679». Para este

1409 Artículo 28 RPDUE y artículo 22 DPDUE

1410 Artículo 5.1.i) ROLPD

1411 MARCOS AYJÓN, M. «La protección de datos de carácter personal en la Oficina Judicial Penal». *La Ley*, 2018, núm. 15682. P. 17 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.esa>

autor este artículo da carta de naturaleza a lo ya indicado por el Acuerdo del Pleno del CGPJ de 20 de septiembre de 2006, aunque denuncia la necesidad de reformar la LOPJ para dotar de rango legal a dicha atribución competencial. FERNÁNDEZ LÓPEZ también defiende que los encargados del tratamiento son administraciones con competencia para proveer de recursos materiales a los juzgados y tribunales<sup>1412</sup>

Sin embargo, para SANCHO ALONSO los encargados del tratamiento son los funcionarios de la Administración de Justicia que tramitan los procedimientos, por cuenta del letrado de la Administración de Justicia. Este autor entiende que el Acuerdo del año 2006<sup>1413</sup> simplemente no es acorde con el sistema vigente de protección de datos y tampoco es acorde con la normativa vigente por los siguientes motivos:

- 1.- Los funcionarios de la Oficina judicial dependientes del letrado de la Administración de Justicia son los encargados del tratamiento sin que pueda serlo Ministerio de Justicia ni la Administración Pública competente en la dotación de medios materiales, en su respectivo ámbito territorial.
- 2.- Al igual que ocurre con el responsable del fichero o tratamiento, no se clasifican los ficheros en judiciales (como ficheros jurisdiccionales) y gubernativos (como ficheros no jurisdiccionales). Ahora existen los judiciales como jurisdiccionales y no jurisdiccionales, y los gubernativos se integran en los no jurisdiccionales.

Para SANCHO ALONSO la clave está en la relación de subordinación del encargado del tratamiento respecto del responsable. Por ello entiende que el responsable de los ficheros con fines jurisdiccionales y con fines no jurisdiccionales es el letrado de la Administración de Justicia y los funcionarios de la oficina judicial, los encargados de tratamiento, que actúan por cuenta del responsable de los ficheros, es decir, el letrado, quien a su vez no está subordinado a nadie más que a la propia ley.

Desde nuestro punto de vista quien ostenta la función de encargado de tratamiento en el ámbito de la Administración de Justicia es todo aquél que trate los datos por cuenta del responsable del tratamiento. En el caso de los órganos jurisdiccionales, hay actuaciones que se realizan por un funcionario a nombre del letrado, en cuyo caso éste podrá ostentar la condición de encargado pero también se realizan por parte de los funcionarios tareas mediante la utilización de los programas informáticos que aportan las Administraciones Públicas competentes y no toda la actuación de estos funcionarios está sometida al control del letrado, por esto entendemos que los funcionarios también deben ostentar la cualidad de encargado de tratamiento.

No obstante, coincidimos con MARCOS AYJÓN que es necesario que, en la normativa especial sobre protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia, se delimite qué papel tiene cada uno de los agentes que intervienen en ella, muy especialmente el Ministerio de Justicia y las CCAA que son los responsables de dotar los medios informáticos y sin embargo apenas se les cita cuando tienen un papel trascendental en esta cuestión<sup>1414</sup>.

---

1412 FERNÁNDEZ LÓPEZ, J. M. «La protección de los datos personales de las personas con discapacidad, nuevas tecnologías de la información (especial referencia a los ficheros judiciales)». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2015, núm. 38. P. 22 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1413 Acuerdo del Pleno del CGPJ de 20 de septiembre de 2006

1414 MARCOS AYJÓN, M. «El responsable de seguridad en materia de protección de datos personales en la Administración de Justicia». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2017, núm. 69. P. 23 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

#### 2.3.2.4. Responsable de seguridad

La LOPJ recoge con claridad que el letrado de la Administración de Justicia ostenta «la condición de responsable de seguridad a los efectos previstos en la legislación de protección de datos de carácter personal»<sup>1415</sup>. A lo que sigue necesariamente la pregunta de qué es un responsable de seguridad puesto que ni la LOPD de 1999, ni la nueva LOPD de 2018 se refieren a esta figura jurídica, y tampoco existe dicha denominación en la normativa europea. Existe un antecedente en el artículo 16 del Reglamento de medidas de seguridad de los ficheros automatizados que contengan datos de carácter personal, aprobado por RD 944/1999, que luego sería derogado por el RLOPD (el reglamento que desarrollaba la LOPD de 1999). Este reglamento decía que era la «persona o personas a las que el responsable del fichero ha asignado formalmente la función de coordinar y controlar las medidas de seguridad aplicables»<sup>1416</sup> y que «en el documento de seguridad deberán designarse uno o varios responsables de seguridad encargados de coordinar y controlar las medidas definidas en el mismo. Esta designación puede ser única para todos los ficheros o tratamientos de datos de carácter personal o diferenciada según los sistemas de tratamiento utilizados, circunstancia que deberá hacerse constar claramente en el documento de seguridad. En ningún momento esta designación supone una exoneración de la responsabilidad que corresponde al responsable del fichero o al encargado del tratamiento de acuerdo con este reglamento» (Artículo 95 Reglamento 2007). «En caso de que fueran de aplicación a los ficheros las medidas de seguridad de nivel medio o las medidas de seguridad de nivel alto<sup>1417</sup>, previstas en este título, el documento de seguridad deberá contener, además:

- a) La identificación del responsable o responsables de seguridad.
- b) Los controles periódicos que se deben realizar para verificar el cumplimiento de lo dispuesto en el propio documento»<sup>1418</sup>.

El problema de la situación actual es que este reglamento, que es la única norma que impone una serie de obligaciones al responsable de seguridad, está derogado<sup>1419</sup>. Desde nuestro punto de vista se trata de otros de los casos en los que la LOPJ es incompatible con el RGPD. Si la LOPJ reconoce que la normativa de protección de datos es plenamente aplicable a la Administración de Justicia, habrá de entenderse referido a la normativa vigente en cada momento y si la norma vigente a día de hoy establece que las responsabilidades en materia de protección de datos se reparten entre el responsable del fichero y el encargado de tratamiento, entendemos que la LOPJ no puede alterar este orden y que por lo tanto se trata de un caso en el que la aprobación del RGPD ha hecho que la redacción de la LOPJ quede desfasada requiriendo por lo tanto su adaptación a aquél. De lo contrario ¿qué obligaciones tendría el responsable de seguridad? ¿Las que establece el reglamento de 2007 que desarrollaba la LOPD de 1999 y que está derogado? No parece que tenga mucho sentido. Más bien que esta categoría de responsabilidad también ha quedado derogada por el RGPD.

---

1415 Artículo 236 *sexies*, apartado 3 LOPJ

1416 Artículo 5.2 l) Reglamento 2007

1417 Según el acuerdo del Pleno del CGPJ de 20 de septiembre de 2006, todos los ficheros judiciales tienen nivel de seguridad alto, salvo el registro gubernativo de usuarios, que tiene nivel de seguridad básico.

1418 Artículo 88.4 Reglamento 2007

1419 Disposición derogatoria única LOPDGDD. Derogación normativa. 1. Sin perjuicio de lo previsto en la disposición adicional decimocuarta y en la disposición transitoria cuarta, queda derogada la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. 2. Queda derogado el Real Decreto-ley 5/2018, de 27 de julio, de medidas urgentes para la adaptación del Derecho español a la normativa de la Unión Europea en materia de protección de datos. 3. Asimismo, quedan derogadas cuantas disposiciones de igual o inferior rango contradigan, se opongan, o resulten incompatibles con lo dispuesto en el Reglamento (UE) 2016/679 y en la presente ley orgánica.

No obstante, hay autores que defienden que sí sigue vigente la figura del responsable de seguridad, entre ellos MARCOS AYJÓN, DELGADO MARTÍN, SANCHO ALONSO y CREMADES LÓPEZ DE TERUEL<sup>1420</sup>.

Nosotros defendemos que la atribución de responsable de seguridad en cuanto al sistema de protección de datos está derogada por la nueva normativa. No obstante, hay que tener presente que en las competencias orgánicas de los letrados de la Administración de Justicia existe una responsabilidad en cuanto responsable de la integridad de las actuaciones judiciales (Capítulo IV, epígrafe 1.1.). Pero esto no debe confundirse con el elenco de responsabilidades que el Reglamento de desarrollo de la anterior LOPD atribuía a los responsables de seguridad.

### 2.3.3. Autoridad de control de protección de datos sobre la Administración Justicia

Uno de los principales ejes sobre los que se articula el derecho a la protección de los datos de carácter personal se refiere al procedimiento para su protección a través de una autoridad de supervisión independiente, cuya principal función es la de asegurar el cumplimiento de la normativa<sup>1421</sup>. Por ello el sistema de protección de datos atribuye un papel protagonista a las Autoridades de control, a las que impone el deber supervisar la aplicación del Reglamento con el fin de proteger los derechos y las libertades fundamentales de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento y de facilitar la libre circulación de datos personales en la Unión (Artículo 51.1 RGPD) y para ello tasa las funciones que le atribuye para el cumplimiento de sus fines (Artículo 57 RGPD). No obstante, la determinación de qué autoridad es la que deba ostentar tales atribuciones tiene en el propio RGPD un límite esencial para este trabajo, pues establece que «las autoridades de control no serán competentes para controlar las operaciones de tratamiento efectuadas por los tribunales en el ejercicio de su función judicial (Artículo 55.3 RGPD)» y asimismo reconoce la posibilidad de que varias autoridades de control coexistan en un mismo territorio, por lo que parece evidente que en el caso de España, la AEPD no podrá ejercer sus funciones sobre los juzgados y tribunales<sup>1422</sup>.

A este respecto, el considerando 20 del 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

---

1420 El primero de ellos defiende que el supuesto de los ficheros judiciales, la designación del responsable de seguridad no la hace el responsable del fichero, según decía el artículo 95 del RLOPD, sino que ha sido el legislador el que ha determinado que será el Letrado de la Administración de Justicia. Aunque también denuncia que se impone a este funcionario un cometido suponiéndole una autoridad y una especialización en la materia que no tiene, al menos, en lo referido a los conocimientos tecnológicos. MARCOS AYJÓN asimila las funciones del Letrado de la Administración de Justicia como responsable de seguridad con las competencias que tiene como responsable de la documentación de los expedientes (Artículo 454 LOPJ), como director de la Oficina Judicial en los aspectos técnico-procesales (Artículo 457 LOPJ) o como responsables del archivo de gestión (Artículo 458.1 LOPJ). Aunque reconoce que la normativa no atribuye al Letrado más competencia en materia informática que la de ser un mero usuario de los programas de gestión procesal, por lo que entiende que este profesional no tiene formación tecnológica para poder desempeñar la función de responsable de seguridad. Sin perjuicio de lo anterior, MARCOS AYJÓN también pone de relieve que para que el responsable de seguridad pueda desempeñar su labor, debe haberse redactado previamente el «documento de seguridad». Para este autor se trata de dos conceptos inescindibles, de tal forma que no puede existir un documento de seguridad (nivel de seguridad medio o alto) sin que se designe un responsable de seguridad y, viceversa, no puede existir un responsable de seguridad sin documento de seguridad. Por lo que el Letrado de la Administración de Justicia no puede cumplir su cometido como responsable de seguridad sin que el responsable del fichero no redacte y publique un documento de seguridad. Aunque para afirmarlo se basa en que este es el mandamiento del artículo artículo 88.1 RLOPD, que repetimos, está derogado.

1421 MARCOS AYJÓN, M. «La protección de datos de carácter personal en la Oficina Judicial Penal». *La Ley*, 2018, núm. 15682. P. 17 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1422 DELGADO MARTÍN, J. «Reflexiones sobre la protección de datos propios en la Administración de Justicia». *Diario La Ley*, 2019, núm. 9363. P. 10 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

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) dispone que «(...) a fin de preservar la independencia del poder judicial en el desempeño de sus funciones, incluida la toma de decisiones, la competencia de las autoridades de control no debe abarcar el tratamiento de datos personales cuando los tribunales actúen en ejercicio de su función judicial. El control de esas operaciones de tratamiento de datos ha de poder encomendarse a organismos específicos establecidos dentro del sistema judicial del Estado miembro, los cuales deben, en particular, garantizar el cumplimiento de las normas del presente Reglamento, concienciar más a los miembros del poder judicial acerca de sus obligaciones en virtud de este y atender las reclamaciones en relación con tales operaciones de tratamiento de datos».

Por ello, cuando los tribunales actúen en ejercicio de su función judicial no pueden estar sujetos a las autoridades de control como consecuencia del respeto debido al principio de independencia del Poder Judicial. Esto no significa que el tratamiento de datos llevado a cabo por órganos jurisdiccionales esté fuera de control<sup>1423</sup>. Lo que establece el considerando 20 es que ese control no puede llevarse a cabo por las autoridades de control del Estado, por su incardinación en el Poder Ejecutivo. El control del cumplimiento del sistema de protección de datos en la Administración de Justicia tienen que realizarlo «organismos específicos establecidos dentro del sistema judicial», cuyo deber alcanza además la labor de promover su cumplimiento en el seno del propio Poder Judicial, así como de atender las reclamaciones que sobre las operaciones de tratamiento se planteen. Se impone por tanto la obligación de establecer una autoridad de control dentro del sistema judicial que garantice el cumplimiento del Reglamento en la actuación de juzgados y tribunales en el ejercicio de sus funciones<sup>1424</sup>.

Sin perjuicio de que la autoridad de control de protección de datos sobre juzgados y tribunales tenga que ser una autoridad que no implique vulnerar el principio de independencia del poder judicial, lo cierto es que como autoridad de control debe cumplir con los requisitos que el propio reglamento establece para todas las autoridades de control en sus artículos 51 a 59<sup>1425</sup>.

---

1423 CREMADES LÓPEZ DE TERUEL, F. J. «La nueva Ley Orgánica de Protección de Datos y el Poder Judicial: un juego de mercaderes en el templo del Reglamento General de la Unión Europea». *Diario La Ley*, 2019, núm. 6926. P. 3

1424 SANCHO ALONSO, J., CREMADES LÓPEZ DE TERUEL, F. J. «Protección de datos y Poder Judicial». *Diario La Ley*, 2018, núm. 13425. P. 3

1425 Que son los siguientes:

1º. La autoridad de control ha de actuar con total independencia en el desempeño de sus funciones y en el ejercicio de sus poderes de conformidad con el Reglamento UE.

2º. La autoridad de control que se constituya habrá de disponer en todo momento de los recursos humanos, técnicos y financieros, así como de los locales y las infraestructuras necesarios para el cumplimiento efectivo de sus funciones y el ejercicio de sus poderes.

3º. El miembro o los miembros de la autoridad de control serán ajenos a toda influencia externa, ya sea directa o indirecta, y no solicitarán ni admitirán ninguna instrucción.

4º. El miembro o los miembros de la autoridad de control se abstendrán de cualquier acción que sea incompatible con sus funciones y no participarán, mientras dure su mandato, en ninguna actividad profesional que sea incompatible, remunerada o no.

5º. La autoridad de control que se constituya habrá de elegir y disponer de su propio personal, que estará sujeto a la autoridad exclusiva del miembro o miembros de la propia autoridad de control interesada.

6º. La autoridad de control habrá de estar sujeta a un control financiero que no afecte a su independencia y que disponga de un presupuesto anual, público e independiente.

7º. Los miembros de la autoridad de control:

a) han de ser nombrados mediante un procedimiento transparente

b) han de poseer la titulación, la experiencia y las aptitudes, en particular en el ámbito de la protección de datos personales, necesarias para el cumplimiento de sus funciones y el ejercicio de sus poderes.

c) concluirán sus funciones en caso de terminación del mandato, dimisión o jubilación obligatoria, de conformidad con el Derecho del Estado miembro de que se trate.

d) sólo podrán ser destituidos en caso de conducta irregular grave o si deja de cumplir las condiciones exigidas en el desempeño de sus funciones.



Por su parte, la LOPD de 2018 que es la ley que estaba llamada a desarrollar el RGPD en España, sin perjuicio de efecto directo, en su artículo 2 relativo al ámbito de aplicación de sus Títulos I a IX y de sus artículos 89 a 94 sólo dice que «el tratamiento de datos llevado a cabo con ocasión de la tramitación por los órganos judiciales de los procesos de los que sean competentes, así como el realizado dentro de la gestión de la Oficina Judicial, se regirán por lo dispuesto en el Reglamento (UE) 2016/679 y la presente ley orgánica, sin perjuicio de las disposiciones de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 julio, del Poder Judicial, que le sean aplicables». Pero no dice nada más sobre la aplicación del reglamento a la Administración de Justicia a excepción de la disposición final cuarta de modificación de la LOPJ que afecta a cuatro preceptos del Título IV del Libro I relativo a la composición y atribuciones de los órganos jurisdiccionales, pero que nada tienen que ver con la regulación del Capítulo I bis, del Título III, del Libro I LOPJ sobre la protección de datos de carácter personal en el ámbito de la Administración de Justicia.

Vemos como ni el RGPD ni la LOPD de 2018 dicen cuál debe ser la autoridad de control sobre juzgados y tribunales, lo que ha llevado a una discusión sobre quién debería ostentar estas funciones. Así hay autores como MÉRIDA ABRIL, NAVARRETE RUBÍ, FRESNEDA PLAZA y FERNÁNDEZ LÓPEZ<sup>1426</sup> que defienden que la autoridad de control debe ser el CGPJ. No obstante, es necesario puntualizar que hasta donde conocemos, estos autores publicaron su posición al respecto antes de la entrada en vigor del RGPD y de la LOPD de 2018.

Por razón de la fecha de publicación y de la fecha de entrada en vigor de las nuevas normas de protección de datos nos parece especialmente relevante la posición de DELGADO MARTÍN y MARCOS AYYÓN, que defienden que la LOPJ establece que el CGPJ es la Autoridad de control en relación con

---

8º. Se habrá de regular por ley:

- a) la creación de la propia autoridad de control;
- b) las cualificaciones y condiciones de idoneidad necesarias para ser nombrado miembro de la autoridad de control;
- c) las normas y los procedimientos para el nombramiento del miembro o miembros de cada autoridad de control;
- d) la duración del mandato del miembro o los miembros de cada autoridad de control, que habrá de ser no inferior a cuatro años;
- e) el carácter renovable o no del mandato del miembro o los miembros de cada autoridad de control y, en su caso, el número de veces que podrá renovarse;
- f) las condiciones por las que se rigen las obligaciones del miembro o los miembros y del personal de cada autoridad de control, las prohibiciones relativas a acciones, ocupaciones y prestaciones incompatibles con el cargo durante el mandato y después del mismo, y las normas que rigen el cese en el empleo.

9º. Finalmente, el miembro o miembros y el personal de la autoridad de control estarán sujetos, de conformidad con el Derecho de la Unión o de los Estados miembros, al deber de secreto profesional, tanto durante su mandato como después del mismo, con relación a las informaciones confidenciales de las que hayan tenido conocimiento en el cumplimiento de sus funciones o el ejercicio de sus poderes. SANCHO ALONSO, J., CREMADES LÓPEZ DE TERUEL, F. J. «Protección de datos y Poder Judicial». *Diario La Ley*, 2018, núm. 13425. P. 3. CREMADES LÓPEZ DE TERUEL, F. J. «La nueva Ley Orgánica de Protección de Datos y el Poder Judicial: un juego de mercaderes en el templo del Reglamento General de la Unión Europea». *Diario La Ley*, 2019, núm. 6926. P. 3

1426 MÉRIDA ABRIL, C. «Garantía jurisdiccional de la dignidad y de las libertades». *Cuadernos de Formación Digital del Consejo General del Poder Judicial*, 2011, núm. 35. P. 19 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es). NAVARRETE RUBÍ, J. «Propuestas para promover la protección de datos en la Administración de Justicia». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2011, núm. 9. P. 3 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es). FRESNEDA PLAZA, F. «Régimen sancionador y protección de datos». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, núm. 29. P. 54 FERNÁNDEZ LÓPEZ, J. M. «La protección de los datos personales de las personas con discapacidad, nuevas tecnologías de la información (especial referencia a los ficheros judiciales)». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2015, núm. 38. P. 21 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

los ficheros jurisdiccionales y los tratamientos aplicados a los mismos, ejerciendo las competencias que la normativa general de protección de datos atribuye a la AEPD<sup>1427</sup>. Todo ello sin perjuicio de la necesidad de colaboración entre ambas instituciones a la que se refiere el artículo 44.3 LOPD de 2018, según el cual «la Agencia Española de Protección de Datos y el Consejo General del Poder Judicial colaborarán en aras del adecuado ejercicio de las respectivas competencias que la Ley Orgánica 6/1985, de 1 julio, del Poder Judicial, les atribuye en materia de protección de datos personales en el ámbito de la Administración de Justicia». Por otra parte, cuando el artículo 53 LOPD de 2018 regula el alcance de la actividad de investigación de la AEPD, establece en su apartado 3 que «cuando se trate de órganos judiciales u oficinas judiciales el ejercicio de las facultades de inspección se efectuará a través y por mediación del Consejo General del Poder Judicial»<sup>1428</sup>.

Para estos autores, el CGPJ asume las funciones y poderes que la AEPD<sup>1429</sup> tiene reconocidas en el que, a su vez, se remite a las funciones y potestades recogidas en los respecto al tratamiento de los datos con fines jurisdiccionales y los ficheros de esta naturaleza<sup>1430</sup>, a destacar:

- Velar por el cumplimiento de la normativa sobre la materia y controlar su aplicación.
- Promover la sensibilización del público sobre los riesgos, garantías y derechos en relación con el tratamiento; así como de los responsables y encargados del tratamiento acerca de sus obligaciones.
- Facilitar información a cualquier interesado en relación con el ejercicio de sus derechos.
- Tratar las reclamaciones presentadas por un interesado o un organismo, organización o asociación.
- Llevar a cabo investigaciones sobre la aplicación de la normativa de protección de datos.
- Alentar la elaboración de códigos de conducta.
- Recabar de los responsables de los ficheros cuanta ayuda e información sea necesaria para el desempeño de sus funciones.
- Ejercer la potestad sancionadora en los términos previstos en los artículos 70 y ss. de la LOPDGD.
- Ordenar al responsable o encargado del tratamiento que atiendan las solicitudes de ejercicio de los derechos del interesado.
- Ordenar al responsable o encargado del tratamiento que las operaciones de tratamiento se ajusten a las disposiciones de la normativa de protección de datos.
- Imponer una limitación temporal o definitiva del tratamiento, incluida su prohibición.

En nuestra opinión, la remisión de la LOPJ a las competencias de la AEPD debe ser interpretada en el sentido de que el CGPJ solamente asumirá aquellas funciones y competencias compatibles con su regulación institucional; por ejemplo, no sería de aplicación lo dispuesto en el artículo 49 de la LOPD de 2018 en relación con el Consejo consultivo porque el CGPJ es el órgano de gobierno de un poder independiente, con su propia organización interna<sup>1431</sup>.

En este mismo sentido se han pronunciado también algunos organismos como el Comité Técnico Estatal de la Administración de Justicia Electrónica (CTEAJE) en un texto clausulado sobre confidencialidad y protección de datos en las resoluciones judiciales para su incorporación a los formularios electrónicos, en el que reconoce al CGPJ como autoridad de control en protección de datos al decir que «(...) asimismo también se podrá ejercer el derecho a reclamar ante el Consejo General del Poder Judicial que es la autoridad de Control para tratamientos con fines jurisdiccionales»<sup>1432</sup>.

1427 Artículo 236 *nonies.1* LOPJ

1428 DELGADO MARTÍN, J. «Reflexiones sobre la protección de datos propios en la Administración de Justicia». *Diario La Ley*, 2019, núm. 9363. P. 10 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1429 Artículo 47 LOPDGD

1430 Artículos 57 y 58 RCPD

1431 MARCOS AYJÓN, M. «La protección de datos de carácter personal en la Oficina Judicial Penal». *La Ley*, 2018, núm. 15682. P. 18 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1432 CTEAJE. Política de seguridad de la información de la administración judicial electrónica (PSIJE Versión 0.1.17). Grupo de trabajo de Bases de interoperabilidad y seguridad del CTEAJE (BIS) P. 13 Disponible en: [https://cteaje.gob.es/cteaje/PA\\_WebAppSGNTJCTEAJE/descarga/CTEAJE-PSI-Politica%20de%20Seguridad%20de%20la%20informacion%20de%20la%20Administracion%20Judicial%20Electronica%20V1.17.0.pdf?idFile=-](https://cteaje.gob.es/cteaje/PA_WebAppSGNTJCTEAJE/descarga/CTEAJE-PSI-Politica%20de%20Seguridad%20de%20la%20informacion%20de%20la%20Administracion%20Judicial%20Electronica%20V1.17.0.pdf?idFile=-)

No obstante es necesario precisar que según la función 19ª del CGPJ del artículo 560 LOPJ, que le atribuye la competencia para ejercer con respecto a la Administración de Justicia las competencias propias de la Autoridad de Control en materia de protección de datos, no resulta correcto que el ejercicio de la función de Autoridad de Control abarque la totalidad de los ficheros que se usan en el ámbito de la Administración de Justicia, puesto que de esta manera quedarían sujetos a la misma los propios ficheros del Ministerio Público y de otros órganos e instituciones. Por ello entendemos que la referida función del Consejo como autoridad de control debería estar circunscrita a los ficheros que sustentan la actividad jurisdiccional o gubernativa de los jueces y magistrados<sup>1433</sup>.

En concreto para el proceso penal, y al amparo de la Directiva especial 2016/680<sup>1434</sup> también se ha defendido que la condición de Autoridad de control sobre los ficheros jurisdiccionales corresponde al CGPJ, aunque a este respecto DELGADO MARTÍN<sup>1435</sup> reconoce la posibilidad de que se pueda optar por otra solución en el momento de la transposición de la referida Directiva<sup>1436</sup>, quedando por lo tanto abierta la posibilidad de que sea otra la autoridad de control la que pueda ejercer el control sobre los tribunales.

Efectivamente el Considerando 80 de esta Directiva establece que: «aunque la presente Directiva también se aplica a las actividades de los órganos jurisdiccionales nacionales y otras autoridades judiciales, la competencia de las autoridades de control no debe abarcar el tratamiento de datos personales cuando los órganos jurisdiccionales actúen en ejercicio de su función jurisdiccional, con el fin de garantizar la independencia de los jueces en el desempeño de sus funciones. Esta excepción debe limitarse a las actividades judiciales en juicios y no debe aplicarse a otras actividades en las que puedan estar implicados los jueces, de conformidad con el Derecho del Estado miembro. Los Estados miembros pueden disponer también que la competencia de la autoridad de control no abarque el tratamiento de datos personales realizado por otras autoridades judiciales independientes en el ejercicio de su función jurisdiccional, por ejemplo, la Fiscalía. En todo caso, el cumplimiento de las normas de la presente Directiva por los órganos jurisdiccionales y otras autoridades judiciales independientes debe estar sujeto a una supervisión independiente de conformidad con el art. 8, apartado 3 de la Carta».

No obstante, este autor entiende que interpretando esta Directiva conjuntamente con el artículo 236 *nonies* de la LOPJ, en el caso español, la supervisión independiente de las funciones jurisdiccionales será la desempeñada por el CGPJ. Sin embargo, CREMADES LÓPEZ DE TERUEL y SANCHO ALONSO defienden que el CGPJ no puede ser por sí, y sin más, autoridad de control, por el mero hecho de que así lo disponga la LOPJ y la LOPD de 2018, por cuanto que entienden que estas leyes deben respetar el contenido del RGPD. En este sentido exponen que la propia LOPJ y la LOPD de 2018<sup>1437</sup> remiten en cuanto al régimen jurídico de estas autoridades de protección de datos a lo dis-

---

548f7bad-1e13-4a76-b4e0-cad861b92aaf

1433 TORRES-DULCE LIFANTE, E. *Informe al Anteproyecto de Ley Orgánica de Reforma del Consejo General del Poder Judicial, por el que se modifica la ley orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial*. Madrid: Fiscalía General del Estado, Consejo Fiscal, 2013. P. 8

1434 Directiva (UE) 2016/680 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016 relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por parte de las autoridades competentes para fines de prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales o de ejecución de sanciones penales, y a la libre circulación de dichos datos y por la que se deroga la Decisión Marco 2008/977/JAI del Consejo.

1435 DELGADO MARTÍN, J. «Reflexiones sobre la protección de datos propios en la Administración de Justicia». *Diario La Ley*, 2019, núm. 9363. P. 10 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1436 Artículo 41 de la Directiva 2016/680

1437 DELGADO MARTÍN, J. «Reflexiones sobre la protección de datos propios en la Administración de Justicia». *Diario La Ley*, 2019, núm. 9363. P. 4 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

puesto en el RGPD. Sin embargo, denuncian que este reglamento establece una serie de determinaciones y exigencias comunes a todas las autoridades de control que el CGPJ no cumple. Por ello, el hecho de que la propia LOPD de 2018 establezca, sin más, que el CGPJ es quien ostenta la cualidad de autoridad de control sobre los datos judiciales, es contrario al RGPD, es decir, la norma que ella misma desarrolla<sup>1438</sup>.

El primero de ellos entiende que esta interpretación invierte la jerarquía normativa en favor de la LOPJ y que su artículo 236.1 *nonies*, según su redacción actual, es contrario al RGPD. Este autor defiende que la equidistancia que trazó la LOPJ en el año 2015 entre el CGPJ y la AEPD debe ser revisada porque el RGPD introduce, como una de sus mayores innovaciones, el establecimiento de unos requisitos de constitución, organización y funcionamiento de las autoridades de control como mecanismo para garantizar su independencia<sup>1439</sup>.

Para ambos autores, el CGPJ no puede ser la autoridad de control que reclama el RGPD, por el mero hecho de que el artículo 236 *nonies* de la LOPJ determine que la competencia de la AEPD deba asumirla el CGPJ, respecto de los tratamientos efectuados con fines jurisdiccionales y los ficheros de esta naturaleza. Entiende por tanto que la LOPJ requiere ser reformada para hacerla compatible con las nuevas prescripciones del RGPD sobre los requisitos concretos que debe cumplir toda autoridad de control. De lo contrario las consecuencias jurídicas serían impredecibles<sup>1440</sup>. Lo que sí que está claro es que la seguridad jurídica de los titulares del derecho, es decir la de todos, y la de los que ejercen las responsabilidades propias de la materia están en el aire.

Aquí hay que apuntar que el cuestionamiento que ha sufrido el propio CGPJ en cuanto a su función de órgano de gobierno de los jueces son trasladables también en cuanto a la función que éste pueda llevar a cabo como autoridad de control del cumplimiento del sistema de protección de datos por cuanto que la atribución de esta función se hace en aras de la independencia del Poder Judicial y por lo tanto en defensa de un sistema de contrapesos que controle el abuso en el ejercicio del poder. La fragilidad de la independencia del CGPJ como órgano general de gobierno son por lo tanto trasladables también a su papel como autoridad de control, aunque no sea aquí el lugar donde profundizar sobre ellas<sup>1441</sup>.

Llama la atención que uno de los autores que defiende el papel del CGPJ como autoridad de control en materia de protección de datos sea LESMES SERRANO<sup>1442</sup>, quien al tiempo de redactar este trabajo era Presidente del TS y del CGPJ. Este autor entiende que la AEPD tiene reconocida un *status* de independencia por la ley y que por lo tanto debiera proteger su actividad para que ésta sea imparcial y libre de cualquier injerencia externa, aunque al estar integrada en el poder ejecutivo, no puede inspeccionar ni controlar a los órganos jurisdiccionales por ir en contra del principio de separación de poderes. Uno de los motivos que aduce para sostener esta tesis es el sistema de nombramiento del entonces Director de la AEPD, que era nombrado por el Gobierno. No obstante, atribuye la función de autoridad de control al CGPJ sin cuestionar si el sistema de nombramiento de los integrantes del

---

1438 CREMADES LÓPEZ DE TERUEL, F. J. «La nueva Ley Orgánica de Protección de Datos y el Poder Judicial: un juego de mercaderes en el templo del Reglamento General de la Unión Europea». *Diario La Ley*, 2019, núm. 6926. P. 6

1439 CREMADES LÓPEZ DE TERUEL, F. J. «La nueva Ley Orgánica de Protección de Datos y el Poder Judicial: un juego de mercaderes en el templo del Reglamento General de la Unión Europea». *Diario La Ley*, 2019, núm. 6926. P. 3

1440 SANCHO ALONSO, J., CREMADES LÓPEZ DE TERUEL, F. J. «Protección de datos y Poder Judicial». *Diario La Ley*, 2018, núm. 13425. P. 4

1441 VEGAS TORRES, J. «El Consejo General del Poder Judicial como garantía de la independencia judicial». *Diario La Ley*, 2012, núm. 7925 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1442 LESMES SERRANO, C. «Las potestades de fiscalización de la agencia española de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia». *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, 2012, núm. 1. P. 3 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas.elderecho.com>

Consejo puede comprometer la propia independencia del CGPJ, en este caso para ejercer las funciones de autoridad de control en materia de protección de datos personales.

Por su parte, CREMADES LÓPEZ DE TERUEL y SANCHO ALONSO encuentran en la propia LOPJ una razón más por la cual el CGPJ no puede ser la autoridad de control. Se trata de que como consecuencia de la propia naturaleza administrativo-gubernativa del CGPJ, el propio artículo 236 *decies* de la LOPJ, dispone que el tratamiento de datos llevado a cabo por el CGPJ en el ejercicio de sus competencias queda sometido a la legislación general sobre protección de datos. Es decir, que el CGPJ queda sujeto al control de la AEPD. Por ello, ni el CGPJ en cuanto órgano como tal, ni su Pleno, ni su Comisión Permanente, ni su Servicio de Inspección ni ningún otro de sus órganos o departamentos, tendrían la independencia necesaria para ostentar la condición de autoridad de control, puesto que todos ellos, en sus operaciones de tratamiento de datos de carácter personal, y por mandato de la propia LOPJ, están sujetos al control de la autoridad de la AEPD, lo que contradiría el mandato del artículo 55.3 RGPD y el 2 LOPD de 2018<sup>1443</sup>.

A la vista de lo anterior hay autores como COLOMER HERNÁNDEZ que creen que existen razones suficientes que aconsejan optar por una autoridad específica<sup>1444</sup>; mientras que SANCHO ALONSO Y CREMADES LÓPEZ DE TERUEL defienden que la autoridad de control del Poder Judicial debe crearse siguiendo las prescripciones del considerando 20 RGPD, en relación con su artículo 55.3, de forma que el nuevo organismo que debiera crearse sería el que tendría que «preservar la independencia del Poder Judicial, incluso respecto del propio CGPJ»<sup>1445</sup>. Estos autores destacan la importancia de preservar los datos del Poder Judicial para impedir que puedan quedar en manos del Poder Ejecutivo a través del control que, a su vez, la AEPD ejerce sobre el CGPJ.

Para estos autores, por tanto, el CGPJ no puede ser la autoridad de control que fiscalice a los órganos jurisdiccionales, como tampoco puede serlo su Pleno, su Comisión Permanente, su Servicio de Inspección ni ningún otro de sus órganos o departamentos. Cualquier otro propósito semejante por parte del CGPJ y sus distintos órganos administrativo-gubernativos, del Ministerio de Justicia, de cualesquiera otros órganos de la Administración Pública, incluida la AEPD, sería contrario a la legislación de protección de datos, pues tienen vedado el control del tratamiento de datos llevado a cabo en dichos órganos «a fin de preservar la independencia del poder judicial». Sólo podrá ser la autoridad de control, un organismo nuevo que se configure con los requisitos que exige el Reglamento UE.

Compartimos con DELGADO MARTÍN y con MARCOS AYJÓN la idea de que debe ser el CGPJ quien ostente la cualidad de autoridad de control en materia de protección de datos judiciales puesto que sólo aquél puede ostentar cualquier facultad de inspección o control sobre el funcionamiento de juzgados y tribunales, incluido el tratamiento de datos, sin perjuicio de que pueda cuestionarse la independencia del propio Consejo y la cuestión del nombramiento de sus miembros y desde aquí defendemos la necesidad de modificar el sistema de la LOPJ para que el CGPJ sea independiente en el ejercicio de todas sus funciones, incluida la de ser autoridad de control en materia de protección de los datos judiciales. No obstante, a su vez compartimos la tesis de SANCHO ALONSO y CREMADES LÓPEZ DE TERUEL de que la LOPJ no cumple con lo dispuesto en el RGPD y por lo tanto a día de hoy el CGPJ no cumple los requisitos para ser autoridad de control con las garantías de la normativa

---

1443 CREMADES LÓPEZ DE TERUEL, F. J. «La nueva Ley Orgánica de Protección de Datos y el Poder Judicial: un juego de mercaderes en el templo del Reglamento General de la Unión Europea». *Diario La Ley*, 2019, núm. 6926. P. 5

1444 COLOMER HERNÁNDEZ, I. «Control del Tratamiento de datos Personales Penales y Tutela Judicial Efectiva en la Directiva 2016/680». *La Ley Penal*, 2018, núm. 2890. P. 3 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1445 CREMADES LÓPEZ DE TERUEL, F. J. «La nueva Ley Orgánica de Protección de Datos y el Poder Judicial: un juego de mercaderes en el templo del Reglamento General de la Unión Europea». *Diario La Ley*, 2019, núm. 6926. P. 3



vigente. No hay en la LOPJ ni en la LOPD de 2018 referencia alguna a como articular el hecho de que el CGPJ sea la autoridad de control en materia de protección de datos. Simplemente se afirma que el Consejo ostentará esta cualidad pero no dice cómo se van a cumplir los requisitos del RGPD.

En la práctica, desde que se estableció en la LOPJ, y luego en la LOPD de 2018, que el CGPJ era el órgano competente para ejercer las competencias de autoridad de control, lo único que se ha hecho es atribuir al servicio común de inspección del Consejo la tarea de comprobar el cumplimiento del sistema de protección de datos, a modo de tarea complementaria a la tradicional de verificar el funcionamiento de los órganos jurisdiccionales. Sin realizar ningún cambio en la estructura del Consejo ni prever recursos específicos significativos a responder a la responsabilidad de ejercer de autoridad de control de protección de datos personales en un ámbito tan sensible para los mismos como es el de los juzgados y tribunales. Por ello es por lo que no se puede entender de ninguna manera que el CGPJ cumpla los requisitos del RGPD para ejercer, actualmente, de autoridad de control de protección de datos sobre los órganos jurisdiccionales.

La máxima preocupación del servicio de inspección en materia de protección de datos durante sus actuaciones es la de comprobar que en cada juzgado no se vean los datos personales de las partes en las carpetillas de los procedimientos en soporte papel, que no se vean tampoco en las listas de juicios pendientes de celebrar cada día en las sedes judiciales y que las resoluciones por las que se acuerda dar traslado de las averiguaciones patrimoniales incorporen la advertencia de confidencialidad de los datos en ellas incorporados. Con esto se supone que el CGPJ pretende dar por cumplida su función de autoridad de control. Esto lo que evidencia es que seguimos sin entender qué es el sistema de protección de datos y para qué sirve. Demuestra a su vez la mínima preocupación de los poderes públicos en aplicar la protección de datos en la Administración de Justicia.

La debida protección de los datos en este ámbito requiere la adopción de medias proactivas de seguridad en aspectos tan esenciales como los actos de comunicación, las comunicaciones telemáticas, la incorporación de un CSV (Código Seguro de Verificación) para acceder al original completo de las resoluciones judiciales, hasta la utilización de advertencias sobre el carácter confidencial de la información contenida en las resoluciones y su sujeción al régimen de responsabilidad en protección de datos personales. El funcionamiento de los tribunales implica una multitud de supuestos en los que la seguridad de los datos puede verse comprometida y para eso se necesita una autoridad de control que sea capaz de dar respuesta a las necesidades de un ámbito tan especial como es el de la Administración de Justicia.

De todo ello se desprende la necesidad de modificar la LOPJ para cumplir con los requisitos que el RGPD exige a todas las autoridades de control. Mientras tanto el sistema de normas español será contrario a la normativa europea. Aunque hay que tener en cuenta que la propia composición del CGPJ ha sido cuestionada en cuanto a su independencia como órgano de gobierno de los jueces en general y por lo tanto es razonable que las mismas sospechas pueden proyectarse sobre la cuestión del control del cumplimiento del sistema de protección de datos en el sentido de que afecta al ejercicio de la jurisdicción y todo a lo que ello atañe debe respetar el principio de independencia. Este creo que es el motivo por el cual se hayan despertado tantas suspicacias respecto al papel del CGPJ como autoridad de control aunque no es el momento de llegar tan lejos al respecto. El análisis de la integración de las ambiciosas normas del RGPD en el ordenamiento jurídico español arroja un resultado deficiente. Hemos llegado tarde y actualmente no cumplimos las exigencias europeas. Por lo tanto, el sistema de protección de datos en la Administración de Justicia en España está por desarrollar.

### **3. LA NECESIDAD DE COOPERACIÓN ENTRE LA AGENCIA ESPAÑOLA DE PROTECCIÓN DE DATOS Y EL CGPJ COMO CRITERIO FUNDAMENTAL PARA SOLUCIONAR EL CONFLICTO DE JURISDICCIÓN EN LA MATERIA**

#### **3.1. Análisis del régimen convencional**

La diversa naturaleza de los ficheros que existen en la Administración de Justicia ha dado lugar a que la autoridad de control sea diferente según de qué tipo de fichero estemos hablando. De manera que si se trata de ficheros con fin jurisdiccional la autoridad de control sería el CGPJ, según la LOPJ vigente, mientras que de los ficheros con finalidad no jurisdiccional lo sería la AEPD. Dado el carácter complejo de las actividades de inspección para verificar el cumplimiento del sistema de protección de datos, así como la falta de capacidad técnica por parte del CGPJ para asumir las competencias propias de una autoridad de control sin la previa adopción de medidas que le permitan adaptarse a las nuevas funciones que le atribuya la LOPJ, se ha establecido que entre ambas, CGPJ y AEPD, puedan celebrarse convenios de colaboración que les permitan cumplir sus respectivas funciones sin invadir los espacios ajenos a cada una. Este régimen convencional existe desde la antes de la modificación operada por la LO 7/2015 de la LOPJ y por ello creemos conveniente dividir este apartado en dos, según se trata del régimen anterior o posterior a la referida ley.

##### **3.1.1. Antes de la LO 7/2015 de reforma de la LOPJ**

Antes de que se cuestionara la competencia de la AEPD sobre los órganos jurisdiccionales y de que el TS zanjara el asunto a través de su STS 2 de diciembre de 2011, que a su vez daría lugar a la modificación de la LOPJ para atribuir estas competencias de control e inspección al CGPJ, la propia AEPD ejercía sus competencias sobre los juzgados y tribunales llegando a dictar un elevado número de resoluciones fundadas en el Título VI de la ley vigente en aquel momento, es decir, la LOPD de 1999<sup>1446</sup>. Sólo había un límite, que era la ausencia de capacidad de la Agencia para imponer sanciones, sólo podía declarar la comisión de una infracción del sistema de protección de datos y, como mucho, requerir la adopción de medidas tendentes a evitar la comisión de iguales o similares infracciones<sup>1447</sup>. La AEPD no podía imponer la sanción correspondiente a la infracción que había declarado, sólo podía poner en conocimiento del órgano competente la comisión de la infracción para que éste incoara, en su caso, el correspondiente expediente disciplinario contra la persona que hubiera sido responsable de la infracción, siendo el procedimiento y las sanciones a aplicar las establecidas en la legislación sobre régimen disciplinario de las Administraciones Públicas.

Por lo tanto, desde la entrada en vigor de la LOPD de 1999, ha sido la AEPD, en el marco de sus competencias y conforme a la normativa general de protección de datos personales, la que ha velado por el cumplimiento de la normativa sobre la materia y actuado como autoridad de control. Pero dadas las competencias del CGPJ en materia de inspección y vigilancia de juzgados y tribunales para comprobar y controlar el funcionamiento de la Administración de Justicia (artículo 171 LOPJ) y con el fin de conciliar estas competencias, el CGPJ y la AEPD suscribieron el 3 de mayo de 2010 un Convenio de

---

1446 MÉRIDA ABRIL, C. «Garantía jurisdiccional de la dignidad y de las libertades». *Cuadernos de Formación Digital del Consejo General del Poder Judicial*, 2011, núm. 35. P. 19 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1447 Artículo 46 LOPD de 1999

colaboración<sup>1448</sup> a efectos de llevar a cabo coordinadamente inspecciones conjuntas, habiendo resultado dicha colaboración acertada y desarrollada sin ninguna incidencia<sup>1449</sup>.

El referido Convenio tenía un doble objetivo. Por una parte, adoptar un protocolo de colaboración en materia de inspecciones en los órganos judiciales sobre el cumplimiento de la normativa de protección de datos personales. Y por otra, fomentar iniciativas y acciones comunes dirigidas a promover la efectiva vigencia de dicha normativa en el conjunto de la Administración de Justicia.

El Convenio tenía un carácter abierto que permitía la incorporación a sus objetivos de otras instituciones afectadas como pudiera ser propio Ministerio de Justicia, las Comunidades Autónomas o la Fiscalía General del Estado. El Convenio contemplaba, asimismo una Comisión de seguimiento cuya finalidad era la fiscalizar el grado de eficacia en el cumplimiento de los objetivos del Convenio<sup>1450</sup>.

En lo que a la inspección se refiere, regulaba cómo la AEPD debería proceder a la hora de iniciar la inspección en colaboración con el CGPJ. Decía exactamente que:

- a) La AEPD notificará al CGPJ su intención de inspeccionar un determinado órgano jurisdiccional, con objeto de verificar la existencia de una posible infracción del derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal.
- b) Ambas partes, de común acuerdo, fijarán la fecha en que se efectuará la inspección del juzgado o tribunal.
- c) Los inspectores de la AEPD realizarán la visita de inspección acompañados de los inspectores del CGPJ.
- d) Finalizada la visita de inspección, los inspectores de la AEPD darán copia de su acta, a los efectos oportunos, a los inspectores del CGPJ.

No obstante, tal y como se adelantaba al principio de este apartado, uno de los mencionados expedientes llevados a cabo por la AEPD en el ejercicio de sus funciones de autoridad de control contra un juez dio lugar a la STS de 2 de diciembre de 2011 que cuestionaría la constitucionalidad de la LOPD DE 1999 sobre la base de una posible injerencia en la independencia del Poder Judicial<sup>1451</sup>. Si bien todo marchaba adecuadamente, al menos en apariencia, porque la AEPD resolvía y los tribunales confirmaban el sentido de sus resoluciones dentro del marco de colaboración entre el CGPJ y la AEPD ejerciendo cada uno sus respectivas competencias y colaborando mutuamente para una mayor eficacia en la protección de los datos personales contenidos en los distintos ficheros dependientes de los órganos jurisdiccionales. Sin embargo, el TS, a través de esta sentencia, declaró la incompetencia de la AEPD en relación con los órganos jurisdiccionales<sup>1452</sup>.

---

1448 Convenio de colaboración entre el Consejo General del Poder Judicial y la Agencia de Protección de Datos sobre Inspección de órganos jurisdiccionales en materia de Protección de Datos. Disponible en: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/PoderJudicial/ConsejoGeneraldelPoderJudicial/ActividaddelCGPJ/Convenios/Todos-los-convenios/Convenio-de-colaboracion-entre-el-Consejo-General-del-PoderJudicialylaAgenciadeProteccion-de-Datos-sobre-Inspeccion-de-organos-jurisdiccionales-en-materia-de-Proteccion-de-Datos>

1449 FERNÁNDEZ LÓPEZ, J. M. «La protección de los datos personales de las personas con discapacidad, nuevas tecnologías de la información (especial referencia a los ficheros judiciales)». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2015, núm. 38. P. 21

1450 NAVARRETE RUBÍ, J. «Propuestas para promover la protección de datos en la Administración de Justicia». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2011, núm. 9. P. 2 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1451 LESMES SERRANO, C. «Las potestades de fiscalización de la agencia española de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia». *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, 2012, núm. 1. P. 2 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas.elderecho.com>

1452 FERNÁNDEZ LÓPEZ, J. M. «La protección de los datos personales de las personas con discapacidad, nuevas tecnologías de la información (especial referencia a los ficheros judiciales)». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2015, núm. 38. P. 22

Para el Alto Tribunal la acción tutelar de las autoridades de control de protección de datos incluyen el ejercicio de potestades correctoras y sancionadoras. Para el TS la AEPD no deja de ser una Administración Pública que se inserta dentro del Poder Ejecutivo, por lo que las funciones desarrolladas por la Agencia en relación con los juzgados sobrepasan los límites establecidos en la LOPJ para garantizar la inmunidad judicial y asegurar su independencia. Por este motivo se declara la incompetencia de la AEPD para realizar la declaración de infracción<sup>1453</sup>.

En definitiva, es el CGPJ quien tiene singularmente reconocida la función tutelar en materia de protección de datos en relación a los ficheros judiciales<sup>1454</sup>. Ésta queda dentro de su ámbito de gobierno de manera que la necesidad de preservar los principios de unidad e independencia de la organización judicial impide cualquier tipo de intromisión e injerencia por parte de una autoridad administrativa<sup>1455</sup>.

Como consecuencia de la STS de 2 diciembre de 2011, la LO 4/2013, de 28 de junio, de reforma del CGPJ, se modificó la LOPJ estableciendo en su artículo 560.1.19.<sup>a</sup> como atribuciones del CGPJ la de colaborar con la Autoridad de Control en materia de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia, precisando a continuación que el Consejo asumirá las competencias propias de la Autoridad de Control, «únicamente respecto de la actuación de Jueces y Magistrados con ocasión del uso de ficheros judiciales»<sup>1456</sup>.

No obstante, el legislador vendría a abordar la cuestión de la protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia con mayor detenimiento en la siguiente reforma de la LOPJ que a continuación se desarrolla.

### 3.1.2. Después de la LO 7/2015

La reforma de la LOPJ realizada por LO 7/2015 sigue la estela marcada por el TS, e introduce un nuevo artículo 236 *nonies* LOPJ que atribuye al CGPJ la condición de autoridad de control sobre los ficheros con fin jurisdiccional, mientras que los tratamientos de datos llevados a cabo con fines no jurisdiccionales y sus correspondientes ficheros quedan sometidos a la competencia de la AEPD. Este precepto les obliga a CGPJ y AEPD a la colaboración en la tramitación de los procedimientos que sean competencia de una u otra institución.

Posteriormente, en 2016 y 2018 se aprobarían el RGPD de la UE y la LOPD de 2018, respectivamente, estableciendo éste que el CGPJ asumirá las funciones y poderes que la AEPD tiene reconocidos en el artículo 47 LOPD de 2018 y que, a su vez, se remite a las funciones y potestades recogidas en los artículos 57 y 58 RPDUE respecto al tratamiento de los datos con fines jurisdiccionales y los ficheros de esta naturaleza.

Este deber de colaboración se materializó en el Convenio de 6 de julio de 2017 entre el CGPJ y la AEPD con la finalidad de colaborar en el ejercicio de las funciones propias de las autoridades de con-

---

1453 LESMES SERRANO, C. «Las potestades de fiscalización de la agencia española de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia». *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, 2012, núm. 1. P. 3 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas.elderecho.com>

1454 FRESNEDA PLAZA, F. «Régimen sancionador y protección de datos». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, núm. 29. P. 54

1455 MARCOS AYJÓN, M. «La protección de datos de carácter personal en la Oficina Judicial Penal». *La Ley*, 2018, núm. 15682. P. 23 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1456 FERNÁNDEZ LÓPEZ, J. M. «La protección de los datos personales de las personas con discapacidad, nuevas tecnologías de la información (especial referencia a los ficheros judiciales)». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2015, núm. 38. P. 22

trol en materia de protección de datos. Dicha colaboración tiene ahora su plasmación legislativa en el artículo 44.3 de la LOPD de 2018<sup>1457</sup>. Este artículo establece que «la Agencia Española de Protección de Datos y el Consejo General del Poder Judicial colaborarán en aras del adecuado ejercicio de las respectivas competencias que la Ley Orgánica 6/1985, de 1 julio, del Poder Judicial, les atribuye en materia de protección de datos personales en el ámbito de la Administración de Justicia». Adicionalmente, el artículo 53 LOPD de 2018 regula el alcance de la actividad de investigación de la AEPD y prevé expresamente que «cuando se trate de órganos judiciales u oficinas judiciales el ejercicio de las facultades de inspección se efectuará a través y por mediación del Consejo General del Poder Judicial». En el ámbito del proceso penal, las actuaciones propias de la Autoridad de control en relación con los ficheros jurisdiccionales también corresponden al Consejo General del Poder Judicial<sup>1458</sup>, aunque se en este ámbito se prevé en la Directiva<sup>1459</sup> la posibilidad de adoptar otra solución sobre el ejercicio de las competencias de las autoridades de control en el momento de transponerla<sup>1460</sup>.

Como resultado de todo ello, CGPJ y AEPD celebraron un convenio de colaboración en el ejercicio de las funciones propias de las autoridades de control en materia de protección de datos, de fecha 6 de Julio 2017. Este Convenio se celebró entre el entonces Presidente del TS y del CGPJ, Sr. Lesmes Serrano<sup>1461</sup>, en ejercicio de las facultades que le atribuye el artículo 585 de la LOPJ<sup>1462</sup>, y la entonces Directora de la AEPD, Sra. Doña María del Mar España Martí<sup>1463</sup>, en virtud de las facultades de representación de la Agencia que la ley le atribuye. Se trata de un convenio que hace especial hincapié en cuestión de la inspección de órganos judiciales en materia de protección de datos, para los que establece diferentes mecanismos de cooperación para el desarrollo de investigaciones por posible infracción de la normativa.

### **3.2. El problema de la actividad inspectora conjunta de la AEPD y el CGPJ en el ámbito del derecho fundamental de protección de datos**

De acuerdo con lo que se ha expuesto hasta ahora, el CGPJ es la institución competente en relación con los tratamientos de datos efectuados con fines jurisdiccionales en ficheros de esta naturaleza, mientras que los tratamientos de datos no jurisdiccionales y sus correspondientes archivos son competencia de la AEPD.

De acuerdo con el Convenio, la AEPD prestará asistencia a los órganos inspectores del CGPJ ante la posible comisión de una infracción de la normativa de protección de datos en los ficheros jurisdiccionales.

En el supuesto de ficheros jurisdiccionales, el CGPJ notificará a la AEPD su intención de iniciar una inspección a un determinado órgano judicial para investigar si existe una posible infracción del derecho a la protección de datos. Los inspectores del CGPJ realizarán la visita acompañados de profesionales de la AEPD, que prestarán la asistencia técnica requerida, sin que ello suponga asunción de ninguna competencia.

---

1457 MARCOS AYJÓN, M. «La protección de datos de carácter personal en la Oficina Judicial Penal». *La Ley*, 2018, núm. 15682. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1458 Artículo 236.1 *nonies* LOPJ

1459 Artículo 41 de la Directiva 2016/680

1460 DELGADO MARTÍN, J. «Reflexiones sobre la protección de datos propios en la Administración de Justicia». *Diario La Ley*, 2019, núm. 9363. P. 10 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1461 Según Acuerdo nº2 del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 9 de diciembre de 2013, Real Decreto 979/2013, de 10 de diciembre, (BOE 11 de diciembre de 2013).

1462 Modificada por la Ley Orgánica 4/2013, de 28 de junio, de reforma del CGPJ.

1463 Nombrada a propuesta del Ministro de Justicia por Real Decreto 715/2015 de 24 de julio (BOE de 25 de julio de 2015)



De igual manera, cuando se trate de ficheros no jurisdiccionales, la AEPD comunicará al CGPJ su intención de inspeccionar un determinado órgano judicial ante una posible infracción de la normativa de protección de datos. En caso de que existieran indicios suficientes que determinaran la apertura de un expediente, la incoación y tramitación del mismo corresponderá en exclusiva al CGPJ.

El convenio recoge igualmente la colaboración entre ambas instituciones en la elaboración de códigos de buenas prácticas para usuarios de los sistemas de información de la Administración de Justicia.

Finalmente, el texto recoge el desarrollo de actuaciones conjuntas en materia de formación sobre normativa española y comunitaria de protección de datos, en especial el RGPD y la Directiva de la Unión Europea 2016/680 relativa a la protección de datos de personas físicas en los ámbitos policial y judicial penal.

La preocupación del CGPJ sobre la adecuada aplicación del sistema de protección de datos personales en el ámbito de los juzgados y tribunales le llevó a designar un delegado de protección de datos en su sesión de Pleno de 16 de mayo de 2018 para, entre otras funciones, actuar como interlocutor del responsable o encargado del tratamiento ante la Agencia Española de Protección de Datos, cooperar con esta autoridad de control e incluso responder ante las reclamaciones que cualquier afectado pueda presentar contra el responsable o encargado del tratamiento ante la señalada Agencia. En definitiva, el CGPJ responde ante la AEPD<sup>1464</sup>.

El deber de colaboración entre ambas instituciones también tiene su reflejo en las normas vigentes de protección de datos, así el artículo 44.3 de la LOPD de 2018, que recoge de nuevo la obligación de establecer este marco de colaboración y el artículo 53 que determina el alcance de la actividad de investigación<sup>1465</sup>. Según este artículo, quienes desarrollen la actividad de investigación podrán recabar las informaciones precisas para el cumplimiento de sus funciones, realizar inspecciones, requerir la exhibición o el envío de los documentos y datos necesarios, examinarlos en el lugar en que se encuentren depositados o en donde se lleven a cabo los tratamientos, obtener copia de ellos, inspeccionar los equipos físicos y lógicos y requerir la ejecución de tratamientos y programas o procedimientos de gestión y soporte del tratamiento sujetos a investigación. Cuando fuese necesario el acceso por el personal que desarrolla la actividad de investigación al domicilio constitucionalmente protegido del inspeccionado, será preciso contar con su consentimiento o haber obtenido la correspondiente autorización judicial. Cuando se trate de órganos judiciales u oficinas judiciales el ejercicio de las facultades de inspección se efectuará a través y por mediación del Consejo General del Poder Judicial.

### **3.3. ¿Quién se encarga de la inspección de la gestión de datos encomendada a los letrados de la Administración de Justicia?**

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, y sin perjuicio del cuestionamiento del cumplimiento de la normativa europea por parte de la española, lo que se hará más adelante, lo cierto es que según la LOPJ y la LOPD de 2018 vigentes, se establece que la autoridad de control en materia de protección de datos en el ámbito de los juzgados y tribunales es el CGPJ. Esto implica un cambio aparentemente sutil pero significativo en la cuestión de la responsabilidad por la comisión de infracciones de las normas de protección de datos puesto que antes de la entrada en vigor del nuevo sistema de protección, y tal y como se ha venido desarrollando a la largo de este trabajo, para el ámbito que aquí nos ocupa, era

---

1464 CREMADES LÓPEZ DE TERUEL, F. J. «La nueva Ley Orgánica de Protección de Datos y el Poder Judicial: un juego de mercaderes en el templo del Reglamento General de la Unión Europea». *Diario La Ley*, 2019, núm. 6926. P. 5

1465 MARCOS AYJÓN, M. «La protección de datos de carácter personal en la Oficina Judicial Penal». *La Ley*, 2018, núm. 15682. P. 20 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

la propia AEPD la que en virtud del artículo 46 LOPD de 1999 inspeccionaba y en su caso declaraba la comisión de la infracción pero no la sancionaba directamente, sino que pondría el hecho en conocimiento de la autoridad competente para que ésta en su caso iniciara el correspondiente expediente disciplinario. Lo que suponía que la sanción de la infracción de las normas de protección de datos se realizaba a través del procedimiento disciplinario general aplicable a cada cuerpo de funcionarios o empleados públicos y mediante las sanciones allí previstas, pero en ningún caso se impondrían las sanciones previstas en el propio sistema de normas de protección de datos.

Con la entrada en vigor de los artículos 236 *bis* a *decies* de la LOPJ, del RGPD y de la LOPD de 2018, el CGPJ ejercerá las competencias de autoridad de control sobre los ficheros con finalidad jurisdiccional, incluidas las de inspección, declaración de la infracción e imposición de la sanción, ahora de acuerdo con las infracciones tipificadas en el propio reglamento europeo y sus correspondientes sanciones. En concreto el artículo 70 LOPD de 2018 establece que están sujetos al régimen sancionador establecido en el RGPD y en la presente ley orgánica, entre otros:

- a) Los responsables de los tratamientos
- b) Los encargados de los tratamientos

No obstante, el artículo 77.1.b) LOPD de 2018 dispone que el régimen sancionador será también aplicable a los responsables o encargados de los órganos jurisdiccionales; aunque la capacidad coactiva de la autoridad de control se ve sumamente restringida por cuanto que el párrafo segundo del mismo artículo establece que en estos casos, cuando los responsables o encargados de los órganos jurisdiccionales cometiesen alguna de las infracciones tipificadas, la autoridad de protección de datos que resulte competente dictará resolución sancionando a las mismas sólo con apercibimiento.

En su caso, la resolución establecerá, además de la imposición de la sanción de apercibimiento, las medidas que proceda adoptar para que cese la conducta o se corrijan los efectos de la infracción que se hubiese cometido.

No obstante, la responsabilidad por la comisión de infracciones del sistema de protección de datos no acaba aquí, puesto que al igual que hiciera antes el artículo 46 LOPD de 1999, el 77.3 LOPD de 2018, preceptúa que, sin perjuicio de la posible imposición del apercibimiento, la autoridad de protección de datos propondrá también la iniciación de actuaciones disciplinarias cuando existan indicios suficientes para ello. En este caso, el procedimiento y las sanciones a aplicar serán las establecidas en la legislación sobre régimen disciplinario o sancionador que resulte de aplicación.

De acuerdo con todo esto, si se determina que el responsable de una infracción relacionada con un fichero con fin jurisdiccional es un juez o magistrado, aparentemente la autoridad de control sería el CGPJ<sup>1466</sup>, pero dentro de este órgano, ¿quién asume estas funciones? ¿el servicio general de inspección de tribunales? No está previsto en la LOPJ cómo implementar el hecho de que el CGPJ sea quien ostente la cualidad de autoridad de control de protección de datos sobre los órganos jurisdiccionales, lo cual tiene una especial significación atendiendo a los concretos requisitos que el RGPD impone para poder ejercer aquellas funciones.

Consecuentemente, nos encontramos que no sabemos qué servicio, dentro del CGPJ, realizaría dichas funciones. A la luz del Acuerdo de colaboración entre el CGPJ y la AEPD, parece que se haya establecido por defecto que el propio servicio de inspección el que realice las funciones de regulado en el artículo 615 de la LOPJ que establece que llevará a cabo, bajo la dependencia de la Comisión

---

1466 Sin perjuicio de lo que se apuntará más adelante sobre la compatibilidad de la LOPJ con respecto al RGPD de la UE En relación a la determinación de la autoridad competente sobre ficheros con finalidad jurisdiccional.

Permanente, las funciones de comprobación y control del funcionamiento de los servicios de la Administración de Justicia a las que se refiere el apartado 1.8ª del artículo 560, es decir que se establece el ejercicio de las facultades de autoridad de protección de datos personales como una suerte de complemento de la actividad, vamos a llamar principal, de inspeccionar el funcionamiento general de los órganos jurisdiccionales.

Esto es lo que sucede en la práctica y lo que evidencia la despreocupación que ha habido hasta ahora por parte de los poderes públicos en materia de protección de los datos personales de quienes, por unas razones u otras, tienen que relacionarse con la Administración de Justicia. Se pretende que a través de una mera afirmación de la LOPJ y de la LOPD de 2018 el CGPJ asuma sin más la cualidad de autoridad de control de protección de datos. Sin tener en cuenta, la cuestión técnica de la complejidad que supone implementar un sistema que garantiza la privacidad sobre un sistema construido sobre la garantía de la publicidad. Pero es más, se ha hecho sin tener en cuenta las necesidades materiales para poder ejercer dicha función con las garantías que exige, ahora, el reglamento europeo<sup>1467</sup>.

De ser así, es decir que el servicio de inspección asuma por defecto las funciones de autoridad de control, creemos oportuno señalar que este servicio está servido por magistrados y letrados de la Administración de Justicia, de acuerdo con el propio artículo 615 LOPJ y el Reglamento de Organización y Funcionamiento del CGPJ<sup>1468</sup>.

De acuerdo con lo anterior, siguiendo con el estudio del caso en que un juez o magistrado pudiera ser responsable de una infracción de la normativa de protección de datos personales, el resultado sería que el servicio de inspección del CGPJ podría declarar que ha cometido una infracción de las tipificadas en el RGPD y consecuentemente sancionarle, pero sólo con la sanción de apercibimiento y, en su caso, requerirle para que adopte las medidas que corrijan las infracciones. Todo ello sin perjuicio de poner en conocimiento, en este supuesto, del Promotor de la Acción Disciplinaria, que de acuerdo con el artículo 605 LOPJ es el encargado de la incoación e instrucción del procedimiento y la formulación del pliego de cargos<sup>1469</sup>, el resultado de la actividad sancionadora en materia de protección de datos, para que en su caso se incoe expediente disciplinario y en su caso se imponga, por la Comisión Disciplinaria, la sanción disciplinaria correspondiente en caso de que la infracción de protección de datos pueda subsumirse en alguna de las infracciones previstas en el régimen de responsabilidad disciplinaria de jueces y magistrados. La sanción sería por lo tanto la prevista en el régimen disciplinario y no del RGPD.

Visto lo anterior, cabe preguntarse qué pasaría si el responsable de alguna infracción fuera, no el juez, sino el letrado de la Administración de justicia, puesto que de acuerdo con el artículo 236 *sexies*.1 LOPJ será responsable de los ficheros jurisdiccionales el órgano jurisdiccional u Oficina judicial ante el que se tramiten los procesos cuyos datos se incorporen al fichero, y dentro de él decidirá quien tenga la competencia atribuida por la normativa vigente de acuerdo a la solicitud que se reciba del ciudadano. Es decir, que dentro del concreto juzgado o tribunal o del Servicio Común procesal correspondiente, será responsable el juez o el letrado de la Administración de Justicia de conformidad con las funciones y competencias que a cada uno atribuye el ordenamiento jurídico<sup>1470</sup>. ¿Quién tiene competencia para verificar el cumplimiento de las obligaciones de protección de datos por parte de los

---

1467 Ver apartado 2.3.4. del capítulo III

1468 Acuerdo de 22 de abril de 1986, del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo General del Poder Judicial.

1469 RON LATAS, R. P., LOUSADA AROCHENA, J. F. «La responsabilidad disciplinaria de jueces y magistrados». *AFDUC, Universidad de A Coruña*, 2015, núm. 19. P. 356

1470 DELGADO MARTÍN, J. «Reflexiones sobre la protección de datos propios en la Administración de Justicia». *Diario La Ley*, 2019, núm. 9363. P. 8 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

letrados de la Administración de Justicia? Y, en su caso, ¿qué órgano sería competente para sancionar la posible comisión de infracciones del sistema de protección de datos?

Para poder responder estas preguntas es necesario resolver las cuestiones que se han ido planteando en este trabajo. ¿Qué son los ficheros jurisdiccionales<sup>1471</sup>? ¿Qué naturaleza tiene la función de los letrados de la Administración de Justicia dentro del órgano jurisdiccional?

En lo que a este apartado interesa, debemos recordar que la LOPJ se limita a decir que los ficheros con fin jurisdiccional contendrán los datos que se encuentren incorporados a los procesos de que conozcan y su finalidad se relacione directamente con el ejercicio de la potestad jurisdiccional (Artículo 236 *ter.* 1 LOPJ) y que dichos ficheros se clasificarán en jurisdiccionales y no jurisdiccionales atendiendo a la naturaleza del tratamiento de los datos que los integran (Artículo 236 *ter.* 2 LOPJ). Ante esto parece que en vez de respuestas la ley nos sugiera más preguntas, tales como ¿qué es la naturaleza del tratamiento de los datos?

Ante esta redacción de la ley, ha habido autores que han advertido que los ficheros pueden ser considerados con finalidad jurisdiccional o no dependiendo de la persona o responsable en cuyas manos esté el correspondiente fichero. Esto nos remite al debate sobre la naturaleza de las funciones de jueces, indiscutiblemente jurisdiccional, y la de los letrados de la Administración de Justicia, discutida sin solución hasta ahora. Se ha propuesto que la naturaleza de la función del responsable sea la que condicione la naturaleza del fichero. Si el fichero está en manos del juez, sería jurisdiccional, mientras que si está en manos del letrado, no podría ser, supuestamente, jurisdiccional, por lo que, por defecto debería ser fichero con fin no jurisdiccional<sup>1472</sup>.

Sin embargo, si entendemos que son datos con fines jurisdiccionales sólo aquellos que manejan jueces y magistrados cuando ejercitan su función jurisdiccional, ¿qué sucede con otros datos que están indisolublemente unidos a la función jurisdiccional y al derecho a la tutela judicial efectiva y que sin embargo están en manos de letrados de la Administración de Justicia? Pensemos por ejemplo en los procedimientos judiciales concluidos; en los expedientes de jurisdicción voluntaria; los procedimientos cuyo conocimiento se reserva a letrados de la Administración de Justicia como juras de cuenta o procedimientos monitorios; los registros de apoyo a la Administración de Justicia (SIRAJ); los datos personales que se acumulan en la cuenta de depósitos y consignaciones o en los sistema de gestión procesal; las actuaciones de los servicios comunes generales, de ordenación del procedimiento o de ejecución... ¿son todos estos ficheros de finalidad no jurisdiccional por el hecho de que no estén en manos de un juez?

Si entendemos que los ficheros jurisdiccionales son sólo los ficheros que están en poder de los jueces y magistrados, cuando esos mismos ficheros pasaran a manos de los letrados, pasarían a considerarse ficheros con fin no jurisdiccional, y por lo tanto sería la AEPD<sup>1473</sup>, quien debería inspeccionar dichos ficheros para determinar el grado de cumplimiento del sistema de protección de datos respecto de los mismos y en su caso declarar la comisión de una infracción.

En este supuesto, para poder esclarecer el alcance del ejercicio de la facultad sancionadora de la autoridad de control de protección de datos, en el caso de que se declare la comisión de una infracción de las tipificadas en el RGPD, necesitamos responder a la pregunta sobre qué posición tiene el letrado dentro del órgano jurisdiccional. Si resulta que el letrado no forma parte del órgano jurisdiccional, no le sería aplicable la excepción prevista en el artículo 77.1.b) LOPD de 2018, sino la prevista en el apartado c) del mismo artículo, integrándose por defecto en la Administración General del Estado. La

1471 Ver apartado 2.3.2. del capítulo III

1472 SANCHO ALONSO, J., CREMADES LÓPEZ DE TERUEL, F. J. «Protección de datos y Poder Judicial». *Diario La Ley*, 2018, núm. 13425. P. 5

1473 Artículo 236 *nonies* LOPJ

consecuencia más inmediata es que el órgano sancionador competente sería la AEPD y no el CGPJ. Esto produce una indefensión al cuerpo pues es absolutamente artificial que se pueda deslindar aquello que inspeccionará el Consejo y lo que corresponde a la AEPD, produciendo *de facto* una suerte de doble inspección en la que el letrado no tiene capacidad de defensa frente a las actuaciones sobre protección de datos que lleva a cabo el CGPJ. Esto es lo que parece deducirse de la regulación actual de la LOPJ tras la reforma operada por la LO 4/2013, de 28 de junio, que introdujo en su artículo 560.1.19.<sup>a</sup> como atribuciones del CGPJ la de colaborar con la Autoridad de Control en materia de protección de datos «únicamente respecto de la actuación de Jueces y Magistrados con ocasión del uso de ficheros judiciales»<sup>1474</sup>.

En cualquier caso, vemos que la autoridad competente para inspeccionar los letrados, según esta concepción de lo jurisdiccional, sería la AEPD y esto iría contra la independencia de la función judicial que impone el RGPD al ser imposible excluir la participación del letrado de las actuaciones jurisdiccionales. Al final los datos jurisdiccionales serían inspeccionados desde fuera del Poder Judicial. Es el RGPD el que habla de la independencia judicial y lo hace para impedir el conocimiento de los datos por quien no forma parte del poder judicial y esto no es una cuestión de nombres, sino que si realmente los datos son jurisdiccionales, deben estar bajo la autoridad del CGPJ y no de la AEPD, sea un juez o sea un letrado el que haya podido cometer la supuesta infracción de protección de datos, todo ello porque el RGPD no se refiere a interferir en la función del juez, sino en el de la función jurisdiccional.

Nosotros entendemos que esta suerte de separación de la función del letrado del carácter jurisdiccional de los datos es irreal. En primer lugar, al respecto de la naturaleza de los ficheros no puede determinarse, tal y como se ha defendido en este trabajo, por quién está a cargo de los mismos sino por la naturaleza de la información que acumulan. Establecer que los ficheros que están bajo el control de los letrados de la Administración de Justicia no son ficheros jurisdiccionales es una ficción insostenible que perjudica gravemente los derechos de los titulares de los datos y ataca la independencia del Poder Judicial, tal y como reconoció el TS en su sentencia de 2 de diciembre de 2011, puesto que ello implicaría atribuir a la AEDP, es decir al Poder Ejecutivo, la facultad de conocer la información judicial confidencial, inspeccionar los ficheros e imponer la adopción de medidas al órgano jurisdiccional o incluso sanciones coercitivas. Sin perjuicio del agravio que supone para los letrados el estar sometidos íntegramente a un régimen de responsabilidad del RGPD que les obliga a responder por el resultado de decisiones (o por la ausencia de ellas) que no pueden tomar, porque no deciden de ninguna manera sobre la finalidad, ni las medidas de seguridad de los ficheros que utilizan diariamente en los juzgados y tribunales<sup>1475</sup>.

Por todo ello, defendemos que los ficheros jurisdiccionales son aquéllos que contienen información relacionada con el ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva o de la potestad jurisdiccional, y la responsabilidad por el adecuado cumplimiento del sistema de protección de datos recaerá sobre el CGPJ; el Ministerio de Justicia (y en su caso en las Comunidades Autónomas con competencias

---

1474 FERNÁNDEZ LÓPEZ, J. M. «La protección de los datos personales de las personas con discapacidad, nuevas tecnologías de la información (especial referencia a los ficheros judiciales)». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2015, núm. 38. P. 22 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1475 DELGADO MARTÍN, J. «Reflexiones sobre la protección de datos propios en la Administración de Justicia». *Diario La Ley*, 2019, núm. 9363. P. 8 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es> : «Téngase en cuenta que al órgano judicial (o a alguno de los servicios comunes procesales allí donde existan) le corresponde determinar, en el caso concreto, la finalidad, contenido y uso que se da al tratamiento con sujeción a las normas procesales; es decir, determina qué datos personales han de integrarse en el concreto proceso judicial, y en qué manera se realiza dicha integración y su conservación/supresión/rectificación». No obstante, no podemos compartir esta opinión puesto que todas esas atribuciones las ejercen las Administraciones con competencia para proveer de medios materiales a los Juzgados y Tribunales según el territorio, puesto que todos estos extremos vienen predeterminados por los programas informáticos de gestión procesal en el que no intervienen ni Jueces ni Letrados de la Administración de Justicia.



transferidas sobre la materia); sobre jueces, magistrados, letrados y el resto del personal al servicio de la Administración de Justicia, por las posibles infracciones que cometieran en el ejercicio de sus respectivas competencias. El ejercicio de las competencias de autoridad de control de protección de datos sobre estos ficheros debe ser del CGPJ, aunque se requiere la implementación de un servicio que cumpla con los requisitos del propio RGPD.

Los letrados de la Administración de Justicia, como integrantes del órgano jurisdiccional, forman parte de dicho órgano y por tanto los ficheros de datos de carácter personal que utilizan para el cumplimiento de sus funciones y competencias tienen la consideración de ficheros con fines jurisdiccionales<sup>1476</sup> y como tal le es aplicable la previsión del artículo 77.1.b) LOPD de 2018, lo que daría lugar a que el régimen sancionador se limitaría de la misma manera que para jueces y magistrados, de forma que la sanción propia de protección de datos que pudiera imponerse sería la de apercibimiento sin perjuicio de la posible responsabilidad disciplinaria en que pudieran incurrir si la infracción cometida del sistema de protección de datos pudiera subsumirse en alguna de las infracciones disciplinarias de su propio régimen profesional<sup>1477</sup>.

Es decir, que la autoridad de control sobre los ficheros jurisdiccionales es el CGPJ, y que por lo tanto se encarga íntegramente de la inspección de los órganos jurisdiccionales, tanto si se trata de actuaciones sobre jueces, magistrados o letrados de la Administración de Justicia<sup>1478</sup>, quien podrá declarar la comisión de una infracción del sistema de protección de datos, en su caso apercibirles por ello, así como requerirles para que adopten medidas concretas (que deberá determinar el propio Consejo) que impidan que se cometan dichas infracciones y en su caso poner en conocimiento del Secretario Coordinador o de Gobierno competente<sup>1479</sup>, la declaración sobre la comisión de la infracción para que éste, en su caso, incoe expediente disciplinario que podrá acabar con una sanción propia del régimen disciplinario de los letrados de la Administración de Justicia.

#### **4. PROBLEMAS EN TORNO AL PRINCIPIO DE EXCLUSIVIDAD DE LA POTESTAD JURISDICCIONAL Y LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES EN EL ÁMBITO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA ESPAÑOLA**

Tal y como se ha expuesto anteriormente, la protección de los datos en el ámbito de la Administración de Justicia está sometida a un régimen especial porque el fin por el cual se acumula la información personal de las personas que de una manera u otra se relacionan con los juzgados y tribunales es el propio cumplimiento de la función jurisdiccional. Es decir, que los datos personales que se hallan en ficheros de los órganos jurisdiccionales están sometidos a dos especialidades principales.

En primer lugar, porque están sometidos a un régimen jurídico diferente al de resto de datos que puedan acumularse en otras Administraciones Públicas o en empresas privadas; y en segundo lugar, porque están sometidos a una autoridad de control diferente. El régimen jurídico de la protección de los datos personales depositados en los juzgados y tribunales es diferente por cuanto no se puede aplicar sin más el sistema general vigente de protección de datos, es decir, principalmente el RGPD y la

---

1476 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 407

1477 Entendemos que la cuestión disciplinaria en materia de protección de datos judiciales es manifiestamente deficiente. El legislador debe precisar el sujeto responsable y delimitar qué conductas merecen el reproche disciplinario a través de la tipificación de infracciones específicas para esta materia, en vez de remitirlas a las vulneraciones genéricas de derechos fundamentales.

1478 Esto sí es aceptado por DELGADO MARTÍN, J. «Reflexiones sobre la protección de datos propios en la Administración de Justicia». *Diario La Ley*, 2019, núm. 9363. P. 8 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1479 Artículos 26 y 28 ROCSJ

LOPD de 2018 (aunque no son las únicas, baste mencionar también por la incidencia en este trabajo la Directiva 2016/680). La naturaleza jurisdiccional de los datos determina que el régimen jurídico para su protección deba conjugarse con el Derecho Procesal y por lo tanto el régimen de protección de datos judiciales será el producto de aquella combinación de sistemas, combinación en la que habrá que sopesar caso por caso el equilibrio entre los bienes jurídicos en conflicto.

En segundo lugar, se adelantaba que la naturaleza jurisdiccional de los datos implicaba la exclusión de las competencias de las autoridades ordinarias de protección de datos cuando se ejerzan sobre juzgados y tribunales. La exigencia de independencia del Poder Judicial impone que las autoridades que se hallen en la estructura de la Administración Pública general no puedan conocer si quiera la información que se acumula en los órganos jurisdiccionales y tampoco ejercer competencias coercitivas sobre los mismos por cuanto que se consideraría como una injerencia del Poder Ejecutivo sobre el Poder Judicial incompatible con la Constitución. Esto no significa, que los juzgados y tribunales estén exentos de cumplir con las garantías de protección de datos ni que estén libres de control por parte de una autoridad que verifique el grado de cumplimiento de aquel sistema de garantías. Lo único que sucede es que la autoridad de control que ejerza sus competencias sobre los tribunales deberá cumplir con unas garantías mínimas de independencia que establece el RGPD para hacer compatible la protección del derecho fundamental a la protección de datos y la garantía de independencia constitucional del Poder Judicial.

La LOPJ y la LOPD de 2018 han establecido que la autoridad de control del sistema de protección de datos sobre los órganos jurisdiccionales sea el CGPJ aunque sea siguiendo un régimen muy singular y problemático como hemos analizado ya. No obstante, para poder aplicar la protección de datos personales en el ámbito de la Administración de Justicia será imprescindible determinar cuál es el papel de los letrados de la Administración de Justicia y cuál es la naturaleza jurídica de sus funciones. ¿Forman parte del órgano jurisdiccional? ¿Participan de la potestad jurisdiccional? O por el contrario, ¿son personal administrativo y dependientes del Ministerio de Justicia? De las respuestas a estas preguntas dependerá el régimen jurídico de protección aplicable a los datos que se hallen bajo el control de los letrados de la Administración de Justicia, la determinación de quién ejercerá sobre ellos las competencias de autoridad de control de protección de datos, así como la extensión de su propio régimen de responsabilidad.

En este apartado reuniremos posturas tanto doctrinales como jurisprudenciales a favor y en contra de reconocerle al letrado de la Administración de Justicia su pertenencia al órgano jurisdiccional aunque adelantamos que nuestra postura es a favor de dicha integración y destacamos cómo la cuestión de la implementación del sistema de protección de datos en la Administración de Justicia ha vuelto a reavivar la ya tradicional discusión sobre la naturaleza de las funciones de los letrados y la extensión y límites constitucionales de la potestad jurisdiccional.

No obstante, creemos que esta materia de protección de datos ilustra la complejidad de la realidad de los juzgados y tribunales y hace inclinar la balanza a favor del carácter jurisdiccional de la figura del letrado de la Administración de Justicia. Fijémonos que si los letrados forman parte del órgano jurisdiccional, los ficheros de datos de carácter personal que utilizan para el cumplimiento de sus funciones y competencias tienen la consideración de ficheros con fines jurisdiccionales y consecuentemente se someten al régimen de protección especial de datos judiciales. De lo contrario, si se considera que los letrados no están integrados en el órgano jurisdiccional, se alteraría constantemente la naturaleza del fichero, dependiendo la misma de quién tenga la competencia en cada trámite, el juez o el letrado, de manera que cuando el trámite corresponda al letrado el fichero será considerado fichero con fines no jurisdiccionales, mientras que cuando por el estado de la tramitación tuviera que actuar el juez, el fichero pasaría de nuevo a ser fichero con fin jurisdiccional, sin solución de continuidad. De esta forma la autoridad de control sobre el cumplimiento de la protección de datos pasaría del CGPJ a

la AEPD y viceversa<sup>1480</sup>. El resultado sería inviable y generaría una inseguridad jurídica inasumible para las profesiones y para los propios titulares de los datos que verían como el sistema de protección se perdería en la indeterminación de quién responde de qué. No reconocer la integración del letrado en el órgano jurisdiccional equivale a que la AEPD pueda conocer e inspeccionar datos cuya única finalidad de tratamiento es la jurisdiccional y creemos que después de la STS de 2 de diciembre de 2011 existe acuerdo suficiente para afirmar que esto sería contrario al principio de independencia del Poder Judicial.

Todo esto nos ha de llevar a la necesidad de determinar, de una vez por todas, qué se ha de entender por tribunal y cuál es la naturaleza jurídica de las funciones del letrado de la Administración de Justicia, porque de ello dependerán todas las variantes de protección de datos en la propia Administración de Justicia<sup>1481</sup>.

#### 4.1. Naturaleza jurídica de las funciones de los letrados de la Administración de Justicia

Ni la LOPJ, ni el Reglamento Orgánico del Cuerpo de Secretarios Judiciales<sup>1482</sup> (en adelante ROCSJ) abordan la cuestión de la naturaleza jurídica de las funciones de estos funcionarios, sólo se limitan a enumerarlas y a determinar los principios a los que sujeta su ejercicio<sup>1483</sup>. Así establece que los secretarios judiciales desempeñarán sus funciones con sujeción al principio de legalidad e imparcialidad en todo caso, al de autonomía e independencia en el ejercicio de la fe pública judicial, así como al de unidad de actuación y dependencia jerárquica en todas las demás que les encomienden esta Ley y las normas de procedimiento respectivo, así como su reglamento orgánico. Las funciones de los letrados de la Administración de Justicia no serán objeto de delegación ni de habilitación<sup>1484</sup>. En el ejercicio de sus funciones, cumplirán y velarán por el cumplimiento de todas las decisiones que adopten los jueces o tribunales en el ámbito de sus competencias según el artículo 452 LOPJ<sup>1485</sup>.

El ROCSJ, define a este cuerpo como funcionarios públicos que constituyen un Cuerpo Superior Jurídico, único, de carácter nacional, al servicio de la Administración de Justicia, dependiente del Ministerio de Justicia, y que ejercen sus funciones con el carácter de autoridad<sup>1486</sup>. Por su parte, ESCUDERO MORATALLA, definía al entonces secretario judicial como un funcionario técnico superior, integrante del órgano jurisdiccional, depositario exclusivo de la Fe Pública Judicial, que coopera con los jueces y magistrados en el ejercicio de la función jurisdiccional, realizando actos de ordenación, ejecución, conservación y custodia de los autos, ostentando el carácter de autoridad, todo ello de conformidad con lo establecido en las leyes<sup>1487</sup>.

---

1480 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 407

1481 SANCHO ALONSO, J., CREMADES LÓPEZ DE TERUEL, F. J. «Protección de datos y Poder Judicial». *Diario La Ley*, 2018, núm. 13425. P. 4

1482 Aprobado por Real Decreto 1608/2005, de 30 de Diciembre.

1483 SANTAMARÍA GUTIÉRREZ, M. Funciones decisorias del letrado de la Administración de Justicia. Directores: Pablo Saavedra Gallo y Rosa Rodríguez Bahamonde. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, 2015. P. 46

1484 Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 451.3 LOPJ

1485 SANTAMARÍA GUTIÉRREZ, M. Funciones decisorias del letrado de la Administración de Justicia. Directores: Pablo Saavedra Gallo y Rosa Rodríguez Bahamonde. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, 2015. P. 46

1486 Artículo 1.1 ROCSJ

1487 ESCUDERO MORATALLA, J. F., LAMO RUBIO, J., ROBLEDO VILLAR, A. «El Secretario judicial visión orgánico-procesal actual (enigma o realidad de una profesión jurídica devaluada)». *Revista General del Derecho*, 1999, núm. 9. P. 31

No obstante, tal y como se ha expuesto anteriormente, las funciones del actual letrado de la Administración de Justicia se han ido ampliando paulatinamente desde la reforma de 1985 de la LOPJ, añadiendo a las tradicionales funciones de fe pública, las que podríamos denominar competencias procesales, que se concretan en las facultades de ordenación e impulso del procedimiento. Las funciones atribuidas al letrado de la Administración de Justicia presentan una naturaleza muy dispar, puesto que van desde la elaboración de estadísticas de la actividad del juzgado, a la recaudación de tasas y depósitos, las consignaciones judiciales, la dirección del personal..., dando lugar a un conglomerado heterogéneo de competencias que impide la labor de reducirlas a la unidad de concepto o a identificar una naturaleza jurídica común a todas ellas. Consecuentemente la doctrina ha preferido enumerarlas dando un concepto descriptivo tanto de las funciones como de la figura del propio letrado de la Administración de Justicia.

En este sentido MONTERO AROCA reconoce que la complejidad de la figura del secretario judicial proviene de sus múltiples funciones, pues al mismo se le ha atribuido un conjunto de tales que es muy difícil reconducirlas a la unidad conceptual y entiende que el artículo 440 LOPJ no está diciendo nada que explique qué es el secretario judicial cuando dice que son funcionarios públicos que constituyen un cuerpo superior jurídico, único, de carácter nacional, al servicio de la Administración de Justicia y que ejercen sus funciones con el carácter de autoridad. La suma de funciones ha impedido la unidad de consideración jurídica y por ello el artículo 452.1 LOPJ se limita a dividir en dos sus funciones, diciendo por un lado, que en el ejercicio de la fe pública judicial el secretario actúa con autonomía e independencia y, por otro, que en todas las demás funciones actúa con sujeción a los principios de unidad de actuación y dependencia jerárquica<sup>1488</sup>.

Por su parte, VILLAGOMEZ CEBRIAN agrupa todas las funciones enumeradas por la LOPJ y ROCSJ en tres categorías, en primer lugar las funciones de garantía entre las que incluyen fundamentalmente la fe pública judicial y la documentación de las actuaciones; en segundo lugar las funciones procesales: ordenación del proceso; y por último las funciones de dirección de la oficina judicial<sup>1489</sup>. Aunque existen otras que quedan fuera de estos tres grupos como la estadística, la relativa a recaudación de tasas y depósitos, la de certificación y publicidad, la de archivo, etc. Estas tres categorías abarcan las actuaciones más relevantes. Aunque son las competencias procesales las que exigen mayor detenimiento en este trabajo, puesto que entroncan la cuestión de la naturaleza de las funciones de los letrados de la Administración de Justicia con su encaje en una Administración de Justicia en la que impera el principio de separación de poderes y de inmunidad jurisdiccional aunque funciona a través de una estructura compleja que en la que no es fácil identificar los límites de unas atribuciones u otras. En lo que aquí interesa, conviene despejar las dudas sobre la naturaleza de las competencias de los letrados para determinar si son parte o no de la función jurisdiccional y por lo tanto si están dentro del régimen protegido por el RGPD bajo la fórmula de la función judicial y por lo tanto determinar a quién corresponde las facultades de autoridad de control de protección de datos.

La controversia surge por la atribución de las llamadas competencias procesales a los entonces secretarios judiciales. No obstante, conviene tener presente que la ley que atribuyó al secretario el impulso procesal y la ordenación del procedimiento fue la LOPJ 1985, sin embargo, entonces no se encontró ninguna dificultad ni se cuestionó la constitucionalidad de esta ampliación de funciones, habría que esperar a la reforma procesal de la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de Reforma de la Legislación procesal para la Implantación de la Nueva Oficina Judicial para encontrarnos con una fuerte oposición al acercamiento del secretario judicial a las potestades jurisdiccionales<sup>1490</sup>.

---

1488 MONTERO AROCA, J., GÓMEZ COLOMER, J.L., BARONA VILAR, S. *Derecho Jurisdiccional. Parte General*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2009. P. 191

1489 VILLAGÓMEZ CEBRIAN, M. «Funciones del Secretario Judicial en el Proceso civil». *Boletín del Ministerio de Justicia*, 2000, núm. 1867. P. 7

1490 SANTAMARÍA GUTIÉRREZ, M. *Funciones decisorias del letrado de la Administración de Justicia*. Directores: Pablo Saavedra Gallo y Rosa Rodríguez Bahamonde. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, 2015.

La reforma aprobada en el año 2009 atribuye al secretario, entre otras, la competencia sobre la admisión de la demanda, la decisión final de determinados incidentes, aunque sometiéndola al control jurisdiccional vía recurso, así como la capacidad de concretar las medidas ejecutivas dentro del proceso de ejecución. Para algunos autores, estas nuevas competencias implicaban una invasión del terreno exclusivo de la potestad jurisdiccional mientras que para otros, constituyen la consecuencia lógica del desarrollo de la función de ordenación del proceso, tal y como viene establecido en la LOPJ desde 1985.

Este nuevo modelo de Justicia ha dado lugar a multitud de opiniones diversas y se han publicado un elevado número de trabajos en relación a la constitucionalidad de dicha reforma. Por este motivo entendemos especialmente relevante la doctrina del TC al respecto.

Visto lo anterior resulta especialmente relevante el criterio del TC sobre la extensión de la función jurisdiccional al órgano judicial, teniendo en cuenta que el régimen de protección de datos personales en la Administración de Justicia sólo contempla dos opciones: que la información o el dato sea jurisdiccional o no. Por lo tanto, la inclusión del letrado de la Administración de Justicia en la función jurisdiccional tiene una consecuencia inmediata en el régimen de protección de los datos que tratan bajo sus competencias.

Es necesario tener presente que la doctrina ha encontrado dos obstáculos fundamentales para admitir la posible vinculación del letrado a la potestad jurisdiccional: el carácter administrativo y no jurisdicente de los letrados de la Administración de Justicia y la llamada «unicidad del proceso», es decir, la concepción de que lo procesal es indisolublemente jurisdiccional y que por ende no puede segregarse el uno del otro.

La doctrina del Tribunal Constitucional, sobre todo a raíz de sus sentencias 56/1990, de 29 de marzo<sup>1491</sup> y 62/1990<sup>1492</sup>, de 30 del mismo mes, acuña un concepto que ya hemos utilizado en este trabajo: «la administración de la Administración de Justicia». De esta forma para el TC, toda aquella actividad que se realiza dentro de los órganos jurisdiccionales pero que no afecta a los derechos fundamentales de los ciudadanos en su acceso a la justicia, se reputará no jurisdiccional y, por lo tanto, podría ser excluida del ámbito del Poder Judicial y ubicarse en el terreno competencial que le es propio al Poder Ejecutivo<sup>1493</sup>. A través de la STC 108/1986, de 26 de julio<sup>1494</sup>, el TC concluía que administrar justicia o ejercer la potestad jurisdiccional son expresiones relativas a una misma y única realidad, que corresponde sólo a los jueces y magistrados independientes. No obstante, la redacción del artículo 117.3 CE (que establece que la potestad jurisdiccional corresponde exclusivamente a los juzgados y tribunales y no a jueces y magistrados a diferencia de lo que establece el artículo 117.1 CE), para el TC «sólo los jueces, individualmente o agrupados en órganos colegiados, pueden ejercer jurisdicción juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado»<sup>1495</sup>.

De acuerdo con el TC, el llamado «personal al servicio de la Administración de Justicia no integraba la Administración de Justicia precisamente porque estaba a su servicio». No obstante, estableció que la única excepción a lo dicho era la de los secretarios judiciales que, por el carácter parajudicial de

---

P. 22

1491 vid. BOE núm. 107, de 04 de mayo de 1990

1492 vid. BOE núm. 109, de 07 de mayo de 1990

1493 MARTÍN CONTRERAS, L. «Certezas e incertidumbres en el proceso de implantación de la nueva oficina judicial». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2010, núm. 32. P. 5 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1494 vid. BOE núm. 193, de 13 de agosto de 1986

1495 MONTERO AROCA, J. *La nueva oficina judicial. Ley 1/2007 y 13/2009*. Valencia: Triant lo Blanch, 2010. P. 7



sus funciones, escapaban al régimen del personal al servicio de la Administración de Justicia, constituyéndose, en cierto modo, como un tercer género entre dicho personal y los miembros integrantes del Poder Judicial. Para el TC, los secretarios judiciales forman parte de la «Administración de Justicia» o «Poder Judicial» pero sin administrar justicia, que está reservada a los jueces y magistrados, creando un tercer género. Consecuentemente, la atribución de competencias procesales a los letrados de la Administración de Justicia no podrá cuestionar, en ningún caso, el lugar preeminente del titular de la potestad jurisdiccional<sup>1496</sup>.

---

1496 El TC en su STC 56/1990, de 29 de marzo (vid. BOE núm. 107, de 04 de mayo de 1990), en el Antecedente 1º.b) declaró que «la Constitución no se preocupa de reservar a la exclusiva competencia del Estado más que ese aspecto nuclear que constituye la definición del concepto del Poder Judicial y que necesariamente deberá delimitarse por medio de la oportuna Ley Orgánica que determine «la constitución, el funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales, así como el Estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera» (art. 122.1), los cuales, con carácter de exclusividad, están llamados por la Constitución a administrar la justicia. El resto de facultades relacionadas con la Administración de Justicia, pero que no constituyen o inciden en ese núcleo irreducible del concepto natural del Poder Judicial, podrán venir atribuidas tanto a favor del Estado como a favor de las Comunidades Autónomas». Y en el Antecedente 1º.d) de la referida sentencia, establecía que el llamado «personal al servicio de la Administración de Justicia no integraba la Administración de Justicia precisamente porque estaba a su servicio», de acuerdo con lo que establecía el artículo 454.1 LOPJ, antes de la entrada en vigor de la reforma operada por la L.O. 19/2003, de 23 de diciembre. Este artículo establecía que bajo la denominación de personal al servicio de la Administración de Justicia se comprenden los Secretarios judiciales, los Médicos Forenses, los Oficiales, Auxiliares y Agentes judiciales, así como los miembros de los Cuerpos que puedan crearse, por ley, para el auxilio y colaboración con los Jueces y Tribunales. No obstante el TC estableció que la única excepción a lo dicho es la de los Secretarios Judiciales que, por el carácter parajudicial de sus funciones, escapan al régimen del personal al servicio de la Administración de Justicia, constituyéndose, en cierto modo, como un tercer género entre dicho personal y los miembros integrantes del Poder Judicial. SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 103.

Por esta razón, con la reforma de la LOPJ en el año 2003 Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre (Ref. BOE-A-2003-23644), se elimina a los Secretarios Judiciales de la regulación del Cuerpo de Funcionarios al Servicio de la Administración de Justicia (Libro VI «De los Cuerpos de Funcionarios al Servicio de la Administración de Justicia y de otro personal», artículos 470 a 540 de la Ley Orgánica del Poder Judicial) y de otro personal, quedando regulados en libro aparte, en concreto en el Libro V (Libro V «De los Secretarios Judiciales y de la oficina judicial», artículos 435 a 469bis Ley Orgánica del Poder Judicial»). Esta reforma de la ley generaba más preguntas que respuestas y ante la indeterminación de la situación de los entonces Secretarios Judiciales dentro de la Administración de Justicia, el TC expuso en su Antecedente 2º que, la justicia es administrada por Jueces y Magistrados (art. 117.1 de la Constitución), de tal modo que la Administración de Justicia y Poder Judicial son, en el plano constitucional, términos equivalentes (Antecedentes 2º STC 56/1990). Es decir, que para el TC, los Secretarios Judiciales forman parte de la «Administración de Justicia» o «Poder Judicial» pero sin administrar justicia, que está reservada a los Jueces y Magistrados, creando un tercer género. Según esta postura, el Poder Judicial está integrado por los Jueces y Magistrados que ostentan la potestad jurisdiccional *stricto sensu*, y los Secretarios Judiciales que, como tercer género, participan de la actividad jurisdiccional pero sin ostentar potestad jurisdiccional. Por lo que cualquier alusión a potestad jurisdiccional referida a los Secretarios Judiciales debe entenderse inaceptable, fuera de lo que denominamos actividad jurisdiccional. SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 104

Este mismo Tribunal, en la STC 155/2011, de 17 de octubre (vid. (BOE núm. 275, de 15 de noviembre de 2011), en relación a la tutela judicial efectiva, identifica al Secretario con el órgano judicial<sup>1</sup>. En esta resolución manifiesta el Tribunal que «en todo caso, devienen reiterados los pronunciamientos de este Tribunal en el sentido de reconocer que las funciones atribuidas ex lege a los Secretarios judiciales han de imputarse, ante todo, al órgano judicial donde estos actúan» (En la misma se refiere a las SSTC 276/1993, de 20 de septiembre, FJ 2 (vid. BOE núm. 256, de 26 de octubre de 1993); STC 115/1999, de 14 de junio, FJ 4 (vid. BOE núm. 162, de 08 de julio de 1999); 285/2000, de 27 de noviembre, FJ 5 (vid. BOE núm. 4, de 04 de enero de 2001); STC 216/2002, de 25 de noviembre, FJ 4 (vid. BOE núm. 304, de 20 de diciembre de 2002). SANTAMARÍA GUTIÉRREZ, M. Funciones decisorias del letrado de la Administración de Justicia. Directores: Pablo Saavedra Gallo y Rosa Rodríguez Bahamonde. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, 2015. P. 46

Como puede comprobarse con muchas las cuestiones que hay que ir ordenado y estudiando. En ocasiones los pronunciamientos parecen contradecirse y es por ello por lo que pensamos que lo más oportuno llegados a este punto era desarrollar la este apartado utilizando como estructura el hilo argumental que ofrece el TC en su

Esta postura del TC también es sostenida por una parte de la doctrina que dibuja una línea infranqueable alrededor de la potestad jurisdiccional tal y como tendremos ocasión de exponer en las próximas páginas de este trabajo. Los argumentos por los que hay autores, así como el propio TC, que se oponen a reconocer naturaleza jurisdiccional a las funciones de los letrados de la Administración de Justicia se pueden ordenar en torno a tres ideas principales y que a continuación se desarrollarán. La

---

sentencia 58/2016, de 17 de marzo (vid. BOE núm. 97, de 22 de abril de 2016), pues en ella recoge su doctrina constitucional sobre la naturaleza de las funciones atribuidas a los letrados de la Administración de Justicia e intenta asentar cuál su postura global al respecto. Esta STC 58/2016, de 17 de marzo de 2016 declaró inconstitucional el párrafo primero del art. 102 bis.2 LJCA, redactado por la Ley 13/2009 («Contra el decreto resolutivo de la reposición no se dará recurso alguno, sin perjuicio de reproducir la cuestión al recurrir, si fuere procedente, la resolución definitiva») Según este Tribunal, dicho artículo creaba un espacio de inmunidad jurisdiccional en virtud del cual se excluía del control judicial determinados decretos definitivos del Letrado de la Administración de Justicia (en este caso, aquellos que resuelven los recursos de reposición). El TC interpretó que la falta de previsión de la recurribilidad ante el juez de estos decretos cercenaba, el derecho del justiciable a obtener del Juez o Tribunal la resolución sobre sus derechos e intereses y legítimos porque es a éstos a quienes compete de modo exclusivo, según el TC, la potestad jurisdiccional (ATC 163/2013, de 9 de septiembre. FJ 2. ECLI:ES:TC:2013:163A). Esta STC 58/2016 ha reiterado la doctrina constitucional del carácter exclusivo de la potestad jurisdiccional de los jueces y magistrados con base en su independencia, que viene acompañada de diversas garantías como la inamovilidad, la imparcialidad, el estatuto jurídico de jueces y magistrados y el régimen de responsabilidad. El TC declara por tanto que las resoluciones del Letrado de la Administración de Justicia no tienen la consideración de acto judicial. En esta sentencia, el TC se pronuncia sobre la vulneración al derecho a la tutela judicial efectiva que supone el hecho de que contra el decreto que resuelve el recurso de reposición, en este caso en la LJCA, no pueda interponerse recurso de revisión por no haberlo previsto así la ley. Al hilo delo cual, el Tribunal se manifiesta sobre el alcance de la reforma legal operada por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial. SANCHO ALONSO, J., CREMADES LÓPEZ DE TERUEL, F. J. «Protección de datos y Poder Judicial». *Diario La Ley*, 2018, núm. 13425. P. 5

«De acuerdo con este nuevo modelo de oficina judicial, configurada como organización instrumental que sirve de soporte y apoyo a la actividad jurisdiccional de Jueces y Tribunales (art. 435.1 LOPJ), la toma de decisiones dentro del proceso se distribuye ahora entre Jueces y Magistrados, por un lado, y Letrados de la Administración de Justicia, por otro. [...] De acuerdo con este modelo de distribución de competencias entre Jueces y Magistrados y Letrados de la Administración de Justicia, [...], la Ley 13/2009 acomete una minuciosa reforma horizontal de las leyes procesales en todos los órdenes jurisdiccionales. Introduce en cada una de ellas normas generales y especiales expresivas de los supuestos en que las resoluciones procesales —denominación que engloba en la nueva nomenclatura legal tanto a las resoluciones judiciales, dictadas por Jueces o Tribunales, como las de los Letrados de la Administración de Justicia, como expresan el art. 206 LEC y los arts. 244 y 456 LOPJ— deben ser dictadas por el Juez o Tribunal o por el Letrado de la Administración de Justicia». De esta sentencia cabe destacar que si bien, rechaza por una parte que las resoluciones de los letrados de la Administración de Justicia no puedan ser recurribles, lo cierto que es que avala la posibilidad de que los letrados asuman competencias procesales, así en el FJ 4 de esta STC 58/2016, mantiene que «no puede merecer en principio reproche de inconstitucionalidad la opción tomada por el legislador, en el marco del modelo de oficina judicial que diseñó la Ley Orgánica 19/2003 y desarrolló la Ley 13/2009 y que reafirma la reciente Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio. De acuerdo con esta opción legislativa, como ya hemos señalado, la toma de decisiones en el proceso se distribuye entre Jueces y Magistrados, por un lado, y Letrados de la Administración de Justicia, por otro. Se reserva a los primeros, como es obligado, las decisiones procesales que puedan afectar a la función o potestad estrictamente jurisdiccional, que les viene constitucionalmente reservada en exclusiva (art. 117.3 CE); y se atribuye a los segundos, que asumen la dirección de la oficina judicial, aquellas funciones que no tienen carácter jurisdiccional, lo que incluye el dictado de resoluciones procesales que no tengan este carácter». Es decir que la clave de la tesis del TC está en que las resoluciones procesales de los Letrados no son jurisdiccionales ni es componente del Poder Judicial<sup>2</sup>. GONZÁLEZ DE LARA MINGO, S. «Régimen de recurso frente al decreto del Letrado de la Administración de Justicia resolutorio de la controversia sobre honorarios del Abogado por indebidos y cuenta del Procurador». *Actualidad Administrativa*, 2019, núm. 6. P. 4. RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO FERRE, M. «Sobre la función parajudicial y la independencia de los letrados de la Administración de Justicia». *Diario La Ley*, 2017, núm. 2910. P. 3. Consecuentemente, para el TC la atribución de competencias a los letrados no puede cuestionar el lugar preeminente del titular de la potestad jurisdiccional. Por ello, declara que todas las resoluciones de los letrados de la Administración de Justicia han de poder ser recurribles ante el titular o titulares del órgano (el Juez o los Magistrados). RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO FERRE, M. «Sobre la función parajudicial y la independencia de los letrados de la Administración de Justicia». *Diario La Ley*, 2017, núm. 2910. P. 4

primera es que el Cuerpo de Letrados de la Administración de Justicia depende orgánicamente del Poder Ejecutivo, y consecuentemente su adscripción al Poder Judicial es contraria al principio constitucional de separación de poderes. La segunda, y como consecuencia de la anterior, en virtud de la cual el letrado no puede estar integrado en el propio órgano jurisdiccional. La tercera, que las competencias procesales de los letrados de la Administración de Justicia tienen naturaleza jurisdiccional. En este último grupo veremos como la reforma operada por la LO 13/2009 generó una gran contestación doctrinal por romper lo que llamaban la «unicidad» del proceso.

No obstante nosotros defendemos que si bien el letrado es dependiente orgánicamente, es independiente en el ejercicio de las competencias que se relacionan con el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho al proceso justo y sin dilaciones indebidas. Consecuentemente creemos conforme a la Constitución la tesis sobre la naturaleza jurisdiccional, aunque impropia, de sus funciones así como sobre su integración en el órgano jurisdiccional. Desde esta perspectiva se propone una concepción que actúe de freno ante posibles cambios legislativos o interpretaciones de la ley vigente que mermen o debiliten la posición actual de los letrados de la Administración de Justicia desde el punto de vista del conjunto de sus funciones, pero muy especialmente relación con el ejercicio de sus competencias en materia de protección de datos personales, materia que ha generado una nueva preocupación sobre el estado de la independencia del Poder Judicial.

## **4.2. La cuestión de la dependencia orgánica del Cuerpo de Letrados de la Administración de Justicia**

Junto a la cuestión de la naturaleza jurídica que corresponde a la figura de los letrados de la Administración de Justicia resulta importante analizar la cuestión de la dependencia orgánica del Cuerpo de Letrados de la Administración de Justicia, porque ambas cuestiones permiten entender bien los problemas inherentes al tratamiento de datos personales por estos funcionarios. En este sentido existen diversas tesis a propósito de la dependencia orgánica del mencionado cuerpo funcional:

### **4.2.1. Tesis administrativista**

La doctrina del TC recogida en su sentencia 58/2016 vincula su interpretación de la exclusividad de la potestad jurisdiccional al principio de independencia. Lo que subyace a este modelo es una determinada visión del procedimiento según la cual lo procesal no es propiamente jurisdiccional, sino cuasi-administrativo, y por eso las actuaciones de tal naturaleza pueden ser ejercidas por sujetos que no tienen el estatus de independencia que nuestra Constitución exige a quien desempeña el ejercicio de la función jurisdiccional de acuerdo con las exigencias de los artículos 24.1 y 117.1 CE<sup>1497</sup>.

En esta línea encontramos una serie de autores que sitúan al letrado de la Administración de Justicia en la órbita de lo administrativo. Su máxima sería: el letrado es personal administrativo porque depende del Ministerio de Justicia, *ergo* sus funciones y resoluciones también lo son. Defienden, por lo tanto, que en la medida en que el letrado depende del Ministerio de Justicia, comparte naturaleza con aquél. El Ministerio es una estructura del Poder Ejecutivo y consecuentemente el letrado, también. Para ello se apoyan en que, efectivamente, la LOPJ en el artículo 440 establece la dependencia orgánica de los letrados respecto del Ministerio de Justicia. Y en el artículo 463 LOPJ, se organiza, bajo la superior dependencia del Ministerio de Justicia, el Cuerpo de Letrados de la Administración de Justicia con una estructura piramidal y jerarquizada, similar a la de la Carrera Fiscal<sup>1498</sup>.

---

1497 BANACLOCHE PALAO, J. «Todas las resoluciones de los Letrados de la Administración de Justicia son revisables en todas las jurisdicciones. La inevitable extensión de la STC 58/2016, de 17 de marzo». *Diario La Ley*, 2016, núm. 8779. P. 1

1498 Artículo 22.2 de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Minis-

La tesis de la naturaleza administrativa del letrado se basa en que el Libro V de la LOPJ define la oficina judicial, al frente de la cual se sitúa el letrado, como «la organización de carácter instrumental que sirve de soporte y apoyo a la actividad jurisdiccional de jueces y tribunales» y funciona regida por principios que reconocemos como netamente administrativos: «de agilidad, eficacia, eficiencia, racionalización del trabajo, responsabilidad por la gestión, coordinación y cooperación entre Administraciones»<sup>1499</sup>. Entienden los autores que defienden esta tesis que, salvo en el ejercicio de la fe pública, en que el letrado es absolutamente independiente y sin posibilidad de delegación de la misma, su actuación se sujeta a los principios generales que rigen el actuar de las administraciones públicas<sup>1500</sup>. Lo cual viene refrendado, según esta postura, por la reforma operada por la LO 19/2003 de 23 de diciembre de modificación de la LOPJ deja sin contenido el título «De la fe pública y la documentación» que se ubicaba en el Libro III «Del Régimen de los Juzgados y Tribunales» y que ahora se regula en el Libro V «De los Secretarios Judiciales y De la Oficina Judicial».

Esa dependencia del Ministerio de Justicia lleva a SÁNCHEZ ÁLVAREZ a defender el carácter puramente administrativo del letrado de la Administración de Justicia y argumenta que, consecuentemente, la ley en este sentido ha dado preferencia a lo administrativo sobre lo procesal<sup>1501</sup>. Aunque reconoce que el órgano jurisdiccional no queda válidamente configurado sin la presencia del letrado, cree que la ley ha optado por sacarle de aquél situándolo en el ámbito administrativo. Para este autor es difícilmente compatible la ampliación de competencias procesales del letrado con su dependencia orgánica, al Ministerio de Justicia, lo que implica que su naturaleza es netamente administrativa y drásticamente opuesta a cualquier indicio de independencia, sólo a excepción de la dación de fe pública. Para SÁNCHEZ ÁLVAREZ, la diferencia de los letrados en comparación con los jueces es total y quirúrgica: el juez es independiente mientras que el letrado no. Por ello pone de relieve la contradicción que supone que el legislador «administrative» un cuerpo funcional al que otorga facultades procesales y por lo tanto cercanas a la jurisdicción<sup>1502</sup>.

Consecuentemente, este autor defiende que «todo el conjunto de rasgos a los que se ha venido haciendo mención hasta el momento traen como inevitable correlato que se detecta una inapelable gubernativización, una injerencia administrativa en un fondo que, en lógica jurídica y constitucional, no debería serle propio. Por tanto, aun cuando las leyes digan lo contrario, lo cierto es que el Secretario judicial no ostenta ni una sola potestad procesal. Desde el momento en que dentro de esos aparentes poderes legalmente confiados le rigen los principios de unidad de actuación y dependencia jerárquica, y que en ellos incide la interpretación vinculante que realicen en instrumentos gubernativos una serie de autoridades políticas que encabezan y coronan ese Cuerpo de funcionarios, con singular relevancia en la constituida por el Secretario General de la Administración de Justicia, el secretariado solamente es un medio o agente ejecutor del que se sirve quien realmente se ha reservado esas capacidades dentro del proceso, que no es otro que el Poder Ejecutivo exteriorizado en el Ministerio de Justicia. Se subliman las ansias de entrada en el terreno jurisdiccional de las instancias gubernativas, difuminándose una pura separación de poderes y, a la postre, una diáfana capacidad de supervisión y fiscalización judicial del obrar administrativo, pues en esos hitos no estrictamente judiciales es el Poder Ejecutivo quien se revisa a sí mismo, pese a hallarnos en sede aparentemente judicial»<sup>1503</sup>.

---

terio Fiscal

1499 Artículo 435 LOPJ

1500 SANTAMARÍA GUTIÉRREZ, M. Funciones decisorias del letrado de la Administración de Justicia. Directores: Pablo Saavedra Gallo y Rosa Rodríguez Bahamonde. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, 2015. P. 25

1501 SANCHEZ ALVAREZ, E. «Una reflexión sobre los crecientes poderes procesales de la Administración». *Revista jurídica de Castilla y León*, 2013, núm. 31. P. 6

1502 SANCHEZ ALVAREZ, E. «Una reflexión sobre los crecientes poderes procesales de la Administración». *Revista jurídica de Castilla y León*, 2013, núm. 31. P. 7

1503 SÁNCHEZ ÁLVAREZ, E. «La indudable gubernamentalización de la garantía judicial de los derechos



Para SÁNCHEZ ÁLVAREZ la regulación sistemática del letrado de la Administración de Justicia hace mutar la naturaleza de sus funciones. Es decir, que lo procesal adquiere la naturaleza de administrativo desde el momento en que competencias procesales pasan al letrado, destruyendo así endógenamente la unicidad del proceso<sup>1504</sup>. Entiende que la sentencia 4/2011 del Tribunal de Conflictos de Jurisdicción ha declarado que los actos del secretario son administrativos. De forma que los procedimientos que se han atribuido al letrado, como el de jura de cuentas, no tienen carácter procesal aunque estén ubicados sistemáticamente en la LEC<sup>1505</sup>.

Detrás del argumento de la dependencia orgánica se encuentra el temor de que injerencias externas puedan condicionar el sentido de las resoluciones de los letrados de la Administración de Justicia. No falta un amplio sector que considera que el secretario judicial puede verse expuesto a presiones indebidas<sup>1506</sup>. Éste entendemos es el obstáculo principal para que este sector de la doctrina supere la llamada tesis administrativista.

En definitiva, la dependencia orgánica del Ministerio de Justicia es una barrera insalvable que determina el carácter puramente administrativo de la naturaleza de las funciones de los letrados de la Administración de Justicia, lo que lleva a algunos autores a la conclusión de que sus competencias no puede ser procesales en el sentido de que lo procesal es jurisdiccional y el letrado no es personal jurisdicente de acuerdo con la Constitución<sup>1507</sup>. Más adelante habrá ocasión de desarrollar esta cuestión con más detenimiento.

#### 4.2.2. Tesis de la dependencia orgánica e independencia funcional

El estudio de la naturaleza jurídica de las funciones de los letrados de la Administración de Justicia requiere, en primer lugar, analizar la cuestión de la dependencia orgánica y su incidencia en la natu-

---

subjetivos: un par de ejemplos prácticos». *Actualidad Civil*, 2015, núm. 2. P. 10

1504 SÁNCHEZ ÁLVAREZ, E. «El final reconocimiento de la toma gubernativa del Derecho procesal. Comentario a la Sentencia del Tribunal de Conflictos de Jurisdicción de 28 de septiembre de 2011». *Diario La Ley*, 2012, núm. 7928. PP 1-15

1505 Se trata de la sentencia de 28 de septiembre de 2011 del Tribunal de Conflictos de la Jurisdicción (vid. BOE 29 de octubre de 2011. núm. 261 Sec. III. Pág. 113449) que resuelve un conflicto entre el Ayuntamiento de Granada y la Audiencia Provincial de Granada provocado como consecuencia de la reclamación interpuesta contra el Ayuntamiento por el Abogado que lo había defendido en un procedimiento judicial a través del procedimiento de jura de cuentas. En su fundamentación el Tribunal se pronuncia sobre la naturaleza de las actuaciones de los entonces Secretarios Judiciales. En ella se dice que «El ejercicio de la potestad jurisdiccional, reservado exclusivamente a los Juzgados y Tribunales conforme dispone el artículo 117.3 de la Constitución, no se reparte entre todos sus componentes, sino que se residencia en los jueces y magistrados que ostentan su titularidad y, lo que es más importante, ejercen la jurisdicción. Los secretarios judiciales no forman parte del Cuerpo único de jueces y magistrados previsto en el artículo 122.1 de nuestra Carta Magna, ni su estatuto responde a las exigencias ineludibles en relación con los titulares de la jurisdicción. Baste recordar que, como se lee en el artículo 440 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el Cuerpo Superior Jurídico de los Secretarios Judiciales depende del Ministerio de Justicia. Luego, su artículo 463 subraya la ordenación jerárquica y la dependencia funcional de estos cualificados funcionarios de una Administración de Justicia que, en sentido amplio, incluye también actividades complementarias y auxiliares para el ejercicio de la potestad jurisdiccional.» Consecuentemente, para el Tribunal, con la reforma operada por la Ley Orgánica 13/2009 el expediente de jura de cuentas ha perdido su carácter jurisdiccional. El concepto de jurisdicción no permite ampliaciones periféricas a partir de un núcleo central. Al menos, en cuanto se oponga a los criterios claramente seguidos por la legislación vigente.

1506 GUTIÉRREZ LUCAS, C. E. «Las nuevas funciones del secretario judicial tras las reformas procesales derivadas de la nueva oficina judicial». *Revista Jurídica de Castilla y León*, 2010, núm. 21. P. 96

1507 SANTAMARÍA GUTIÉRREZ, M. Funciones decisorias del letrado de la Administración de Justicia. Directores: Pablo Saavedra Gallo y Rosa Rodríguez Bahamonde. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, 2015. P. 27



raleza de las competencias que le otorgan las leyes de procedimiento. Como hemos visto es el motivo principal por el que una parte de la doctrina las califica de puramente administrativas.

En primer lugar, encontramos que los órganos superiores del Cuerpo son: el Secretario General de la Administración de Justicia, el Secretario de Gobierno y el Secretario Coordinador<sup>1508</sup>. El Secretario General de la Administración de Justicia, a la cabeza, está integrado dentro de la estructura del Ministerio de Justicia y sus funciones son las de dirigir y coordinar el Cuerpo de Letrados de la Administración de Justicia a través de la asistencia de los a los Secretarios de Gobierno<sup>1509</sup>, de los que se nombran a uno por Comunidad Autónoma<sup>1510</sup>.

En el ámbito territorial de la Provincia, el superior jerárquico es Secretario Coordinador Provincial. La cuestión que nos interesa en este trabajo es cuál es el alcance de la subordinación del letrado a este superior. Vemos como el Secretario Coordinador puede dictar instrucciones sobre el funcionamiento de los servicios, coordinar el funcionamiento de los Servicios Comunes entre ellos y con las Unidades Procesales de Apoyo Directo. Así mismo, también tiene competencia para organizar y distribuir el trabajo de los funcionarios de las Unidades de Apoyo Directo, «sin perjuicio de las facultades que corresponden al titular del órgano judicial»<sup>1511</sup>. Es decir que las instrucciones que un letrado de la Administración de Justicia puede recibir están circunscritas al ejercicio de competencias no procesales. La propia ley, tal y como ya se había adelantado prevé que en ningún caso podrán impartirse instrucciones particulares relativas a asuntos concretos en los que el letrado intervenga en calidad de fedatario público o en el ejercicio de sus competencias de ordenación y dirección del proceso<sup>1512</sup>. Es decir que podemos hablar de una dependencia actual que podemos llamar orgánica, a la vez que de una independencia funcional<sup>1513</sup>. Por ello se ha llegado a decir que si bien la dependencia del letrado del Ministerio de Justicia es similar a la propia del Ministerio Fiscal, existe una diferencia significativa, que es la expresa prohibición que hace la ley a los superiores jerárquicos del letrado de dirigirles instrucciones sobre asuntos concretos<sup>1514</sup>.

Creemos especialmente importante recordar que el artículo 465.8 LOPJ sobre las competencias de los Secretarios de Gobierno y el artículo 21.2 ROCSJ sobre las atribuciones del Secretario General como superiores jerárquicos de los letrados, establecen que ninguno de los dos, podrán impartir instrucciones particulares relativas a asuntos concretos en los que un secretario judicial intervenga en calidad de fedatario o en el ejercicio de sus competencias de ordenación y dirección del proceso.

No entendemos por tanto por qué los autores defensores de la teoría administrativista definen la naturaleza jurídica de un cuerpo de funcionarios del Estado exclusivamente según lo que dice el artículo 440 LOPJ sobre su dependencia orgánica cuando esta misma ley dedica más preceptos a regular la extensión o alcance de esta dependencia, en los que se puede ver con claridad que en el ejercicio de las competencias procesales los letrados son independientes. No comprendemos por tanto por qué se le otorga más credibilidad al artículo 440 que al 468 LOPJ. Desde nuestro punto de vista, será la naturaleza de las funciones las que determinen la necesidad de independencia de estos funcionarios y en la medida en que las funciones del letrado son una garantía para el derecho a un proceso justo y sin dilaciones indebidas, así como para el derecho a la tutela judicial efectiva, las normas actuales y las que estén por venir deben respetar que, ante la naturaleza procesal de las funciones, se debe respetar

---

1508 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 112

1509 Artículo 16 ROCSJ

1510 Artículo 21 ROCSJ

1511 Letra e) del artículo 18 ROCSJ

1512 Artículo 465.8 LOPJ

1513 Artículo 465.8 LOPJ y artículo 16.1 h) y 21.2 ROCSJ.

1514 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 112

rigurosamente la independencia del letrado cuando las ejercite. Cualquier otra interpretación debiera ser contraria a la constitución por vulnerar el artículo 24 CE.

Quienes se oponen a la tesis administrativista argumentan que es necesario distinguir la organización que es la oficina, de la figura del letrado. La oficina se rige por principios administrativos y una de las funciones del letrado es la dirección de esta organización, pero ello no implica que la naturaleza de éste se asimile a aquélla. Igual que no afectaba en su momento a la naturaleza jurisdiccional del juez cuando éste era quien, no hace mucho, ostentaba la condición de director de la oficina judicial<sup>1515</sup>.

En esta línea, PARDILLO HERNÁNDEZ defiende que los letrados Judiciales no forman parte de la oficina judicial porque en ella solo pueden trabajar personal de los Cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia<sup>1516</sup>, que están regulados en el Libro VI de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Sin embargo, los letrados están encuadrados en el Libro V, dónde se regula su Cuerpo y funciones, así como la organización y funcionamiento de la administración al servicio de jueces y tribunales, cuya dirección se encomienda a los letrados<sup>1517</sup>.

No obstante, el propio LESMES SERRANO, reconoce que cuando la LOPJ expresa en su artículo 104 que el Poder Judicial se organiza y ejerce sus funciones con arreglo a los principios de unidad e independencia, estos principios no solo se predicen del ejercicio de las funciones propias del Poder Judicial, principalmente el ejercicio de la potestad jurisdiccional, sino también de su organización<sup>1518</sup>.

De entre los autores que defienden la tesis administrativista, SÁNCHEZ ÁLVAREZ entendía además que la cuestión de la dependencia daba lugar a la expulsión del letrado de lo jurisdiccional y veía en la sentencia del Tribunal de Conflictos de la Jurisdicción el reconocimiento del carácter administrativo de las funciones del letrado como reacción lógica a su exclusión de la jurisdicción<sup>1519</sup>.

---

1515 SANTAMARÍA GUTIÉRREZ, M. Funciones decisorias del letrado de la Administración de Justicia. Directores: Pablo Saavedra Gallo y Rosa Rodríguez Bahamonde. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, 2015. P. 24

1516 Artículo 435.4 LOPJ

1517 PARDILLO HERNÁNDEZ, A. «Los funcionarios al servicio de la administración de justicia en la nueva oficina judicial». *Estudios de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 2006, núm. 105. P. 1

1518 LESMES SERRANO, C. «Las potestades de fiscalización de la agencia española de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia». *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, 2012, núm. 1. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas.elderecho.com>

1519 En este sentido también se resuelto recientemente por el TC la constitucionalidad de la norma de la Ley de Enjuiciamiento Civil en virtud de la cual se determinaba que la resolución del letrado que ponía fin al procedimiento de jura de cuentas no era recurrible en revisión ante el juez del órgano. Esta cuestión reavivó el debate sobre las competencias procesales de los letrados y resultó con la declaración de inconstitucionalidad del artículo 35 LEC. Se trata de de la STC 34/2019, de 14 de marzo de 2019 (vid. BOE núm. 90, de 15 de abril de 2019). De esta sentencia sacamos una conclusión que habrá lugar a desarrollar un poco más adelante cuando valoremos la doctrina del TC recogida la STC 58/2016, de 17 de marzo (vid. BOE núm. 97, de 22 de abril de 2016), sentencia a la que se hace referencia en la fundamentación de ésta de 2019 que comentamos aquí. El TC advierte, ante la falta de recurribilidad de dicha resolución, una suerte de inmunidad de jurisdicción que lesiona el derecho que en virtud del artículo 24 CE tienen las partes para obtener de los Tribunales una resolución sobre el fondo del asunto. Consecuentemente lo declara inconstitucional y establece que, mientras el legislador no se pronuncie al respecto, el recurso que cabrá contra esta resolución será el de revisión. Esta sentencia del TC ha sido interpretada por una parte de la doctrina como una derogación velada de las reformas procesales más importantes de la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial. («BOE» núm. 266, de 04/11/2009). Puesto que somete necesariamente toda la actividad resolutoria del letrado a la posible revisión por parte del juez. No obstante, desde nuestro punto de vista, el TC a través de esta sentencia está admitiendo que sea el letrado el que resuelva sobre el fondo de un procedimiento como es el de la jura de cuentas, sin perjuicio de que su resolución pueda ser recurrida. Pero esto no se corresponde con lo que se viene defendiendo de la exclusividad de la jurisdicción. El hecho de que la potestad jurisdiccional sea exclusiva de jueces y magistrados no significa que pueda resolver el letrado y que esa resolución sea recurrible ante aquéllos. La exclusividad significa que el letrado no debería poder entrar si quiera a resolver. De todas formas, por una cuestión de coherencia

### 4.3. Posición del letrado de la Administración de Justicia respecto del órgano jurisdiccional

#### 4.3.1. Tesis en contra de la integración del letrado de la Administración de Justicia en el órgano jurisdiccional

Pues bien, siguiendo con el planteamiento de la STC 58/2016<sup>1520</sup> que recoge la doctrina de este Tribunal sobre esta materia, nos encontramos con otro problema, la cuestión de la integración del letrado en el órgano jurisdiccional. El recurso de amparo que está resolviendo el TC se interpuso al amparo del artículo 44 LOTC en virtud del cual se permite la interposición del recurso contra las violaciones de los derechos y libertades protegibles en amparo que tuvieran su origen inmediato y directo en un acto u omisión de un órgano judicial. Sin embargo, en este caso, el acto recurrido, no emana del titular del mismo, es decir, que no se trata de un acto dictado por el juez o magistrado, sino por la secretaria judicial del órgano. El problema surge cuando el TC, para limitar lo que entiende por acto judicial (que podía haber definido simplemente como acto que proviene de un juez o magistrado) vincula aquella expresión al apartado primero del artículo 117 CE, anudándola a los actos que provengan de los juzgados y tribunales servidos por jueces y magistrados integrados en el Poder Judicial, y añade «a los que corresponde el ejercicio de la potestad jurisdiccional, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, sin que quepa realizar una interpretación amplia de ese concepto que permita convertir en objeto de amparo todo acto procedente de cualquier sujeto que se encuentre incluido en la organización judicial». Y continúa diciendo que una interpretación amplia del concepto de órgano judicial podría «convertir en objeto del recurso de amparo todo acto procedente de cualquier sujeto que se encuentre incluido en la organización judicial». De todo ello se deduce que para el TC el concepto de órgano judicial equivale al juez o magistrado, y nunca al letrado de la Administración de Justicia. La cuestión, sobre la que vuelve la STC 58/2016, es importante, pues desactiva la tesis según la cual la fórmula del artículo 117.3 CE admitiría una interpretación comprensiva también de los actuales letrados de la Administración de Justicia en la noción de «tribunales»<sup>1521</sup>.

No hubiéramos expresado oposición a este fragmento de la sentencia de haber definido el acto judicial, como se adelantaba anteriormente, como acto que proviene de juez o magistrado y consecuentemente de haber declarado que sólo puede interponerse el recurso previsto en el artículo 44 LOTC contra actos de jueces o magistrados. Pero el TC para decir esto, presumiblemente, va más allá y declara expresamente que el letrado no está integrado en el órgano judicial, atribuyendo la potestad jurisdiccional en exclusiva a jueces y magistrados y no al órgano propiamente dicho tal y como dice el tenor del artículo 117.3 CE<sup>1522</sup>.

Si el letrado de la Administración de Justicia, no olvidemos que titular de la fe pública judicial y de la función de documentación (de esos documentos judiciales que plasman y recogen absolutamente todos los datos que manejan los tribunales y cuya protección exige el Reglamento UE, la LOPJ, la LOPD y su reglamento de desarrollo), no es órgano judicial, no forma parte del tribunal, el problema es muy grave, pues no le sería aplicable ni la especialidad que el Reglamento UE establece para los tribunales, ni la propia LOPJ, al quedar enteramente sujeto a la LOPD y a la autoridad de control de la Agencia Española de Protección de Datos. Es decir, que el Poder Ejecutivo del que depende esta Agencia entraría hasta «las tripas» de las operaciones de tratamiento de datos del Poder judicial, eso

---

del texto y ante la relevancia de este razonamiento para el conjunto de este trabajo, dejaremos para el final de este epígrafe su desarrollo.

1520 STC 58/2016, de 17 de marzo (vid. BOE núm. 97, de 22 de abril de 2016)

1521 GONZÁLEZ GARCÍA, J. M. «Exclusividad de la jurisdicción y tutela judicial efectiva: sobre las funciones en el proceso de los letrados de la administración de justicia (a propósito de la STC 58/2016, de 17 de marzo)». *Foro, Nueva época de la Universidad Complutense de Madrid*, 2016, vol. 19, número 1. Universidad Co P. 440

1522 SANCHO ALONSO, J., CREMADES LÓPEZ DE TERUEL, F. J. «Protección de datos y Poder Judicial». *Diario La Ley*, 2018, núm. 13425. P. 5

que precisamente prohíbe el Reglamento UE y la Constitución española. No puede pasar desapercibido que cuando el RGPD habla de tribunal y de actividad judicial lo hace a secas; de igual modo que hace nuestro texto constitucional cuando atribuye el ejercicio de la potestad jurisdiccional a los juzgados y tribunales, y no a los jueces y magistrados. Se trata de una atribución colectiva porque se están refiriendo al producto final y no a sus componentes integrantes. Si desintegramos ese complejo funcional, disolvemos el producto final.

Así pues, si es tribunal, si es órgano judicial, exclusivamente el juez o magistrado, los letrados de la Administración de Justicia quedan fuera y no podrían asumir las funciones de responsables de tratamiento ni de seguridad que en materia de protección de datos les atribuye la LOPJ, esto es, las dos principales y esenciales funciones que a este respecto están llamados a desempeñar. Quedan fuera de la LOPJ y, es más, no podrían acceder a los datos de los que han de dar fe pública por serles vedado por el RGPD, pues no se puede dar fe de un dato bajo las determinaciones de independencia y autonomía que informan el ejercicio de la fe pública y, al tiempo, necesitar de una autorización de acceso al mismo por parte de un responsable de tratamiento de datos.

Es más, si pasamos por encima de esta imposibilidad, surgen varias preguntas: ¿Sería posible pensar que un mismo expediente judicial, por el hecho de pasar de manos del juez al letrado de la Administración de Justicia, por razón del trámite procesal correspondiente, quedara sujeto a la supervisión de distinta autoridad de control? ¿Podríamos imaginar a juez y letrado de la Administración de Justicia elevando consulta a distintas autoridades de control sobre un mismo expediente y por razón de distintas cuestiones en materia de tratamiento y seguridad en la protección de los mismos datos?

Cuando el RGPD utiliza la expresión «judicial», lo hace para referirse a las actuaciones procedentes de juzgados y tribunales. Tomar en consideración que los letrados de la Administración de Justicia no son tribunal, no son órgano judicial, dinamita toda la normativa en materia de protección de datos en sede judicial. Porque estos letrados están declarados por la propia LOPJ como responsables de tratamiento y de seguridad sobre los ficheros con fines jurisdiccionales a los efectos previstos en la legislación de protección de datos de carácter personal (y también sobre los ficheros con fines no jurisdiccionales). Precisamente sobre esos datos que el RGPD veda al control de las autoridades de control estatales y exige su encomienda a organismos específicos del sistema judicial<sup>1523</sup>.

Si el Reglamento de la UE exige encomendar a un organismo específico del sistema judicial, con los requisitos de constitución a que hemos hecho referencia más arriba, el control sobre las operaciones de tratamiento de datos de los tribunales en el ejercicio de su función con el objetivo de preservar la independencia del poder judicial, el responsable de tratamiento y de seguridad (repetimos, el letrado de la Administración de Justicia por mandato de la LOPJ) sólo puede quedar supervisado en el desempeño de estas funciones por ese organismo específico. Es decir, que el letrado de la Administración de Justicia no sólo es tribunal, parte integrante del órgano judicial, sino que además sólo queda vinculado a ese organismo encargado de garantizar el cumplimiento del Reglamento de la UE en el ejercicio de la función judicial. Y como conclusión de todo ello: el letrado de la Administración de Justicia forma parte del órgano judicial y es pieza esencial para garantizar la independencia del poder judicial en materia de protección de datos. El responsable del tratamiento, por la naturaleza del cargo y las obligaciones que éste implica, es independiente, no puede recibir órdenes del Ministerio de Justicia a través de sus superiores jerárquicos; hacerlo, impartir órdenes en esta materia, sería poco menos que incurrir en un delito de prevaricación<sup>1524</sup>.

---

1523 SANCHO ALONSO, J., CREMADES LÓPEZ DE TERUEL, F. J. «Protección de datos y Poder Judicial». *Diario La Ley*, 2018, núm. 13425. P. 6

1524 SANCHO ALONSO, J., CREMADES LÓPEZ DE TERUEL, F. J. «Protección de datos y Poder Judicial». *Diario La Ley*, 2018, núm. 13425. P. 7

Según GUAITA MARTORELL, «a los distintos Tribunales y a su actividad; administrar justicia significa resolver los Tribunales asuntos contenciosos, fallar pleitos – hacer justicia» y por Administración Judicial nos referimos a «aquel sector de la Administración (Derecho Administrativo) y no de la Justicia (Derecho Procesal)», es decir se trata de la organización administrativa que hace posible que la Administración de justicia cumpla los fines que le son propios- «decir el derecho» en el caso concreto – proporcionándole los medios reales y personales necesarios y cumpliendo todas las demás actividades mediales, sin las que la actividad distintiva encomendada a aquélla no podría llevarse a buen fin<sup>1525</sup>.

#### 4.3.2. Tesis a favor de la integración en el órgano jurisdiccional

Sin embargo, en contra de la anterior, esta tesis es la más seguida por la doctrina. Según SEOANE CACHARRÓN<sup>1526</sup>, para la doctrina dominante (HERCE QUEMADA, HERREROS HERVÁS, FERNÁNDEZ MARTÍN GRANIZO, y GÓMEZ ORBANEJA<sup>1527</sup>) después de la Constitución de 1978 y de la LOPJ de 1985, viene considerando al ahora letrado de la Administración de Justicia como integrante del órgano jurisdiccional, al amparo del artículo 437.2 LOPJ y camina hacia el modelo alemán. Posición que se consolida con la reforma de dicha Ley operada por la Ley 19/2003, de 23 de diciembre.

En defensa de esta postura, GARRIDO CARRILLO advierte que, teniendo en cuenta el desenvolvimiento de un proceso, la actividad que resulta del ejercicio de la función jurisdiccional no proviene de una sola figura. Junto al juez está el secretario que también forma parte de la propia función. Las exigencias de la Administración de Justicia no podrían ser satisfechas si la función judicial fuese confiada a una sola persona. El órgano u oficio judicial es, pues, un conjunto o reunión de personas a quienes se encomienda el ejercicio de la función judicial<sup>1528</sup>.

Para PRADO ARDITO la naturaleza jurídica de sus funciones determina que el secretario forme parte del órgano jurisdiccional<sup>1529</sup>. Y en relación a los términos utilizado por el propio TC en su doctrina al respecto, GIMENO SENDRA defiende que el secretario judicial no pertenece a la denominada «Administración de la Administración de Justicia», sino que es Administración de Justicia, por lo que merece ser ubicado dentro de los Consejos de la Magistratura u órganos de autogobierno del Poder Judicial, y, desde el objetivo, es evidente que, desde luego, no dicta actos administrativos, sino auténticos actos procesales susceptibles de incidir en el conjunto de garantías constitucionales que conforman el denominado derecho a un proceso debido, justo o con todas las garantías<sup>1530</sup>. El secretario en la medida en que ejercita la fe pública, levantando actas o dictando diligencias de acuerdo con los

1525 GUAITA MAROTELL, A. «La Administración de la Jurisdicción». *Revista de Administración Pública*, 1967, núm. 54. P. 152

1526 SEOANE CACHARRÓN, J. «El secretario judicial ante la Ley 13/2009 de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal (civil y penal) para la implantación de la nueva oficina judicial». *Diario La Ley*, 2010, núm. 15708. P. 2

1527 HERCE QUEMADA, V. *El Secretario Judicial. Su carácter e intervención en el proceso*. Madrid: Gráfica Administrativa, 1949. P. 62. HERREROS HERVÁS, A. «El Secretariado ante la reforma procesal y orgánica». *Separata de la Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, 1966, núm. 1. FERNÁNDEZ MARTÍN GRANIZO «El Secretario Judicial en la nueva Ley Orgánica de la Justicia. Similitud de su configuración en el Derecho comparado. Posible desarrollo de sus funciones en los nuevos Códigos de procedimiento» *Revista de Derecha Procesal Iberoamericana*, 1976, núm. 1. P. 117. GÓMEZ ORBANEJA, E. *Derecho procesal Civil, volumen I Parte general. El proceso declarativo ordinario*. 8ª ed. Madrid: Boletín Oficial del Estado, 1979. P. 69

1528 GARRIDO CARRILLO, F. J. «Claves de la modernización de la justicia en España». *Agenda Internacional*, 2007, núm. 25. P. 9

1529 PRADO ARDITO, J. F. «Clasificación de las Funciones del Secretario Judicial» En *Jornadas sobre la Fe Pública Judicial (Alicante 7-9 abril de 1986)*, 1986, PP. 269-277

1530 GIMENO SENDRA, J. V. «Las garantías constitucionales en el proceso y el Secretario Judicial dentro del marco del Consejo de Europa». *Poder Judicial*, 1995, núm. 38. PP. 253-260



artículos 453 LOPJ y 146.1 LEC, es una «autoridad imparcial» y su estatuto se asemeja al del juez. Por esta razón, su estatuto jurídico es similar al de los jueces y magistrados y, por la misma, y para preservar su imparcialidad, han de abstenerse por las mismas causas que los jueces y magistrados y, si no lo hacen pueden ser recusados, según los artículos 446 LOPJ y 103.1 LEC. Ello le lleva a decir que los secretarios ejercen con absoluta independencia, la potestad de instrumentación, que, implícita en la potestad jurisdiccional declarativa, tiene por objeto otorgar el carácter de documento público con autenticidad formal intrínseca, de manera que las actas y diligencias, en las que intervienen, producen, sin necesidad de intervención de testigos, constancia fehaciente de los actos procesales por ellos intervenidos<sup>1531</sup>. Para este autor el secretario es un órgano de *Rechtspfleger* como en la legislación alemana<sup>1532</sup>.

No obstante, a través de estas obras de GIMENO SENDRA podemos ver que la naturaleza de la función del secretario es doble. Debido a la reforma de la LOPJ que llevó a cabo la LO 19/2003 se trasladaron los principios de unidad y dependencia jerárquica propios del Ministerio Fiscal al Cuerpo de Secretarios Judiciales. No obstante, estos principios de unidad y dependencia no son reclamables en cuanto depositarios de la fe pública judicial, cuyo ejercicio requiere sumisión a los principios de legalidad e imparcialidad de acuerdo con los artículos 452.1 LOPJ y 145 LEC, autonomía e independencia. Sin embargo, sí lo son, en cuanto directores de la oficina judicial ejerciendo las competencias de los artículos 452.3 y 457 LOPJ.

SANTAMARÍA GUTIÉRREZ resalta de la postura de GIMENO SENDRA, que determinadas funciones encomendadas al secretario, impiden, por sí mismas, ser conceptuadas como administrativas porque por su propia esencia, se asemejan más a las del juez que a lo meramente administrativo<sup>1533</sup>. Junto a lo que hay que tener en cuenta que el artículo artículo 122.1 CE ordena que el Estatuto orgánico del secretario judicial, entre otros, se regule no sólo por ley orgánica, sino concretamente por la LOPJ.

La nueva estructuración de los trámites procesales tras la reforma de 2009 de las leyes de Enjuiciamiento produce una interrelación funcional entre juez el letrado Judicial, en virtud de la cual a él le corresponde la relación con las partes procesales o sus representantes y las eventuales relaciones de instituciones o ciudadanos con el órgano jurisdiccional<sup>1534</sup>. Es el que recibe cualquier referencia externa al órgano judicial del que forma parte inescindible con el juez o magistrado de sala y, por ello, materializa todos los trámites del juez o magistrado de Sala ante las partes y de éstas ante el Juzgado o Sala. Se trata, al fin y al cabo, de preservar al juez de todo lo que es ajeno a su específica función material de dictar sentencias o autos, atribuyendo al letrado la intermediación de las actividades procesales, asumidas desde las Unidades Procesales de Apoyo Directo, desde los Servicios Comunes Procesales, o desde las Unidades Administrativas<sup>1535</sup>.

El letrado, por tanto, forma parte junto con el juez, del órgano judicial propiamente dicho, a diferencia del resto del personal al servicio de la Administración de Justicia, que apoyan su funcionamiento. Los

---

1531 GIMENO SENDRA, J. V. *Introducción al Derecho Procesal*. 6ª ed, Madrid Cóllex, 2010. P. 203

1532 CEREIJO SOTO, A. *El Rechtspfleger alemán como una manifestación de la justicia de proximidad*. Director: Juan Gonzalo Escobar Marulanda y Daniel Varona Gómez. Universidad de Girona, 2015. P. 215. La doctrina alemana ha discutido largo tiempo sobre la naturaleza de la figura en aquel país del homólogo al letrado de la Administración de Justicia, llegando a calificarlo como «el alma indispensable del sistema jurídico alemán».

1533 SANTAMARÍA GUTIÉRREZ, M. *Funciones decisorias del letrado de la Administración de Justicia*. Directores: Pablo Saavedra Gallo y Rosa Rodríguez Bahamonde. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, 2015. P. 33

1534 SANCHO ALONSO, J. *La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia*. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 105

1535 SÁNCHEZ BLANCO, A. «Valoración y Alcance de la reforma de la oficina judicial», P. 41. En SÁNCHEZ BLANCO, A., CONDE DÍEZ, R., LESMES SERRANO, C. *La nueva Regulación de la Oficina Judicial*. Navarra: Aranzadi, 2006.

argumentos por los que se expulsa al letrado del núcleo esencial de órgano jurisdiccional no se corresponden con la indiscutible realidad de que el órgano judicial no puede constituirse sin él, que realiza en exclusividad la dación de fe pública judicial de forma independiente, como garantía del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y como mecanismo de control del propio juez<sup>1536</sup>.

En apoyo a esta tesis vemos que el TS ha considerado al secretario como parte integrante del órgano jurisdiccional, así en su sentencia 17/2014<sup>1537</sup>, respecto a la presencia del secretario en las entradas y registros domiciliarios, declaró que la presencia del Secretario judicial tiene una triple finalidad: como garantía de legalidad, asegura el cumplimiento de los requisitos legales; como garantía de autenticidad, se robustece de certeza lo ocurrido en el registro y se garantiza la realidad de los hallazgos descubiertos; y como garantía judicial, en la medida que el secretario forma parte integrante del órgano jurisdiccional autorizante de la diligencia, se garantiza que la intromisión al derecho fundamental se realizó dentro de los límites dispuestos en la resolución judicial. Es el denominado tercer género<sup>1538</sup>.

De la misma manera, el CGPJ ha manifestado, en concreto en un informe relativo a la composición de los órganos jurisdiccionales declarando que el secretario es parte integrante del tribunal, que «la regulación de la LOPJ de las funciones del secretario judicial, como propia constituye a dichos funcionarios en autoridad, determina que su papel en el órgano judicial ha pasado de ser meramente coadyuvante al ejercicio de unas potestades públicas de las que el único titular era el juez o el tribunal, a ser titular de unas competencias propias que, junto con las del juez o magistrado integran las del conjunto del órgano jurisdiccional. En este sentido los órganos jurisdiccionales pasan de ser concebidos en la LOPJ como órganos de una naturaleza compleja, en los que, a su vez, se integran centros de imputación de competencias diferenciadas aunque concurrentes»<sup>1539</sup>.

A la vista de todo lo anterior podemos concluir que existen argumentos suficientes para mantener que el actual letrado de la Administración de Justicia está integrado dentro del propio órgano jurisdiccional, formando parte inherente de él. Con la LOPJ de 1985 se sitúa a este funcionario, con carácter de autoridad, bajo la dependencia del Ministerio de Justicia, sólo para el cumplimiento de los fines que la ley le asigna como director técnico de la oficina judicial y como enlace necesario entre el propio órgano y las Administraciones con competencias en su dotación material y dotación de personal funcional. No obstante, sigue manteniendo su carácter independiente para el ejercicio de las llamadas competencias procesales y que tienen el valor constitucional de garantías al servicio del derecho al proceso justo y sin dilaciones indebidas<sup>1540</sup>, así como al derecho a la tutela judicial efectiva. Entendemos que negar la realidad jurisdiccional, aunque accesoria o impropia, si se prefiere, de estas competencias dejan la puerta abierta a un control por parte del Ministerio que sería diametralmente contrario a la Constitución por el efecto de la naturaleza jurídica de las funciones de los letrados de la Administración de Justicia y su relación con el artículo 24 CE.

---

1536 SÁNCHEZ BLANCO, A. «Valoración y Alcance de la reforma de la oficina judicial», P. 108. En SÁNCHEZ BLANCO, A., CONDE DÍEZ, R., LESMES SERRANO, C. *La nueva Regulación de la Oficina Judicial*. Navarra: Aranzadi, 2006.

1537 STS 17/2014, de 28 de enero de la Sala de lo Penal, Rec. N° 1118/2012. FJ 7. Roj: STS 202/2014 - ECLI: ES:TS:2014:202

1538 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 103

1539 Boletín de Información del Consejo General del Poder Judicial número 50, 1986. Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1540 LORCA NAVARRETE, A. M. «El denominado proceso justo» *Revista vasca de derecho procesal y arbitraje*, 2013, vol. 25, núm. 1. PP: 35-47

## 4.4. Principio de exclusividad en el ejercicio de la potestad jurisdiccional

### 4.4.1. Tesis de la unicidad del proceso

Para el TC, según su sentencia 58/2016<sup>1541</sup>, impedir a los jueces y tribunales decidir sobre cuestiones que pueden afectar a un derecho fundamental vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva, el principio de exclusividad en el ejercicio de la potestad jurisdiccional y el principio de independencia judicial<sup>1542</sup>. En este procedimiento en el que se cuestiona si un decreto que resuelve el recurso de reposición debe ser o no recurrible ante el juez, el TC afirma que «la clave de la cuestión planteada reside, por tanto, en determinar si la previsión contenida en el primer párrafo del art. 102 bis.2 LJCA es compatible con el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión que garantiza el art. 24.1 CE y con el principio de exclusividad de la potestad jurisdiccional, o principio de «reserva de jurisdicción» (STC 181/2000, de 29 de junio<sup>1543</sup>, FJ 19), consagrado por el art. 117.3 CE y derivado del principio de independencia judicial garantizado por el art. 117.1 CE» (Párrafo 1º del FJ 4).

Esta sentencia es especialmente significativa, y por ello la utilizamos como hilo conductor de todos nuestros razonamientos, no sólo por expresar en su argumentación la doctrina del TC sobre la materia que aquí nos ocupa, sino por el supuesto concreto que resuelve. Se trata por lo tanto de determinar el alcance de las competencias procesales de los letrados de la Administración de Justicia según su propia naturaleza, que establecerá los límites de su capacidad según respondamos de un modo u otro a si los letrados participan o no en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, aunque sea con carácter accesorio e instrumental, y si sus resoluciones son procesales o puramente administrativas.

En primer lugar, debemos plantearnos si lo procesal es estrictamente procesal o si por el contrario lo procesal abarca además de lo jurisdiccional otros ámbitos de competencia. Algunos autores defienden que todo lo procesal es jurisdiccional y que por lo tanto todas las competencias procesales deben quedar en el terreno exclusivo de los jueces y magistrados.

En este sentido, para BANACLOCHE PALAO la mayor objeción que se puede oponer a la reforma de la ley 13/2009 es que desjudicializa lo procesal como si fuera algo secundario, cuando lo procesal es tan jurisdiccional como lo relativo a la resolución del fondo del asunto<sup>1544</sup>. En esta línea se produce una muy fuerte contestación doctrinal en contra de la reforma de la ley 13/2009, llegándose a firmar un manifiesto que llevaba por título «Por la unidad y la independencia en la administración de la justicia y por las garantías procesales de los ciudadanos» por una larga lista de profesores universitarios de Derecho Procesal<sup>1545</sup>.

El motivo principal por el que surgió esta gran oposición a la reforma era que se entendía que contradecía la Constitución por vulnerar el artículo 117 que establece que la justicia se administra por jueces y magistrados independientes. Para los firmantes del manifiesto, administrar justicia implica dirigir los procesos. Defienden que administrar justicia o ejercer la potestad jurisdiccional, que son las dos expresiones que utiliza los apartados 1 y 3, respectivamente, del artículo 117 CE, son expre-

1541 STC 58/2016, de 17 de marzo (vid. BOE núm. 97, de 22 de abril de 2016)

1542 BANACLOCHE PALAO, J. «Todas las resoluciones de los Letrados de la Administración de Justicia son revisables en todas las jurisdicciones. La inevitable extensión de la STC 58/2016, de 17 de marzo». *Diario La Ley*, 2016, núm. 8779. P. 4

1543 vid. BOE núm. 180, de 28 de julio de 2000

1544 BANACLOCHE PALAO, J. «El proyecto de Nueva Oficina Judicial: ¿Hacia un nuevo proceso administrativo?» *Diario La Ley*, 2009, núm. 7251. P. 12

1545 MONTERO AROCA, J. *La nueva oficina judicial. Ley 1/2007 y 13/2009*. Valencia: Triant lo Blanch, 2010. P. 7

siones sobre una misma y única realidad, que no es otra que la potestad jurisdiccional corresponde en exclusiva a los jueces y magistrados (y no a los juzgados y tribunales como dice el 117.3 EC). Esto mismo mantiene el TC en su sentencia 108/1986, de 26 de julio, en la que afirma que «sólo los jueces, individualmente o agrupados en órganos colegiados, pueden ejercer jurisdicción juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado». Para este Tribunal, administrar justicia o ejercer la potestad jurisdiccional requiere e incluye, por la naturaleza de las cosas, constitucionalmente reconocida en el apartado 3 del artículo 117 CE, dirigir, de principio a fin, los procesos de todo tipo. Es convicción constante, unánime y universal de la doctrina jurídica que cualquier proceso constituye una elemental e insoslayable garantía del acierto de la sentencia o de la resolución equivalente, de modo que los jueces no pueden ser situados al final del recorrido procesal o verse ajenos a buena parte de sus incidencias, en las que se pone en juego la tutela jurisdiccional, confiada exclusivamente, insistimos, a los juzgadores independientes. Por lo expuesto, el Proyecto supondría un fuerte menoscabo de las garantías y derechos de todos en lo relativo a la tutela judicial.

Además, en opinión de los firmantes del referido manifiesto contra la reforma de 2009, de llevarse a cabo se trasvasaría gran parte de la Administración de Justicia a los entonces llamados secretarios judiciales, alcanzando según ellos una suerte de condición de «jueces» no independientes, sino dependientes y jerarquizados.

En esta línea se han manifestado autores como ASECIO MELLADO que defiende que «la ley realiza una asignación a los Secretarios de determinadas competencias en el ámbito del proceso (...) tales competencias tienen carácter jurisdiccional, pues lo procesal no deja de serlo cuando tiene efectos materiales incluso fuera del proceso. No cabe duda de que un acuerdo conciliatorio los tiene, al igual que la admisión de la demanda, que produce, entre otras cosas, la interrupción de la prescripción. De la misma forma, la ejecución, aunque se traduzca en la realización de un título, no se limita a meras operaciones mecánicas, sino que implica decisiones que pueden afectar a derechos y situaciones jurídicas de las partes y de los terceros. En suma, pues, la decisión acerca de atribuir al Secretario Judicial estas funciones y no otras, considerando que no tienen naturaleza jurisdiccional es artificiosa y, por supuesto, insuficiente si de lo que se trata es de aprovechar a un funcionario con conocimientos superiores»<sup>1546</sup>.

Este trasvase de competencias que la reforma hace de competencias que correspondían a los jueces y que ahora se atribuían a los secretarios judiciales ha sido calificado como un fenómeno de «desjudicialización» del proceso. Así SANCHEZ PEGO plantea la posible inconstitucionalidad de la reforma partiendo de la idea de que el proceso es jurisdiccional y el secretario es Administración por su dependencia orgánica. Para este autor «se están encomendando a la Administración funciones judiciales, lo que es contrario al espíritu y a la literalidad misma de la Constitución. Esta tacha de posible inconstitucionalidad de la reforma procesal, en cuanto sustrae la dirección del proceso a los jueces y tribunales, debe considerarse prudentemente insinuada en el apartado IV del repetido informe («Consideraciones generales al anteproyecto»), al propugnar la modificación del art 179.1 de la LEC en los términos más arriba expuestos, con explícito apoyo en el art. 117.3 de la CE. Es más, desde la premisa de la naturaleza íntegramente judicial del proceso, opino que ningún trámite procesal puede ser realizado sin sometimiento al juez o tribunal. Por ello, la distribución de competencias entre el órgano jurisdiccional y el secretario de dependencia funcional administrativa es incompatible con dicha naturaleza del proceso, como lo es también desvincular por completo de aquel órgano la oficina judicial, y el recurso de revisión contra las decisiones del secretario no admite catalogación jurídica alguna»<sup>1547</sup>.

1546 ASECIO MELLADO, J. M. «Algunas reflexiones sobre la nueva oficina judicial y los secretarios judiciales». *Revista on line del Colegio Notarial de Madrid*, 2009, núm. 28. PP. 1-5

1547 SANCHEZ PEGO, F. J. «Reflexiones constitucionales sobre la reforma procesal de 2009». *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 2009, núm. 783. PP. 1-6

Por su parte SÁNCHEZ ÁLVAREZ, conjuga sus argumentos sobre la naturaleza administrativa de los secretarios judiciales que ya hemos expuesto anteriormente, con la llamada unicidad de lo procesal y afirma que el legislador, en la manifestación que sublima la LRIOJ con basamento en la redacción otorgada en 2003 a la LOPJ, a partir de su sesgada e inadecuada visión del art. 117 CE, resuelve conferir un protagonismo destacado a estos funcionarios, y demuestra tal empeño traspasándoles fiduciariamente una buena parte de lo procesal. Recordando fórmulas pretéritas, cabría decir aquello de *nihil obstat* a tal determinación. Pero ese trasbordo, poderoso cuantitativamente y, eventualmente, también en lo cualitativo, se desactiva, degrada, colisiona y desarma al toparse con el dique que bifurca el curso del proceso en el art. 452.1 LOPJ, es decir, mediante la instauración como principios rectores de la actividad procesal secretarial de los de unidad de actuación y dependencia jerárquica. Según el propio SÁNCHEZ ÁLVAREZ, el legislador ni tan siquiera se encarga de guardar unas mínimas apariencias de objetividad o autonomía, contradiciéndose a sí mismo al negar al secretario judicial técnico en Derecho, instaurando en su lugar al secretario judicial mero cumplidor de órdenes, criterios e instrucciones que reciba de sus superiores jerárquicos en la cadena de mando en la que queda configurado este Cuerpo de funcionarios. De esta manera, el Poder Ejecutivo se ha asegurado amplia presencia en el Poder Judicial, al que ha fagocitado en buena parte, resultando el ariete o agente que ha utilizado para la consecución de este objetivo infiltrador, arrebatador de potestades, la nueva presentación del secretario judicial. De ahí que todas las capacidades procesales del secretario judicial queden contundentemente transidas por un desnaturalizante sesgo de administratividad en sus formas y también en su fondo, de tal modo que se extirpan muchos de los elementos medulares del sector jurídico que constituye el Derecho Procesal, en tantas ocasiones tan contrapuesto a los postulados del Derecho Administrativo<sup>1548</sup>.

Por su parte, GONZÁLEZ GARCÍA destaca que las críticas más agrias contra la STC 58/2016<sup>1549</sup> al excluir al letrado del ámbito de lo jurisdiccional provienen del propio colectivo de letrados de la Administración de Justicia, críticas que justifica en la defensa de intereses corporativos. Este autor define la función del secretario como pública y procesal, «capital para el buen curso de las actuaciones procesales y para la validez de éstas, lo que en definitiva determina la suerte de la controversia y la restauración de la paz jurídica el caso concreto». Sin embargo, para este autor, es un colaborador del juez, cualificado por su condición de licenciado en Derecho y de funcionario público, pero no puede ser juez<sup>1550</sup>.

La clave está en que existen dos ámbitos o líneas de actuación, una la referida a la actividad jurisdiccional y otra a la oficina judicial pero sin tener en cuenta, como señaló VIEIRA MORANTE, que «la independencia que requiere el ejercicio de la función jurisdiccional no tiene su análogo reflejo en la tramitación de los procedimientos, en la que influye considerablemente la organización de la Oficina Judicial. Se ha establecido una organización paralela al ejercicio de las funciones jurisdiccionales, teóricamente puesta a su servicio, pero solo tangencialmente, sin puntos realmente concluyentes»<sup>1551</sup>.

---

1548 SÁNCHEZ ÁLVAREZ, A. «Problemas dimanantes de la reforma procesal de 2009: a propósito de los recursos contra las resoluciones de los secretarios judiciales». *Actualidad Civil*, 2011, núm. 2. Ed. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1549 STC 58/2016, de 17 de marzo (vid. BOE núm. 97, de 22 de abril de 2016)

1550 GONZÁLEZ GARCÍA, J. M. «Exclusividad de la jurisdicción y tutela judicial efectiva: sobre las funciones en el proceso de los letrados de la administración de justicia (a propósito de la STC 58/2016, de 17 de marzo)». *Foro, Nueva época, Universidad Complutense de Madrid*, 2026, vol. 19, núm. 1. PP. 453

1551 VIEIRA MORANTE, F. J. «La nueva Oficina Judicial: luces y sombras». *Jueces para la democracia*, 2005, núm. 52. P. 18



#### 4.4.2. Naturaleza jurisdiccional impropia de las funciones del letrado de la Administración de Justicia

Como veremos en este apartado, también hay autores que mantienen posturas contrarias a los autores que se han expuesto en el epígrafe anterior. Estudiaremos aquí aquellos autores que defienden la esencia funcional del letrado de la Administración de Justicia situándolo dentro el proceso, como integrante del órgano jurisdiccional, amparando los derechos fundamentales del justiciable.

La cuestión que aquí nos ocupa tienen un fuerte componente constitucional y por lo tanto estudiaremos las posiciones doctrinales de autores que después de la elaboración de la Constitución se han pronunciado sobre el carácter jurisdiccional o cuasijurisdiccional de las funciones de los letrados de la Administración de Justicia, pero para comenzar este epígrafe nos parecía especialmente importante empezar con GUASP DELGADO. Este autor, antes siquiera de la entrada en vigor del artículo 117.3 CE y en un tiempo en que la Administración de Justicia estaba aún inmersa en el formato papel, ya defendía que el desarrollo del proceso requería no sólo llevar a cabo una determinada serie de actos, sino también dejar constancia de los mismos de modo que permita su conocimiento en un momento posterior, lo cual se garantizaba a través de la llamada función de documentación, función ésta estaba atribuida, no al juez, sino a «otro de los componentes del órgano jurisdiccional: el Secretario» y defendía que en concreto esta función de documentación del Secretario era uno de los poderes que integraban la Jurisdicción<sup>1552</sup>. Para GUASP DELGADO en la realidad de nuestra Administración de Justicia, la actividad del secretario, sobre todo en la primera instancia, llena casi por completo el desarrollo del problema y cumple misiones que propiamente desbordan los límites de sus cometidos esenciales para entrar plenamente en la función judicial.

Esta misma tesis es sostenida en el mismo tiempo por HERCE QUEMADA que integra al secretario como un miembro del tribunal que está dotado, dentro del proceso, de funciones que son autónomas y jurisdiccionales, puesto que para este autor la jurisdicción está integrada fundamentalmente por el poder de decisión y el de documentación; el primero corresponde al juez y el segundo al secretario. Si éste no hace constar documentalmente los actos judiciales estos no hacen fe. Siendo la jurisdicción facultad del tribunal considerado como órgano completo que integra los dos poderes mencionados y siendo asumido uno por el juez y otro por el secretario, es claro que este último es parte del tribunal que no puede constituirse sin la presencia del secretario. Añade que no es posible la Administración de Justicia sin presencia del Secretario ya que éste como órgano distinto y opuesto al juez es garantía y freno de la función judicial en sentido estricto que no puede ser encomendada a una sola persona<sup>1553</sup>.

En el mismo sentido se pronuncia RODRIGUEZ DEL BARCO<sup>1554</sup>, para quien el secretario tiene la trascendental misión de autenticar y documentar los actos judiciales como la derivación del llamado poder de documentación, inherente a la jurisdicción, que encarna y detenta plenamente.

Con la Constitución Española de 1978 se consagra el principio de independencia del Poder Judicial, atribuyendo a jueces y magistrados la función de administrar justicia, aunque en el párrafo tercero del artículo 117 CE se dice que la potestad jurisdiccional es exclusiva de los juzgados y tribunales y no de los jueces y magistrados. Esta redacción polariza las opiniones de la doctrina, en contra de la integración de los entonces secretarios judiciales en el ámbito de la potestad jurisdiccional, tal y como hemos estudiando anteriormente, y también a favor. Tesis que traemos a este apartado. Efectivamente aún después de la aprobación de la Constitución, seguía habiendo autores que defendían que los actos

---

1552 GUASP DELGADO, J. *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*. 2ª ed. Madrid: M. Aguilar, 1948. P. 632

1553 HERCE QUEMADA, V. *El Secretario Judicial*. Madrid: Gráfica Administrativa, 1949. P. 9

1554 RODRIGUEZ DEL BARCO, J. *Compendio de Derecho Judicial*. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1962.

de los secretarios judiciales eran actos procesales y es más, actos procesales que no eran provocados por delegación del juez o tribunal, sino que se producían de oficio, a instancia de las partes, o por mandato del juez, aunque siendo su actividad siempre independiente de la actuación judicial<sup>1555</sup>. En este sentido SEOANE CACHARRÓN<sup>1556</sup>, siguiendo la tesis antes expuesta de HERCE QUEMADA, defiende que la jurisdicción es un concepto jurídico más amplio que el de la mera pertenencia al Poder Judicial y en el que se incluiría no sólo la actividad de juzgar sino otras, también jurisdiccionales, como las de ordenación del procedimiento y de documentación. En este mismo sentido se pronuncia también buena parte de la doctrina procesal clásica<sup>1557</sup>.

Aunque aparentemente pueda percibirse una oposición irreconciliable entre aquéllos que defienden que todo lo procesal debe quedar en el ámbito judicial y aquéllos que entienden que la potestad jurisdiccional abarca un ámbito más amplio que el estrictamente judicial, lo cierto que hay autores que han puesto de manifiesto que hay matices que pueden acercar dichas posturas. Así SANTAMARÍA GUTIÉRREZ entiende que SÁNCHEZ ÁLVAREZ reconoce que la tutela judicial efectiva se extiende más allá del derecho a obtener una resolución sobre el fondo alcanzando otras garantías como la de evitar las dilaciones indebidas y garantizar la publicidad de las actuaciones judiciales. Siendo estas

---

1555 Citado por VALENTÍN-FERNÁNDEZ DE VELASCO, L. «Funciones del secretario judicial y nulidad de actuaciones en el proceso civil». *Cuadernos de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 1993, núm. 30. P. 1

1556 SEOANE CACHARRÓN, J. «El secretario judicial ante la Ley 13/2009 de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal (civil y penal) para la implantación de la nueva oficina judicial». *Diario La Ley*, 2010, núm. 15708. P. 1

1557 DE MIGUEL Y ALONSO «Últimas evoluciones en materia de ejecución forzosa singular». *Revista de Derecho Procesal Iberoamericana*, 1983, núm. 1. PP. 45 a 101. PRIETO-CASTRO FERRANDIZ, L. «El Rechtspfleger», P. 475. En *Libro homenaje a Jaime Guasp*, Granada: Comares, 1984. VAZQUEZ SOTELO, J. L. «La intervención del Secretario judicial en el proceso». *I Jornadas de la Fe Pública Judicial*, 1985. PP. 73-95. MORENO CATENA, V. «La fe pública y la publicidad en la Ley Orgánica del Poder Judicial». *Justicia: revista de derecho procesal*, 1987, núm. 1. PP. 73-86. ALMAGRO NOSETE, J. *La jurisdicción. Derecho Procesal, Parte General, Proceso Civil. Tomo I*. Valencia: Tirant lo Blanch, 1990. MARTÍN OSTOS, J. «Poder judicial, función jurisdiccional y Secretario judicial». *Justicia: revista de derecho procesal*, 1990, núm. 1. P. 35. CALVO SANCHEZ, M. C. «Algunas sugerencias para el diseño de la nueva secretaría judicial». *Justicia: revista de derecho procesal*, 1992, núm. 1. PP. 31-38. GIMENO SENDRA, J. V. «Las garantías constitucionales en el proceso y el Secretario Judicial dentro del marco del Consejo de Europa». *Poder Judicial*, 1995, núm. 38. PP. 253-260. Dentro de esta corriente, SANTAMARÍA GUTIÉRREZ recoge los argumentos de MORENO CATENA en las Jornadas sobre la Fe Pública de Alicante en 1986 en las que dijo: «El Secretario judicial. –quiero dejarlo sentado desde el primer momento- es un miembro del órgano jurisdiccional, imprescindible para su válida constitución, que se coloca junto al juez (también físicamente a su misma altura) en el desarrollo del proceso, asignándoseles distintas funciones o potestades, que naturalmente no permite llegar a confundirlos: el Secretario no puede pretender ser personal juzgador, de la misma manera que el Juez tampoco puede pretender asumir la potestad de documentación y el carácter de fedatario público que ostenta el Secretario, ser el jefe del personal de la oficina judicial. Ambos (Juez y Secretario) se encuentran al servicio de la Administración de Justicia; es decir, son funcionarios o servidores públicos (por mucho que esta calificación pueda perturbar al personal judicial), si bien los jueces y magistrados, en cuanto llamados a resolver los procesos, a formar la voluntad del órgano, acaparen la preferente atención de los textos legales. Para situar oportunamente al Secretario en el organigrama de los órganos jurisdiccionales, debe partirse del análisis del art. 117 de la CE, que se divide en tres partes bien diferenciadas: en los apartados 1º y 2º, trata de los jueces y magistrados; en sus párrafos 3º y 4º, de los Juzgados y Tribunales, y finalmente en los apartados 5º y 6º de la organización de los tribunales españoles. Pues bien, con acertado criterio, el legislador constituyente en el art. 117.3 otorga la potestad jurisdiccional a los Juzgados y Tribunales y no a los jueces y magistrados; en efecto, hace ya tiempo que se desterró el aforismo iurisdictio in sola notione consisti: la jurisdicción consiste hoy, superada la época del proceso romano donde cuadraba tal consideración, no sólo en el juicio, en la decisión, en el decir el derecho, sino que abarca otras potestades: las de coerción y documentación. El Secretario judicial se encuentra entre el personal al servicio de la Administración de Justicia, pero no es un auxiliar del Juez, sino un funcionario independiente, con cometidos específicos y en el que se residen el poder de documentación, de dación de fe pública, la ordenación del procedimiento y ciertas decisiones procesales según se dispone en la Ley orgánica del poder judicial» SANTAMARÍA GUTIÉRREZ, M. *Funciones decisorias del letrado de la Administración de Justicia*. Directores: Pablo Saavedra Gallo y Rosa Rodríguez Bahamonde. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, 2015. P. 40

competencias de los letrados tal y como hemos visto en este trabajo. Así la garantía de la publicidad del proceso mediante la exhibición de autos, expedición de testimonios, copias, certificados<sup>1558</sup>. Todo ello sin perjuicio del valor constitucional de la fe pública judicial como instrumento esencial del derecho a la tutela judicial efectiva. Esta autora pone de manifiesto que en este sentido las competencias de los letrados de la Administración de Justicia son imprescindibles para que aquéllos fines de la jurisdicción puedan cumplirse, y por lo tanto, en vez de advertir una diferencia segregadora, ve una naturaleza común con diferentes identidades.

Mal se puede otorgar garantía, efectividad y eficacia a todos los planteamientos y principios que inspiran la «Administración de Justicia» y el «Poder Judicial» concebidos por los constituyentes de 1978 sin la presencia «activa, constante y controladora» del secretario judicial<sup>1559</sup>. Estas facultades de ordenación y decisión también forman parte de la potestad jurisdiccional, aunque no sean su parte de su núcleo esencial. Esta tesis encaja con la redacción del artículo 117 CE puesto que su apartado primero establece que quienes han de administrar justicia sean jueces y magistrados y su apartado tercero dispone que quienes ostentan la potestad jurisdiccional son los juzgados y tribunales. De esta manera parece que se identifique la potestad jurisdiccional con el órgano y no con el sujeto personal. Consecuentemente, quien forma parte del órgano jurisdiccional puede participar también de la potestad jurisdiccional<sup>1560</sup>. En consecuencia hay quien prefiere referirse a esta potestad jurisdiccional en su parte no esencial, como actividad jurisdiccional, para diferenciarlo de la función de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado<sup>1561</sup>.

Asimismo, GOMEZ ARROYO señala que «nos hacemos eco de la enmienda presentada por el Grupo Parlamentario Socialista en el Senado (núm. 435) proponiendo la modificación de este apartado segundo en los términos «jueces y tribunales» por «juzgados y tribunales», justificándolo en una «mejora técnica y de armonización de conceptos». Creemos que con la expresión «juzgado y tribunal» se refleja mejor la realidad. La potestad jurisdiccional corresponde a los «juzgados y tribunales» (art. 117.3.º CE), a quienes compete «juzgar y hacer ejecutar lo juzgado» e integrados, cada uno en su papel y su protagonismo, por Juez y Secretario Judicial. El Secretario también tiene *potestas* y *autoritas* para dictar resoluciones procesales (judiciales) «en el curso del proceso y en la ejecución de lo resuelto» (art. 118 CE) que deben ser cumplidas por «todos». Terminología más globalizadora, más técnica y más acorde con la realidad la refleja la clásica de «Juzgados y Tribunales», sin exclusiones e interesadas interpretaciones»<sup>1562</sup>

El debate se prolongaría en el tiempo puesto que, como ya hemos visto, con la LO 13/2009, de 3 de noviembre<sup>1563</sup>, se desarrolla la previsión de la LOPJ 1985 y entre las medidas que pretendían cambiar el modelo de Administración de Justicia que hasta el momento se había demostrado ineficaz y necesitado de reformas estructurales. La Administración de Justicia reclamaba un cambio significativo en la organización y gestión de sus recursos y una de las soluciones después desarrollaría esta LO 13/2009, consistía en atribuir a los aún entonces secretarios judiciales mayores responsabilidades sustrayendo de la esfera de los jueces determinadas competencias en aras de una era una nueva organización más

---

1558 SANTAMARÍA GUTIÉRREZ, M. Funciones decisorias del letrado de la Administración de Justicia. Directores: Pablo Saavedra Gallo y Rosa Rodríguez Bahamonde. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, 2015. P. 37

1559 MARTÍN OSTOS, J. S. *El Secretario Judicial a examen*. Madrid: Tecnos, 1994. P. 9

1560 HERNÁNDEZ VERGARA, A. (Coord.) *Enjuiciamiento civil. Comentarios a las Reformas Procesales*. Madrid: Sepin, 2010. P. 12

1561 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 102

1562 GOMEZ ARROYO, J.L. «Comentarios al art. 452 de la Ley Orgánica del Poder Judicial». *Diario La Ley*, 2004, núm. 6075. P. 32

1563 Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial. «BOE» núm. 266, de 4 de noviembre de 2009

ágil y flexible<sup>1564</sup>. Esto obligaría a pasar por un período de adaptación que permitiera resolver los interrogantes sobre dónde terminaban las competencias de los jueces y magistrados, y dónde la de los secretarios<sup>1565</sup>.

Para ASECIO MELLADO, la ley realiza una asignación a los secretarios de determinadas competencias en el ámbito del proceso, pues lo procesal no deja de serlo cuando tiene efectos materiales incluso fuera del proceso. Para este autor la consideración de que las funciones atribuidas al secretario no tienen naturaleza jurisdiccional es artificiosa e insuficiente. Considera este autor que «una vez que la fe pública judicial ha perdido buena parte de su contenido a la vista de la oralidad procesal y del uso de medios mecánicos de captación y reproducción de la imagen y el sonido, la figura del Secretario Judicial no se satisface con la atribución artificiosa de competencias pretendidamente no jurisdiccionales»<sup>1566</sup>. No obstante, tal y como se ha expuesto anteriormente, entendemos que el letrado de la Administración de Justicia, desde antes de esta reforma de 2003, ya formaba parte del órgano jurisdiccional al amparo del antiguo artículo 238.5 de la LOPJ, que regulaba el ejercicio de la fe pública judicial de manera exclusiva para los secretarios judiciales y preveía la nulidad de pleno derecho de las vistas que se celebraban sin su intervención preceptiva. Ya desde la LOPJ de 1985 se configuraba al secretario como parte del tribunal y por lo tanto dentro de un ente complejo, el órgano jurisdiccional. Este ente estaba compuesto por el juez, a quien se atribuía las funciones esencialmente decisorias, y el secretario, a quien se atribuían las funciones de documentación, comunicación, ordenación y ejecución. Esto estaba ya en la dirección que apuntaba un criterio progresivo en países como Inglaterra, Alemania y Argentina, y en la opinión mayoría de la doctrina española desde la obra de HERCE QUEMADA y la interpretación coherente del artículo 117 de la Constitución<sup>1567</sup>.

En opinión de SÁNCHEZ BLANCO, después de la entrada en vigor de la mencionada reforma, del artículo 437.2 de la LOPJ se desprende que el órgano jurisdiccional está integrado por juez y secretario entre los que existe una interrelación funcional<sup>1568</sup>. En esta línea SEONAE CACHARRÓN mantiene que el actual letrado de la Administración de Justicia forma parte del órgano jurisdiccional, y por lo tanto del órgano al que la Constitución atribuye la jurisdicción en sentido amplio, pero con esto, a diferencia de lo que se adelantaba en el epígrafe anterior, no se compromete la independencia del Poder Judicial porque las resoluciones que se le encomiendan a este Cuerpo Jurídico no invaden el núcleo esencial de la jurisdicción, sino que sitúa al secretario en sus zonas periféricas<sup>1569</sup>. Es más, en opinión de SANCHO ALONSO, del contenido del artículo 456 LOPJ se deduce «que el Secretario Judicial no solo es parte del órgano judicial, sino que participa del ejercicio de la potestad jurisdiccional, aunque no en su parte esencial»<sup>1570</sup>.

Vemos por lo tanto que, desde 1985 la LOPJ establece un contexto que permite afirmar que el secretario judicial es un integrante orgánico y funcional del complejo órgano jurisdiccional (juzgado o tribunal) al que indudablemente se refiere el artículo 117.3 CE. Así se atribuía en los artículos 288 y

---

1564 MARTÍN CONTRERAS, L. «Certezas e incertidumbres en el proceso de implantación de la nueva oficina judicial». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2010, núm. 32. P. 6 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1565 CASADO ROMÁN, J. «El enjuiciamiento civil en la Nueva Oficina Judicial: algunos aspectos relevantes de la reforma procesal de la ley 13/2009 en el ámbito civil». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2010, núm. 32. P. 2 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1566 ASECIO MELLADO, J. M. «Algunas reflexiones sobre la nueva oficina judicial y los secretarios judiciales». *El notario del siglo XXI*, 2009, núm. 28. [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.elnotario.es](http://www.elnotario.es)

1567 HERCE QUEMADA, V. *El Secretario Judicial*. Madrid: Gráfica Administrativa, 1949. P. 9

1568 HERNÁNDEZ VERGARA, A. (Coord.) *Enjuiciamiento civil. Comentarios a las Reformas Procesales*. Ed. Madrid: Sepin, 2010. P. 12

1569 SEONAE CACHARRÓN, J. «La ordenación en el proceso civil e incidencias de la Ley Orgánica del Poder Judicial». Madrid: Colex, 1986. P. 21

1570 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 102



237 el impulso procesal de oficio al secretario como facultad dimanante del propio órgano jurisdiccional; el 187 establecía la situación del secretario en los estrados del tribunal a la misma altura que los jueces y magistrados; y, muy especialmente, el artículo 281 determinaba su carácter de autoridad en el ejercicio de sus funciones<sup>1571</sup>.

No obstante, no podemos olvidar que estos argumentos no son compartidos por el TC, para quien la «actividad jurisdiccional» solo puede relacionarse con los jueces y tribunales («Poder Judicial»). Pero para ESCUDERO MORATALLA este planteamiento parte de un fundamento erróneo puesto que la literalidad del artículo 117.3 CE se refiere a «Juzgados y Tribunales» y para este autor nunca «Juzgado» es o puede ser sinónimo de «Juez». El juzgado constituye un ente abstracto que engloba de un modo complementario y necesario al juez y al secretario judicial. Por otra parte el «Poder Judicial», constitucionalmente, en ningún caso está excluyendo expresamente de su ámbito subjetivo al secretario judicial<sup>1572</sup>.

En opinión de SANTAMARÍA GUTIÉRREZ, se puede aceptar sin riesgo de caer en inconstitucionalidad la literalidad del párrafo tercero del artículo 117 CE y asumir que la potestad jurisdiccional no pertenece en exclusiva a jueces y magistrados sino a los órganos de los que éstos son titulares, es decir, a los juzgados y tribunales. Para ello advierte que los jueces y magistrados, por el mero hecho de pertenecer a la carrera judicial, no pueden, sin más, juzgar y ejecutar lo juzgado en cualquier lugar y tiempo, sino que necesario que sean adscritos a un órgano jurisdiccional y actúen en éste dentro de unos espacios territoriales, sobre alguna de las materias que ese órgano tiene atribuida y en unos periodos de tiempo hábiles al efecto. Para esta autora esto demuestra que la potestad jurisdiccional no corresponde a los jueces y magistrados, sino a los juzgados y tribunales y que, por tanto, se ejerce conjuntamente por todos los miembros que lo integran, cada uno dentro de su respectivo ámbito de competencia. Los jueces y magistrados, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado. Los secretarios, documentando o incorporando los actos procesales mediante el ejercicio de la fe pública (principalmente, ya que también tienen atribuidas otras funciones)<sup>1573</sup>.

En esta línea, FERNÁNDEZ NIETO admite que las resoluciones de los letrados participan de la naturaleza jurisdiccional de que habla el apartado tercero del artículo 117 CE. La cuestión es determinar si estas resoluciones o sus autores, gozan de la debida independencia que la Constitución requiere para administrar justicia. Pero, tal y como se ha expuesto a lo largo de este trabajo, si en el ejercicio de las competencias de impulso y ordenación del proceso el letrado de la Administración de Justicia tiene reconocida su independencia, tal y como proclama la LOPJ, sus resoluciones pueden ser consideradas jurisdiccionales y únicamente revisables a través de los correspondientes recursos procesales. Por ello defiende esta autora que no es razonable cuestionar la «jurisdiccionalidad» las funciones del letrado, por entender que lo deviene de él es siempre gubernativo, por defecto. Esto no tiene sentido y, es hasta peligroso<sup>1574</sup>. Negar el hecho de que las funciones de los letrados son parte indisoluble de la potestad jurisdiccional puede llevar a admitir fórmulas que justifiquen modelos de gestión en los que se debilite la independencia de los letrados en el ejercicio de sus competencias procesales, cuando lo que la situación actual requiere reforzarla y eliminar las dudas que parece haber sobre este reconocimiento de independencia que la ley hace desde 1985 y que por alguna razón, algunos autores se resisten a creer.

---

1571 SEOANE CACHARRON, J. «Hacia una moderna configuración de las actividades jurisdiccionales del secretario en la nueva Ley Orgánica del Poder Judicial de 1 de julio de 1985». *Poder Judicial*, 1986, núm. 3. P. 53

1572 ESCUDERO MORATALLA, J. F. Y OTROS *El Secretario Judicial: últimas reformas orgánicas conforme a la Ley 19/2003 del 23 de diciembre*. Valencia: Ediciones Revista General de Derecho, 2004.

1573 SANTAMARÍA GUTIÉRREZ, M. *Funciones decisorias del letrado de la Administración de Justicia*. Directores: Pablo Saavedra Gallo y Rosa Rodríguez Bahamonde. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, 2015. P. 41

1574 FERNÁNDEZ NIETO, J. «La función jurisdiccional del letrado de la Administración de Justicia, en el proceso penal, a la luz de la STS 1781/2018 de 17 de diciembre: hacia un nuevo concepto de garantismo de los derechos del justiciable». *Diario La Ley*, 2019, núm. 9436. P. 14



Ante el cuestionamiento de la posible inconstitucionalidad de la reforma que otorga facultades procesales a los letrados de la Administración de Justicia, CUÉLLAR OTÓN entiende que «si bien coinciden errores y aciertos, exhibiendo en ocasiones un preocupante inmovilismo respecto de cierta inercia procesal consolidada, que en ocasiones contrasta con modificaciones sobre materias tradicionalmente reservadas a jueces y magistrados, pero del análisis riguroso y exhaustivo de su articulado en modo alguno cabe inferir vulneración de precepto legal o constitucional alguno, y ello porque no cabe confundir lo jurisdiccional con lo procesal, o más aún con lo procedimental, ni tampoco debe identificarse la función jurisdiccional en sentido amplio con la desarrollada por los jueces y no por otros integrantes del órgano, como son los Secretarios Judiciales; además son los juzgados y tribunales y no los jueces y magistrados a quienes la CE encomienda la función jurisdiccional de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, y ello en los términos que establezcan las normas de competencia y procedimiento; por último no debe desconocerse el verdadero sentido y alcance de la unidad y dependencia jerárquica del secretario judicial, (resultan vedadas las instrucciones sobre asuntos concretos), y ello sin perjuicio de que por encima de aquellos principios se encuentra los de legalidad e imparcialidad, que configuran el estatuto básico del secretario judicial e informan su actuación, equivalentes a los de independencia y sometimiento al imperio de la ley consignados en el artículo 117 CE para los jueces y magistrados»<sup>1575</sup>.

Así para ORTELLS RAMOS, la apreciación de la constitucionalidad de la regulación establecida por el legislador sobre esta materia no dependerá sólo, ni principalmente, de la indisoluble vinculación entre ejercicio de potestad jurisdiccional y proceso que dispone el artículo 117.3 CE, sino de las normas constitucionales que se proyectan sobre diversos componentes básicos del proceso. Por ejemplo: el derecho a que sea un juez quien se pronuncie sobre la inadmisión de una petición de tutela judicial y sobre la concurrencia de circunstancias que impidan el pronunciamiento sobre el fondo de la misma –en cuanto esa decisión afecta al contenido esencial del derecho a la tutela judicial efectiva–, la prohibición de indefensión –que impone que las partes puedan hacer llegar al juez los elementos relevantes para la resolución que debe dictar; previamente, que puedan tener conocimiento de los mismos; y que sea un juez quien resuelva sobre la admisión de las aportaciones–, el derecho a la prueba –sobre cuyo alcance concreto, en cuanto a proposición y práctica, debe decidir un juez–, el derecho a la igualdad en el proceso, el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, y –aunque estimo difícil una valoración de inconstitucionalidad sólo por esta razón– la norma de que el procedimiento debe ser «predominantemente oral»<sup>1576</sup>.

Para ORTELLS RAMOS el artículo 117. 3 CE no permite que la potestad jurisdiccional de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado pueda ser ejercitada de cualquier modo, sino que somete su ejercicio a las normas de procedimiento que las leyes establezcan. E incluso la regulación legal del procedimiento judicial no es indiferente al legislador constitucional, que establece normas tanto respecto de la forma del mismo (artículo 120 CE), como respecto de los derechos de las partes (artículo 24.1 y 2 CE) y de los poderes del juez (artículo 118 CE). En consecuencia, no sería correcto sostener que, por proyectarse sobre una relación de la que el propio órgano jurisdiccional es sujeto, las potestades de éste referidas a la relación jurídica procesal no son jurisdiccionales, o son, de algún modo, «menos» jurisdiccionales. El ordenamiento constitucional impide que esas potestades le sean sustraídas al órgano jurisdiccional<sup>1577</sup>.

---

1575 CUÉLLAR OTÓN, J. «El proceso civil y las nuevas funciones del secretario judicial en la ley 13/2009 de 3 de noviembre. Las resoluciones procesales del secretario judicial». *Práctica de Tribunales*, 2010, núm. 73 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1576 ORTELLS RAMOS, M. «Las funciones procesales del secretario en la nueva oficina judicial: constitucionalidad, efectividad/eficiencia y técnica legislativa». *Revista Ius et Praxis*, núm. 1. P. 412

1577 ORTELLS RAMOS, M. «Las funciones procesales del secretario en la nueva oficina judicial: constitucionalidad, efectividad/eficiencia y técnica legislativa». *Revista Ius et Praxis*, núm. 1. P. 410

Ahora bien, del artículo 452 de la LOPJ se desprende que la independencia solo se atribuye al secretario cuando actúa como fedatario público. La inevitable y trascendente cuestión es si cuando actúa como impulsor del procedimiento lo hace también presidido y tutelado por este fundamental principio; entendemos que la respuesta solo puede ser afirmativa, ya que la reforma ha atribuido al secretario importantes funciones procesales, que están afiliadas a lo jurisdiccional (artículo 456 de la LOPJ)<sup>1578</sup>.

ANDINO AXPE responde de la siguiente manera a la exclusión del letrado de la potestad jurisdiccional: «por lo tanto, primer freno: la sacrosanta y mal entendida potestad jurisdiccional; segundo freno: el legislador intenta diferenciar entre lo que son resoluciones de fondo, atribuibles al Juez, y lo que son resoluciones procesales o de trámite, que pueden ser encomendadas al Secretario. Ahora bien, el resultado no es el deseado, ya que, como recuerda la doctrina, es imposible deslindar lo que es meramente procesal y lo que es estrictamente material, sin perjuicio de las inevitables interrelaciones y consecuencias mutuas. Además, y lo que es peor, el legislador se contradice cuando atribuye competencia al Secretario en resoluciones de fondo, como ocurre a lo largo del proceso de ejecución, y encomienda de forma inexplicable competencia al Juez en decisiones procesales que no tienen trascendencia en la pretensión material, como son la mera admisión a trámite de la demanda y el despacho de ejecución. Además, si queremos un efectivo Servicio Común que haga los señalamientos, deberán ser los Secretarios allí destinados los que examinen, valoren y admitan las demandas»<sup>1579</sup>.

Si recuperamos la doctrina constitucional recogida en la STC 58/2016<sup>1580</sup>, el Tribunal declara que «la clave de la cuestión planteada reside, por tanto, en determinar si la previsión contenida en el primer párrafo del art. 102 bis.2 LJCA es compatible con el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión que garantiza el art. 24.1 CE y con el principio de exclusividad de la potestad jurisdiccional, o principio de «reserva de jurisdicción» (STC 181/2000, de 29 de junio, FJ 19), consagrado por el art. 117.3 CE —“El ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan”— y derivado del principio de independencia judicial garantizado por el art. 117.1 CE —“La justicia emana del pueblo y se administra en nombre del Rey por Jueces y Magistrados integrantes del poder judicial, independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la ley”—. Este Tribunal ha tenido ocasión de recordarlo en diversas ocasiones (SSTC 108/1986, de 26 de julio, FJ 6; 231/2005, de 26 de septiembre, FJ 7, y 37/2012, de 19 de marzo, FJ 5, por todas)».

Sin embargo, más allá de la discusión doctrinal sobre la extensión constitucional de la potestad jurisdiccional, el TC no niega que los letrados puedan conocer y resolver sobre los asuntos que les atribuyen actualmente las leyes de procedimiento, sino que pone el acento en la falta de posibilidad de que estas resoluciones de los letrados puedan ser revisadas por el juez del órgano a través del correspondiente recurso. Es decir que en esta sentencia el TC equipara la facultad jurisdiccional al control sobre las decisiones de los letrados de la Administración de Justicia. En otras palabras, para el TC el problema de constitucionalidad la competencia procesal de los letrados no está en que la tengan, sino en que no esté sujeta a control por parte de los jueces o magistrados vía recurso.

Es decir, que si el argumento para negar la naturaleza jurisdiccional de determinadas competencias de los letrados de la Administración de Justicia es que la potestad es exclusiva de jueces y magistrados -y no de juzgados y tribunales- esto únicamente podría significar que sólo jueces y magistrados podrían conocer aquéllo que les es exclusivo. Entendemos que no puede mantenerse que la exclusividad en el

1578 BLASCO SOTO, M. C. «El secretario judicial ante la reforma procesal de 2009. La nueva oficina judicial». *Revista jurídica de Castilla y León*, 2010, núm. 21. P. 62

1579 ANDINO AXPE, L. F. «El Secretario Judicial ante la reforma de las normas procesales». *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 2008, núm. 767. P. 3

1580 STC 58/2016, de 17 de marzo (vid. BOE núm. 97, de 22 de abril de 2016)

ejercicio de una potestad equivalga a control sobre lo que otros deciden sino que debería entenderse que sólo ellos, y con exclusión de los demás, podrían conocer de las cuestiones jurisdiccionales. Sin embargo, el TC en esta sentencia 58/2016 entiende que la falta de recurribilidad del decreto que resuelve el recurso de reposición contra una diligencia de ordenación (también dictada por un letrado de la Administración de Justicia), u otras cuestiones «relevantes» supondría admitir la existencia de un sector de inmunidad jurisdiccional, lo que no se compadece con el derecho a la tutela judicial efectiva (y cita la STC 149/2000, de 1 de junio, FJ 3, en la que se resuelve otro supuesto de exclusión de recurso judicial) y conduce a privar al justiciable de su derecho a que la decisión procesal del letrado de la Administración de Justicia sea examinada y revisada por quien está investido de jurisdicción (esto es, por el juez o tribunal), lo que constituiría una patente violación del derecho a la tutela judicial efectiva (SSTC 115/1999, de 14 de junio, FJ 4, y 208/2015, de 5 de octubre, FJ 5)» (fundamento jurídico 7, párrafos primero y segundo). Es decir, entiende por exclusividad jurisdiccional el hecho de que las decisiones estén controladas por jueces y magistrados, tesis que no compartimos. En su lugar defendemos que al juez se le reserven las funciones decisorias de fondo, de manera que al letrado se le puedan encomendar competencias jurisdiccionales instrumentales -es decir, competencias procesales- y competencias accesorias, auxiliares y complementarias a la función del juez de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado<sup>1581</sup>.

En este sentido, compartimos la tesis del TC en virtud de la cual se entiende que la ausencia de recurso respecto de determinadas resoluciones de los letrados de la Administración de Justicia puede suponer una vulneración del derecho fundamental al proceso justo en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva, pero no por el hecho de que la facultad jurisdiccional esté reservada en exclusiva a jueces y magistrados, sino porque la participación del letrado en la potestad jurisdiccional debe restringirse a cuestiones instrumentales y accesorias y no debe extenderse, sin control judicial, a resoluciones de fondo. No obstante, procede matizar también el alcance de dicho recurso de revisión contra las resoluciones del letrado del tribunal, puesto que hay autores que han interpretado a raíz de estos pronunciamientos judiciales una suerte de primacía del juez sobre las decisiones de los letrados<sup>1582</sup>. Afirmación que a nuestro entender requiere de la siguiente matización y es que el propio TS, siguiendo el criterio de la doctrina mayoritaria, ha declarado que el recurso de revisión debe circunscribirse al examen de posible infracción legal, no cabe entender que es posible utilizar el recurso para sustituir la realizada por el secretario mediante un nuevo juicio de mejor criterio por el tribunal, porque ello, además de no ajustarse a la propia naturaleza de la actividad procesal realizada, desvirtuaría la ratio de la reforma legal, pues, en lugar de simplificar la materia, se produciría el efecto contrario de multiplicar el trabajo de la oficina judicial, y probablemente, sin descargar de forma efectiva la carga del titular del órgano jurisdiccional<sup>1583</sup>. Todo ello sin perjuicio de que a través del recurso de revisión

---

1581 El TS en su sentencia de 8 de mayo de 2015 (Roj: STS 2240/2015 - ECLI: ES:TS:2015:2240), aunque aparentemente con otra intención, venía a reconocer que la tramitación procesal está dentro de la función jurisdiccional, pues declaró que «Parece subyacer a este argumento un planteamiento del todo equivocado, cual es que la tramitación procedimental de los pleitos no se incluye en la cláusula del artículo 117.3, que, recordemos, dispone que «el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes». Pero tal planteamiento no es acertado, porque la potestad de juzgar no puede entenderse restringida al momento procesal de resolver el litigio en la decisión que le pone término, sino que se extiende con toda evidencia a la tramitación procesal que precede a esa decisión. Dicho de otro modo, la tramitación procesal no es en modo alguno ajena a la función jurisdiccional». En esta sentencia el TS venía a reconocer una suerte de primacía de la competencia del juez sobre todo el proceso, por el hecho de que la potestad jurisdiccional abarca toda su tramitación y no sólo la resolución final. No obstante, entendemos que queda claro que si bien puede haber un control por parte del Juez o Magistrado, la ordenación e impulso del proceso son considerados como tareas jurisdiccionales por el TS.

1582 RAMON GIMENO LAHOZ, R. «Cuestiones conflictivas en el proceso de Seguridad Social: el expediente». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2018, núm. 8. P. 17 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1583 FONT DE MORA, J., ARRIBAS Y ATIENZA, P., LOZANO GAGO, M. L. «Propuesta de modificación del artículo 102 bis apartado 2.º LJCA 29/1998 de 13 de julio para cumplimiento de la STC 58/2016, de 17 de marzo». *Diario La Ley*, 2016, núm. 8797. P. 3

se pueda someter al control del tribunal, además de las infracciones de índole procesal, los supuestos de arbitrariedad o de irrazonabilidad, y dentro de ellos la desproporcionalidad, por cuanto afectan al derecho a la tutela judicial efectiva<sup>1584</sup>.

Esta posición encaja con la redacción de los párrafos primero y tercero del artículo 117 CE, que atribuye la potestad jurisdiccional a juzgados y tribunales, y la administración de justicia a jueces y magistrados. El TC interpreta que la potestad jurisdiccional está atribuida a jueces y magistrados en base al principio de independencia, sin embargo, el letrado de la Administración de Justicia está sometido también el ejercicio independiente de sus funciones procesales, es más, la integración del letrado en el órgano jurisdiccional debe servir de criterio interpretativo para que cualquier ambigüedad de la ley en relación con el ejercicio de las competencias de este Cuerpo Jurídico, se resuelva necesariamente en el sentido de garantizar su independencia por imperativo constitucional.

En este sentido afirma el que fuera Magistrado del TC, RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, que el derecho a la tutela judicial efectiva se tutela también mediante las actuaciones de los letrados de la Administración de Justicia. El problema fundamental a la luz de la propia STC 58/2016 es el diferente estatuto de independencia de jueces y magistrados y letrados de la Administración de Justicia en la LOPJ, pero por alguna razón esto no es suficiente<sup>1585</sup>.

#### 4.5. Preferible ubicación del Cuerpo de Letrados de la Administración de Justicia en el CGPJ

Llegados a este punto y a la conclusión de que el letrado de la Administración de Justicia es una autoridad con conocimientos jurídicos especializados que, junto con el juez o los magistrados, forma parte integrante del órgano judicial propiamente dicho, cabe plantearnos la idoneidad de su dependencia orgánica del Ministerio de Justicia. A diferencia del personal al servicio de la Administración de Justicia que no conforma el órgano, sino que apoya su funcionamiento, el secretario es un componente del mismo. Para GARRIDO CARRILLO los argumentos que sitúan al secretario judicial al margen de la esencia del órgano jurisdiccional no se conectan con la realidad indiscutible de que el órgano judicial no se puede constituir sin la presencia del letrado judicial, autoridad que, entre otras funciones, realiza la trascendental actuación consistente en la dación de fe pública judicial con total independencia, como mecanismo de salvaguardia de los derechos de los ciudadanos y de control del propio juez, y, asimismo, dicta actos de declaración de voluntad del órgano judicial, como son las diligencias de ordenación o las resoluciones que en materia de ejecución, jurisdicción voluntaria, conciliación o cualesquiera otras que le atribuya la ley y adopta en forma de decreto y que suponen actos emanados del Poder Judicial y no del Poder Ejecutivo<sup>1586</sup>. Por lo tanto, siguiendo a SÁNCHEZ BLANCO si el letrado de la Administración de Justicia forma parte esencial del órgano judicial, debe estar dentro del núcleo del concepto de Administración de Justicia y por tanto la incardinación institucional no puede ser la del Ministerio de Justicia<sup>1587</sup>.

---

1584 Entre otros ATS 2173/2015, Sala 1.<sup>a</sup>, de 18 de marzo de 2015 Roj: ATS 2173/2015 - ECLI: ES:TS:2015:2173A; y ATS 2332/2012, Sala 1.<sup>a</sup>, de 28 de febrero de 2012 Roj: ATS 2332/2012 - ECLI: ES:TS:2012:2332A

1585 «Si de verdad existiera la falta de independencia de esos letrados habría que derogar la asignación de las importantes funciones procesales que el legislador le ha encomendado, pero no al ser así, según se viene entendiendo y practicando, se ha de ser consecuente con esa atribución. El legislador y las autoridades administrativas y judiciales han de velar para que esas tareas y las decisiones correspondientes se adopten con imparcialidad y con independencia, sin injerencias externas. Ha de admitirse esa independencia, y si fuera necesario reformar los preceptos legales o reglamentarios que han podido sembrar la duda sobre esa independencia en una lectura no a la luz de la Constitución». RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M. «Sobre la función «parajudicial» y la independencia de los Letrados de la Administración de Justicia». *Diario La Ley*, 2017, núm. 8952. P. 11.

1586 GARRIDO CARRILLO, F. J. «Funciones y posición del secretario judicial en la nueva Oficina Judicial». *Práctica de Tribunales*, 2011, núm. 81. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1587 SÁNCHEZ BLANCO, A. «Valoración y Alcance de la reforma de la oficina judicial», P. 108. En SÁN-



GÓMEZ ARROYO afirma que la verdadera naturaleza histórica y diferencial del ahora letrado de la Administración de Justicia es jurisdiccional. Lo burocrático debe ser secundario. Consecuentemente su sede natural debe ser el Poder Judicial o lo que es lo mismo el Consejo General del Poder Judicial<sup>1588</sup> puesto que si el letrado posee naturaleza jurisdiccional, en su vertiente de garante y controlador de toda actividad jurisdiccional, no tiene razón de ser que su ubicación esté en el Ministerio de Justicia, y por tanto en el Poder Ejecutivo<sup>1589</sup>. No parece razonable que quien tiene potestad para conferir seguridad y certidumbre jurídica sea un funcionario dependiente orgánicamente del Poder Ejecutivo, aunque esa dependencia sea actualmente parcial o esté limitada por la propia LOPJ.

En esta misma línea SAINZ DE ROBLES, apuntó que «el Secretario de la Administración de Justicia no sólo pertenece al Poder Judicial, sino que es parte integrante del mismo»; argumentando que «no podemos olvidar el art. 24 de la Norma Fundamental. Es muy cierto, y por ahí van los tiros, que pretende limitarse el Poder Judicial a los Jueces y Magistrados. No puede seriamente discutirse que ellos y sólo ellos son los encargados de definir lo que es y no es el Derecho en una situación de conflicto. Tampoco puede ser puesto en tela de juicio que este acto de definición, es decir, la sentencia, es un acto exclusivo de los Jueces. Pero el art. 24 que ya hemos citado vincula la validez de esta sentencia a la precedencia del proceso debido, concepto por demás acuñado y perfilado en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que vincula a nuestros Tribunales, como es sabido; pues bien, este proceso debido se desenvuelve a través de unas garantías, hoy constitucionalizadas, como es la contradicción y defensa sustancial, que se van construyendo al hilo de las actuaciones en las que la fe pública, la potestad de documentación y la ordenación del proceso son piezas maestras. Y no sólo eso: una vez que la sentencia ha sido dictada, el amparo que mediante ella se otorga al ciudadano ha de ser efectivo, lo cual se consigue a través de un proceso de ejecución en el que la intervención del Secretario resulta indispensable. Sólo olvidando estas exigencias de la Norma Fundamental de nuestro Estado de Derecho puede afirmarse que el Secretario Judicial no integra el Poder Judicial»<sup>1590</sup>. Por esta razón ROBLEDOS VILLAR entiende que, dado que el secretariado es un miembro integrante esencial de los órganos jurisdiccionales, no cabe otra dependencia orgánica posible que el CGPJ, como órgano de autogobierno del tercer poder constitucional<sup>1591</sup>.

Por su parte, SÁNCHEZ PEGO propone que el deseable aprovechamiento de la capacitación jurídica de los secretarios judiciales, hasta ahora legalmente inédito, debe efectuarse previa su incorporación al CGPJ, tal como propuso el propio Consejo en el Libro Blanco de la Justicia. En este sentido el propio SANCHEZ PEGO afirma que «merecería estudio, incluso, su conversión en jueces del proceso, con las cualidades constitucionales que corresponden a tal carácter»<sup>1592</sup>.

Consecuentemente, si la ubicación natural de este Cuerpo Jurídico es el CGPJ<sup>1593</sup>, entendemos que tampoco procede su traspaso a las Comunidades Autónomas tal y como se ha pretendido en la legislatura pasada, aunque parece que no con gran aceptación por nadie. Entendemos que el valor constitucional de la fe pública como garantía del derecho a la tutela judicial efectiva liga el destino de los

---

CHEZ BLANCO, A., CONDE DÍEZ, R., LESMES SERRANO, C. *La nueva Regulación de la Oficina Judicial*. Navarra: Aranzadi, 2006.

1588 Téngase en cuenta que el artículo 122 CE no excluye que los Letrados de la Administración de Justicia puedan estar dentro de su ámbito subjetivo.

1589 GÓMEZ ARROYO, J. L. «Comentarios al artículo 452 de la Ley Orgánica del Poder Judicial». *Diario La Ley*, 2004, núm. 6074. P. 25

1590 SAINZ DE ROBLES, F. C. *Primeras Jornadas de la Fe Pública Judicial*. Sitges: Colegio Nacional de Secretarios Judiciales, 1985. P. 218

1591 ROBLEDOS VILLAR, A. «Justicia y secretario judicial. Notas para una definición orgánica». *Diario La Ley*, 2006, núm. 1020. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1592 SANCHEZ PEGO, F. J. «Reflexiones constitucionales sobre la reforma procesal de 2009». *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 2009, núm. 783. P. 6

1593 PEDRAZ PENALVA, E. «La nueva secretaría judicial». *Revista del Poder Judicial*, 1992, núm. 26. P. 3



letrados de la Administración de Justicia a la competencia exclusiva del Estado en virtud del artículo 149 CE.

Esta opción de ubicar a los letrados de la Administración de Justicia en el CGPJ no es ninguna novedad puesto que anteriormente ya estuvieron residenciados en el órgano de gobierno de los jueces. Precisamente basándonos en la experiencia pretérita podemos decir que esta postura de hacerles volver al Consejo va a ser muy controvertida entre los propios letrados puesto que la experiencia no fue buena. Fueron muchos los desencuentros entre los intereses de los diferentes cuerpos y es por ello por lo que esta incardinación del Cuerpo de Letrados de la Administración de Justicia en el CGPJ debe producirse con las garantías suficientes que permitan dirimir los conflictos que surgen del complejo funcionamiento de la Administración de Justicia. Esto sólo puede conseguirse convirtiendo a los letrados en electores de los miembros del CGPJ<sup>1594</sup>. Nuestra Constitución, en su artículo 122 no impide que los letrados puedan elegir, además del resto de jueces y magistrados, a los miembros del Consejo. La CE establece simplemente que se elegirán en los términos que establezca la ley orgánica. A diferencia de las constituciones por ejemplo de Italia y Portugal que sí establecen esta delimitación, nuestra Constitución permitiría ubicar formalmente al Cuerpo de letrados en el CGPJ haciéndoles electores del propio órgano sin necesidad de modificar la propia la Constitución.

A la luz de todo lo anterior, se puede destacar que el esfuerzo por negar el carácter jurisdiccional de la actuación de los letrados de la Administración de Justicia se debe a un intento de defender la independencia del Poder Judicial. De ahí que dada la dependencia orgánica que impone la LOPJ al cuerpo de letrados de la Administración de Justicia, se haya producido este rechazo a la idea de que éstos participen de alguna manera en el ejercicio de la potestad jurisdiccional. Sin embargo, impedir este carácter jurisdiccional, aunque sea de manera limitada y accesoria, produce el efecto perverso de poner en peligro precisamente la independencia del Poder Judicial, porque se permite que los superiores jerárquicos de los que los letrados dependen, es decir, el Poder Ejecutivo, pueda acceder y controlar la información que se almacena en los juzgados y tribunales.

A nuestro modo de ver la actuación del letrado de la Administración de Justicia sí forma parte del órgano jurisdiccional, aunque de manera accesoria, y como tal forma parte integrante del órgano judicial, de manera que se descarta la naturaleza exclusivamente administrativa del mismo. Todo ello sobre la base de que, efectivamente el artículo 117.3 CE establece que la potestad jurisdiccional es exclusiva de los juzgados y tribunales, que no sólo de jueces y magistrados; pero es que además, la naturaleza de las funciones y el valor constitucional de garantía del derecho a la tutela judicial efectiva sólo permiten que el ejercicio de aquéllas se haga en condiciones de independencia. Si bien es cierto que la LOPJ establece en su artículo 440 la dependencia orgánica, no lo es menos que la propia LOPJ, en su artículo 465.8, limita esa dependencia orgánica por cuanto que los letrados no podrán recibir instrucción alguna cuando actúen en calidad de fedatario o en el ejercicio de sus competencias de ordenación y dirección del proceso.

No se puede mantener que la dependencia de los letrados se asimilable, por ejemplo, a la de los Abogados del Estado, en cuyo caso el Ministro o Ministra de Justicia puede dar una instrucción concreta sobre cómo actuar en un procedimiento determinado, o cómo redactar un escrito de acusación en un procedimiento penal. Estas instrucciones serían impensables respecto de un letrado de la Administración de Justicia, por ejemplo, en la apreciación de fuerza mayor que permita realizar un acto procesal fuera de plazo. Transcurrido el plazo para la realización de un acto procesal la LEC establece el efecto automático de la preclusión (artículo 136 LEC), no obstante el letrado tiene competencia para apreciar la concurrencia de una causa mayor que permita, en su caso, presentar un recurso fuera de plazo,

---

1594 SEOANE CACHARRÓN, J. «Post-firma: sobre la judicialización del letrado de la administración de justicia». Ilustre Colegio de Letrado de la Administración de Justicia, 2019 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.letradosdej usticia.es](http://www.letradosdej usticia.es)

presentar una contestación a la demanda o un escrito de defensa (artículo 134.2 LEC). No creemos que fuera aceptado por nadie el hecho de que la dependencia orgánica del letrado permita, por ejemplo, al Secretario General de la Administración de Justicia, dar una instrucción para que aquél aprecie fuerza mayor y permita, la presentación de la contestación, escrito de recurso, etc. No se trata sólo del reconocimiento explícito de independencia en el ejercicio de las competencias procesales, sino de que éstas, tienen tal conexión con el derecho a la tutela judicial efectiva, que no sería admisible ninguna otra alternativa que la estricta independencia en garantía del derecho fundamental.

Aceptar la tesis de la naturaleza jurisdiccional impropia o instrumental permite robustecer las condiciones de independencia en las que se ejerzan aquéllas funciones, de tal manera que cualquier interpretación o modificación legal que debilite esta posición de independencia de los letrados pueda ser considerada como vulneradora del artículo 24 CE.

No podemos ignorar que la función principal de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado sólo puede recaer sobre jueces y magistrados. La función de los letrados debe ser accesoria e instrumental respecto de la de aquéllos. No obstante, con este trabajo tratamos de reconocer una realidad, cual es la complejidad de la Administración de Justicia y de los órganos a través de la cual se administra, para poder superar la creencia de que en el juzgado todo depende del juez. El órgano es un complejo orgánico mucho más complejo y no puede confundirse con su titular, puesto es una concepción simplista que impide apreciar, en este caso, la verdadera naturaleza de las funciones procesales de los letrados de la Administración de Justicia.

Esta exposición trae causa de la necesidad de definir la naturaleza de las funciones de los letrados para poder determinar cómo se implementa el sistema de protección de datos en la Administración de Justicia pues, como hemos visto, la calificación de la información como jurisdiccional o no jurisdiccional es clave para establecer el límite de las competencias de la AEPD sobre los tribunales. Nosotros defendemos que los datos son jurisdiccionales según su relación con el ejercicio de la potestad jurisdiccional o con el ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva y por lo tanto, los datos serán jurisdiccionales aunque estén bajo el control del juez o del letrado de la Administración de Justicia. Es por esto por lo que integrar a los letrados de la Administración de Justicia en la potestad jurisdiccional expulsa a la AEPD de los tribunales para todo aquello que debe quedar amparado por el Poder Judicial, evitando que el Poder Ejecutivo pueda conocer, inspeccionar o intimar para modificar el comportamiento de un órgano jurisdiccional a través del tratamiento de los datos personales que se acumulan en él, teniendo en cuenta su carácter especialmente sensible y que en mayoría de los casos han sido obtenidos legítimamente, pero sin el consentimiento de su titular. Cualquier uso distinto de aquél para cuya finalidad se obtuvo el dato, es contrario al sistema de protección de datos personales.

## **5. ANÁLISIS COMPARADO DE SISTEMAS DE PROTECCIÓN DE DATOS JUDICIALES EN OTROS ESTADOS DE *CIVIL LAW* Y DE *COMMON LAW***

Podemos decir que el tiempo de elaborar esta tesis, 80 países reconocen determinadas garantías a nivel constitucional sobre el derecho de acceso a la información de las Administraciones Públicas en general. El origen de todas ellas lo encontramos en el artículo 19 de la Declaración de los Derechos Humanos de la ONU así como en los artículos 8 y 10 de la Convención Europea de los Derechos Humanos. El contenido de las garantías suele ser el derecho de acceso a documentos oficiales sin necesidad de justificar las razones de la solicitud, por lo que el ciudadano puede conocer qué información se encuentra depositada en las Administraciones Públicas<sup>1595</sup>. No obstante, el derecho de acceso a la

---

1595 GESSNER, V. «El uso de la información judicial». Instituto internacional de sociología jurídica Oñati. 2011, vol. 1, núm. 2 P. 10 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <http://opo.iisj.net/>

información almacenada en la Administración de Justicia ha tenido diversos enfoques y desarrollos tal y como se expone a continuación.

En el panorama internacional se pueden distinguir diferentes sistemas de acceso a la información judicial. El efecto general es que la información personal contenida en las resoluciones judiciales queda desvinculada del proceso judicial que dio lugar a su tratamiento de manera que su difusión se justifica por la necesidad de transparencia de la Justicia<sup>1596</sup>. De este modo, las resoluciones que se producen en el proceso pasan a considerarse por sí solas como objeto de información pública.

No obstante, los modelos que a continuación se estudiarán, sostienen diferentes concepciones sobre el equilibrio que debe buscarse entre la adecuada protección de la privacidad y la publicidad de las actuaciones judiciales como mecanismo de control del ejercicio del poder judicial, en este caso. Esto será especialmente relevante en el caso de determinadas áreas del derecho en el que los bienes protegidos son especialmente sensibles, tales como en los procesos de familia, concursales, penales y en especial los de responsabilidad penal de los menores.

En este apartado se realiza un estudio sobre los diferentes modelos que existen en otros países sobre la protección de datos judiciales. A la hora de seleccionar los casos concretos objeto de estudio se ha tenido en cuenta que los países que son miembros de la UE deberán adaptar sus regímenes al propio reglamento como consecuencia de su efecto directo y obligatoriedad en todos sus elementos. En Europa, las recomendaciones del Consejo de Europa así como las diferentes normas que se han ido sucediendo en la UE hasta la aprobación del RGPD<sup>1597</sup>, han delimitado los contornos de un modelo de protección de datos que ya ha sido objeto de desarrollo a lo largo de este trabajo. Por esta razón se aprecia interesante abordar aquí la cuestión en otros países según la distinción tradicional entre los sistemas del *common law* y *civil law*, especialmente, los casos de EEUU, Canadá y los países Iberoamericanos.

### 5.1. Países del *common law*, especialmente EEUU y Canadá

El análisis de la incidencia de la protección de datos personales en la Administración de Justicia norteamericana se encuentra con un primer obstáculo en el hecho de que en EEUU no existe una normativa sobre protección de datos de carácter personal aplicable en todo el territorio y en todos los sectores de actividad. Hay un conjunto de normas dispersas aplicables a sectores muy concretos<sup>1598</sup>. Así, en los Estados Unidos la protección de la llamada *informational privacy* está regulada sectorialmente en previsiones legales federales de carácter fragmentario, que contemplan numerosas excepciones y adolecen de importantes lagunas, de ahí que diversa doctrina norteamericana venga defendiendo el reconocimiento expreso por el Tribunal Supremo de un derecho constitucional a la *informational privacy*<sup>1599</sup>.

---

1596 SILGUERO ESTAGNAN, J. «Los datos de carácter personal en la publicación de resoluciones judiciales. Modelo español y comparado», en SILGUERO ESTAGNAN, J., «La protección de datos de carácter personal como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial.*, 2008, vol. 10. P. 22 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poder-judicial.es](http://www.poder-judicial.es)

1597 MARTÍN-CASALLO LÓPEZ, J. J. «La agencia de protección de datos y los ficheros de datos jurisdiccionales». *Cuadernos de derecho judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 1997. núm. 13. P. 95.

1598 ZABALLOS PULIDO, E. La protección de datos personales en España: evolución normativa y criterios de aplicación. Director: Emilio Suñe Llinas. Universidad Complutense de Madrid, Facultad de Derecho, 2013. P. 125

1599 SALDAÑA, M. N. «El derecho a la privacidad en los EE.UU.: aproximación diacrónica a los intereses constitucionales en juego». *Teoría y realidad constitucional*, 2011, núm. 28. P. 303

Hay que tener en cuenta que la Constitución de los EE.UU. de América no recoge expresamente el derecho a la protección de datos. La IV Enmienda se refiere a la privacidad aunque se extiende su contenido a todos los bienes personales materiales e inmateriales, y así ha sido reconocido por la jurisprudencia.

Aunque el Tribunal Supremo no define propiamente el alcance constitucional del derecho, sin embargo, como han manifestado diversos Tribunales de Circuito, los casos *Pierce v. Society of Sisters*, *Griswold v. Connecticut* y *Roe v. Wade* inducen a pensar que el Tribunal Supremo deriva el derecho a la *informational privacy* del debido proceso sustantivo garantizado por la Decimocuarta Enmienda. En este sentido, tres años más tarde, en 1980, el Tribunal de Apelaciones del Tercer Circuito señaló en *United States v. Westinghouse Electric Corporation* que aunque la completa medida de la protección constitucional del derecho a la privacidad no había sido todavía delimitada, sin embargo, afirma que se extiende a dos tipos de intereses, y que el que se sustancia en el caso pertenece al interés individual en evitar la divulgación de información personal. Para su resolución, el Tribunal formula un «*balancing test*» que coadyuva a ponderar los bienes jurídicos en conflicto, esto es, el interés individual en mantener la reserva de la información personal frente a un interés general más relevante en su divulgación (*compelling governmental interest*), señalando que los elementos a considerar para decidir si una intromisión en la privacidad individual está justificada son el tipo de datos solicitados, la información que contiene o puede contener, el potencial daño en una subsiguiente revelación no consentida, la existencia de garantías que prevengan revelaciones no autorizadas, el grado de necesidad de acceso, y si hay un mandato legal expreso, política pública u otro interés público reconocible que canalice el acceso<sup>1600</sup>.

El Tribunal Supremo norteamericano parece anclado en el pasado y manifiesta una evidente resistencia a hacer frente al ineludible tratamiento constitucional complejo que exige la protección de los derechos de privacidad en la sociedad tecnológica avanzada de principios del siglo XXI, en la que el Estado dispone de tecnología y facultades para obtener, almacenar y utilizar información de carácter personal en amplias bases de datos, información que puede ser muy sensible, crucial para la reputación y el bienestar personal, cuya filtración puede generar daños irreparables, que, sin duda, deben ser evitados por la Constitución<sup>1601</sup>.

La relevancia de lo anterior radica en que el punto de partida del modelo europeo y del norteamericano se sitúan en puntos diferentes, puesto que mientras en el viejo continente se ha consolidado la concepción del derecho a la protección de datos personales como un derecho fundamental autónomo, en EE.UU. sigue siendo necesario interpretar extensivamente el derecho constitucional a la privacidad sin que se haya reconocido expresamente aún la autonomía de la protección de datos por el Tribunal Supremo de EE.UU.

Lamentablemente, los grupos de presión han conseguido impedir la expansión de la *Privacy Act*. De esta manera se consolidan las diferencias entre los sistemas europeo y estadounidense sobre la protección de la información personal y su reconocimiento como un derecho fundamental autónomo<sup>1602</sup>.

No puede olvidarse que en Europa la protección de la información personal se ha enfocado a través de dos flancos: la vertiente positiva del derecho de control sobre los datos de carácter personal (derecho de acceso), y la vertiente negativa, es decir, el derecho a no entregar cierta información personal o a impedir bien la propia recogida de datos personales o bien su difusión. Esto no ocurre así en EE.UU.,

1600 SALDAÑA, M. N. «El derecho a la privacidad en los EE.UU.: aproximación diacrónica a los intereses constitucionales en juego». *Teoría y realidad constitucional*, 2011, núm. 28. P. 304

1601 SALDAÑA, M. N. «El derecho a la privacidad en los EE.UU.: aproximación diacrónica a los intereses constitucionales en juego». *Teoría y realidad constitucional*, 2011, núm. 28. P. 308

1602 COBB, S. «Data privacy and data protection: US law and legislation». *White Papers, ESET*, 2016, P. 3 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://www.welivesecurity.com/>

donde el carácter amplio de la *privacy* anglosajona cede ante determinados intereses públicos que se estiman prevalentes de manera que se deja un amplio margen a la autorregulación. Por ejemplo, la ley federal (*Privacy Act* de 1974) sólo se aplica cuando existe riesgo de abuso por parte del Gobierno o cuando se trata de negocios que afectan a información personal sensible (datos médicos, financieros, etc.)<sup>1603</sup>.

Como puede comprobarse, esta perspectiva choca con la europea y el resultado de ello es la aparición recurrente de conflictos en el tráfico internacional de datos. Tal es el caso de los conocidos como PNR, (por sus siglas en inglés *Passenger Name Record*) en virtud de las cuales se requería la cesión de multitud de datos personales (no únicamente su nombre, sino también fecha de nacimiento, domicilio, lugar de trabajo, número de teléfono...) de los pasajeros de las líneas aéreas al amparo de la legislación de lucha contra el terrorismo internacional<sup>1604</sup>. En este caso la finalidad de persecución del delito y de uso por las autoridades competentes fue suficiente para salvar los obstáculos, al menos por ahora, entre EEUU y la UE<sup>1605</sup>. Otra de las consecuencias de las diferencias entre los modelos norteamericano y europeo sobre la protección de los datos personales es la necesidad de reconocer qué países están considerados como países con modelos de protección suficiente para poder transferir datos personales. Este grado de protección se reconoce a través del cumplimiento de los llamados principios de puerto seguro («*Safe Harbor*»). Se trata de un código ético implantado por la *Federal Trade Commission* para garantizar a los usuarios europeos un nivel mínimo de garantías en relación con la protección de sus datos personales<sup>1606</sup>. Todo apunta a que este tipo de problemas seguirán apareciendo mientras no haya un acercamiento en los enfoques de los sistemas de protección de datos de los bloques europeos y norteamericano<sup>1607</sup>.

En el ámbito de la Administración de Justicia, el modelo estadounidense de protección de datos se caracteriza por un acceso amplio, con escasas restricciones, a diferencia del modelo más tuitivo de la UE en EEUU, el acceso a la información personal tratada por los tribunales viene condicionado por la cultura político-legal y por las leyes constitucionales<sup>1608</sup>. Se rechaza cualquier noción de justicia secreta o de juicios a puerta cerrada<sup>1609</sup>. La transparencia judicial se considera como un importante instrumento de control del abuso de poder en la medida en que saber que cada juicio está sujeto a la revisión de la opinión pública, constituye un control efectivo sobre los posibles abusos del poder judicial<sup>1610</sup>.

---

1603 SILGUERO ESTAGNAN, J. «Los datos de carácter personal en la publicación de resoluciones judiciales. Modelo español y comparado», en SILGUERO ESTAGNAN, J., «La protección de datos de carácter personal como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial.*, 2008, vol. 10. P. XX [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poder-judicial.es](http://www.poder-judicial.es) 23

1604 HAILBRONNER, K., PAPAKONSTANTINO, V., Y KAU, M. «The Agreement on Passenger-Data Transfer (PNR) and the EU-US Cooperation in Data Communication». P. 188. En MAIK, M. *Crime, Rights and the EU. The Future of Police and Judicial Cooperation*. London: Justice, 2008.

1605 DE HERT, P., PAPAKONSTANTINO, V., RIEHLE, C. «Data protection in the third pillar: cautious pessimism. Crime rights and the EU: The future of police and judicial cooperation». P. 161 En MAIK, M. *Crime, Rights and the EU: The Future of Police and Judicial Cooperation*, London: Justice, 2008.

1606 LÓPEZ AGULIAR, J. F. «La protección de datos personales en la más reciente jurisprudencia del TJUE: los derechos de la CDFUE como parámetro de validez del derecho europeo, y su impacto en la relación transatlántica UE-EEUU». *Teoría y Realidad Constitucional*, 2017, núm. 39. P. 576

1607 BYGRAVE, L. A. «Privacy and Data Protection in an International Perspective». *Stockholm Institute for Scandinavian Law*. 2010, P. 198 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://scandinavianlaw.se/>

1608 A. SINARS, T. «The Accused's Right to a Public Trial» *Notre Dame Law Review*, vol. 42, núm. 4 [consulta: julio de 2020] Disponible en: <https://scholarship.law.nd.edu>

1609 *Globe Newspaper Co. v. Superior Court*, 457 U.S. 596, 603. Corte Suprema de EEUU, 1982

1610 *In Re Oliver*, 333 U.S. 257, 270. Corte Suprema de EEUU, 1948; *Press-Enterprise Co. v. Superior Court*, 478 U.S. Corte Suprema de EEUU, 1986



La *Supreme Court* estadounidense ha declarado que la libertad de expresión, consagrada en la Primera Enmienda, reconoce a la sociedad, incluida en ella también los medios de comunicación, el derecho a asistir a los juicios<sup>1611</sup>. Los ficheros judiciales son públicos y cualquiera puede acceder a ellos<sup>1612</sup>. Y una vez la persona interesada ha obtenido la información, la Primera Enmienda le garantiza que ésta pueda difundirse, tanto verbalmente como por escrito, así como publicarla en los medios de comunicación o en internet. Tanto es así que el gobierno no puede impedir ni sancionar a nadie por divulgar información veraz, por ejemplo, sobre los antecedentes penales de otra persona<sup>1613</sup>.

La Corte Suprema de EEUU ha insistido en la importancia de la transparencia en el gobierno, especialmente del sistema judicial, para garantizar la legitimidad del Estado. Los juicios públicos son baluartes de un gobierno libre y democrático: el acceso de la sociedad a los procedimientos judiciales es uno de los numerosos «controles y equilibrios» de nuestro sistema, ya que el examen de estos en el foro de la opinión pública evita el abuso del poder judicial<sup>1614</sup>. Si bien es cierto que la *Supreme Court* no ha reconocido expresamente el derecho constitucional de libre acceso a los expedientes judiciales, no es menos cierto que se acercó a ello en el fallo *Nixon v. Warner Communications* donde declaró que el *common law* concibe los ficheros judiciales como disponibles al público general<sup>1615</sup>. Si bien la Corte reconoció también que, por razones de peso<sup>1616</sup>, los tribunales pueden declarar secretos algunos casos, la práctica habitual es que sean públicos.

Por lo tanto, la regla general es la publicidad de las actuaciones judiciales, pero el derecho de acceso a los expedientes no es absoluto. Se ha establecido una presunción favorable al acceso a la información de los expedientes que tiene importantes limitaciones, tales como información relativa a menores, a las víctimas de delitos sexuales, la información privada, los informantes y la seguridad nacional. Según el tipo de proceso, el acceso puede quedar totalmente excluido y, en otros, resultar limitado si concurre un interés público superior, el denominado *compelling interest*. La concurrencia o no de este interés público es declarada por los tribunales estadounidenses puesto que no hay una autoridad específica de control en materia de protección de datos. En caso de que se limite el acceso a la información judicial, los tribunales podrán establecer limitaciones según los casos, respetando la máxima que les impone la necesidad de establecer aquellos medios que resulten menos restrictivos<sup>1617</sup>.

En el caso de los EEUU tienen especial interés las limitaciones al derecho de acceso a la información judicial por razones de seguridad nacional. La persecución del terrorismo ha llevado a justificar que en este país se haya limitado el acceso a la información relativa a ciertos procesos, tales como los penales o de inmigración cuando afecten a personas que puedan estar involucrados en actividades terroristas<sup>1618</sup>. No obstante, el modelo estadounidense sigue estando caracterizado por un reconocimiento amplio del el acceso a la información judicial, tanto en los tribunales estatales como en los federales.

Conviene desarrollar las siguientes cuestiones: el papel de la jurisprudencia en el reconocimiento del derecho de acceso; la calificación de los ficheros judiciales como ficheros públicos y como tal la

---

1611 *Presley v. Georgia*, 558 U.S., 130 S. Ct. 721, 724 Corte Suprema de EEUU, 2010

1612 *Department of Justice v. Reporters Committee For a Free Press*, 489 U.S. 749 Corte Suprema de EEUU, 1972

1613 *Nixon v. Warner Commc'ns, Inc.*, 435 U.S. 589, 609 Corte Suprema de EEUU, 1978; *United States DOJ v. Reporters Comm. for Freedom of Press*, 489 U.S. 749, 754-55 Corte Suprema de EEUU, 1977

1614 JACOBS, J. B., LARRAURI, E. «¿Son las sentencias públicas? ¿Son los antecedentes penales privados? Una comparación de la cultura jurídica de Estados Unidos y España». *InDret*, 2010, núm. 4. P. 10

1615 *Nixon v. Warner Communications* 435 U.S. 589, 597 Corte Suprema de EEUU, 1978

1616 *Gambale v. Deutsche Bank AG*, 377 F.3d 133, 140 Corte de Apelaciones, segundo circuito, 2004

1617 BYGRAVE. L. A. «Where have all the judges gone? Reflections on judicial involvement in developing data protection law». *Privacy Law & Policy Reporter*, 2000, vol. 7. P. 2

1618 WELLS, C. E. (2004) «National security information and the freedom of informational act. 56» *Administrative Law Review*, 2004, P. 1199 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://scholarship.law.missouri.edu/>

sujeción de los mismos a las leyes de transparencia; y los supuestos de las restricciones al derecho de acceso y el necesario equilibrio entre el interés público y la privacidad<sup>1619</sup>.

#### A) Papel de la jurisprudencia en el reconocimiento del derecho de acceso a la información

A pesar de la falta de un pronunciamiento expreso de la Constitución sobre el derecho a la protección de datos y de las reservas que ha tenido el Tribunal Supremo de los EEUU en reconocer el derecho a la protección de datos como un derecho fundamental autónomo, este alto Tribunal ha tenido un papel relevante en el reconocimiento del derecho a inspeccionar y obtener copia de los ficheros y documentos públicos, en los que se incluyen los ficheros y documentos judiciales<sup>1620</sup>. El Tribunal entiende que a través del acceso a la información judicial, la ciudadanía puede controlar el funcionamiento de los tribunales<sup>1621</sup>, ofreciendo así una garantía frente a posibles abusos de poder<sup>1622</sup> de acuerdo con los principios del *common law*<sup>1623</sup>.

Por su parte, los tribunales de apelación (*Courts of appeals*) también reconocen este principio general de acceso, de manera que la denegación de acceso a un fichero judicial sólo estaría justificado cuando concurra un interés jurídico superior<sup>1624</sup>. La presunción de publicidad puede romperse pero se impone la carga de probar las razones que justificarían su limitación a la parte que pretende conseguir las medidas de limitación del acceso. Sin embargo, ha habido tribunales de apelación que consideran la presunción de publicidad puede ser valorada de oficio por el juez de primera instancia (*trial judge*)<sup>1625</sup>.

La interpretación conjunta de la I y la IV Enmienda de la Constitución estadounidense ha llevado al *Supreme Court* a extender el derecho de acceso a los documentos procesales de ficheros judiciales civiles y penales<sup>1626</sup>. Aunque no hay unanimidad sobre el alcance del derecho dentro de cada procedimiento puesto que una de las cuestiones que se discute es si afecta a todos los documentos judiciales que obren en poder de los tribunales o no. Es decir, si la presunción de libre acceso debe entenderse referida a todos los documentos del archivo judicial o únicamente a aquellos utilizados por el tribunal como base para su decisión. Hay pronunciamientos que limitan el derecho de acceso entendiendo que no toda la información personal tratada por los tribunales está sujeta al principio de publicidad sino que para poder ejercer el derecho de acceso tiene que tratarse de información o documentos que hayan resultado relevantes para la actuación del tribunal<sup>1627</sup>.

---

1619 SILGUERO ESTAGNAN, J. «Los datos de carácter personal en la publicación de resoluciones judiciales. Modelo español y comparado», en SILGUERO ESTAGNAN, J., «La protección de datos de carácter personal como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial.*, 2008, vol. 10. P. 24 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1620 *Nixon v. Warner Communications, Inc.*, 435 U.S. 589 Corte Suprema de EEUU, 1978

1621 DEYLING, R. P. «Privacy and public access to the courts in an electric world: common themes and diverse approaches to policy development» *Reynolds Courts & Media Law Journal*, 2012 [consulta: julio de 2020] Disponible en: [www.heinonline.org](http://www.heinonline.org)

1622 *In re Continental Illinois Securities Litigation*, 732 F.2d 1303, 1308 Corte de Distrito N.D. Illinois, 1984

1623 *Republic of the Philippines v. Westinghouse Electric Corp.*, 949 F.2d 653, 660 Corte de Apelaciones EEUU, 1991

1624 *United States v. Beckham*, 789 F.2d 401, 409-15 Corte de Apelaciones EEUU, 1986 y *F.T.C. v. Standard Financial Management Corp.*, 830 F.2d 404, 408-10 Corte de Apelaciones EEUU, 1987

1625 *Securities and Exchange Commission v. Van Waeyenberghe*, 990 F.2d 845, 848 Corte de Apelaciones EEUU, 1993 y *United States v. Webbe*, 791 F.2d 103, 106 Corte de Apelaciones EEUU Corte de Apelaciones EEUU, 1986

1626 *Richmond Newspapers, Inc. v. Virginia*, 448 U.S. 555, 575-78 Corte Suprema EEUU, 1980; *Publicker Industries v. Cohen*, 733 F.2d 1059, 1067-70 Corte de Apelaciones de EEUU, 1984

1627 *United States v. Amodeo*, 44 F.3d at 145 Corte de Apelaciones de EEUU, 1995; *Anderson v. Cryovac, Inc.*, 805 F.2d 1, 12-13 Corte de Apelaciones de EEUU, 1986; *United States v. El-Sayegh*, 131 F.3d 158 Corte de Apelaciones de EEUU, distrito de Columbia, 1997; *Seattle Times Co. v. Rhinehart*, 467 Corte Suprema de EEUU, 1984

## B) Calificación de los ficheros judiciales como ficheros públicos

En EEUU un fichero judicial puede ser cualquier documento, información, prueba... que se mantenga en poder de un tribunal en relación con un procedimiento judicial, así como cualquier información de un sistema de gestión procesal que esté creado o preparado por el tribunal en relación a un procedimiento judicial. Todos los ficheros judiciales son públicos salvo aquellos cuyo acceso se halle restringido por el Derecho federal, del Estado, norma u orden del propio tribunal o por un precedente jurisprudencial.

Es especialmente interesante para el propósito de este trabajo, la cuestión sobre la capacidad u obligación de los tribunales de velar por la privacidad de los particulares determinando el grado de publicidad de los ficheros judiciales. En este sentido el Tribunal Supremo de este país ha declarado que pertenece a la discreción del tribunal proteger la privacidad en los archivos judiciales impidiendo que el acceso se lleve a cabo para propósitos impropios<sup>1628</sup>. Esto no acaba con la presunción favorable al acceso con el que se comenzó este apartado, sino que establece que la finalidad del acceso a la información judicial puede justificar que se deniegue, eso sí, imponiendo la carga de la prueba a la parte que busca la confidencialidad.

## C) Necesidad de establecer un equilibrio entre el derecho de acceso y el derecho de privacidad

En 1966, después de 11 años de trabajos, se aprobó la *Freedom of Information Act* (FOIA) que supuso un impulso muy importante a la transparencia de las instituciones públicas. A través de esta carta se reconoce el derecho a conocer información pública sin necesidad de justificar para qué, aunque con algunas limitaciones<sup>1629</sup>. Se puede decir que todos los ficheros públicos pasaron a ser tan abiertos como lo habían sido los ficheros judiciales bajo el *common law*.

Tal y como se había adelantado al principio de este apartado, el Tribunal Supremo de EEUU ha declarado que el derecho público de acceso a la información judicial encuentra un límite legal en el derecho de privacidad. Así por ejemplo, se resolvió que la puesta a disposición de un tercero de una ficha policial del FBI, constituía una invasión sin garantías de la privacidad del sujeto de la ficha policial<sup>1630</sup>. A partir de entonces se avocaba a los tribunales a buscar en cada supuesto, necesariamente, un equilibrio entre la privacidad y el acceso público a la información. Un caso paradigmático fue el del Presidente Nixon, quien hizo valer su privacidad frente al derecho de acceso sobre unas grabaciones y el *Supreme Court* resolvió en aras de aquel equilibrio que las comunicaciones con su familia estaban dentro del ámbito de su privacidad pero las que mantenía en ejercicio de sus deberes oficiales no lo estaban y que por lo tanto podrían hacerse públicas sin menoscabo de aquel derecho<sup>1631</sup>. En la búsqueda de este equilibrio, insiste el alto Tribunal, los tribunales deben proteger no sólo la privacidad personal de los litigantes, sino también de otras personas tales como testigos, víctimas, jurados y otras terceras partes.

---

1628 Nixon v. Warner Comm's, Inc., 435 U.S. 589, 598 Corte Suprema de EEUU, 1978

1629 GINSBERG, W. (2014) «The Freedom of Information Act (FOIA): Background, Legislation, and Policy Issues». *Congressional Research Service*, 2014. P. 5 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://digitalcommons.ilr.cornell.edu/>

1630 United States Department of Justice v. Reporters Committee for Freedom of the Press 489 U.S. 749 Corte Suprema de EEUU, 1989

1631 Nixon v. Administrator of General Services 433 U.S. 425 Corte Suprema de EEUU, 1977

En la resolución del caso *Westinghouse Electric Corp. v. United States*<sup>1632</sup>, el Tribunal estableció qué factores se tienen que ponderar para determinar si procede o no el acceso legítimo a la información personal sin vulnerar el derecho a la privacidad. Entre ellos, la clase de fichero afectado, qué tipo de información puede verse afectada, el potencial daño en cualquier divulgación subsiguiente sin consentimiento del afectado, la lesión por la divulgación para la relación en la que el fichero fue generado, la adecuación de las salvaguardas para prevenir la divulgación no autorizada, el grado de necesidad en el acceso o si existe un mandato legal expreso, política pública establecida u otros intereses públicos reconocidos a favor del acceso.

En este caso concreto, Westinghouse Electric trataba de impedir el acceso del *National Institute for Occupational Safety and Health* a los ficheros que contenían datos médicos de los trabajadores de la empresa y el Tribunal valoró el equilibrio entre el interés a la prevención de riesgos y salud laboral y la privacidad de los empleados y entendió que el *National Institute for Occupational Safety and Health* debería haber podido acceder los ficheros médicos de la empresa puesto que entendía que los trabajadores habían sido debidamente notificados y habían tenido oportunidad de oponerse al acceso, cosa que no se produjo.

Este equilibrio entre privacidad y el interés en inspeccionar ficheros médicos, se proyecta también sobre la relación que existe entre la privacidad de la información tratada por los tribunales y el acceso a estos ficheros y este debate está introduciendo la idea de la necesidad de limitar el acceso público a la información judicial en aras del respeto a la privacidad individual<sup>1633</sup>.

Empieza a valorarse la idea de que la publicidad, si bien es un elemento de control del poder, también puede causar daños. En el sentido de que los órganos judiciales pueden suministrar una información que puede usarse con fines perjudiciales e indebidos. Por ello se determinó determinados ficheros judiciales tuvieran restringido su acceso al público. Bien que por afectar a procedimientos especialmente sensibles o bien a determinados documentos que obren en expedientes judiciales. Por ejemplo se limita la publicidad de los procedimientos de adopción o de filiación y cambio de nombre, así como de documentos sobre enfermedades mentales, adicciones al alcohol o las drogas y a aquellos que hayan sido expresamente declarados confidenciales por resolución judicial.

El acceso electrónico a la información judicial supone una cualificación del derecho de acceso y tiene consecuencias directas sobre la protección de los datos de carácter personal. El alcance masivo de la difusión de información a través de internet acentúa los perjuicios que la publicidad de la información judicial puede ocasionar en la esfera privada del ciudadano. Tanto es así que ha habido Estados en los que el acceso electrónico a los expedientes judiciales se ha retrasado por no disponer de los medios técnicos suficientes que garanticen el tratamiento de los datos personales con las debidas garantías al derecho de protección de los datos personales. Véase el caso de Montana, que a través de las *Rules for Public Access and Privacy to Court Records* retrasó el acceso a través de internet por entender que los tribunales carecían de los medios suficientes para implementar este tipo de publicidad con garantías suficientes.

El empleo de las tecnologías de la información y la comunicación a las Administraciones Públicas ha llevado a que en algunos Estados de EEUU se hayan incorporado también a los juzgados y tribunales aunque no sin valorar la incidencia que para el derecho a la privacidad de las personas puede implicar el hecho de que cualquiera desde cualquier sitio pueda acceder a la ingente cantidad de información

---

1632 *Westinghouse Electric Corp. v. United States* 638 F.2d 570 Corte de Apelaciones de EEUU, 1980

1633 SILGUERO ESTAGNAN, J. «Los datos de carácter personal en la publicación de resoluciones judiciales. Modelo español y comparado», en SILGUERO ESTAGNAN, J., «La protección de datos de carácter personal como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial.*, 2008, vol. 10. P. 28 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

personal que se almacena en la Administración de Justicia. Para impedir el mal uso y el abuso en el ejercicio del derecho de acceso en detrimento de otros derechos, se han establecido diferentes mecanismos de control a ese acceso. Se trata de establecer medios de identificación de la persona que accede o incluso de someter la información judicial a un proceso de anonimización de datos personales previa a su publicación. Un ejemplo de esto lo encontramos en los Estados de Minnesota, Colorado, Wisconsin y Maryland<sup>1634</sup>.

El caso de Minnesota interesa especialmente. En este Estado se ha establecido una diferencia entre el acceso remoto a través de Internet y el personal a través de comparecencia ante el tribunal y se ha determinado un acceso más limitado cuando se trate de ficheros disponibles on-line. En concreto, de acuerdo con la *Rule Eight* de las *Minnesota Rules of Public Access to Records of the Judicial Branch* de 2005, Subsección 2, el responsable de los ficheros sólo puede permitir su acceso electrónico cuando esté en posesión de los medios y la capacidad técnica para hacerlo con garantías. El acceso es libre a salvo de unas excepciones que se prevén expresamente y que afectan a: 1) números de la seguridad social y número de identificación del empleador, 2) dirección de la calle, 3) números de teléfono, 4) números de cuentas bancarias y 5) en los casos de un jurado, testigo o víctima de un delito o infracción, información que también específicamente identifique al individuo o de la que pueda derivarse la identificación del individuo.

En Colorado, los ficheros judiciales deben estar a disposición del público de forma remota, salvo que se establezca otra cosa. Existen dos limitaciones. La primera recae sobre la información de víctimas y testigos que sólo está disponible en el tribunal pero no a través del acceso remoto. Y en segundo lugar, este acceso remoto no podrá extenderse en ningún caso sobre extremos que hayan sido restringidos por afectar a la privacidad de las personas. Se limita por tanto el acceso remoto a información que identifique o pueda identificar a quienes intervienen en el proceso. En Wisconsin se da un modelo diferente al anterior puesto que no existen exclusiones específicas de determinados datos personales. El carácter reservado o no de la información se encomienda a los jueces que tienen la obligación de evitar introducir aquella información que no sea necesaria para la finalidad del fichero judicial. La incertidumbre que generó tanta imprecisión llevó a este Estado a desarrollar un sistema llamado *Wisconsin Circuit Court Access* (WCCA). Se trata de una serie de recomendaciones para que el personal de los juzgados trate los datos de manera anonimizada en la medida de lo posible<sup>1635</sup>.

Un sistema diferente es el del Estado de Maryland, que establece en las normas procesales, que el propio testigo o víctima debe ser quien solicite que su información personal no aparezca en Internet. No obstante, no está previsto que, o bien el tribunal o la policía le informen de este derecho. El Título 16, Capítulo 1000, de las *Rules of Procedure de Maryland* incluye una presunción favorable al acceso, sin perjuicio de que la *Rule 16-1005* salva la posibilidad de que se establezcan otras limitaciones por ley o por decisión judicial. También hay ficheros judiciales cuyo acceso está prohibido *ab initio*. Entre ellos podemos encontrar ficheros comúnmente restringidos en otros países (tales como los de adopción, proceso penales de menores...) y otros cuya restricción es llamativa, como el caso de los expedientes de matrimonio. No obstante, la *Rule 16-1007* excluye el acceso a aquellos documentos judiciales que revelen a) el nombre, dirección, número de teléfono, dirección de e-mail, o lugar de

---

1634 SILGUERO ESTAGNAN, J. «Los datos de carácter personal en la publicación de resoluciones judiciales. Modelo español y comparado», en SILGUERO ESTAGNAN, J., «La protección de datos de carácter personal como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial.*, 2008, vol. 10. P. 31 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1635 SILGUERO ESTAGNAN, J. «Los datos de carácter personal en la publicación de resoluciones judiciales. Modelo español y comparado», en SILGUERO ESTAGNAN, J., «La protección de datos de carácter personal como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial.*, 2008, vol. 10. P. 32 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)



empleo de una persona que denuncia el abuso de un adulto vulnerable, b) el domicilio o el número de teléfono de un empleado del Estado o de una subdivisión política del Estado, c) cualquier parte del número de seguridad social o del número de identificación federal de un individuo, distinta que sus últimos cuatro dígitos, d) información sobre una persona que ha recibido una copia de una declaración registrada de un acosador o violador<sup>1636</sup>.

#### D) El caso de los registros de delincuentes sexuales accesibles al público

En EEUU, los antecedentes penales están sometidos a un régimen de publicidad excepcional. La Primera Enmienda protege la comunicación de los antecedentes penales por las personas o entidades privadas. Los periódicos pueden publicar los nombres de las personas que han sido condenadas, absueltas, o simplemente arrestadas. No se puede prohibir la publicación de listas de personas condenadas en webs o en bases de datos por parte de ninguna autoridad federal, estatal o local. Se permite, por ejemplo, difundir información sobre antecedentes incluso estando cancelados<sup>1637</sup>.

El acceso a los antecedentes penales se puede obtener, en primer lugar, a través unos registros federales y estatales que por sí mismos comunican los antecedentes penales a todas las Administraciones Públicas, tanto federales como locales y estatales, e incluso a organizaciones y empresas privadas, que pueden vender la información a terceros. Por otra parte, cualquier persona puede dirigirse al juzgado y examinar el expediente y cualquiera de los documentos que obren en él, e incluso obtener copia de los mismos<sup>1638</sup>.

Cada juzgado tiene un registro de expedientes judiciales con toda la información que se trata en ese órgano<sup>1639</sup>. El expediente incluye los registros de lectura de cargos, adjudicaciones, oraciones y otros actos judiciales. Los expedientes son accesibles al público en todos los Estados. Sólo con el nombre de una persona se puede buscar todos aquellos casos en los que ha estado relacionado con el tribunal, con la única salvedad de los llamados *sealed cases* (casos sellados), que son casos en los que se limita la publicidad por motivos que el Tribunal Supremo de este país llama, motivos de peso<sup>1640</sup>. Sólo en estos supuestos se necesita una autorización judicial motivada que justifique las razones por la cual se permite el acceso al expediente<sup>1641</sup>.

Las leyes que permiten la creación de los registros de delincuentes sexuales en los diferentes Estados se conocen como Leyes de Megan en recuerdo de Megan Kanka, una menor de siete años de New Jersey que fue violada y asesinada en 1994 por un vecino que había sido condenado anteriormente por delitos de agresión sexual a menores. Este caso promovió que se fueran promulgando leyes que

---

1636 SILGUERO ESTAGNAN, J. «Los datos de carácter personal en la publicación de resoluciones judiciales. Modelo español y comparado», en SILGUERO ESTAGNAN, J., «La protección de datos de carácter personal como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial.*, 2008, vol. 10. P. 33 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1637 JACOBS, J. B., LARRAURI, E. «¿Son las sentencias públicas? ¿Son los antecedentes penales privados? Una comparación de la cultura jurídica de Estados Unidos y España». *InDret*, 2020, núm. 2. P. 36 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://indret.com/>

1638 Nat'l Consortium for Justice Info. & Statistics., Nat'l Task Force on the Criminal Backgrounding of America 1 (2005), disponible en <http://www.search.org/files/pdf/ReportofNTFCBA.pdf> [hereinafter Report of NTFCBA].

1639 REAGAN, R. T. «Sealing Court Records and Proceedings: a Pocket Guide» *Federal Judicial Center*, 2010. P. 9

1640 *Gambale v. Deutsche Bank AG*, 377 F.3d 133, 140 Corte de apelaciones de EEUU, 2004

1641 JACOBS, J. B., LARRAURI, E. «¿Son las sentencias públicas? ¿Son los antecedentes penales privados? Una comparación de la cultura jurídica de Estados Unidos y España». *InDret*, 2020, núm. 2. P. 4 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://indret.com/>

dieran publicidad a este tipo de antecedentes penales y ya en 1996 todos los Estados y el Distrito de Columbia habían publicado algún tipo de Ley de Megan. Posteriormente, la *Jacob Wetterling Crimes Against Children and Sexually Violent Offender Registration Act* de 2006, estableció unas normas comunes que debería respetarse en todos los Estados<sup>1642</sup>.

La *Supreme Court* tuvo la oportunidad de pronunciarse sobre el conflicto que este régimen de publicidad puede suponer para el derecho de las personas condenadas a la reinserción social así como su posible efecto estigmatizante, pero el Tribunal Supremo entendió que existe un interés público superior que justifica que la información sobre este tipo de delitos sea pública, incluso cuando se difunde a través de internet<sup>1643</sup>. De esta manera el Tribunal refuerza la idea de que los objetivos primordiales del derecho penal estadounidense son la prevención y la retribución y la propia publicidad consiste una pena que disuade a los potenciales delincuentes de llevar a cabo la conducta criminal<sup>1644</sup>.

#### E) Especial consideración de la información relativa a los asuntos de Derecho de Familia

Dentro de los asuntos de familia se ha dado especial importancia a los procedimientos de divorcio por razón de la sensibilidad de la información que en ellos se acumula, pues requieren poner en conocimiento del juez tanto aspectos íntimos como financieros. Así, por ejemplo, en los *Revised Statutes* de Nevada se reconoce el riesgo para la privacidad que supone el hecho de que estas informaciones puedan estar accesibles al público general y por esta razón la NRS 125.110 reconoce a las partes el derecho a limitar parcialmente la extensión de la publicidad de los documentos del proceso. Asimismo, la NRS 125.080 permite los juicios de divorcio privados.

No obstante, esta no es una postura común, pues en oposición a la restricción del acceso a los documentos judiciales la *Court of Appeal* del Segundo Circuito de California prioriza el acceso público sobre los derechos de privacidad individuales. En este Estado, el Código de Familia establecía que el Tribunal debía mantener reservada la información sobre activos financieros y responsabilidades de las partes. Sin embargo, la declaración de información reservada de la información referida al caso *Marriage of Burkle* fue recurrida por la prensa ante la referida Corte de Apelación del Segundo Circuito, que alegaba la inconstitucionalidad de la restricción informativa y que la prensa y el público tenían el derecho a acceder a los documentos y procedimientos también en las acciones de divorcio. Así lo estimó la corte y declaró inconstitucional dicha norma por considerarla una limitación indebida del derecho de acceso a las actuaciones judiciales<sup>1645</sup>.

En el caso canadiense, nos encontramos con un sistema en el que la regla general es la publicidad de las actuaciones judiciales aunque también con ciertas limitaciones. No se permite la difusión de la identidad de los participantes más vulnerables, como puedan ser los menores, tanto para procesos civiles ordinarios, de familia o incluso penales, así como el caso de mayores de edad con capacidad

---

1642 SILGUERO ESTAGNAN, J. «Los datos de carácter personal en la publicación de resoluciones judiciales. Modelo español y comparado», en SILGUERO ESTAGNAN, J., «La protección de datos de carácter personal como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial.*, 2008, vol. 10. P. 30 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1643 *Smith v. Doe*, 538 U.S. 84 Corte Suprema de EEUU, 2003

1644 JACOBS, J. B., LARRAURI, E. «¿Son las sentencias públicas? ¿Son los antecedentes penales privados? Una comparación de la cultura jurídica de Estados Unidos y España». *Indret*, 2020, núm. 2. P. 5 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://indret.com/>

1645 SILGUERO ESTAGNAN, J. «Los datos de carácter personal en la publicación de resoluciones judiciales. Modelo español y comparado», en SILGUERO ESTAGNAN, J., «La protección de datos de carácter personal como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial.*, 2008, vol. 10. P. 34 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

civil modificada o determinadas categorías de víctimas, tales como las víctimas de agresiones sexuales<sup>1646</sup>.

En Canadá el régimen legal está compuesto, además de la regulación federal, por una amplia normativa en las provincias. La normativa federal incluye la *Access to Information Act, R.S.C., 1985, c. A-1*; la *Privacy Act, R.S.C. 1985, c. P-21*; la *Personal Information and Protection and Electronic Documents Act, R.S.C. ch. 5, §4[1] (2000)*; y la *Protection of Personal Information Act, S.N.B. 1998, c. P-19.1*.

En el segundo nivel territorial, las provincias pueden aprobar leyes a fin de proteger la privacidad de las víctimas o de los testigos o para garantizar la buena administración de la Justicia. Esto se traduce en una disparidad de disposiciones judiciales aplicables en cada jurisdicción. Este es el caso de las provincias de Alberta, Columbia Británica, Manitoba, Terranova, Ontario, Isla del Príncipe Eduardo y Québec, en la que existen las denominadas *Freedom of Information and Protection of Privacy Act*.

Como puede comprobarse se trata de un sistema complejo. Los avances legales y los pronunciamientos de los tribunales han ido mejorando la calidad de las normas que protegen la privacidad de los ciudadanos también en el ámbito de las Administraciones Públicas canadienses importando las experiencias de otros países. En el caso canadiense la influencia más importante es la de EEUU aunque también hay que considerar la europea<sup>1647</sup>.

Las citadas leyes federales reconocen el derecho de los ciudadanos canadienses a obtener información de los poderes públicos. Para ello establece una serie de procedimientos en los que se especifica cómo solicitarla así como plazos de respuesta por parte de las propias Administraciones Públicas. Además se crea una nueva autoridad, *the Information Commissioner*, que tiene competencias para investigar las posibles vulneraciones del sistema de protección de la privacidad en el ámbito público sin perjuicio del ejercicio de las acciones judiciales correspondientes ante la *Federal Court of Canada*<sup>1648</sup>.

En el ámbito estrictamente judicial, la legislación federal protege específicamente a las víctimas de agresión sexual, permitiendo a los jueces, en estos casos, dictar una resolución prohibiendo la difusión de todas las informaciones que podrían identificarlas, al amparo del artículo 486 del Código Penal<sup>1649</sup>.

Por su parte, la jurisprudencia canadiense ha precisado que el acceso a los documentos judiciales puede estar limitado cuando los fines de la justicia sean subvertidos por la divulgación o cuando los documentos judiciales pudieran ser utilizados con un objetivo impropio.

Los tribunales canadienses han declarado que cuando los datos personales tratados como consecuencia de un procedimiento judicial están a disposición del público de alguna forma, éstos pierden su carácter privado o confidencial aunque los datos identificativos más elementales no pueden ser difundidos. Sin perjuicio de concretas soluciones particulares, la regla general es la publicidad.

---

1646 SILGUERO ESTAGNAN, J. «Los datos de carácter personal en la publicación de resoluciones judiciales. Modelo español y comparado», en SILGUERO ESTAGNAN, J., «La protección de datos de carácter personal como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial.*, 2008, vol. 10. P. 46 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1647 SINGLETON, S. «Finding the Balance on Digital Privacy Toward a New Canadian Model for Data Protection in the 21st Century». *Macdonald-Laurier Institute Publication*, 2014, P. 8

1648 ROBERTS, A. «Two Challenges in Administration of the Access to Information Act». *The Public Service and Transparency, Privacy Council Ontario*, 2006, vol. 2. P. 116

1649 ABAD, V. «La difusión de la jurisprudencia en internet y el principio de finalidad en Canadá». P. 131 En CABALLERO JUÁREZ, J. A., GREGORIO, C. y POPKIN, M. *El acceso a la información judicial en México: una visión comparada*, México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma, 2005.

En el caso de las provincias conviene destacar los siguientes casos. Por ejemplo, en Québec está prohibida la entrega de información, sea o no de carácter personal, si ésta se refiere a actuaciones celebradas a puerta cerrada. En esta misma provincia, las sentencias en materia familiar son anonimizadas para que las identidades de los menores y de sus progenitores estén protegidas. Pero estas disposiciones no existen en numerosas provincias como Saskatchewan, Manitoba, y Nova Scotia.

Algunos Tribunales canadienses publican sus decisiones, aunque no existe ninguna obligación legal de ponerlas a disposición de sujetos distintos a las partes. Por ejemplo, hasta el año 2002, era práctica habitual que se decidiera no difundir las sentencias en su integridad en materia familiar. Tales eran los casos de la *Court of Queen's Bench of Alberta* y la *Supreme Court of British Columbia*. No obstante, la *Supreme Court of British Columbia* ha revisado su posición y concluyó que no era satisfactoria, ya que el resultado fue la no difusión de toda una parte del derecho en materia familiar, de forma que no respetaba el principio de transparencia de la Justicia en esa provincia. Ahora, difunde sus sentencias anonimizadas<sup>1650</sup>.

No obstante, en Ontario existe una prohibición general de revelar la información personal, aunque dicha prohibición no es aplicable cuando se recopilan los datos con la finalidad de crear un fichero disponible para el público en general (*Ontario Access and Privacy Act*, s. 37), lo que se interpreta restrictivamente por el *Ontario Information and Privacy Commissioner* en el sentido de que la información personal tiene que haber sido específicamente declarada por el tribunal como información destinada a un fichero de acceso público (Order PO-2109 de 7 febrero 2003).

Sin perjuicio de lo anterior, existen supuestos en que la información personal puede ser puesta a disposición del público por prescripción legal o reglamentaria. Esta previsión está presente tanto en el régimen federal como en el de algunas provincias, tales como Alberta, New Brunswick y la Isla del Príncipe Eduardo. No así en Québec. No obstante este supuesto de confidencialidad por previsión legal o reglamentaria puede salvarse, en algunos casos, mediante la prestación del consentimiento del afectado. Tal es el caso de Nueva Escocia.

Pese a que se considera que el acceso a la información debe primar, se reconoce como buena práctica que en la publicación de las decisiones judiciales no se incluyan los nombres o identidades de las personas<sup>1651</sup>.

## 5.2. La protección de datos judiciales en los países iberoamericanos

El sistema de protección de los datos personales en el ámbito de la Administración de Justicia presenta un carácter híbrido con respecto a los modelos ya desarrollados previamente<sup>1652</sup>. En términos generales se puede decir que en la mayoría de los países iberoamericanos, el debate sobre el alcance de la protección de la información personal almacenada en los juzgados y tribunales ha venido mar-

---

1650 ABAD, V. «La difusión de la jurisprudencia en internet y el principio de finalidad en Canadá». P. 132 En CABALLERO JUÁREZ, J. A., GREGORIO, C. y POPKIN, M. *El acceso a la información judicial en México: una visión comparada*, México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma, 2005.

1651 SILGUERO ESTAGNAN, J. «Los datos de carácter personal en la publicación de resoluciones judiciales. Modelo español y comparado», en SILGUERO ESTAGNAN, J., «La protección de datos de carácter personal como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial.*, 2008, vol. 10. P. 47 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1652 SILGUERO ESTAGNAN, J. «Los datos de carácter personal en la publicación de resoluciones judiciales. Modelo español y comparado», en SILGUERO ESTAGNAN, J., «La protección de datos de carácter personal como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial.*, 2008, vol. 10. P. 43 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

cada, por una parte, en la aplicación de las leyes de acceso a la información pública en el ámbito de la Administración de Justicia, así como por la aplicación de las denominadas Reglas de Heredia<sup>1653</sup>.

### 5.2.1. Diferentes modelos con un objetivo común: la transparencia en la Administración de Justicia

En Iberoamérica ha existido el convencimiento generalizado de que el Poder Judicial también debe estar sometido a las leyes de transparencia. En ciertos países iberoamericanos se han dotado sistemas de procesamiento y comunicación pública de la información judicial. En este sentido podemos ver la evolución de los modelos distintos. Por un lado el de países como Costa Rica, Colombia y Chile y por otro lado, el de Argentina, Brasil y México.

Por su parte, en Costa Rica rige la Ley 8968, de protección de la persona frente al tratamiento de sus datos personales, de 5 de septiembre del 2011<sup>1654</sup>. Para el caso del acceso a los expedientes judiciales, se proclama la regla general de la publicidad de las actuaciones, aunque es posible solicitar reserva respecto de casos específicos ante el Consejo Superior del Poder Judicial<sup>1655</sup>. En el artículo 18 de la Ley de notificaciones, citaciones y otras comunicaciones judiciales, existe una previsión que merece ser tenida en cuenta y es que los expedientes pueden ser revisados y fotocopiados por abogados, estudiantes y egresados de derecho, debidamente identificados, y asimismo, por los asistentes de los abogados debidamente acreditados. Encontramos un régimen de publicidad diferente que tiene su reflejo en el artículo 243 de la Ley Orgánica del Poder Judicial que establece que los estudiantes de derecho y egresados, con la autorización del profesor o del abogado director del procedimiento, los asistentes de los abogados, debidamente autorizados y los bachilleres en derecho, podrán concurrir a las oficinas y los despachos judiciales, para solicitar datos y examinar expedientes, documentos y otras piezas, así como para obtener fotocopias. Lo anterior supone que profesionales y estudiantes de Derecho, que no tienen por qué ser los profesionales de las partes, tienen acceso a la información judicial<sup>1656</sup>. No obstante, existen también restricciones a la publicidad, especialmente, en la jurisdicción penal, de menores y también, aunque en menor medida en los procesos de familia.

Conviene ver que según el artículo 295 del Código Procesal Penal, el procedimiento penal preparatorio no será público para terceros, de manera que las actuaciones sólo podrán ser examinadas por las partes directamente, o por los profesionales que les representen. Las partes, los funcionarios y cualquier otro que acceda las actuaciones, tienen la obligación de guardar secreto y su incumplimiento está castigado como una falta grave. El Consejo Superior del Poder Judicial por Acuerdo 7 de enero de 1999 estableció que el interés legítimo del abogado se presume incluso aunque no se esté apersonando formalmente. En consecuencia tiene derecho a examinar las actuaciones entendiendo que la deontología profesional es garantía de los intereses que entran en conflicto. No obstante, este derecho de acceso no es ilimitado. La Sentencia del Tribunal Constitucional 2850-96, de 12 de junio, estable-

---

1653 SILGUERO ESTAGNAN, J. «Los datos de carácter personal en la publicación de resoluciones judiciales. Modelo español y comparado», en SILGUERO ESTAGNAN, J., «La protección de datos de carácter personal como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial.*, 2008, vol. 10. P. 43 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1654 GONZÁLEZ-CALERO MANZANARES, F. R. *Protección de datos y habeas data: una visión desde iberoamérica*. Madrid: Agencia Española de Protección de Datos, 2014. P. 52

1655 MORA MORA, L. P., SOLÍS ZELAYA, R. «Informe sobre acceso a información en el poder judicial de costa rica». P. 37. En CABALLERO JUÁREZ, J. A., GREGORIO, C. y POPKIN, M. *El acceso a la información judicial en México: una visión comparada*, México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma, 2005.

1656 NAVARRO SOLANO, S. *El programa de transparencia del poder judicial costarricense*. P. 109 En CABALLERO JUÁREZ, J. A., GREGORIO, C. y POPKIN, M. *El acceso a la información judicial en México: una visión comparada*, México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma, 2005.



ció la proporcionalidad de la limitación de la publicidad de las actuaciones judiciales con el objeto de salvaguardar el honor de aquéllos que se veían inmersos en un procedimiento criminal. En este caso será el tribunal el que deberá resolver sobre las restricciones según las posibles incidencias que la limitación de la publicidad pueda tener en el ejercicio a la tutela judicial. En el referido acuerdo se prevé la posibilidad de tomar una serie de medidas que tienden a evitar un abuso en el ejercicio del derecho de acceso a la información judicial y el consecuente perjuicio en la esfera jurídica de otras personas. Entre ellas se establece la de dejar constancia de la identidad del abogado y del apercibimiento que a éste se haga de la obligación de guardar secreto de las actuaciones.

La regla general de la publicidad de las actuaciones encuentra en los procedimientos penales de menores una de sus excepciones. El artículo 20 de la Ley de Justicia Penal Juvenil prohíbe divulgar la identidad de las personas menores de edad sometidas a un proceso penal. Asimismo el artículo 21 establece que serán confidenciales los datos sobre los hechos cometidos por personas menores sometidas a esa ley, debiendo en todo momento respetarse su identidad e imagen. En adición a lo anterior, el Código de la Niñez y la Adolescencia reconoce el derecho de los menores de edad a no ser objeto de injerencia en su vida privada. También existen las llamadas «Reglas prácticas para reducir la revictimización de las personas menores de edad en los procesos penales» establecidas en el Acuerdo número 28-2002 del 24 de junio de entre las que cabe destacar la número XII que impone a la autoridad judicial la obligación de evitar que en las carpetas que se utilizan para unir los documentos de los expedientes judiciales aparezcan los datos de los menores. Los expedientes de familia, pensiones alimentarias y violencia doméstica se clasifican como confidenciales y sólo pueden acceder a ellos las partes y los profesionales que les representen. Cualquier otro deberá acreditar un interés legítimo que tendrá que reconocerse por resolución judicial. Los expedientes terminados se depositan en el Archivo Judicial y el artículo 20 de la Ley del Registro y Archivos Judiciales establece que los expedientes y documentos del Archivo tendrán carácter privado sólo podrán acceder a ellos las partes, sus abogados, los directores de las oficinas judiciales y los estudiantes de derecho u otras personas con fines de investigación, siempre que se acredite esta finalidad<sup>1657</sup>.

Asimismo, en Colombia se ha establecido como regla general el derecho de toda persona a consultar gratuitamente los documentos depositados en las oficinas públicas y a que, a su costa, se le expida copia de los mismos, siempre que dichos documentos no tengan carácter reservado, conforme a la Constitución o la ley, o no tengan relación con la defensa o la seguridad nacional. La ley 57 de 1985 es la que ordena la publicidad de los actos y documentos oficiales y la ley 87 de 1993 establece las normas para el control interno en las entidades y organismos del Estado y la preservación de la moralidad de la Administración Pública. Estas leyes se han fundamentado en la naturaleza democrática del Estado de Derecho, entendiéndose que los ciudadanos deben conocer los actos de gobierno y de administración para actuar como control del ejercicio de los diferentes poderes del Estado y por lo tanto se incluye también en el grupo de países que han desarrollado la cuestión de la protección de datos personales a través de las llamadas leyes de transparencia<sup>1658</sup>.

Conviene destacar la Ley 594 de 2000 General de Archivos puesto que atribuye a la actividad archivística la función de dotar al Estado de la capacidad de disponer de una documentación organizada de tal forma que la información institucional pueda constituir una herramienta indispensable para la gestión pública, entre ellas de la Administración de Justicia. En esta ley se confunden los fines de la actividad de archivo con los fines propios del Estado, esto es, garantizar la efectividad de los derechos y deberes consagrados en la Constitución, así como facilitar la participación de la comunidad y el

---

1657 MORA MORA, L. P., SOLÍS ZELAYA, R. «Informe sobre acceso a información en el poder judicial de costa rica». P. 37. En CABALLERO JUÁREZ, J. A., GREGORIO, C. y POPKIN, M. *El acceso a la información judicial en México: una visión comparada*, México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma, 2005

1658 ARBELÁEZ DE TOBÓN, L. «Acceso a la información y transparencia en el poder judicial de Colombia». *Instituto de Investigaciones Jurídicas*, Universidad Autónoma de México, 2005. P. 65

control ciudadano sobre las decisiones que los afectan. Por lo tanto, a través de ella, el Estado colombiano asume la obligación de administrar los archivos públicos garantizando el derecho de los ciudadanos a poder acceder a ellos. En esta ley se consagran los principios que la Corte Constitucional había fijado sobre el derecho de acceso a la información pública y la conciliación con los derechos a la intimidad personal y familiar, al honor y el buen nombre<sup>1659</sup>. Se utiliza el principio del consentimiento como herramienta para garantizar la protección de los datos pero este principio encuentra en la Administración de Justicia una excepción, pues se establece que no se requerirá cuando los datos sean recabados por orden judicial. Asimismo, se establece que se podrá hacer uso y tratamiento de los datos catalogados como sensibles cuando el tratamiento se refiera a datos que sean necesarios para el reconocimiento, ejercicio o defensa de un derecho en un proceso judicial<sup>1660</sup>.

En el ámbito de la Administración de Justicia, el Consejo Superior de la Judicatura ha establecido mediante Acuerdo las normas de tratamiento de la información judicial de acuerdo con la ley 594 de 2000. Asimismo, se crean comités por secciones de archivo que son los encargados de coordinar las políticas en materia de administración documental a nivel de distrito y se crea el Comité de Archivo encargado de asesorar a la Sala Administrativa del Consejo Superior en materia de administración del flujo documental y de formular propuestas encaminadas a descongestionar los archivos y a preservar la memoria histórica allí contenida. El régimen de la publicidad y el alcance del derecho de acceso a los datos contenidos en los documentos judiciales difiere según la forma del propio documento y el orden jurisdiccional en el que se tratan. La sentencia que resuelve el asunto tiene reconocida el más alto grado de publicidad y se entiende que, por regla general, una vez firme, es pública a todos los efectos. Cualquiera puede tener acceso a ella, examinarla u obtener copia.

No obstante, el expediente judicial, entendido como la documentación de la sucesión de actuaciones que se desarrollan en el seno del proceso, está sometido a las restricciones establecidas por el artículo 26 del decreto 196 de 1971 (Estatuto de la Profesión de Abogado), en virtud del cual los expedientes y actuaciones judiciales (...) sólo podrán ser examinados:

- a) Por los funcionarios públicos en ejercicio de sus atribuciones y por razón de ellas.
- b) Por los abogados inscritos, sin perjuicio de las excepciones en materia penal.
- c) Por las partes.
- d) Por las personas designadas en cada proceso o como auxiliares de la justicia para lo de su cargo.
- e) Por los directores y miembros de los consultorios jurídicos en los procesos en que estén autorizados para litigar conforme a este decreto.
- f) Por los dependientes de los abogados inscritos debidamente acreditados, siempre que sean estudiantes de derecho<sup>1661</sup>.

En Chile, con carácter general, la Ley 19.628 de 1999 de protección de datos de carácter personal regula el tratamiento de los datos de carácter personal en registros o bancos de datos por organismos públicos o por particulares. La cuestión sobre la protección de datos específicamente en el ámbito de la Administración de Justicia ha dado lugar, también en este país, a la discusión sobre los límites de los derechos a la privacidad y el derecho a la información y su conjugación con las garantías procesales<sup>1662</sup>.

---

1659 ARBELÁEZ DE TOBÓN, L. «Acceso a la información y transparencia en el poder judicial de Colombia». *Instituto de Investigaciones Jurídicas*, Universidad Autónoma de México, 2005. P. 65

1660 GONZÁLEZ-CALERO MANZANARES, F. R. *Protección de datos y habeas data: una visión desde iberoamérica*. Madrid: Agencia Española de Protección de Datos, 2014. P. 38

1661 ARBELÁEZ DE TOBÓN, L. «Acceso a la información y transparencia en el poder judicial de Colombia». *Reforma Judicial, Revista Mexicana de Justicia*, 2005, núm. 2. P. 65 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas.juridicas.unam.mx/>

1662 GONZÁLEZ-CALERO MANZANARES, F. R. *Protección de datos y habeas data: una visión desde iberoamérica*. Madrid: Agencia Española de Protección de Datos, 2014. P. 32

Por su parte, la libertad de opinión y el derecho a la información se encuentran consagrados en el artículo 19.12 de la Constitución Política de 1980, que establece «la libertad de emitir opinión y la de informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio, sin perjuicio de responder de los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de estas libertades, en conformidad a la ley, la que deberá ser de quórum calificado». El derecho de acceso a la información judicial está amparado, precisamente, en el derecho a la libertad de opinión y de información aunque existen otros derechos, tales como el derecho a la intimidad y el derecho al honor que limitan la extensión de los primeros en el sentido de que ejercen de contrapeso y límite de aquéllos.

Por otro lado, las garantías procesales se regulan en el artículo 19.3 de la Constitución, a través del conocido como derecho debido al proceso legal, estableciéndose que «toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos». En cuanto a los actos procesales se refiere, se establece en el artículo 9 del Código Orgánico de Tribunales la regla general de la publicidad de los actos judiciales. En este precepto se puede leer que «los actos de los tribunales son públicos, salvo las excepciones expresamente establecidas por la ley». Estas excepciones están establecidas, en algunos casos, para determinados tipos de actuaciones, (por ejemplo en el sumario penal), o para determinadas circunstancias (como el caso en que un testigo en un procedimiento penal solicite la reserva de la información o de las actuaciones). De la misma manera se prevé que sólo determinados funcionarios puedan tener acceso a la información para prevenir fugas indebidas.

Así encontramos que, si bien las audiencias ante las Cortes de Apelaciones son públicas<sup>1663</sup>, las discusiones de la propia Corte que se mantengan para resolver una cuestión, no lo son<sup>1664</sup>. El derecho de acceso a las actuaciones judiciales se ejerce ante el secretario. En el Código Orgánico de Tribunales se establece específicamente que de entre las obligaciones de los secretarios de las cortes y juzgados se encuentra la de dar conocimiento a cualquier persona que lo solicite de los procesos que tengan archivados en sus oficinas y de todos los actos emanados de la corte o juzgado, salvo los casos en que el procedimiento deba ser secreto en virtud de una disposición expresa de la ley<sup>1665</sup>. En aras a evitar que se produzcan difusiones indebidas de información judicial, la ley establece una serie de prohibiciones (y sus correspondientes sanciones) a funcionarios en el ejercicio de su función. Así se prohíbe a los relatores dar a conocer acuerdos o sentencias del tribunal antes de estar firmados y publicados<sup>1666</sup>.

El segundo modelo en el que agrupamos a Argentina, Brasil y México, se caracteriza por la difusión de la jurisprudencia como medio para lograr más transparencia en la Administración de Justicia con el objetivo conseguir que la publicidad actúe como instrumento de control de los abusos en el ejercicio de poder. En estos países existen páginas web específicamente destinadas a la transparencia en materia judicial siendo preciso cohonstar todas estas medidas para asegurar la transparencia judicial, con las que dimanen de la protección de los datos de carácter personal, sin olvidar que la difusión de la jurisprudencia en Internet contribuye a reforzar el derecho de igualdad ante la ley. Conscientes de esta realidad, en la VII Cumbre Iberoamericana de Presidentes de Cortes Supremas y Tribunales Supremos de Justicia se reconoció la importancia de la cultura jurídica judicial, la difusión de las resoluciones judiciales, el acceso a la información pública y los medios de comunicación. Además, las acciones acordadas en dicha Cumbre incluyeron establecer una política de comunicaciones y potenciar el derecho a la información, dentro del marco del Derecho vigente en cada país.

---

1663 De acuerdo con el artículo 223 del Código de Procedimiento Civil

1664 Según el artículo 81 del Código Orgánico de Tribunales

1665 Artículo 380 del Código Orgánico de Tribunales

1666 GONZÁLEZ PINO, M. «El acceso a la información judicial en Chile». *Reforma Judicial, Revista Mexicana de Justicia*, 2005, vol. 2. P. 113 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas.juridicas.unam.mx/>

En el caso de México, la protección de los datos personales se divide en dos ámbitos, la protección de datos ante particulares regulados por la Ley Federal de Protección de Datos Personales (LFPDPPP) y ante las autoridades públicas, que se regula por las normas de transparencia y acceso a la información pública gubernamental, regulado a nivel Federal por la Ley Federal de 2002 de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental (LFTAIPG)<sup>1667</sup>. Esta ley supuso un punto de inflexión a este respecto y junto a la Ley del Sistema Nacional de Información Estadística y Geográfica del 16 de abril de 2008 regula la publicidad de la información gubernamental, entre la que se incluye la judicial<sup>1668</sup>. Existe además un Instituto Federal de Acceso a la Información que garantiza a los ciudadanos los mecanismos necesarios para proteger que puedan acceder a ella<sup>1669</sup>. En concreto sobre el régimen de publicidad de las resoluciones judiciales existe un Acuerdo de la Corte de Justicia de México de 27 de mayo de 2003<sup>1670</sup>, en el que se establece que las sentencias finales constituyen información de naturaleza pública y como tal podrá ser difundidas por cualesquier medio. No obstante, en la ley mexicana de Transparencia Federal y Acceso a la Información Gubernamental de 10 junio 2002, en su artículo 8 se permite que las partes interesadas puedan oponerse a la publicación de su información personal<sup>1671</sup>. Siempre que sea fuera del ámbito de la jurisdicción penal y cuando se trate de asuntos de familia, las partes tienen derecho a oponerse a la publicación de sus datos personales entendiéndose que la falta de oposición equivale a la autorización a que la sentencia sea publicada sin anonimizar.

Los supuestos en los que se puede restringir la extensión de la publicidad viene regulada en el Acuerdo del Tribunal Supremo de Justicia de Sinaloa, de 8 marzo 2003, en el que se determina que la información judicial será reservada mientras no causen legalmente estado, así como en los procesos jurisdiccionales de divorcio, alimentos, paternidad, filiación, adopción, tutela de menores y violencia familiar, aun cuando hayan causado o causen, legalmente estado<sup>1672</sup>.

Por su parte, en Argentina, la Ley 25.326 de Protección de los Datos Personales establece en su artículo primero que su objeto es la protección integral de los datos personales. Asimismo, garantiza el derecho al honor y a la intimidad de las personas y derecho de acceso a la información que de ellas se encuentre registrada en bases de datos públicos o privados. Así se ha expresado en jurisprudencia que «el bien jurídico protegido del *habeas data* es la veracidad de la información». En el artículo segundo define dato de carácter personal como cualquier información referida a personas físicas o de existencia ideal determinadas o determinables. La propia ley 25.236 establece que los datos relativos a antecedentes penales o contravencionales quedan sujetos a sus propias normas reglamentarias<sup>1673</sup>.

En concreto, en relación con las normas procesales, de acuerdo con Reglamento para la Justicia Nacional, los expedientes, tanto de los tribunales nacionales como federales son públicos. No obstante la regla general de la publicidad está sometida a restricciones, por cuanto que según la materia, los expedientes pueden ver limitado el alcance de su publicidad. Así sucede en el caso de los expedientes que contengan actuaciones administrativas a los que se le haya dado el carácter de reservado, así

---

1667 GONZÁLEZ-CALERO MANZANARES, F. R. *Protección de datos y habeas data: una visión desde iberoamérica*. Madrid: Agencia Española de Protección de Datos, 2014. P. 79

1668 De acuerdo con su artículo 2

1669 GESSNER, V. «El uso de la información judicial». *Instituto internacional de sociología jurídica Oñati*. 2011, vol. 1, núm. 2 P. 11 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <http://opo.iisj.net/>

1670 Acuerdo 9/2003 de la Corte de Justicia de México, de 27 de mayo

1671 SILGUERO ESTAGNAN, J. «Los datos de carácter personal en la publicación de resoluciones judiciales. Modelo español y comparado», en SILGUERO ESTAGNAN, J., «La protección de datos de carácter personal como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial.*, 2008, vol. 10. P. 43 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1672 TENORIO CUETO, G. A. «El Derecho de acceso a la información en Iberoamérica y su concreción como garantía constitucional. El caso mexicano». *Nueva Época*, 2017, núm. 17. P. 87

1673 GONZÁLEZ-CALERO MANZANARES, F. R. *Protección de datos y habeas data: una visión desde iberoamérica*. Madrid: Agencia Española de Protección de Datos, 2014. P. 25

como los referentes a cuestiones de derecho de familia (divorcio, filiación, nulidad de matrimonio, pérdidas de la patria potestad, tenencia de hijos, insania, etcétera), y aquellos cuya reserva se ordene especialmente. Además, los sumarios criminales no podrán ser investigados, salvo las excepciones claramente admitidas por la jurisprudencia. En relación a los actos que requieren intermediación del juez, el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación establecen la regla general de la publicidad salvo resolución expresa y motivada en contrario. Por su parte, el Código Procesal Penal de la Nación establece que el debate en una causa criminal será oral y público, bajo pena de nulidad. No obstante, el tribunal podrá determinar que se limite el alcance de la publicidad de todas o algunas de las sesiones del juicio cuando la publicidad afecte la moral, el orden público o la seguridad.<sup>1674</sup>

Vale la pena mencionar, aunque sea sucintamente, también otros casos como el de Uruguay. En este país la cuestión se regula en la Ley número 17838, de 7 de octubre de 2004, de Protección de Datos Personales para ser utilizados en Informes Comerciales y Acción de *Habeas Data*, que se completa, desde el plano judicial, con la número 7564 de 1 febrero 2006, sobre el tratamiento de datos en el Poder Judicial. La regulación uruguaya, de carácter específico, tiene por objeto la protección integral de los datos personales, incluidos los datos sensibles, que formen parte de bancos o bases de datos de carácter documental o jurisprudencial, en todos los ámbitos del Poder Judicial y cualquiera que sea su soporte (papel o electrónico). No obstante, el 11 de agosto de 2008 en Uruguay se aprobó la Ley de Protección de Datos que introduce nuevos elementos jurídicos tanto a bases de datos públicas como a privadas<sup>1675</sup>.

En República Dominicana se reconoce el derecho al acceso libre en la Ley número 200-04, sobre libre acceso a la información pública, de 28 julio 2004. Lo interesante de esta ley es que en ella se matiza la coexistencia de este derecho con el de protección de la vida privada de las personas físicas. En lo que aquí importa, conviene destacar que la Ley número 172-13, sobre Protección de Datos de Carácter Personal 26 de Noviembre de 2013, en su artículo 77 regula el tratamiento de datos de infracciones penales, que sólo serán incluidos en archivos de datos personales, y sólo serán tratados o comunicados a los registros públicos, a partir de que haya intervenido una apertura a juicio de conformidad con la ley<sup>1676</sup>.

En Panamá, la Ley número 6, de 22 enero 2002, dicta normas para la transparencia en la gestión pública y establece la acción de *hábeas data*. En la misma se define la «información confidencial» como todo tipo de información en manos de agentes del Estado o de cualquier institución pública que tenga relevancia con respecto a los datos médicos y psicológicos de las personas, la vida íntima de los particulares, incluyen sus asuntos familiares, actividades maritales u orientación sexual, su historia penal o policial, su correspondencia y conversaciones telefónicas o aquellas mantenidas por cualquier otro medio audiovisual o electrónico, así como la información pertinente a los menores de edad y la información contenida en los registros individuales o expedientes de personal o de recursos humanos. Cuando dicha información confidencial forme parte de procesos judiciales, las autoridades competentes deberán tomar las provisiones necesarias para que dicha información se mantenga reservada. También en este país existen restricciones en materia de menores en la Ley número 40 de 26 agosto 1999, del Régimen Especial de Responsabilidad Penal para la Adolescencia, así como para los procesos de familias y los de menores de acuerdo con el artículo 739 del Código de la Familia<sup>1677</sup>.

---

1674 RODRÍGUEZ VILLAFANE, M. J. «La transparencia en el poder judicial de argentina». *Reforma Judicial, Revista Mexicana de Justicia*, 2005, núm. 2. P. 20 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas.juridicas.unam.mx/>

1675 GONZÁLEZ-CALERO MANZANARES, F. R. *Protección de datos y habeas data: una visión desde iberoamérica*. Madrid: Agencia Española de Protección de Datos, 2014. P. 122

1676 GONZÁLEZ-CALERO MANZANARES, F. R. *Protección de datos y habeas data: una visión desde iberoamérica*. Madrid: Agencia Española de Protección de Datos, 2014. P. 107

1677 SILGUERO ESTAGNAN, J. «Los datos de carácter personal en la publicación de resoluciones judiciales. Modelo español y comparado», en SILGUERO ESTAGNAN, J., «La protección de datos de carácter personal



Quizás los países iberoamericanos sean los que mejor muestran la diferencia de modelos que existe en la protección de datos de carácter personal entre los Estados Unidos y Europa y ello explica que, con frecuencia, la decisión quede en manos de los propios tribunales de Justicia<sup>1678</sup>.

### 5.2.2. Aplicación de las Reglas de Heredia

El estudio de la protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia en los países iberoamericanos, requiere hacer mención a las llamadas Reglas Heredia. Se trata de una serie de «normas mínimas» para la difusión de la información judicial en Internet que se convinieron en el año 2003 con el objetivo de propiciar un equilibrio más uniforme entre la protección de datos de carácter personal y el derecho de acceso a la información que acumulan juzgados y tribunales. Se trata de Recomendaciones aprobadas en el Seminario sobre Internet y sistema judicial que se celebró en la ciudad de Heredia (Costa Rica) los días 8 y 9 de julio de 2003 y en el que participaron representantes de Argentina, Brasil, Canadá, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, México, República Dominicana y Uruguay.

No obstante, estas Reglas de Heredia no han sido acogidas por todos los países, entre otros motivos, por la dificultad de destinar recursos económicos suficientes que permitan llevar a cabo la tarea de anonimización de las sentencias ya publicadas<sup>1679</sup>.

Merece la pena destacar, especialmente la Regla 8, en virtud de la cual el tratamiento de datos relativos a infracciones, condenas penales o medidas de seguridad sólo podrá efectuarse bajo el control de la autoridad pública. Sólo podrá llevarse un registro completo de condenas penales bajo el control de los poderes públicos que prácticamente coincide con el artículo 8.5 de la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y es consistente con la mayoría de las leyes nacionales sobre registros penales y con la jurisprudencia constitucional. Por otra parte, la Regla 9 dispone: los jueces, cuando redacten sus sentencias u otras resoluciones y actuaciones, harán sus mejores esfuerzos para evitar mencionar hechos inconducentes o relativos a terceros, buscarán sólo mencionar aquellos hechos y datos personales estrictamente necesarios para los fundamentos de su decisión, tratando de no invadir la esfera íntima de las personas mencionadas.

Se trata de uno de los ejemplos que explican la preocupación que existe por la protección de los datos que se hallan en los juzgados y tribunales, aunque no es el único. En la Declaración de Santa Cruz de la Sierra, establecida en el marco de la XIII Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno de 14 y 15 de noviembre de 2003 en su punto 45, y con la jornada dedicada a la protección de datos personales en el ámbito de la jurisprudencia, que tuvo lugar el día 2 de diciembre de 2003 en San Sebastián (España), organizada por el Centro de Documentación Judicial español (CENDOJ), se adoptaron diversas conclusiones, entre ellas, la de «impulsar el avance de la protección de datos en el ámbito de la Justicia en general y en la difusión de la jurisprudencia en particular»<sup>1680</sup>.

---

como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial.*, 2008, vol. 10. P. 45 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1678 SILGUERO ESTAGNAN, J. «Los datos de carácter personal en la publicación de resoluciones judiciales. Modelo español y comparado», en SILGUERO ESTAGNAN, J., «La protección de datos de carácter personal como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial.*, 2008, vol. 10. P. 43 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1679 GREGORIO, C. G. *Estudios sobre evaluación de procesos de reforma de la justicia en Iberoamérica*. Madrid: Ministerio de Justicia de España, 2007. P. 202

1680 SILGUERO ESTAGNAN, J. «Los datos de carácter personal en la publicación de resoluciones judiciales. Modelo español y comparado», en SILGUERO ESTAGNAN, J., «La protección de datos de carácter personal

El impacto que las tecnologías de la información y la comunicación pueden tener en aspectos propios de las normas procesales, los datos personales o la identidad, por poner algunos ejemplos, demandan la adopción de nuevas normas o la reforma de las vigentes<sup>1681</sup>.

Vemos por lo tanto como la cuestión de la publicidad de las actuaciones judiciales y la gestión de la protección de datos en el seno de los juzgados y tribunales es muy desigual entre los diferentes países estudiados. No obstante, queremos destacar la cuestión de la suficiencia de medios. Creemos que es esencial para un sistema eficaz de protección de datos en la Administración de Justicia el que se atribuya la responsabilidad a aquellas personas o instituciones que tienen la capacidad real para tomar decisiones y ejecutarlas. Es por eso por lo que el condicionamiento de los sistemas de acceso a la información judicial a la suficiencia de medios nos parece un acierto, puesto que modera el desequilibrio entre la ambición del RGPD, en nuestro caso, y la falta crónica de recursos en la Administración de Justicia. De esta manera evitamos que se atribuya responsabilidad a profesionales que no tenían los medios necesarios a su alcance para poder prevenir una lesión al derecho a la protección de datos personales.

## **6. ELEMENTOS FUNDAMENTALES PARA LA CONSTRUCCIÓN DE UN SISTEMA EFICAZ DE PROTECCIÓN DE FICHEROS DE DATOS JUDICIALES**

Un sistema eficaz de protección de datos requiere, en primer lugar, de un desarrollo normativo suficiente y preciso. Esta es una de las cuestiones sobre las que existe mayor consenso, puesto que hay un acuerdo mayoritario sobre la insuficiencia del marco normativo actual que hace muy difícil resolver los conflictos entre las normas procesales y las de protección de datos. Téngase en cuenta que el sistema general de protección de datos está elaborado pensando principalmente en empresas privadas, ni siquiera en la Administración Pública en general, así que podemos imaginarnos lo lejos que quedan estas disposiciones de la Administración de Justicia en particular. El sistema de protección de datos es un sistema basado en la privacidad, mientras que el Derecho Procesal es un sistema basado generalmente en la publicidad. La conciliación de estas normas requiere algo más que una mera declaración bienintencionada de compatibilidad. Este desarrollo legislativo debe hacerse a través de ley orgánica pues se trata de desarrollar el contenido de un derecho fundamental, tal y como lo concibe el TC por lo que de acuerdo con la reserva de ley del artículo 53 CE en relación con el artículo 81 CE, no entendemos posible se residencie el desarrollo de esta cuestión en otro tipo de norma.

De entre las tareas pendientes del legislador, entendemos imprescindible que la ley desarrolle concretamente cómo ejercer los tradicionalmente conocidos como derechos de los titulares de los datos. En este sentido, entendemos que de acuerdo con las funciones orgánicas de los letrados de la Administración de Justicia, el procedimiento debe dirigirse ante estos, quienes deberían tener la competencia para resolver sobre las peticiones de acceso, rectificación, etc. aunque deba concretarse legalmente los supuestos en los que estos derechos son ejercitables, y con qué extensión, en el seno de un procedimiento judicial y cada uno de los órdenes jurisdiccionales. Muy especialmente, debiera actualizarse la regulación del derecho de acceso a las actuaciones judiciales porque su tratamiento afecta directamente al derecho de defensa y por ello hemos defendido que la resolución que se dicte participa del ejercicio de la potestad jurisdiccional y en consecuencia urge regular el procedimiento para el ejercicio de los derechos y el régimen de recursos que quepan contra las resoluciones de los letrados de la

---

como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial.*, 2008, vol. 10. P. 46[consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1681 CERRILLO, A. «E-justicia: las tecnologías de la información y el conocimiento al servicio de la justicia iberoamericana en el siglo XXI». *IDP, Universitat Operta de Catalunya*, 2007, núm. 4. P. 10

Administración de Justicia que, tal y como hemos visto, debe prever, necesariamente, que al menos subsidiariamente pueda interponerse recurso de revisión ante el juez.

En segundo lugar, un sistema eficaz de protección de ficheros de datos judiciales requiere la determinación del concepto de «fichero jurisdiccional». Este concepto va a condicionar todo el sistema de protección de datos en la Administración de Justicia. Los ficheros serán jurisdiccionales cuando los datos que acumulan han sido recabados con motivo del ejercicio de la función jurisdiccional. De acuerdo con el sistema de protección de datos, la finalidad del tratamiento debe determinar su régimen jurídico. Ante la tesis generalizada de que los datos serán jurisdiccionales sólo cuando estén en manos del juez o magistrado, oponemos el hecho de que la información está a cargo del letrado de la Administración de Justicia la mayor parte del tiempo y que carece de sentido que por estar en manos de otro profesional, mute la naturaleza del fichero, y lo que es más importante, la naturaleza de los datos. Es el ejercicio de la potestad jurisdiccional el que legitima el tratamiento y por lo tanto la información debe estar protegida en cuanto tal, todo el tiempo. La resistencia a reconocer el carácter jurisdiccional, aunque instrumental o impropio, de las funciones de los letrados de la Administración de Justicia, sólo contribuye a que sea la AEPD la que pueda entrar a conocer e inspeccionar información que sólo está legitimado para conocer el propio Poder Judicial, y sí, incluimos en este sentido también a los letrados de la Administración de Justicia. El efecto de desplazar al letrado de la potestad jurisdiccional es el de debilitar la protección que el RGPD busca para la seguridad de la información personal acumulada en los tribunales y para la independencia del Poder Judicial.

Asimismo, también resulta imprescindible definir las figuras de «Responsables de Tratamiento» y «Encargados de Tratamiento». Ésas son las figuras llamadas a aplicar este sistema de protección en el transcurso de las operaciones de tratamiento de la información personal. El CGPJ ha mantenido que la responsabilidad de los ficheros corresponde a los letrados de la Administración de Justicia, aunque, como hemos visto, las definiciones, tanto de la LOPJ como del RGPD, son incompatibles con aquélla tesis pues lo cierto es que los letrados de la Administración de Justicia nunca han tenido capacidad alguna para decir sobre la finalidad, contenido y uso de los ficheros, ni sobre los jurisdiccionales ni sobre los no jurisdiccionales. Esto no significa, a nuestro entender, que el Consejo ignore o no conozca aquéllas definiciones, sino que probablemente ha interpretado que la aplicación de la normativa de protección de datos en los juzgados y tribunales había de adaptarla a una estructura orgánica que ya establecía una serie de competencias sobre la formación y custodia de autos, expedición de testimonios y certificaciones, conservación de archivos... todas ellas competencias que se atribuyen por la LOPJ a los ahora letrados de la Administración de Justicia. Sin embargo, el sistema de garantías de protección de datos requería una mayor integración de sus instituciones en la estructura del Poder Judicial desbordando la tesis del CGPJ y exigiendo la asunción de responsabilidades más ambiciosas en materia de seguridad informática. Desde aquí defendemos que quien ostente la cualidad de responsable de tratamiento debe tener capacidad para tomar decisiones y ejecutarlas, de lo contrario no se le puede atribuir dicha responsabilidad. No obstante, aunque a través de las definiciones legales no encajen estos conceptos en las figuras de los jueces o de los letrados de la Administración de Justicia, lo cierto es que a lo largo del articulado del RGPD se atribuyen una serie de funciones a los responsables de tratamiento que sí pueden corresponder a estas autoridades. No obstante, entendemos que no es suficiente para descargar todo el peso de esta categoría de responsabilidad sobre aquéllos, al menos sin precisar el alcance y extensión de sus obligaciones concretas. Esta es la única manera de poder aportar seguridad jurídica a los titulares de los datos y a los profesionales a los que se les encargan altas cotas de responsabilidad.

Por todo ello, creemos que la posición de responsable de los ficheros judiciales, en los términos del sistema general de protección de datos pero adaptado a la Administración de Justicia, es de naturaleza compleja, pues por una parte tendríamos un responsable propio y un conjunto de responsables impropios. El responsable propio de los ficheros judiciales es el CGPJ. Los responsables impropios son los

órganos jurisdiccionales y dentro de éstos, los letrados de la Administración de Justicia y los jueces, según el ejercicio de sus respectivas competencias son los responsables funcionales.

No debemos olvidar que esto no es lo que dice la LOPJ. Su artículo 236 *sexies* no atribuye ninguna responsabilidad al CGPJ en esta materia. No obstante, entendemos que la regulación del RGPD, que es posterior a la redacción de estos artículos de la LOPJ, prima y el conflicto de leyes sólo puede resolverse a favor de la norma comunitaria, pues entendemos que la contradicción de aquélla con ésta es absoluta por los siguientes motivos.

Es el Consejo el responsable propio pues es quien tiene la facultad más relevante y decisiva de acuerdo con la LOPJ y el RGPD para ser responsable de tratamiento, cual es la capacidad de decidir sobre la finalidad, contenido y uso de los ficheros judiciales. Esta capacidad de decisión es la que se subsume en la definición del propio RGPD de los responsables de tratamiento y por lo tanto no puede desatender esta responsabilidad y deberá aplicar las medidas técnicas y organizativas apropiadas a fin de garantizar y poder demostrar que el tratamiento que se lleva a cabo en los órganos jurisdiccionales cumple con el sistema de protección de datos personales.

Sin estas medidas técnicas y organizativas el sistema de protección de datos del RGPD simplemente no existe. El espíritu que hay detrás del reglamento europeo es el de anticipación, de prevención a los problemas de pérdida de control sobre la información, en nuestro caso la información judicial. El alto valor que tiene la información acumulada en los ficheros de los juzgados y tribunales les hace susceptibles de ser obtenidos por quien no debería tener acceso a ellos y utilizados para fines que pueden causar un daño terrible a sus titulares. Debido a que actualmente la información se almacena, principalmente, de manera electrónica, alguien debe asegurar que la gestión de esa información es segura. En el caso de la Administración de Justicia se añade el elemento de la independencia del Poder Judicial como valor constitucionalmente protegido, que ve en la gestión de la información un elemento de debilidad. Es por ello por lo que debemos tener conciencia de la importancia que tiene el tratamiento de los datos, pues alcanza mucho más allá del hecho de que los nombres de las partes aparezcan en las carpetillas que se encuadernan de los procedimientos en papel o de que aparezcan datos personales en las listas de las salas de juicios. Estos son pequeños gestos que se han ido generalizando, afortunadamente, a lo largo del país, pero, como decíamos, la ambición del RGPD de la UE está relacionada con la cuestión tecnológica y la aceptación de que la masiva acumulación electrónica de información sensible, en la mayoría de los casos sin el consentimiento de las personas a las que afectan, implica el reto de poder gestionarla con seguridad. Es por ello, que a la luz de la LOPJ, la institución llamada a cumplir ese papel es el CGPJ, pues a través del control de la información se está cuestionando también la integridad de la independencia del Poder Judicial.

En el ámbito de la Administración de Justicia se da la circunstancia de que el control de los juzgados y tribunales es competencia del CGPJ, pero la financiación de los medios materiales del propio Consejo y de los órganos jurisdiccionales depende, en su caso del Ministerio de Justicia o de la Comunidad Autónoma correspondiente. Consecuentemente, en la cuestión de la protección de datos esto también va a suponer tener que concretar qué papel juegan las Administraciones con competencia en la dotación de medios, pues se trata de un elemento nuclear para la protección de la información judicial acumulada a través de programas informáticos de gestión procesal cuyo desarrollo se realiza fuera del propio Poder Judicial. Por todo ello, hemos defendido que estas Administraciones tienen la responsabilidad de dotar de suficientes medios a los órganos jurisdiccionales de tal manera que éstos puedan implementar las medidas de seguridad que establezca el CGPJ como responsable de los ficheros. Esta competencia para la dotación de medios materiales a los juzgados y tribunales no puede suponer control alguno sobre la finalidad, contenido y medidas de seguridad, pues son atribuciones que corresponden al CGPJ y en nuestro caso, aceptar lo contrario supondría sacar fuera del Poder Judicial el control sobre la gestión de la información judicial, lo cual ya hemos visto, contraviene el principio de independencia. Estamos viendo como la utilización de las aplicaciones informáticas con-

diciona el funcionamiento de los juzgados en la aplicación del Derecho Procesal. La voluntad de los órganos jurisdiccionales se modifica como consecuencia de unas herramientas que están en manos de empresas contratadas por las diferentes Administraciones competentes. En caso de que una supuesta vulneración de protección de datos sea consecuencia de la falta de medios suficientes para poder implementar las medidas de seguridad, habrá que atribuir la responsabilidad a la Administración Pública competente. Difícil encaje tiene esta circunstancia con el principio de responsabilidad proactiva y de privacidad desde el diseño que consagra el RGPD de la UE.

El CGPJ, como responsable de los ficheros, deberá tener el control sobre las decisiones que afecten a la gestión de los datos personales por parte de los sistemas operativos aportados por las Administraciones Públicas competentes. En ejercicio de dicha capacidad de control el CGPJ debe exigir que las Administraciones con competencia en la materia no puedan acceder a los datos sin un registro que deje constancia de quién accede a los ficheros y con qué autorización. Actualmente el desarrollo de las herramientas informáticas permite que desde las empresas desarrolladoras se pueda acceder a la información judicial sin control, de forma que no se deja constancia de a qué información se ha accedido, por quién y por qué. Esto equivale a dejar la información personal acumulada en los ficheros electrónicos fuera del control del órgano jurisdiccional. Esto requiere de una solución urgente.

Por último, pero no por ello menos importante, el último de los elementos fundamentales para la construcción de un sistema eficaz de protección de ficheros de datos judiciales es la configuración de una autoridad de control independiente y con recursos suficientes para ejercer las funciones que le reconoce el RGPD. En nuestro caso, el órgano llamado a ocupar este lugar es el CGPJ. No obstante, es necesario que se cree un servicio especializado con capacidad suficiente para poder llevar a cabo la importante tarea de garantizar el cumplimiento del sistema de normas de protección de datos personales.



## CAPÍTULO IV

### GESTIÓN DE LA PROTECCIÓN DE DATOS EN JUZGADOS Y TRIBUNALES: EL PROTAGONISMO DEL LETRADO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

El carácter pleno del ordenamiento jurídico nos impone la interpretación integrada de las normas mencionadas en relación con otras cuya virtualidad puede quedar afectada por aquéllas<sup>1682</sup>. En concreto, en este capítulo pondremos en relación el derecho a la protección de datos personales y el derecho a la información sobre el proceso, pues de esta confrontación nace un conflicto cuya solución pasa por valorar su trascendencia jurídica en diferentes momentos del proceso para poder ponderar si debe priorizarse la publicidad o la privacidad de las actuaciones judiciales.

Importan en este apartado la LOPJ tras la reforma operada por la LO 19/2003, así como la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial y el Reglamento Orgánico del Cuerpo de Secretarios Judiciales (ROCSJ).

#### 1. LAS FUNCIONES DE LOS LETRADOS DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y SU REPERCUSIÓN EN LA PROTECCIÓN DE DATOS PROCESALES

La atribución de un papel estratégico a los letrados de la Administración de Justicia en materia de protección de datos no es artificiosa sino que obedece a la función institucional que están llamados a cumplir en los juzgados y tribunales como actor determinante en partes o fases del proceso<sup>1683</sup>. No obstante, los límites de su responsabilidad en esta materia ni están delimitados por la ley, ni existe acuerdo entre las voces más autorizadas sobre cuáles deben ser. Desde nuestro punto de vista, la función del letrado judicial en relación con la protección de datos debe estar cimentada en el resto de competencias que la LOPJ y las leyes de procedimiento le encomiendan, y por lo tanto, debe respetar el carácter marcadamente técnico procesal de este cuerpo jurídico superior. Veamos en consecuencia cuales son las funciones que le son propias.

Los letrados de la Administración de Justicia desempeñan las funciones que le son encomendadas por la LOPJ, las leyes procesales, las fijadas en el Reglamento orgánico y las normas de desarrollo del mismo. Estas competencias han ido evolucionando al compás de los intentos de adaptación de la Administración de Justicia al empleo de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación. De esta forma, se ha utilizado a este cuerpo jurídico para conseguir que la modernización de los sistemas de los juzgados y tribunales fuera efectiva. Por sí mismas, el contenido de las competencias orgánicas tradicionales de los letrados ya estaban ligadas a la integridad y custodia de las actuaciones judiciales y por lo tanto en íntima conexión con la cuestión de la protección de datos personales. Sin embargo, si a lo anterior le añadimos el elemento tecnológico, el resultado es la vinculación de estos profesionales a un campo de actuación que hasta ahora era ignorado: la integración del sistema de protección de datos en la Administración de Justicia.

---

1682 ARA PINILLA, I. *Teoría del Derecho*. 2ª ed. Madrid: Talleres Ediciones JB, 2005. P. 253

1683 JIMÉNEZ ASENSIO, R. «La inserción de la “Nueva Oficina Judicial” en el modelo constitucional de justicia: problemas abiertos». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2010, núm. 32, P. 9 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

## 1.1. Fe pública, certificaciones y testimonios

Junto a la función de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, que corresponde en exclusiva a jueces y magistrados, también dentro del propio órgano jurisdiccional y atribuida a los letrados de la Administración de Justicia, se incardina una función de autocontrol: el ejercicio de la fe pública judicial, cuya finalidad es asegurar que esa potestad de administrar justicia se desarrolle de acuerdo con lo previsto en las leyes<sup>1684</sup>. Esta función se desempeña bajos los principios de exclusividad, plenitud y absoluta independencia y no precisa la intervención adicional de testigos. En el ejercicio de esta función:

- a) Dejarán constancia fehaciente de la realización de actos procesales en el tribunal o ante éste y de la producción de hechos con trascendencia procesal mediante las oportunas actas y diligencias.
- b) Expedirán certificaciones o testimonios de las actuaciones judiciales no declaradas secretas ni reservadas a las partes, con expresión de su destinatario y el fin para el cual se solicitan, tanto de las que se encuentren en el archivo judicial de gestión como de aquellas que se puedan solicitar referentes a actuaciones judiciales ya concluidas y que obren en los archivos judiciales territoriales o, en su caso, central.
- c) Autorizarán y documentarán el otorgamiento de poderes para pleitos, en los términos establecidos en las leyes procesales, debiendo informar en todo caso a los poderdantes del alcance del poder conferido en cada caso concreto.

La fe pública judicial es una función que atribuye el poder más importante, a nuestro entender, al ahora letrado de la Administración de Justicia y fue la función que durante mucho tiempo caracterizó al antes llamado secretario judicial. Ahora las competencias que se han ido añadiendo a este cuerpo jurídico superior han aumentado sus responsabilidades pero no han desbancado la relevancia constitucional del ejercicio de la fe pública judicial.

Los orígenes del letrado de la Administración de Justicia se vinculan a la función de dar fe. MORENO CATENA<sup>1685</sup> hace referencia a la importancia histórica de esta función unida a la documentadora para que surja la figura que estudiamos. La figura del secretario judicial nace, históricamente, en el Derecho Canónico, con la Decretal de Inocencio III de 1216, que exige la documentación de los actos judiciales para evitar se cuestione el proceder del juez. La promulgación de esta Decretal *De probat* por el antedicho Papa marca el nacimiento del Escribano, que adquiere su condición de fedatario<sup>1686</sup>.

La Administración de Justicia acumula una serie de facultades públicas para poder alcanzar el cumplimiento de sus fines. Entre aquéllas se pueden distinguir funciones principales y funciones auxiliares. CARRASCOSA LOPEZ advierte que de entre las funciones principales de la Justicia, no todas son propias de jueces y magistrados, sino que también se encuentren entre éstas las atribuidas al secretario, pues que si bien es cierto que la decisión sobre el fondo es el último y más trascendental acto de todo proceso, a ella no podría llegarse sin la intervención del secretario<sup>1687</sup>.

---

1684 DE HOYOS SANCHO, M. «Nuevo diseño de la Secretaría Judicial y agilización de la Justicia». *Revista del Poder Judicial*, 1998, núm. 50, P. 6

1685 MORENO CATENA, V. «La fe pública judicial y la publicidad en la LOPJ». *Segundas Jornadas sobre la fe pública judicial*. Colegio Nacional de Secretarios Judiciales, Alicante, 1986. P. 35

1686 MIRALLES ENSEÑAT, M. «El secretario judicial: comentario sobre sus funciones de documentación y dación de fe». *Cuadernos de la Facultad de Derecho UIB*, 1992, núm. 18. P. 127

1687 CARRASCOSA LOPEZ, V. *Segundas Jornadas sobre la Fe Publica Judicial*. Colegio Nacional de Secretarios Judiciales, Madrid, 1986. P. 201

Con el Real Decreto de 1 de junio de 1911 se otorgaba en exclusiva la garantía de veracidad que aporta al proceso la fe pública judicial, dotando a su portador de mecanismos propios de un integrante del Poder Judicial, y lo hacía en base a su función fedataria, puesto que en su artículo segundo se configuraba al entonces nuevo secretario judicial como un funcionario con funciones propias de carácter permanente, para dar fe de todos los actos y asuntos cuyo conocimiento les corresponde. MARTÍN CONTRERAS pone el acento en la pertenencia del secretario al Poder Judicial y al hecho de que la ley hablara de asuntos cuyo conocimiento le corresponde para destacar la importancia de este RD en cuanto a la consolidación del ejercicio de la fe pública judicial en España<sup>1688</sup>. El propio TS declararía que sólo el secretario judicial garantiza la veracidad de lo actuado mediante la fe pública judicial<sup>1689</sup>.

A pesar de la sucesión de normas que se han ido produciendo al respecto, no se cambia el contenido esencial del ejercicio de la fe judicial, pero tampoco se da una definición de la misma, lo que nos obliga a acudir a la doctrina para estudiar el concepto. Para ARANGÜENA FANEGO «dar fe de las actuaciones procesales es tanto como decir que las autoriza, es decir, que el secretario es el autor o redactor del documento en que se da fe de las actuaciones y hechos procesales que han tenido lugar y ello tanto a efectos de garantizar su validez intrínseca y extrínseca, cuanto la certeza misma del acto (...) (cumpliendo) la fe pública con la función de proporcionar la debida seguridad en los hechos y actos procesales, esto es, acreditar de una manera especial y privilegiada que las actuaciones judiciales han tenido lugar y en el momento y con los requisitos exigidos por la ley»<sup>1690</sup>. Esta trascendencia de la fe pública implica que su inexistencia equivale a la nulidad<sup>1691</sup>. Por su parte TOME PAULE la define como una «calidad que conlleva una fuerza probatoria especial, impuesta por el Estado, que exige la credibilidad de la actuación realizada y documentada en el proceso. Tiene una doble extensión ya que asevera que el acto procesal se realizó y también las formalidades que se cumplieron en su realización: cómo se realizó. La fe pública es una absoluta necesidad. No se trata de una creación artificiosa del derecho, sino de una necesidad sentida en todos los tiempos. Es el soporte básico de la cosa juzgada y tiene su principal razón de ser en los principios de eficacia y seguridad jurídica. La fe pública garantiza, de modo exclusivo, el cumplimiento de la ley procesal»<sup>1692</sup>.

Este carácter de fedatario público ha ido afianzándose a través de los tiempos, llegándose a decir en el derogado artículo 281.1 de la LOPJ<sup>1693</sup> que el secretario es el único funcionario competente para dar fe con plenitud de efectos de las actuaciones judiciales<sup>1694</sup>. En el mismo sentido, esta misma Ley establece actualmente que corresponde a los letrados de la Administración de Justicia, con exclusividad y plenitud, el ejercicio de la fe pública judicial no precisando en el ejercicio de esta función de la intervención adicional de testigos<sup>1695</sup>. La fe pública judicial se consolida así en el proceso y se constituye como una garantía del derecho a la tutela judicial efectiva.

Su justificación la encontramos en la necesidad, tanto estatal como social, de obtener seguridad en los hechos y actos jurídicos procesales, es decir, para acreditar de una manera especial y privilegiada que las actuaciones judiciales han tenido lugar y en el momento y con los requisitos que exige la ley. Para ello, el Estado atribuye a determinados funcionarios la potestad de autenticar los hechos o actos que

---

1688 MARTÍN CONTRERAS, L. «Sobre la fe pública judicial y la documentación». *InDret*, 2010, núm. 3. P. 10

1689 STS 399/2009, de 12 de junio. Roj: STS 3628/2009 - ECLI: ES:TS:2009:3628

1690 ARANGÜENA FANEGO, C. *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Tomo I, Valladolid: Lex Nova, 2000. P. 946

1691 GARCÍA TEJEDOR, M. L. «Actuaciones procesales: términos y plazos. Presentación de escritos y traslados de copias. Acto de comunicación. Documentación». *Estudios de Derecho Judicial*, 2003, núm. 44, P. 2

1692 TOME PAULE, J. *Segundas Jornadas sobre la Fe Pública Judicial*. Colegio Nacional de Secretarios Judiciales, Alicante, 1986. P. 101

1693 Disposición derogatoria única.b) de la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre

1694 VILLAGÓMEZ CEBRIÁN, M. «Funciones del secretario judicial en el proceso civil. Análisis de la nueva ley de enjuiciamiento civil». *Boletín del Ministerio de Justicia*, 2000, año 54, núm. 1857. PP. 1365-1399

1695 Artículo 453.4 LOPJ

ante él se suceden y realizan. Esta autenticación se concreta en una declaración de conocimiento que constituye, por imperativo legal, una verdad oficial a la que se adhiere el propio Estado y garantiza así tanto la realización del acto o el acaecimiento del hecho, como de las formas requeridas para su validez<sup>1696</sup>.

La realidad jurídica de nuestro país en estos momentos hace difícil que se pueda excluir a la fe pública judicial del núcleo central del Poder Judicial y, por lo tanto, del derecho fundamental a un juicio con todas las garantías, así como a los derechos de legalidad o seguridad jurídica que garantiza la Constitución. La fe pública judicial no puede ser otra cosa más que una garantía constitucional implícita en los artículos 9 y 24 de nuestra Constitución<sup>1697</sup>. Forma parte del valor de garantía constitucional exigido por el principio de seguridad jurídica, que es la base para que la tutela judicial sea efectiva. Esta tutela se asienta en el artículo 24.2 CE, al establecer como derecho fundamental que «todos tienen derecho a un proceso público con todas las garantías» y en el artículo 120.1 CE que consagra el principio de publicidad de las actuaciones judiciales y que su vez tiene una doble finalidad: proteger a las partes de una justicia substraída al control público y mantener la confianza de la comunidad en los tribunales, constituyendo en ambos sentidos tal principio una de las bases del debido proceso y uno de los pilares del Estado de Derecho<sup>1698</sup>.

La fe pública tiene por tanto el valor constitucional de estar al servicio de la seguridad jurídica<sup>1699</sup>. La certeza y previsibilidad de las consecuencias jurídicas implica la capacidad del ciudadano de prever la intervención de los poderes públicos en un caso concreto, así como las consecuencias jurídicas que de ella pueden derivarse, de manera que aquél sepa a qué atenerse<sup>1700</sup>. En este punto «seguridad jurídica y tutela judicial efectiva (art. 24 CE) se interrelacionan estrictamente, pues la seguridad exige no solamente la seguridad de la regla, sino la seguridad de la custodia y aplicación de esa regla»<sup>1701</sup> asegurando la confianza del justiciable en la existencia de un aparato judicial que resuelva justa y oportunamente los litigios. La función del ahora letrado de la Administración de Justicia es hacer factible el objetivo constitucional de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado<sup>1702</sup>. En consecuencia, la fe pública forma parte inescindible del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y conviene tener presente que cualquier ataque contra ella, es un ataque contra el Estado de Derecho<sup>1703</sup>.

Con la implementación, aunque tardía, de las TIC en la Administración de Justicia se generó un debate intenso sobre la supervivencia de la dación de fe en un entorno digitalizado en el que los actos orales pasan a ser grabados a través de los medios de reproducción y grabación de la imagen y del sonido, pues el acta tradicional del secretario judicial se sustituye por la propia grabación. Este debate tuvo una difusión muy considerable, tanto fue así que se planteó qué papel podría tener el secretario

---

1696 SANTAMARÍA GUTIÉRREZ, M. Funciones decisorias del letrado de la Administración de Justicia. Directores: Pablo Saavedra Gallo y Rosa Rodríguez Bahamonde. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, 2015. P. 127

1697 SANTAMARÍA GUTIÉRREZ, M. Funciones decisorias del letrado de la Administración de Justicia. Directores: Pablo Saavedra Gallo y Rosa Rodríguez Bahamonde. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, 2015. P. 12

1698 Ver apartado 3 del capítulo II

1699 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 142

1700 RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M. «La Fe Pública como valor constitucional en La fe pública: jornadas organizadas por el Ministerio de Justicia y el Consejo General del Notariado los días 18, 19 y 20 de abril de 1994». *La fe pública*, 1994. P. 22

1701 RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M. «La Fe Pública como valor constitucional en La fe pública: jornadas organizadas por el Ministerio de Justicia y el Consejo General del Notariado los días 18, 19 y 20 de abril de 1994». *La fe pública*, 1994. P. 25

1702 PEDRAZ PENALVA, E. «La nueva secretaría judicial». *Revista del Poder Judicial*, 1992, núm. 26. P. 7

1703 RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M. «La Fe Pública como valor constitucional en La fe pública: jornadas organizadas por el Ministerio de Justicia y el Consejo General del Notariado los días 18, 19 y 20 de abril de 1994». *La fe pública*, 1994. P. 25

en el órgano jurisdiccional si desaparecían las actas manuscritas de los actos orales. Sin embargo, veremos como la implantación de las tecnologías y en particular con el expediente judicial electrónico, esta función del letrado lejos de desaparecer, se potencia<sup>1704</sup>.

La modernización de los sistemas de gestión procesal no cambia el contenido de la fe pública judicial ni su valor constitucional. Lo único que cambia es la forma en la que se lleva a cabo. Con el expediente digital se autenticarán los datos de constancia electrónica para que formen parte del contenido del proceso con la misma garantía de veracidad que la que, todavía hoy, ofrecen las diligencias firmadas manuscritamente y selladas en papel. Se cambia el soporte papel de los autos tradicionales por un sistema de signos o contraseñas de uso informático reservado al letrado de la Administración de Justicia que constituirán el mecanismo de acreditación de la dación de fe con trascendencia procesal<sup>1705</sup>. Estos letrados han pasado de ser redactores de actas a responsables de la seguridad<sup>1706</sup>, integridad y exactitud de los soportes informáticos<sup>1707</sup>. Sin fe, o lo que es lo mismo, sin fedatario judicial el juzgado o tribunal no puede actuar, no puede ejercitar la potestad y función jurisdiccional<sup>1708</sup>.

De esta manera, con el empleo de la tecnología se refuerza la veracidad de los actos a través, no sólo de la autenticación de los mismos, sino también mediante la garantía de integridad. Se estará ante la autenticidad cuando queda acreditado de cierto y positivo por los caracteres, requisitos o circunstancias que en ello concurren, o con la certificación con que se testifica la identidad y verdad de algo. En cambio, la integridad tendría lugar cuando no careciera de ninguna de sus partes<sup>1709</sup>. Y la autenticidad e integridad de lo actuado con el expediente digital se consigue con la firma electrónica reconocida u otro sistema de seguridad que conforme a la Ley ofrezca tales garantías<sup>1710</sup>.

En opinión de GOMEZ GIL, el concepto de la fe pública no debe ser una ficción legal ni una entelequia sino algo tangible y serio que incide en las garantías procesales, garantías que en un país libre, son patrimonio de todos y para todos<sup>1711</sup>.

No obstante, es cierto que las funciones de los letrados se han visto incrementadas considerablemente, pues con la reforma de la LOPJ operada por la LO 19/2003 y con la Ley 13/2009 de 3 de noviembre, el cuerpo de letrados de la Administración de Justicia está llamado a desempeñar un papel de primer orden<sup>1712</sup>. Pero no como consecuencia de la superación de la necesidad de la dación de fe pública en el proceso, sino como consecuencia de la adopción de una serie de medidas que tienden a identificar primero, y redistribuir después, las competencias que vayan a ejercer los jueces y los letrados. El objetivo es que el juez se concentre en las funciones que le atribuyen la Constitución y las leyes de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, de manera que las nuevas competencias quedan en manos

1704 MARTÍNEZ DE SANTOS, A. «La importancia de la figura del letrado de la Administración de Justicia en el nuevo expediente judicial». *Práctica de Tribunales*, 2018, núm. 131. P. 3

1705 ESTEBAN CASTILLO, E. «La fe pública judicial ante las nuevas tecnologías». *Revista Jurídica de la Comunidad de Madrid*, 2000, núm. 6 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <http://www.madrid.org/>

1706 Ver apartado 2.3.2.4. del Capítulo III

1707 GARRIDO CARRILLO, F. J. «La fe pública judicial y la documentación de los actos judiciales en la administración de justicia digitalizada». *Práctica de Tribunales*, 2011, núm. 79. P. 3

1708 VALENTÍN-FERNÁNDEZ DE VELASCO, L. «Funciones del Secretario Judicial y nulidad de actuaciones en el proceso civil». *Cuadernos de Derecho Judicial*, 1993, núm. 30. P. 10

1709 CASADO ROMAN, J. «La ausencia del Secretario Judicial en las vistas civiles». *Diario La Ley*, 2010, núm. 7394. P. 4 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1710 MARTÍNEZ DE SANTOS, A. «La importancia de la figura del letrado de la Administración de Justicia en el nuevo expediente judicial». *Práctica de Tribunales*, 2018, núm. 131 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1711 GOMEZ GIL, M. G. «Una infraestructura judicial diferente», *Revista Poder Judicial*, 1985, núm. 15. P. 77

1712 RUPÉREZ PARACUELLOS, M. G. «Actuaciones procesales especiales: la ejecución penal». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2010, núm. 32. P. 6 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)



de los letrados de la Administración de Justicia<sup>1713</sup>. De esta manera se libera a los jueces de tareas no vinculadas al núcleo esencial de la función jurisdiccional para garantizar que pueda ejercerse adecuadamente<sup>1714</sup>. El objetivo de la nueva distribución de competencias dentro del juzgado no es otro que luchar contra las dilaciones indebidas<sup>1715</sup>.

## 1.2. Función de documentación y formación de autos y expedientes

La función documentadora se exterioriza en la producción en el proceso de instrumentos bastantes para expresar actos procesales tales como instrumentos materiales para acreditar el ejercicio de funciones jurisdiccionales, la manifestación de un derecho precluido, como medio para hacer constar la práctica y contenido de determinadas actividades, principalmente la probatoria, o bien como medio provocatorio de actuaciones en el proceso de terceros atrayéndolos al mismo para que puedan defender un interés o un derecho<sup>1716</sup>. De esta manera su Reglamento orgánico establece que:

a) Los secretarios judiciales serán responsables de la función de documentación que les es propia, así como de la formación de los autos y expedientes, dejando constancia de las resoluciones que dicten los jueces y magistrados, o ellos mismos cuando así lo autorice la ley.

b) Serán responsables de la llevanza de los libros de registro, correspondiendo al Ministerio de Justicia la determinación de los que han de existir en los juzgados y tribunales y el establecimiento de las normas reguladoras de su llevanza, mediante los reglamentos oportunos. Funciones como impulsores y ordenadores del proceso<sup>1717</sup>.

La función de documentación consiste en hacer constar la realización de un acto o un hecho con trascendencia procesal<sup>1718</sup>. Al respecto de la función documentadora decía ESTEBAN CASTILLO que si bien la función por excelencia del juez es la juzgadora, la del secretario judicial es la de documentación<sup>1719</sup>. Desde el origen del enjuiciamiento moderno ya se valoraba la necesidad de que un profesional cualificado e independiente del juez asumiera la función tradicional de plasmar por escrito de manera imparcial lo acontecido en el proceso, permitiendo dar publicidad a las actuaciones y evitar el ejercicio arbitrario del poder judicial. Esa facultad de documentación ha acompañado desde su origen el oficio de secretario judicial (antiguo escribano de Justicia) como una manifestación característica del uso exclusivo de fe pública judicial<sup>1720</sup>. En este sentido el TC ha declarado que la actividad de documentación «se configura como fuente auténtica de la realidad de lo actuado gracias a la fe pública emanada del Secretario Judicial, quien a tal efecto deja constancia fehaciente de lo que presencia (artículos 453.1 LOPJ; 145.2 LEC y 5 Reglamento orgánico del cuerpo de Secretarios Judiciales). De

---

1713 GONZÁLEZ ALONSO, A. «Nuevas tecnologías y reformas legislativas en curso. Sistema Lexnet y la Nueva Oficina Judicial». *Cuadernos Digitales de Formación*, 2009, núm. 20. P. 5 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1714 RUPÉREZ PARACUELLOS, M. G. «Actuaciones procesales especiales: la ejecución penal». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2010, número 32. P. 6 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1715 DORADO PICÓN, A. «El proceso de ejecución. Propuestas para su modernización». *Estudios de Derecho Judicial*, 2004, núm. 53. P. 2

1716 PEDRAZ PENALVA, E. «La nueva secretaría judicial». *Revista del Poder Judicial*, 1992, núm. 26. P. 9

1717 Artículo 6 ROCSJ en relación con el artículo 454 LOPJ

1718 GARCÍA TEJEDOR, M. L. «Actuaciones procesales: términos y plazos. Presentación de escritos y traslados de copias. Acto de comunicación. Documentación». *Estudios de Derecho Judicial*, 2003, núm. 44. P. 3

1719 ESTEBAN CASTILLO, E. «El Secretario judicial y la Reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial por Ley 19/2003 de 23 de Diciembre». *Principios de Actuación*, 2005

1720 SANTAMARÍA GUTIÉRREZ, M. Funciones decisorias del letrado de la Administración de Justicia. Directores: Pablo Saavedra Gallo y Rosa Rodríguez Bahamonde. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, 2015. P.131

este modo, respecto de las actuaciones testimoniadas por este último hemos dicho que resulta correcto el adagio *quod non est in actis, non est in mundo*, es decir, lo que no está en las actuaciones, no existe (STC 32/1999, de 8 de marzo, FJ 5). Tal afirmación no obsta, sin embargo, cuando resulta preciso, a la eventual integración de los datos faltantes en ese soporte, con otros medios de prueba (ATC 167/2000, de 7 de julio, FJ1); o al propio control de lo que haya sido certificado (ATC 152/2004, de 27 de abril, FJ 1)<sup>1721</sup>. Para el TS «la documentación de las actuaciones no constituye un requisito de validez de los actos procesales, sino la prueba auténtica que permite constatar la realidad material de lo actuado»<sup>1722</sup>. Consecuentemente, vemos que la función de documentación del letrado está pues íntimamente relacionada con la exigencia constitucional de la publicidad, como forma de controlar que las actuaciones de jueces y magistrados discurre conforme a lo establecido en las leyes<sup>1723</sup>. Por esta razón se otorga un papel muy relevante al letrado en la cuestión de la aplicación de la protección de datos en la Administración de Justicia.

Añadía TOME PAULE que «el autor del documento procesal es siempre el secretario judicial. Y ello es una constante desde el momento en que la figura surgió en la Edad Media y se respeta actualmente por todos los sistemas procesales. Supuso la garantía fundamental del proceso: el acatamiento del juzgador a la ley. Ni la fe pública ni el secretario judicial existieron cuando la resolución procesal dependía exclusivamente de la voluntad omnímoda del que juzgaba; pero cuando el que juzgaba tenía que acatar la ley y cuando el proceso se sometió a formas garantizadoras de los principios que han de informarlo; la necesidad de que las actuaciones realizadas, o las no realizadas, quedaran constatadas fehacientemente tal y como se practicaron deviene absolutamente necesaria. El que se creara un funcionario imparcial, objetivo, de carácter público, técnico y responsable que llenara esa necesidad fue una consecuencia lógica y obligada»<sup>1724</sup>.

La documentación de las actuaciones procesales tiene una doble proyección, una hacia el exterior del proceso, a través de la expedición de copias, certificados y testimonios; y otra hacia el interior del procedimiento mediante las diligencias, notas y actas<sup>1725</sup>. A través de estos instrumentos de documentación ejerce todavía hoy el actual letrado de la Administración de Justicia la función de documentación. La implementación del expediente digital, o cuando menos, la llevanza de un registro electrónico de las resoluciones judiciales de cada procedimiento hace que esta función de documentación se adapte a la nueva realidad de las oficinas judiciales. La grabación digital del expediente permitiría que se borrarán resoluciones, que se modificaran proveídos y un sin fin de alteraciones que podrían producir graves perjuicios a los justiciables y sobre todo constituiría una fuente de inseguridad jurídica inasumible para la Administración de Justicia. Por ello el único que debe tener la capacidad informática de borrar o modificar documentos, por ejemplo cuando se incorporan indebidamente a un expediente digital por error, debe ser el letrado, pues de acuerdo con la ley es quien garantiza la integridad de lo actuado.

A pesar de que las funciones de fe pública y de documentación hayan sido las que más peso hayan tenido en la definición del papel histórico de los letrados de la Administración de Justicia, con la reforma de la LOPJ de 1985 se comenzó a incrementar sus facultades de tal manera que pasó de ser un fedatario y documentador a tomar decisiones procesales<sup>1726</sup>. Las reformas posteriores han ido concre-

1721 STC 55/2015, de 16 de marzo (vid. BOE núm. 98, de 24 de abril de 2015)

1722 STS 529/2017, de 11 de julio. Roj: STS 2810/2017 - ECLI: ES:TS:2017:2810

1723 DE HOYOS SANCHO, M. «Nuevo diseño de la Secretaría Judicial y agilización de la Justicia». *Revista del Poder Judicial*, 1998, núm. 50. P. 7

1724 TOMÉ PAULE, J., y SÁNCHEZ SÁNCHEZ, R. *La fe pública judicial y las funciones del Secretario en la nueva Ley Orgánica del Poder Judicial*. Argentina: Andrómeda, 1985

1725 GARCÍA TEJEDOR, M. L. «Actuaciones procesales: términos y plazos. Presentación de escritos y traslados de copias. Acto de comunicación. Documentación». *Estudios de Derecho Judicial*, 2003, núm. 44. P. 4

1726 DE HOYOS SANCHO, M. «Nuevo diseño de la Secretaría Judicial y agilización de la Justicia». *Revista del Poder Judicial*, 1998, núm. 50. P. 6

tando y desarrollando la función de ordenación del procedimiento y atribuyendo funciones decisorias en procedimientos que se han entendido como no estrictamente jurisdiccionales.

### 1.3. Impulso del proceso

En el ejercicio de esta función, los letrados de la Administración de Justicia:

a) Dictarán las resoluciones necesarias para la tramitación del proceso, salvo aquellas que las leyes procesales reserven a jueces o tribunales. Estas resoluciones se denominarán diligencias, que podrán ser de ordenación, de constancia, de comunicación o de ejecución. Las diligencias de ordenación serán recurribles ante el propio secretario judicial o ante el juez o el ponente, en los casos y formas previstos en las leyes procesales.

b) Además de las resoluciones anteriormente citadas, los secretarios judiciales dictarán decretos cuando con tal resolución se trate de poner término al procedimiento del que tengan atribuida exclusiva competencia, o cuando sea preciso o conveniente razonar su decisión. El decreto será siempre motivado y contendrá, en párrafos separados y numerados, los antecedentes de hecho y los fundamentos de derecho en los que se base la subsiguiente parte dispositiva o fallo.

c) Garantizarán que el reparto de asuntos se realiza de conformidad con las normas que a tal efecto aprueben las Salas de Gobierno de los Tribunales de Justicia y serán responsables del buen funcionamiento del registro de recepción de documentos, expidiendo en su caso las certificaciones que en esta materia sean solicitadas por las partes.

d) Será responsabilidad de los secretarios judiciales la dación de cuenta, que se realizará en los términos previstos en las leyes procesales.

e) En los casos en que los secretarios judiciales consideren necesaria su intervención, documentarán los embargos, lanzamientos y demás actos cuya naturaleza lo requiera.

f) Expedirán los mandamientos, despachos y exhortos precisos para la ejecución de lo acordado en el procedimiento, de acuerdo con lo establecido en las leyes procesales<sup>1727</sup>.

Según GÓMEZ ORBANEJA, la «ordenación es la actividad del órgano jurisdiccional encaminada a encauzar su desarrollo en el orden establecido por la ley y a configurar los actos de acuerdo con la finalidad concreta a que tienden»<sup>1728</sup>. El impulso procesal es la orden que se dicta para la realización del siguiente acto o el ofrecimiento que se hace a las partes de hacerlo<sup>1729</sup>.

Se trata de las funciones que permiten que el órgano jurisdiccional funcione, puesto que el ejercicio de la potestad jurisdiccional no es instantáneo, sino que requiere, por imperativo constitucional, del proceso como actividad jurídica dirigida por el órgano jurisdiccional, e integrada por actos de aportación y de recepción de materiales procesales (peticiones, alegaciones, pruebas), y, dado que lo anterior se realiza de acuerdo con una ordenación legal, por actos que vayan dando cumplimiento concreto a esa ordenación, dirigiendo e impulsando el desarrollo del procedimiento (decisiones de admisión e inadmisión de actos de parte, decisiones de que se proceda de determinada manera ante ciertos hechos o actos) y realizando ese desarrollo (mediante actos de recepción de material procesal,

1727 Artículo 7 ROCSJ en relación con el artículo 456 LOPJ

1728 GÓMEZ ORBANEJA, E. *Derecho Procesal Civil. Parte General*. Madrid: Artes gráficas y ediciones, 1979 P. 193

1729 GUTIÉRREZ LUCAS, C. E. «Las nuevas funciones del secretario judicial tras las reformas procesales derivadas de la nueva oficina judicial». *Revista Jurídica de Castilla y León*, 2010, núm. 21. P. 85

de comunicación de diversas clases, de petición de auxilio judicial y a la Justicia, etc.) hasta su término<sup>1730</sup>. La LOPJ parece referirse a las diligencias de ordenación como el instrumento de impulso procesal, previendo que estas resoluciones sean recurribles ante el juez o el ponente, de acuerdo con lo que dispongan las leyes procesales<sup>1731</sup>.

Para poder desarrollar este modelo de justicia se requirió seguir modificando la LOPJ y en la reforma del año 2003, para conseguir plasmar el esquema diseñado en la reforma de 1985, se hace una distinción entre lo estrictamente jurisdiccional, es decir juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, que corresponde a los jueces, y la gestión procesal y administrativa que se encomienda al secretario. Esta distinción es la que se utiliza para justificar la posibilidad de atribuir al secretario, lo que se llamó, materias procesales de naturaleza instrumental y así evitar las críticas de quienes defendían que todas esas competencias debían quedar en el ámbito estrictamente jurisdiccional<sup>1732</sup>. No obstante, esta distinción y separación ha sido uno de los temas más polémicos y debatidos desde la reforma de 2003 de la LOPJ, aunque realmente ésta sólo desarrollaba la reforma de 1985<sup>1733</sup>.

Es la reforma de 1985 sobre la LOPJ la que recoge las amplias funciones de impulso y ordenación del proceso, siguiendo la tendencia de otros ordenamientos de Derecho comparado, que atribuyen a los secretarios judiciales<sup>1734</sup>. El Reglamento Orgánico del Cuerpo Secretarios Judiciales (ROCSJ) en el año 2005 las llamaría competencias procesales, estableciendo que en el ámbito procesal los secretarios judiciales actuarán de acuerdo con las competencias que les atribuya la LOPJ y las que establezcan las normas de procedimiento<sup>1735</sup>. Ya desde entonces, SEOANE CACHARRÓN advertía que las leyes no definían de manera clara y concreta qué actos que debían atribuirse al secretario como ordenador del proceso, debido principalmente a la confusión doctrinal sobre el contenido de los actos de ordenación, especialmente cuando se trata de separar el trámite del impulso. Este autor proponía, análogamente al *Master* inglés y del *Rechtspfleger* alemán, que las resoluciones de ordenación del procedimiento atribuibles al secretario son todas aquellas que tengan por objeto el normal desarrollo del proceso en sus distintas fases<sup>1736</sup>. No obstante, la reforma de 2003 de la LOPJ no atribuye en sí nuevas competencias sino que concreta la función ordinatoria del proceso confiada en 1985.

SANTAMARÍA GUTIÉRREZ destaca el hecho de que la ley no elabore una lista cerrada de competencias, pero valora esto como una opción acertada porque entiende que la opción de dejar abierto el listado de competencias procesales de los letrados judiciales evita que haya que reformar recurrentemente las normas orgánicas<sup>1737</sup>.

La atribución del impulso del proceso a los letrados de la Administración de Justicia conlleva un control de la actividad del juzgado tal, que hace que la gestión de la información de las actuaciones esté principalmente bajo el control del propio letrado. Consecuentemente, la cuestión de la protección de datos judiciales va a depender casi en exclusiva de este cuerpo de funcionarios.

---

1730 ORTELLS RAMOS, M. «Las funciones procesales del secretario en la nueva oficina judicial: constitucionalidad, efectividad/eficiencia y técnica legislativa». *Revista Ius et Praxis*, 2012, núm. 1. P. 411

1731 MORENO CATENA, V. «La Justicia en acción». *Cuadernos de Derecho Judicial*, 2006, vol. XVIII. P. 20

1732 BLASCO SOTO, M. C. «El secretario judicial ante la reforma procesal de 2009. La nueva oficina judicial». *Revista Jurídica de Castilla y León*, 2010, núm. 21. P. 59

1733 Ver apartado 4.1 del Capítulo III

1734 Preámbulo del RD 429/1988, de 29 de abril

1735 CERDÁ MESEGUER, J. I. El expediente judicial electrónico. Director: Julián Valero Torrijos. Universidad de Murcia, Facultad de Derecho, 2017. P. 111

1736 SEOANE CACHARRÓN, J. *La ordenación en el Proceso Civil e incidencias de la Ley Orgánica del Poder Judicial*. Madrid: Colex, 1986.

1737 SANTAMARÍA GUTIÉRREZ, M. Funciones decisorias del letrado de la Administración de Justicia. Directores: Pablo Saavedra Gallo y Rosa Rodríguez Bahamonde. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, 2015. P.125

#### 1.4. Dirección técnico procesal de la oficina judicial e implicaciones en la protección de datos

El Reglamento Orgánico del Cuerpo de Secretarios Judiciales establece que:

- a) Será competencia de los secretarios judiciales la organización, gestión, inspección y dirección del personal en aspectos técnicos procesales, asegurando en todo caso la coordinación con los órganos de gobierno del Poder Judicial y con las Comunidades Autónomas que hayan recibido los traspasos de medios personales al servicio de la Administración de Justicia. A este fin, deberán ordenar la actividad del personal e impartir las órdenes e instrucciones que estimen pertinentes en el ejercicio de esta función, sin perjuicio de las competencias que en materia de organización y gestión de personal correspondan al Ministerio de Justicia o a las Comunidades Autónomas con traspasos recibidos
- b) El secretario judicial deberá hacer cumplir, en el ámbito organizativo y funcional que le es propio, las órdenes y circulares que reciba de sus superiores jerárquicos.
- c) Para el ejercicio de estas funciones, tanto en el ámbito de las Unidades Procesales de Apoyo Directo como en el ámbito de los Servicios Comunes, deberán atenerse al protocolo de actuación en el procedimiento. Dicho protocolo será elaborado por el Secretario Coordinador Provincial y aprobado por el Secretario de Gobierno<sup>1738</sup>.

La nueva redacción de la LOPJ otorga a los letrados de la Administración de Justicia relevantes funciones relativas a la dirección de las oficinas judiciales y a la dirección del personal en el aspecto técnico procesal<sup>1739</sup>. En consecuencia, deberán adoptar las necesarias directrices generales y particulares, especialmente cuando se requiera de una interpretación legal o de las normas procesales. Los funcionarios al servicio de la Administración de Justicia que bajo la dirección del letrado ejerzan sus respectivas funciones, deberán darle debida cuenta de las actuaciones llevadas a cabo en cumplimiento de aquellas directrices<sup>1740</sup>. Esta función que atribuye la LOPJ a los letrados de la Administración de Justicia ha sido fuertemente contestada pues se ha llegado a interpretar el hecho de que se otorgue a aquéllos la superior dirección de la oficina judicial como un ataque a la independencia del Poder Judicial<sup>1741</sup>. Sin embargo, «la adecuada tramitación de los procedimientos judiciales y el control mismo de esta tramitación no es una cuestión ajena a los Letrados de la Administración de Justicia puesto que ya desde su redacción originaria la LOPJ les encomendaba las funciones de dar a los autos el curso ordenado por la ley, impulsando formalmente el procedimiento en sus distintos trámites y la dación de cuenta, con la atribución de la dirección técnico-procesal de la Oficina Judicial y de la función de velar por el cumplimiento de todas las decisiones que adopten los Jueces y Tribunales en el ámbito de su competencia. Es evidente que no puede hacerse dejación de estas funciones porque el cargo se convertiría en algo absolutamente inexistente respecto de una parte esencial de la actividad de un órgano jurisdiccional y es más, aunque se aceptara que la forma general de tramitación fuera el despacho directo del Juez con los funcionarios, el Letrado tendrá la obligación legal de velar por el cumplimiento de lo ordenado por el titular del órgano supervisando y controlando, en definitiva, la marcha del procedimiento correspondiente»<sup>1742</sup>. Tradicionalmente, el juez ha tenido la función, muy imprecisamente enunciada, de dirigirla, pero con la nueva redacción de la LOPJ se supera la jefatura bicéfala

---

1738 Artículo 8 ROCSJ en relación con el artículo 457 LOPJ

1739 PERDIGUERO BAUTISTA, E. A. «La Oficina Judicial». *Cuadernos de Derecho Judicial*, 2006, vol. XVIII P. 5

1740 PARDILLO HERNÁNDEZ, A. «Los funcionarios al servicio de la Administración de Justicia en la nueva oficina judicial». *Estudios de Derecho Judicial*, 2006, núm. 105. P. 7

1741 PEDRAZ PENALVA, E. «La nueva secretaría judicial». *Revista del Poder Judicial*, 1992, núm 26. P. 6

1742 MARTÍNEZ DE SANTOS, A. «La importancia de la figura del letrado de la Administración de Justicia en el nuevo expediente judicial». *Práctica de Tribunales*, 2018, núm. 131. P. 8



que implicaba la llamada «superior dirección» del juez, que desaparece del nuevo texto<sup>1743</sup>. Éstas no son pautas culturales fáciles de superar<sup>1744</sup>. No obstante, esta determinación de competencias, debe tenerse en cuenta que «ni el Secretario debe ser Juez, ni el Juez Secretario. Cualquier intento de llegar a extrapolaciones extravagantes no conduce con su desvirtuación más que a una pérdida de identidad y a un progresivo desdibujamiento del Secretario, preludio de su desaparición, fagocitado por abajo y banalizado desde la magistratura»<sup>1745</sup>. En efecto hubo quien vio inaceptable esta nueva distribución de competencias entre el juez y el letrado por entender que quebraba y anulaba las facultades jurisdiccionales<sup>1746</sup>. Téngase en cuenta que la nueva redacción de la LOPJ cambia el contenido de la función que hasta ahora, han venido llevando a cabo los letrados de la Administración de Justicia<sup>1747</sup>. Afortunadamente, la práctica diaria ha ido consolidando el modelo de gestión de las oficinas judiciales sin que haya generalmente problemas en el cumplimiento de la ley en este sentido. Gran parte el éxito del nuevo modelo depende del grado de comprensión sobre el alcance y significado de la reforma por parte de los diferentes operadores jurídicos, y del papel que se les atribuye<sup>1748</sup>.

La competencia de dirección de la oficina judicial complementa el papel de los letrados de la Administración de Justicia en materia de protección de datos, puesto que las decisiones que se tomen en ellas deberán seguir las instrucciones dadas por aquéllos. El sistema de protección de datos personales está construido sobre la idea de un superior que tenga en cuenta las medidas establecidas en materia de protección de datos por el órgano competente -en nuestro caso el CGPJ-, para que las transmita adecuadamente a los que se encargan de tratar los datos materialmente y pueda asegurar se cumplen. De todo lo expuesto se desprende que este papel superior de dirección corresponde a los letrados judiciales.

### 1.5. Colaboración y cooperación con otros órganos y su impacto en la protección de datos

La ley impone a este cuerpo la función de colaborar con los órganos del Poder Judicial y con las Comunidades Autónomas que hayan recibido los traspasos de medios personales al servicio de la Administración de Justicia, con la Administración Tributaria en la gestión de los tributos que les sea encomendada en la normativa específica<sup>1749</sup>. Asimismo, serán responsables de la elaboración de la estadística judicial como instrumento básico al servicio de las Administraciones públicas y del CGPJ para la planificación, desarrollo y ejecución de las políticas públicas relativas a la Administración de Justicia y ejercerán la función de policía de vistas en aquéllas que se celebren ante ellos pues corresponde al letrado de la Administración de Justicia mantener el orden en todas aquellas actuaciones que se celebren únicamente ante él en las dependencias de la Oficina judicial o fuera de ellas, en su caso, a cuyo efecto acordará lo que proceda, así como amparar en sus derechos a los presentes, de conformidad con lo dispuesto en la Ley Orgánica del Poder Judicial<sup>1750</sup>.

---

1743 DE HOYOS SANCHO, M. «Nuevo diseño de la Secretaría Judicial y agilización de la Justicia». *Revista del Poder Judicial*, 1998, núm. 50. P. 8

1744 JIMÉNEZ ASENSIO, R. «La inserción de la Nueva Oficina Judicial en el modelo constitucional de justicia: problemas abiertos». *Cuadernos Digitales de Formación*, 2010, núm. 32. P. 8

1745 PEDRAZ PENALVA, E. «La nueva secretaría judicial». *Revista del Poder Judicial*, 1992, núm. 26. P. 6

1746 LOZANO ÁLVAREZ, M. A. «Criterios fundamentales del Ministerio de Justicia y CC.AA. en la implantación de la nueva oficina judicial». *Estudios de Derecho Judicial*, 2006, núm. 105. P. 2

1747 LOZANO ÁLVAREZ, M. A. «Criterios fundamentales del Ministerio de Justicia y CC.AA. en la implantación de la nueva oficina judicial». *Estudios de Derecho Judicial*, 2006, núm. 105. P. 2

1748 CUELLAR OTÓN, J. «El proceso civil y las nuevas funciones del secretario judicial en la ley 13/2009 de 3 de noviembre. Las resoluciones procesales del secretario judicial». *Práctica de Tribunales*, 2010, núm. 73. P. 3

1749 ORTIZ BERENGUER, M. A. «El Secretario Judicial. Unidad de apoyo directo». *Estudios de Derecho Judicial*, 2006, núm. 105. P. 12

1750 Artículo 9 ROCSJ en relación con los artículos 452.5 y 460 LOPJ

Lo esencial a este respecto es que se establece la obligación de colaboración del letrado con las Comunidades Autónomas con competencias asumidas para la efectividad de las funciones que éstas ostentan en materia de medios personales y materiales<sup>1751</sup>. En la práctica esto se ha traducido en una fuente de problemas puesto que las Administraciones con competencia en la materia han pretendido suplir la falta de inversión y medios materiales y humanos a través de la consabida obligación de colaboración, imponiendo por la vía de los hechos a los letrados obligaciones y cargas de trabajo indebidas, todo ello como consecuencia del poder que la informatización de la Administración de Justicia ha residenciado en las Administraciones con competencia en dotación material a juzgados y tribunales. Tanto es así que *de facto* quienes deciden la extensión o alcance de las facultades de los letrados de la Administración de Justicia no es la propia ley, sino las Administraciones con competencia para la dotación de medios<sup>1752</sup>. Por ello hay CCAA, como la de Canarias, en la que son los propios letrados los que notifican todas las resoluciones procesales cuando en el resto de España esta labor la hacen los funcionarios de la oficina judicial competentes según la ley. Es decir que la decisión sobre cómo informatizar el funcionamiento de los juzgados y tribunales impone una obligación que es contraria a la propia LOPJ. Aparece aquí, por lo tanto, nada más y nada menos que una nueva fuente del Derecho junto a la tríada tradicional de la ley, costumbre y los principios generales del Derecho. La realidad práctica de las aplicaciones informáticas está evidenciando que son fuentes del Derecho por la vía de los hechos. Ejemplos de esto los encontramos en cualquier parte del territorio, sea cual sea la Administración competente para la dotación de medio, así, por ejemplo el sistema informático Minerva NOJ que se utiliza en los juzgados del territorio Ministerio de Justicia, no permitía tramitar las antiguas ejecuciones conforme a las nuevas normas de ejecución. Los nuevos esquemas procesales no admiten modificaciones en la estructura básica de los documentos, de manera que lo jurisdiccional y lo procesal han quedado subordinados a lo informático<sup>1753</sup>. Esto no es un problema de dependencia orgánica, sino que es consecuencia de la tolerancia que ha habido respecto del proceso de informatización. Era tanta la necesidad de modernización y era tal el agravio con otras Administraciones Públicas, que la Administración de Justicia ha consentido quedar en manos de quienes desarrollaban, casi a la desesperada, la informatización de los sistemas de gestión procesal. El deber que se impuso a los letrados de colaboración con otras Administraciones ha sido utilizado al servicio de esta empresa.

Esto último tiene su reflejo también en la protección de datos en los juzgados y tribunales, pues hasta ahora la seguridad informática depende principalmente de las empresas privadas a las que se encomienda el desarrollo de las tecnologías. En consecuencia, son éstas las que imponen modos de trabajo sin que se respete el esquema de responsabilidad del sistema de protección de datos. Esto constituye un problema de primer orden al que hay que buscar una solución antes de que el proceso de conversión tecnológica no tenga retorno. A esto tendremos ocasión de dedicarle más espacio al final de este capítulo.

## **1.6. Otras funciones del letrado de la Administración de Justicia y su vinculación con la gestión de datos personales**

a) Promoverán el empleo de los medios técnicos, audiovisuales e informáticos de documentación con que cuente la unidad donde presten sus servicios<sup>1754</sup>.

---

1751 Artículo 452.3 LOPJ

1752 GONZÁLEZ ALONSO, A. «Nuevas tecnologías y reformas legislativas en curso. Sistema Lexnet y la Nueva Oficina Judicial». *Cuadernos Digitales de Formación*, 2009, núm. 20. P. 6

1753 DOLADO PÉREZ, Á. «Hacia una administración de justicia asimétrica». *Práctica de Tribunales*, 2011, núm. 83, P. 6

1754 Artículo 454.5 LOPJ

b) Serán responsables del archivo judicial de gestión de conformidad con la normativa reguladora de la ordenación de archivos de autos y expedientes, así como del expurgo de archivos judiciales, cuando fueren designados para ello por la Administración competente<sup>1755</sup>.

Finalmente se engloba a través de esta categoría un conjunto de competencias que aparentemente no tienen nada que ver entre sí, como es la promoción de la utilización de los medios tecnológicos y el ejercicio de las competencias que la LOPJ atribuye a este Cuerpo en materia de archivos, lo cual se desarrollará en el último capítulo de este trabajo. No obstante, procede señalar que la gestión de la protección de datos en los juzgados y tribunales dependerán en gran medida del grado de cumplimiento de estas competencias tradicionalmente consideradas «menores» y que, sin embargo, resultan determinantes para el desarrollo y progreso del servicio público de la Administración de Justicia y la adecuada adaptación del sistema de protección de datos en su ámbito.

## **2. DERECHO A LA INFORMACIÓN SOBRE EL PROCESO Y EL DEBER DE PROTECCIÓN DE DATOS POR EL LETRADO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA**

La LOPJ atribuye a los letrados, en concreto, una función especialmente relevante en relación con la protección de datos personales en el ámbito de la Administración de Justicia, pues le impone la función de facilitar a las partes interesadas y a cuantos manifiesten y justifiquen un interés legítimo y directo, la información que soliciten sobre el estado de las actuaciones judiciales no declaradas secretas ni reservadas<sup>1756</sup>. De esta forma se les atribuye la competencia para decidir sobre la estimación o desestimación de las peticiones de acceso a las actuaciones valorando los derechos fundamentales en juego<sup>1757</sup>.

Vemos por lo tanto como existe un derecho a obtener información sobre el proceso fundado en un principio de publicidad de las actuaciones judiciales y, sin embargo, la aplicación del sistema de protección de datos personales impone un filtro de privacidad para las mismas actuaciones plasmadas en un expediente judicial. A la vista está que deben coexistir principios aparentemente opuestos para proporcionar soluciones al conflicto que se da en el día a día en los juzgados entre la garantía de la publicidad y el derecho a la privacidad, entre los que tenemos también, el derecho a la protección de datos de quienes se relacionan con el proceso. A la aportación de soluciones para este conflicto de intereses dedicaremos este apartado.

### **2.1. Publicidad y acceso a la información del procedimiento**

En el ámbito del proceso, se puede diferenciar dos ámbitos de actuación del principio de publicidad de las actuaciones judiciales, uno interno y otro externo, que a su vez tendrá una doble dimensión, colectiva e individual. Mediante la publicidad externa se garantiza la publicidad como principio programático en virtud del cual la actuación judicial puede ser conocida por terceros ajenos al procedimiento de acuerdo con lo establecido en el artículo 120 CE, de manera que se ejerza un control democrático sobre el ejercicio de la potestad jurisdiccional como uno de los poderes del Estado. Esta perspectiva externa de la publicidad tiene dos proyecciones, una individual y otra colectiva. La individual está orientada a garantizar un juicio justo en los términos del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, mientras que la colectiva, está entroncada con la libertad informativa del artículo 20 CE. Por otro lado, a través de la publicidad interna se garantiza el derecho de las partes a un proceso

---

1755 Artículo 458 LOPJ

1756 Artículo 454.4 LOPJ

1757 TOLOSA TRIBUNIÑO, C. «La transparencia judicial: una visión de conjunto». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2015, núm. 50. P. 17 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

justo y con todas las garantías proscribiendo la arbitrariedad en las actuaciones judiciales, encontrando su punto de referencia normativo en el artículo 24.2 CE, y vinculándose igualmente con su derecho de defensa<sup>1758</sup>.

## 2.2. Acceso a la información por las partes procesales. Régimen general

### 2.2.1. Naturaleza del derecho de acceso a las actuaciones judiciales

El derecho de acceso a las actuaciones judiciales es la manifestación del principio de general de publicidad de los poderes públicos en el seno de la Administración de Justicia y consecuentemente participa de la naturaleza jurídica de instrumento de garantía de la transparencia del ejercicio del poder público. Este derecho de acceso, ha de proyectarse sobre la práctica y desarrollo de las actuaciones judiciales. Por consiguiente, su ejercicio deberá ajustarse al modo de constituirse los juzgados y tribunales, es decir, al tiempo y lugar en que las actuaciones judiciales deban practicarse, en días y horas hábiles y en la sede del órgano jurisdiccional en que se celebren las audiencias públicas<sup>1759</sup>.

El concepto del derecho de acceso a las actuaciones judiciales está directamente relacionado con el derecho general de acceso a la jurisdicción erigiéndose como un instrumento al servicio de éste en el sentido de hacer posible conocer todos los elementos que se necesitan para poder obtener de manera efectiva la tutela judicial. Este derecho ha ido evolucionando con el paso del tiempo según el pensamiento imperante en cada época. Se advierte por lo tanto una relación entre la evolución del concepto de acción y el sentido que tiene el proceso, por un lado, y el del propio acceso a la justicia, por el otro. Ello demuestra la vinculación de las ideas filosóficas características de cada época con el propio concepto de proceso<sup>1760</sup>. En los regímenes posteriores a la Revolución Francesa se conecta el derecho de acceso a las actuaciones con el derecho de acceso a la jurisdicción para conseguir la efectividad del principio de igualdad de parte<sup>1761</sup>. No se trata sólo de reconocer el libre acceso a la jurisdicción, sino que además ese acceso debe ser efectivo. De nada sirve proclamar que las personas tienen acceso a la Justicia, si luego, en realidad ese acceso se ve frustrado a través de obstáculos o impedimentos normativos contrarios a los fundamentos constitucionales de aquél derecho<sup>1762</sup>. El propio TC ha declarado que «la tutela ha de ser, por imperativo constitucional, efectiva, y la medida en que lo sea o no ha de hallarse en la suficiencia de las potestades atribuidas por ley a los órganos del poder judicial para, efectivamente, salvaguardar los intereses o derechos cuya protección se demande»<sup>1763</sup>. Debe por tanto asegurarse una completa igualdad de armas y no una utópica igualdad formal desconocida en la vida real. Todo cuanto se haga para salvar los obstáculos que presenta la realidad debe ser valorado y a tal postura corresponde dar la máxima atención<sup>1764</sup>.

---

1758 TAMAYO CARMONA, J. A. «El principio de publicidad del proceso, la libertad de información y el derecho a la propia imagen». *Revista Boliviana de Derecho*, 2013, núm. 15. P. 237

1759 GÓMEZ LOECHES, L. «La publicidad de las actuaciones judiciales. Teoría y práctica del derecho de acceso». *Boletín de la ANABAD*, 1999, tomo 49, núm. 3-4. P. 361

1760 MARABOTTO LUGARO, J. A. «Un derecho humano esencial: el acceso a la justicia». *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, UNAM*. 2003. P. 292 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/>

1761 ALISTE SANTOS, T. J. *La motivación de las resoluciones judiciales*. 2ª ed. Madrid: Marcial Pons, 2018. Cap. II

1762 RUBIO LLORENTE, F. *Derechos fundamentales y principios constitucionales. Doctrina jurisprudencial*. Madrid: Ariel Derecho, 1993. P. 269

1763 STC 238/1992, de 17 de diciembre. FJ 3º (vid. BOE núm. 17, de 20 de enero de 1993)

1764 MARABOTTO LUGARO, J. A. «Un derecho humano esencial: el acceso a la justicia». *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, UNAM*. 2003. P. 292 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/293>

No obstante, este es un planteamiento centrado en la garantía del individuo, como interés privado<sup>1765</sup>. La publicidad en el sentido de acceso del público en general a la documentación judicial, mediante su consulta, no preocupó entonces a los procesalistas como una posible cuestión también de interés público, sino como una incidencia exclusiva en las partes del proceso<sup>1766</sup>. Sin embargo, en la actualidad, lo que preocupa a la doctrina es precisamente la accesibilidad a la información judicial. La transparencia judicial se ha convertido en un presupuesto de la confianza de los ciudadanos en la Administración de Justicia y en el ejercicio del poder que acapara y por lo tanto en un instrumento irrenunciable para su control y un indicador esencial del desarrollo democrático y cultural de un país<sup>1767</sup>. El estudio de esta segunda perspectiva de la publicidad procesal permaneció por mucho tiempo como un asunto menor en los manuales de Derecho Procesal Civil, generalmente dentro del capítulo más amplio relativo a la forma de los actos procesales, integrado en la Parte General del Derecho Procesal.

Si el Estado monopoliza el poder de dirimir conflictos de cualquier naturaleza, se tiene que articular necesariamente un fácil acceso a las actuaciones practicadas por el propio Estado, a través de los órganos jurisdiccionales, en el ejercicio de aquélla competencia exclusiva para resolverlos. Sobre todo, si tenemos en cuenta que como resultado del proceso se pueden derivar consecuencias jurídicas perjudiciales de obligado cumplimiento y, por lo tanto, su legítima coercibilidad depende de las garantías que se hayan ofrecido durante el proceso en el cual se produjeron. Por ello, vincular la acción al derecho de acceso a las actuaciones judiciales responde a la necesidad de darle, en el caso español, doble acomodo constitucional, por un lado en el principio de publicidad del artículo 120 CE, y por otro en el derecho fundamental al proceso del artículo 24 CE. Es decir, como garantía pública general y particular del ciudadano.

Por todo ello, puede definirse el derecho de acceso a las actuaciones judiciales como el derecho a conocer la información contenida en la documentación de las actuaciones judiciales por lo que participa de la naturaleza jurídica del principio de publicidad y del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo. Por tanto, a diferencia de otras manifestaciones del principio de publicidad en el ordenamiento jurídico, en el ámbito de la Administración de Justicia su naturaleza está también entroncada con el artículo 24 CE<sup>1768</sup>. El derecho de acceso a los materiales del expediente se extiende a toda la documentación, cualquiera que sea su soporte, y todas las resoluciones que obren en las actuaciones, con el fin de salvaguardar su derecho de defensa. No es un derecho absoluto y puede ser objeto de restricciones temporales<sup>1769</sup>.

El reconocimiento de la publicidad de las actuaciones judiciales se hace a través de un enunciado general sometido a excepciones. Y como tal, lo que debemos preguntarnos primero de todo es si la naturaleza de este principio las admite o no. La publicidad en este ámbito tiene por objeto la protección del proceso mismo, es decir, que no es un fin en sí mismo, sino que tiene carácter instrumental. Pese a ello, posiblemente por el contexto histórico de su nacimiento en Europa, ha existido una tendencia a ignorar una realidad que es común a cualquier derecho, cual es que puede estar sujeta a diferentes

---

1765 MIRA ROS, C. «Algunas reflexiones sobre la protección de datos personales en el ámbito judicial». *Los retos del Poder Judicial ante la sociedad globalizada: Actas del IV Congreso Gallego de Derecho Procesal (I Internacional)*, A Coruña, 2 y 3 de junio de 2011 / coord. por Ana Neira Pena; Agustín-J. Pérez-Cruz Martín (dir. Congr.), Xulio Ferreiro Baamonde (dir. Congr.), 2012. P. 582

1766 SEOANE PRADO, J. «El acceso en los archivos judiciales». *Actas de las VI Jornadas de Archivos Aragoneses: situación y perspectivas de los archivos de la Administración de Justicia. Departamento de Educación y Cultura Diputación General de Aragón*. 1996, P. 197

1767 ÁLVAREZ CIENFUEGOS, J. M. «La informatización de los Archivos Judiciales». *Actas de las VI Jornadas de Archivos Aragoneses, Departamento de Educación y Cultura Diputación General de Aragón*, 1996 P. 210

1768 GÓMEZ LOECHES, L. «La publicidad de las actuaciones judiciales. Teoría y práctica del derecho de acceso». *Boletín de la ANABAD*, 1999, tomo 49, núm. 3-4. P. 361 361

1769 GARCÍA MIGUEL, S. «El derecho de acceso al expediente a la luz de las nuevas directivas europeas». *La Ley*, 2019, núm. 10484. P. 3 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>



gradaciones e intensidades dependiendo de las circunstancias, los tipos de proceso, las personas y las concretas materias a que se refiera<sup>1770</sup>.

La publicidad, en consecuencia, puede ser modulada, disminuida o restringida en atención de otros bienes jurídicos protegidos o de los intereses de la partes, buscando un equilibrio aplicable a todos los derechos fundamentales. Estas excepciones a la regla general de la publicidad, responderán, en ocasiones, a las propias exigencias del proceso. Las medidas restrictivas a la publicidad podrán ser de carácter total o parcial, y además, según lo requiera cada caso, podrán recaer sobre el orden de los contenidos, personal, espacial, temporal o técnico<sup>1771</sup>. En cualquier caso deberán ser el resultado de la ponderación de los intereses en conflicto sin que el favorecimiento de uno perjudique el contenido esencial del otro. Las restricciones al derecho de acceso a las actuaciones judiciales tiene un carácter necesariamente excepcional.

Por su parte, el TEDH se ha referido expresamente al carácter limitado de las restricciones al derecho de acceso a las actuaciones procesales por la posible vulneración que una limitación sustancial de aquel derecho pueda tener el de defensa y en el principio del proceso equitativo enunciado en el artículo 6 CEDH<sup>1772</sup>. Tal es la relación entre el acceso a las actuaciones y el derecho de defensa que el artículo 280 de la LEC establece que si se denunciare que la copia entregada a un litigante no se corresponde con el original, el tribunal, oídas las demás partes, declarará la nulidad de lo actuado a partir de la entrega de la copia, si su inexactitud hubiera podido afectar a la defensa de la parte, sin perjuicio de la responsabilidad en que incurra quien presentare la copia inexacta. El tribunal, al declarar la nulidad, dispondrá la entrega de copia conforme al original, a los efectos que procedan en cada caso<sup>1773</sup>.

En el mismo sentido, según reiterada doctrina del TC, con los derechos a la tutela judicial efectiva del artículo 24 CE, con interdicción de la indefensión, se ha consagrado, entre otros, los principios de contradicción e igualdad, garantizando el libre acceso de las partes al proceso en defensa de derechos e intereses legítimos<sup>1774</sup>. Aunque recuerda que el propio artículo 120.1 CE previsto «las excepciones que prevean las leyes de procedimiento». Excepciones que sólo podrán establecerse tras un juicio de ponderación entre los intereses en conflicto<sup>1775</sup>. Véase el caso de procedimientos que afecten a menores de edad<sup>1776</sup>, a víctimas de delitos contra la indemnidad o libertad sexual, o en general, en aquéllos en los que el interés público debe ceder a favor del interés privado, como pueda ser en los asuntos de familia y recientemente con el conocido como derecho al olvido<sup>1777</sup>.

---

1770 FRANCISCO J., LETURIA I. «La publicidad procesal y el derecho a la información frente a asuntos judiciales. Análisis general realizado desde la doctrina y jurisprudencia española». *Revista Chilena de Derecho*, 2018, vol. 45, núm. 3. P. 653

1771 FRANCISCO J., LETURIA I. «La publicidad procesal y el derecho a la información frente a asuntos judiciales. Análisis general realizado desde la doctrina y jurisprudencia española». *Revista Chilena de Derecho*, 2018, vol. 45, núm. 3. P. 654

1772 STEDH *Öcalan vs. Turquía*, de 12 de marzo de 2003. ECLI:CE:ECHR:2003:0312JUD004622199

1773 CARCELLER FÁBREGAT. F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 14

1774 STC 118/1984, de 5 de diciembre (vid. BOE núm. 10, de 11 de enero de 1985; STC 27/1985, de 26 de febrero (vid. BOE núm. 74, de 27 de marzo de 1985); STC 109/1985, de 8 de octubre (vid. BOE núm. 265, de 05 de noviembre de 1985); STC 109/1987, de 29 de junio (vid. BOE núm. 163, de 09 de julio de 1987); STC 155/1988, de 22 de julio (vid. BOE núm. 203, de 24 de agosto de 1988); STC 66/1989, de 17 de abril (vid. BOE núm. 119, de 19 de Mai de 1989); STC 135/1989, de 19 de julio (vid. BOE núm. 190, de 10 de agosto de 1989)

1775 STC 57/2004, de 19 de abril. FJ 5 (vid. BOE núm. 120, de 18 de maio de 2004)

1776 STC 36/1991, de 14 de febrero. FJ 6 (vid. BOE núm. 66, de 18 de marzo de 1991)

1777 FRANCISCO J., LETURIA I. «La publicidad procesal y el derecho a la información frente a asuntos judiciales. Análisis general realizado desde la doctrina y jurisprudencia española». *Revista Chilena de Derecho*, 2018, vol. 45, núm. 3. P. 654

El límite de las posibles excepciones al derecho de acceso a las actuaciones judiciales está en el núcleo del derecho fundamental del artículo 24 CE, que incluye entre sus garantías la protección del derecho de todo litigante o encausado a ser oído y a disponer de todas las posibilidades de oposición y defensa en juicio<sup>1778</sup>. De no ser así, se le estaría ocasionando una situación de indefensión, susceptible de amparo constitucional. En este sentido, el TC, ha dicho reiteradamente, que el derecho reconocido en el artículo 24.1 de la Constitución, significa que ha de respetarse el principio de contradicción, que garantiza el acceso al proceso en defensa de los derechos e intereses legítimos<sup>1779</sup>.

### 2.2.2. Un marco normativo insuficiente

Ya hemos anticipado que el artículo 24.2 CE, en el Título I consagra el derecho fundamental a un proceso público y que el artículo 120.1 CE, el Título dedicado al Poder Judicial, establece que las actuaciones judiciales serán públicas, con las excepciones que prevean las leyes de procedimiento. Tal es la conexión entre ambos Títulos de la Constitución que se ha entendido que los párrafos primero y tercero del artículo 120 CE son dos expresiones del derecho fundamental al proceso público consagrado en el artículo 24.2 CE.

Asimismo, nuestra Constitución proclama el derecho fundamental a la libertad de información en el artículo 20, reconociendo el derecho «a comunicar y recibir libremente información por cualquier medio de difusión», que abarca el derecho de acceso a la documentación generada por las Administraciones públicas de acuerdo con el artículo 105 CE y, en especial, a la Administración de Justicia. No obstante, como respecto de los archivos judiciales, la CE no prevé un precepto equivalente al de los archivos y registros administrativos, es la LOPJ la que desarrolla el acceso a los libros, archivos y registros judiciales<sup>1780</sup>.

El desarrollo de este derecho fundamental y principio constitucional lo encontraremos dispersado en diferentes normas. En primer lugar en los artículos 234 y 235 LOPJ. El problema de la redacción de estos artículos es que, además de no explicar qué se entiende por interesado a los efectos que aquí nos importan, utiliza diferentes términos para referirse a él, lo que dota de mayor dificultad a la cuestión<sup>1781</sup>.

Con doble blindaje constitucional, el principio de publicidad de las actuaciones procesales se desarrolla así tímidamente en la LOPJ a través de la afirmación del derecho, como no podía ser de otra manera, y obligando ahora a los ahora letrados de la Administración de Justicia y a los funcionarios competentes de la oficina judicial a facilitar a los interesados cuanta información soliciten sobre el estado de las actuaciones judiciales, salvo que sean o hubieren sido declaradas secretas conforme a la ley y garantiza igualmente el acceso de dichos sujetos a los libros, archivos y registros judiciales que no tengan carácter reservado y, en especial, de acuerdo con el artículo 266 LOPJ<sup>1782</sup>, al texto de las sentencias, una vez firmadas por todos los magistrados y depositadas en la oficina judicial<sup>1783</sup>.

---

1778 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P.14

1779 STC 10/1992, de 16 de enero (vid. BOE núm. 38, de 13 de febrero de 1992); STC 64/1994, de 28 de febrero (vid. BOE núm. 71, de 24 de marzo de 1994); STC 76/1999, de 26 de abril (vid. BOE núm. 130, de 01 de junio de 1999)

1780 LÓPEZ MERINO, F. «Los derechos de acceso». *La Ley Digital*, 2010, núm. 14408. P. 35 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1781 SEOANE PRADO, J. «El acceso a la documentación judicial». *Revista del Poder Judicial*, 2000, núm. 58. P. 360

1782 El tratamiento de las sentencias judiciales merece un tratamiento específico que se desarrollará más adelante.

1783 MIRA ROS, C. «Algunas reflexiones sobre la protección de datos personales en el ámbito judicial». *Los retos del Poder Judicial ante la sociedad globalizada: Actas del IV Congreso Gallego de Derecho Procesal (I*

Este mismo contenido se trasladó al artículo 2 del anterior Reglamento 5/1995, de 7 de julio, del CGPJ, de actuaciones accesorias y que pasarían intactos al RAA 1/2000 señalándose que los interesados tendrán acceso a los libros, archivos y registros judiciales que no tengan carácter reservado, mediante las formas de exhibición, testimonio o certificación que establezca la Ley<sup>1784</sup>. Se advierte por lo tanto que es a través del RAA como se regula el acceso a la documentación de las actuaciones judiciales aunque de manera diferenciada según se trate de procesos todavía en curso o de procesos ya concluidos.

Por su parte la LEC dedica al derecho de acceso a las actuaciones judiciales los artículos 140 y 141, reiterando el primero que los letrados de la Administración de Justicia y el personal competente al servicio de los tribunales facilitarán a cualquier persona que acredite un interés legítimo cuanta información soliciten sobre el estado de las actuaciones judiciales, que podrán examinar y conocer, aunque añade que podrán pedir aquéllas, a su costa, la obtención de copias simples de escritos y documentos que consten en los autos.

Es en el apartado tercero del artículo 140 LEC donde se establecen limitaciones al derecho al acceso, atribuyendo a los tribunales la facultad de decidir por medio de auto sobre el carácter reservado de la totalidad o a parte de los autos cuando tal medida resulte justificada en atención a las circunstancias expresadas por el apartado 2 del artículo 138 de la misma ley, es decir, cuando afecten al orden Público, a la seguridad nacional, al interés de los menores o la protección de las vidas privadas de las partes. En estos casos las actuaciones de carácter reservado sólo podrán ser conocidas por las partes y por sus representantes y defensores, sin perjuicio de lo previsto respecto de hechos y datos con relevancia penal, tributaria o de otra índole.

El segundo de los artículos de la LEC sobre esta cuestión, el 141, regula el acceso a libros, archivos y registros judiciales, al indicar que las personas que acrediten un interés legítimo podrán acceder a los libros, archivos y registros judiciales que no tengan carácter reservado y obtener, a su costa, testimonio o certificación de los extremos que indiquen.

Un supuesto complejo es el del acceso a la documentación judicial militar. La Ley Orgánica 4/1987, de 15 de julio, de competencia y organización de la Jurisdicción militar<sup>1785</sup>, estableció una organización judicial que se completa con la Ley Orgánica 4/1989, de 13 de abril, Procesal Militar<sup>1786</sup> y el régimen de acceso las actuaciones de esta jurisdicción comparte entre ambas, concretamente en los artículos 76 de la LO 4/1987 y 73, 74 y 383 de la LO 2/1989, que atribuyen a los secretarios-relatores de los diferentes juzgados togados y tribunales militares la custodia de los documentos judiciales de los mismos, ante los que se ha de solicitar el acceso, siendo supletoria la regulación del RAA del CGPJ para los archivos judiciales de la Jurisdicción ordinaria. Una vez que la documentación adquiere la condición de histórico, se aplica el régimen de los archivos militares<sup>1787</sup>.

Según lo visto hasta ahora y de acuerdo con el desarrollo que se realiza a continuación podemos afirmar que sobre la materia que aquí nos ocupa rige una normativa que, por su especificidad, resulta escasa para la realidad que debe atender y resulta dispersa hasta la fecha en una regulación múltiple<sup>1788</sup>.

---

*Internacional*), A Coruña, 2 y 3 de junio de 2011 / coord. por Ana Neira Pena; Agustín-J. Pérez-Cruz Martín (dir. congr.), Xulio Ferreiro Baamonde (dir. congr.), 2012. P. 583

1784 GIL HONDUVILLA, J. «El derecho de acceso a la documentación». *Historia Actual Online de la Universidad de Cádiz*, 2009, núm. 19. P. 188 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/>

1785 «BOE» núm. 171, de 18 de julio de 1987

1786 «BOE» núm. 92, de 18 de abril de 1989

1787 LÓPEZ MERINO, F. «Los derechos de acceso». *La Ley Digital*, 2010, núm. 14408. P. 36 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1788 RODRÍGUEZ VALLS, M. T. «Principio de publicidad procesal y derecho a la protección de datos de ca-

A ello hay que añadir los reenvíos indeterminados que hace la ley para regular las excepciones a la regla general de la publicidad<sup>1789</sup>. Tal y como se ha expuesto, el derecho a acceder al contenido de las actuaciones judiciales puede restringirse, o bien mediante disposiciones de carácter general, es decir, por voluntad del legislador, en determinados tipos de asuntos o materias, o bien caso por caso, por decisión judicial.

En cuanto a las restricciones vía disposiciones generales, vemos como éstas se limitan a reconocer el derecho a modo de regla general, sujeta, eso sí, a unas excepciones pero que no se determinan en la misma norma, sino que se remiten a otras también indeterminadas. Hablamos de las cláusulas del tipo «salvo que la ley disponga otra cosa» y similares. Así el artículo 120.1 CE y el 232.1 LOPJ, tras enunciar el principio general de publicidad de las actuaciones judiciales, dejan abierta a través de estas cláusulas qué tipo de excepciones, y lo que es más importante, con qué alcance se puede restringir el principio de publicidad, con lo que se debilita la robustez que debiera tener el reconocimiento de un principio de tal envergadura. No entendemos como las excepciones este principio general se regulan vía reglamentaria, cuando desarrollan directamente los referidos artículos de la Constitución. En adición, nos encontramos con que los múltiples preceptos de la LOPJ relacionados con la publicidad y el secreto de las actuaciones judiciales no forman un cuerpo uniforme sobre el régimen jurídico del derecho de acceso a las actuaciones judiciales. Los preceptos que lo establecen son pocos y están dispersos a lo largo del texto de la LOPJ.

### 2.2.3. Incidencia de la normativa de protección de datos

La aplicación del sistema de protección de datos personales en la Administración de Justicia puede dar lugar a colisiones con el derecho a la tutela judicial efectiva. Las garantías de aquel sistema deben ponderarse en relación con las garantías que impone el principio de publicidad de las actuaciones judiciales<sup>1790</sup>. En este sentido, la LOPJ autoriza la utilización por los juzgados y tribunales de medios electrónicos, informáticos y telemáticos para el desarrollo de su actividad, con las limitaciones derivadas del sistema de protección de datos personales, imponiendo la salvaguarda de la confidencialidad, privacidad y seguridad de los datos tratados en los órganos jurisdiccionales.

Los datos personales que consecuentemente se acumulan en los ficheros jurisdiccionales tienen, generalmente, la consideración de datos sensibles. Incluso a veces, sin poseer una relación directa con alguna de las categorías de datos que merecen especial protección, determinados datos personales por el mero hecho de constar en un proceso judicial, adquieren una connotación potencialmente perjudicial para el afectado, si esta información resulta accesible a terceros fuera de las actuaciones judiciales<sup>1791</sup>. Esta información claramente confidencial se incluye circunstancialmente para describir los hechos alegados y establecer el objeto del proceso sin que medie, en la mayoría de los casos, el consentimiento de su titular, a lo que hay que añadir, tal y como se verá más adelante, que por el hecho de estar afectos a un procedimiento judicial, estos datos estarán sometidos a un régimen de ejercicio

---

rácter personal: aproximación a la problemática actual en Juzgados y Tribunales españoles». *La Ley Penal*, 2010, núm. 71. P. 5 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1789 GÓMEZ LOECHES. L. «La publicidad de las actuaciones judiciales. Teoría y práctica del derecho de acceso». *Boletín de la ANABAD*, 1999, tomo 49, núm. 3-4. P. 362

1790 MÉRIDA ABRIL, C. «Garantía jurisdiccional de la dignidad y de las libertades». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2011, núm. 35. P. 12 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1791 GÓMEZ LOECHES. L. «La publicidad de las actuaciones judiciales. Teoría y práctica del derecho de acceso». *Boletín de la ANABAD*, 1999, tomo 49, núm. 3-4. P. 365

de los derechos ARCO, mucho más restringido que en el régimen general del sistema de protección de datos<sup>1792</sup>.

Estas restricciones en el poder de control del titular sobre sus datos, conllevan, por tanto, una limitación al esencial derecho fundamental a la protección de datos personales. Se impone así la necesidad de compensar la pérdida de control por parte del titular, a través de la limitación de los supuestos en los que dicha información puede ser cedida o comunicada a otro, puesto que fuera de los supuestos amparados por el ejercicio de la potestad jurisdiccional y las normas procesales, cualquier cesión a terceros requerirá, o bien el consentimiento del afectado o, en su defecto, una decisión del responsable del fichero<sup>1793</sup>, previa ponderación de la legitimidad del interés aducido y los restantes derechos en juego, aparte de otras limitaciones<sup>1794</sup>.

Consecuentemente, la información personal acumulada como consecuencia del funcionamiento de la Administración de Justicia no se transforma automáticamente en información pública por el hecho de pasar a formar parte de unas actuaciones judiciales que se suponen *a priori* públicas según lo que hemos visto hasta ahora. No pierden, por tanto, la protección especial que les asigna el ordenamiento jurídico por ser expresión del honor e intimidad de las personas<sup>1795</sup>.

Por todo ello, vemos que la conexión entre la publicidad de actuaciones judiciales y la protección de los datos personales se articula a través de un sistema de cautelas que consiste, primero en otorgar un tratamiento diferenciado los documentos de las actuaciones judiciales que, conforme a la Ley<sup>1796</sup>, tienen carácter reservado; en segundo lugar la exigencia de un interés legítimo como condición para poder acceder a las actuaciones, concurrencia que deberá resolver motivadamente el letrado de la Administración de Justicia competente a través, como tercer elemento de control, de un procedimiento y sistema de recursos establecidos en el RAA<sup>1797</sup>.

Con el tratamiento que el RAA dio al ejercicio del derecho de acceso a las actuaciones judiciales, la protección de datos sirvió de argumento para justificar un tratamiento profesionalizado de la información judicial, atribuyendo al letrado de la Administración de Justicia la función de velar por la intimidad y el resto de derechos en juego en el ámbito de la publicidad judicial, asignándole una potestad de control en sentido doble, por una parte, valorar la pertinencia del interés legítimo del solicitante y, por otro, determinar el alcance del acceso a según qué información<sup>1798</sup>.

---

1792 MIRA ROS, C. «Algunas reflexiones sobre la protección de datos personales en el ámbito judicial». Los retos del Poder Judicial ante la sociedad globalizada: *Actas del IV Congreso Gallego de Derecho Procesal (I Internacional)*, A Coruña, 2 y 3 de junio de 2011 / coord. por Ana Neira Pena; Agustín-J. Pérez-Cruz Martín (dir. congr.), Xulio Ferreiro Baamonde (dir. congr.), 2012. P. 584

1793 Nosotros entendemos en este caso por responsable del fichero al responsable funcional, es decir al letrado de la Administración de Justicia.

1794 Artículo 84.5 RAA

1795 MIRA ROS, C. «Algunas reflexiones sobre la protección de datos personales en el ámbito judicial». Los retos del Poder Judicial ante la sociedad globalizada: *Actas del IV Congreso Gallego de Derecho Procesal (I Internacional)*, A Coruña, 2 y 3 de junio de 2011 / coord. por Ana Neira Pena; Agustín-J. Pérez-Cruz Martín (dir. congr.), Xulio Ferreiro Baamonde (dir. congr.), 2012. P. 584

1796 Según los artículos 232 LOPJ, 138 LEC, 2.3 y 4 RAA

1797 MIRA ROS, C. «Algunas reflexiones sobre la protección de datos personales en el ámbito judicial». Los retos del Poder Judicial ante la sociedad globalizada: *Actas del IV Congreso Gallego de Derecho Procesal (I Internacional)*, A Coruña, 2 y 3 de junio de 2011 / coord. por Ana Neira Pena; Agustín-J. Pérez-Cruz Martín (dir. congr.), Xulio Ferreiro Baamonde (dir. congr.), 2012. P. 584

1798 MIRA ROS, C. «Algunas reflexiones sobre la protección de datos personales en el ámbito judicial». Los retos del Poder Judicial ante la sociedad globalizada: *Actas del IV Congreso Gallego de Derecho Procesal (I Internacional)*, A Coruña, 2 y 3 de junio de 2011 / coord. por Ana Neira Pena; Agustín-J. Pérez-Cruz Martín (dir. congr.), Xulio Ferreiro Baamonde (dir. congr.), 2012. P. 585



#### 2.2.4. Ámbito subjetivo

En el tratamiento del ámbito subjetivo de este derecho se puede diferenciar, en primer lugar, el derecho a presenciar las actuaciones orales que se celebren en audiencia pública respecto del acceso al resto de actuaciones que podríamos denominar actuaciones documentadas. El acceso a las actuaciones orales se reconoce a cualquier ciudadano y por lo tanto se celebran ante el público en general<sup>1799</sup>. Sin perjuicio de que se puedan acordar limitaciones en atención a las circunstancias concurrentes de orden público, interés de la justicia, etc., aunque no supone una limitación en el ámbito subjetivo del derecho propiamente dicho.

Respecto de las actuaciones documentadas, el derecho de acceso a libros, archivos y registros judiciales, siempre que no tengan carácter reservado, así como de obtener testimonio o certificación sobre las mismas, el ámbito subjetivo se limita estrictamente a aquéllos en quienes concurra la condición de interesado, es decir, aquéllos que justifiquen tener un interés legítimo en conocer lo practicado hasta el momento por el órgano jurisdiccional<sup>1800</sup>.

El ámbito subjetivo de este derecho lo encontramos en el artículo 234.2 LOPJ, que establece que las partes y quien acredite un «interés legítimo», tendrán derecho a obtener copias simples de escritos y documentos que consten en los autos, no declarados secretos ni reservados. De acuerdo con el artículo 7 del Real Decreto 937/2003, de 18 de julio, de modernización de los archivos judiciales, «quienes hubiesen sido parte en los procesos judiciales o sean titulares de un interés legítimo, podrán acceder a la documentación conservada en los Archivos Judiciales de Gestión, salvo cuando tenga carácter reservado. Corresponde al Secretario del Juzgado o Tribunal respectivo, facilitar a los interesados el acceso a los documentos judiciales». Consecuentemente, el reconocimiento del derecho de acceso a las actuaciones judiciales difiere según se trate de quienes son parte en el proceso y de quienes no lo son. Por ello, procede distinguir el estudio del ámbito subjetivo del derecho en este sentido.

En primer lugar, las partes. El concepto legal de parte procesal lo encontramos en el artículo 10 LEC, en virtud del cual serán considerados partes legítimas quienes comparezcan y actúen en juicio como titulares de la relación jurídica u objeto litigioso. Se exceptúan los casos en que por ley se atribuya legitimación a persona distinta del titular. En el ámbito del proceso de ejecución, de acuerdo con el artículo 538 LEC, son parte la persona o personas que piden y obtienen el despacho de la ejecución y la persona o personas frente a las que ésta se despacha. De esta manera, se advierte que, una vez admitida la personación en el proceso, bien como parte o bien como litisconsorte, se adquiere el *status* de parte, con todos los derechos inherentes a esta condición.

Es necesario tener presente que el derecho de acceso que ejerciten estas partes sobre las actuaciones judiciales se rige por las leyes procesales, pues aunque se trate de una cuestión que pudiera comprometer el contenido del derecho a la protección de datos personales, el régimen general del sistema de protección de datos cede, para el caso de los procedimientos judiciales, en favor de sus leyes especiales, al menos en cuanto a lo que éstas establezcan expresamente para determinados casos y así lo ha reconocido la propia AEPD que ha declarado, respecto a los documentos que conforman un expediente judicial, que se estará a las normas específicas procesales que regulan el acceso a dichos documentos<sup>1801</sup>. La falta de pronunciamientos especiales sí habrá que salvarla a través de una interpretación conjunta de los sistemas de protección de datos y de Derecho Procesal.

---

1799 GÓMEZ LOECHES. L. «La publicidad de las actuaciones judiciales. Teoría y práctica del derecho de acceso». *Boletín de la ANABAD*, 1999, tomo 49, núm. 3-4. P. 366

1800 GÓMEZ LOECHES. L. «La publicidad de las actuaciones judiciales. Teoría y práctica del derecho de acceso». *Boletín de la ANABAD*, 1999, tomo 49, núm. 3-4. P. 366

1801 Resolución de 18 de enero de 2012, recaída en el procedimiento número TD/01395/2011

A la vista de lo anterior, el proceso es público, principalmente, para las partes y esto se concreta en la posibilidad de acceder a los documentos que conforman los autos judiciales. El fundamento de este derecho lo encontramos por lo tanto en los principios de contradicción y en la interdicción de la indefensión. Son las partes, las que en el ejercicio de su derecho de defensa, van a tener el derecho de acceso al proceso, tanto para conocer todo aquello que puede ser relevante para ejercitar el derecho a la tutela judicial efectiva<sup>1802</sup>. Sin conocimiento íntegro del proceso no se puede hablar de ejercicio del derecho de defensa, por lo que se configura este derecho de acceso al proceso, como instrumento al servicio de aquél, incluso sobre actuaciones que no son públicas, como sería la fase de instrucción en penal, en las que las partes pueden conocer en intervenir en las actuaciones que se practican, salvo que se haya declarado el secreto.

En este punto se discute si el derecho de acceso de las partes procesales alcanza la integridad de lo actuado. Efectivamente, hay autores que se decantan por reconocer un acceso absoluto a todo lo que conste en los autos bajo el amparo del artículo 24 CE. No obstante, entendemos que en nuestro ordenamiento no hay derechos absolutos y por lo tanto sí pueden darse situaciones en las que el derecho a la protección de datos puede determinar que ciertos contenidos no sean revelados, al menos en ejercicio de este derecho de acceso a las actuaciones. La regla general será la del acceso pleno, pero en la práctica diaria de los tribunales se producen peticiones que responden a finalidades distintas de las propias del derecho de defensa y se pretende la utilización indebida de los instrumentos de investigación a disposición de los tribunales para la obtención de información sin relación con el objeto del proceso. Es por eso por lo que entendemos que el acceso a las actuaciones será absoluto respecto de todas las actuaciones, incluso sobre las que se proyecten sobre aspectos privados de las partes. Piénsese, por ejemplo, en las averiguaciones domiciliarias o de patrimonio de los ejecutados, siempre y cuando tengan relación con el objeto del proceso y sean necesarios para el ejercicio del derecho de acción o defensa. Pero ante hallazgos fortuitos de información no relacionada con el proceso, o ante la utilización indebida de los recursos de los tribunales, no se extiende, desde nuestro punto de vista, el derecho de acceso a las actuaciones. El acceso a las actuaciones judiciales debe ser permitido en tanto en cuanto guarde relación con la finalidad del derecho a un proceso público, teniendo en cuenta los límites de este derecho, en especial los derivados de otros derechos fundamentales como el derecho a la intimidad personal y familiar. Deben entenderse excluidos de esta interpretación los casos en que el interés consiste en la obtención indirecta de datos personales, que no guardan relación ni con el fin general de la publicidad procesal, ni con la función de la jurisprudencia<sup>1803</sup>.

En segundo lugar, nos encontramos con los terceros, es decir aquéllos que no son parte en el proceso pero que quieren acceder a las actuaciones practicadas. Esta cuestión será desarrollada más detenidamente en las próximas páginas pero conviene introducir aquí que el régimen del derecho de acceso para estos terceros interesados es distinto<sup>1804</sup>. El fundamento del derecho es diferente y el procedimiento para conseguirlo también. De esta manera vemos cómo, si bien el derecho de la parte a acceder a las actuaciones se resuelve dentro del proceso mismo, a través de una resolución procesal, el derecho de los terceros interesados se resuelve a través de un expediente gubernativo que está sujeto a unas limitaciones más estrictas que las que existen para el caso de las partes procesales.

### 2.2.5. Ámbito objetivo

El derecho de acceso a las actuaciones judiciales se concreta en el derecho a conocer qué se ha practicado en un procedimiento en el que se tienen un interés legítimo. El régimen del derecho es diferente

---

1802 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 13

1803 Informe a la Comisión de Estudios e Informes del CGPJ de 15 de enero de 1990 (publicado en el Boletín de Información del Consejo General del Poder Judicial, núm. 99, abril 1991)

1804 Ver apartado 7.3 del Capítulo IV

según se ejercite respecto de procedimientos en trámite y respecto de procedimientos archivados. Los procedimientos en trámite son aquéllos que en que se documentan actuaciones que aún están en curso, es decir, aquéllas en que todavía no se ha agotado el ejercicio de la función jurisdiccional. Por otra parte, los procedimientos archivados son aquéllos en los que no resta actuaciones que practicar, por conclusión o por falta de petición de la parte a cuya instancia se promovió el procedimiento mismo.

La razón principal por la que el régimen jurídico del derecho de acceso a las actuaciones es distinto según se trate de procedimientos en trámite o de procedimientos archivados está en la conexión que existe entre la publicidad de las actuaciones y el derecho a la defensa de las partes pues, en los procedimientos terminados el que el riesgo de perjudicar la investigación, por ejemplo, ha desaparecido. De la misma manera vemos como no tiene las mismas implicaciones acceder a un libro, archivo o registro, respecto de unos datos singulares e individualizados, que pretender un acceso indiscriminado o masivo (por ejemplo, el pretendido por personas dedicadas a prestar servicios de información sobre solvencia patrimonial), o aun repertorio de jurisprudencia<sup>1805</sup>. La normativa reguladora prevé sistemas de control en prevención de los accesos indebidos, bien a través de la necesaria intervención del responsable funcional del fichero, o bien a través del sistema de rastros que toda captación telemática de datos dejará en el correspondiente registro<sup>1806</sup>.

No obstante, no hay que olvidar que el tribunal tiene la facultad de declarar secretas la totalidad o parte de las actuaciones, existiendo algunas especialidades según el orden jurisdiccional de que se trate, según tendremos ocasión de estudiar más adelante. Asimismo, las deliberaciones de los tribunales son secretas, así como el resultado de las votaciones, sin perjuicio de lo que se dispone en la LOPJ sobre publicación de los votos particulares de acuerdo con el artículo 233 LOPJ<sup>1807</sup>.

El modo de transmisión de información que prevé la Ley es la exhibición del expediente judicial, o de los asientos correspondientes de los libros o registros por el encargado del archivo judicial, pero también a través de la obtención por quien acredite un interés legítimo de testimonios, certificaciones o copias simples de escritos y documentos que consten en los autos<sup>1808</sup>. La verdadera dificultad está en articular los mecanismo de control efectivo sobre el alcance objetivo del acceso cuando la forma de consulta es mediante exhibición o puesta de manifiesto del expediente, legajo, libro o archivo, o incluso mediante certificación<sup>1809</sup>.

## 2.2.6. Competencia y procedimiento

### 2.2.6.1. Acceso al procedimiento judicial en trámite

El derecho de acceso a las actuaciones tienen diferente tratamiento según se trate de actuaciones vivas, en trámite o actuaciones que ya estén archivadas, pues se entiende que respecto de la primeras, la información sobre el procedimiento está fundamentado en la condición de parte y por lo tanto en el

---

1805 GÓMEZ LOECHES. L. «La publicidad de las actuaciones judiciales. Teoría y práctica del derecho de acceso». *Boletín de la ANABAD*, 1999, tomo 49, núm. 3-4. P. 367

1806 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Ficheros automatizados y registros centrales de la Administración de Justicia. La obtención de los datos y la gestión de las informaciones», P. 21. En PEDRAZ PENALVA, E. *Protección de datos y proceso penal*, 1ª ed. Madrid: La Ley, 2010.

1807 GÓMEZ LOECHES. L. «La publicidad de las actuaciones judiciales. Teoría y práctica del derecho de acceso». *Boletín de la ANABAD*, 1999, tomo 49, núm. 3-4. P. 367

1808 MIRA ROS, C. «Algunas reflexiones sobre la protección de datos personales en el ámbito judicial». Los retos del Poder Judicial ante la sociedad globalizada: *Actas del IV Congreso Gallego de Derecho Procesal (I Internacional)*, A Coruña, 2 y 3 de junio de 2011 / coord. por Ana Neira Pena; Agustín-J. Pérez-Cruz Martín (dir. congr.), Xulio Ferreiro Baamonde (dir. congr.), 2012. P. 583

1809 GÓMEZ LOECHES. L. «La publicidad de las actuaciones judiciales. Teoría y práctica del derecho de acceso». *Boletín de la ANABAD*, 1999, tomo 49, núm. 3-4. P. 367

derecho a la tutela judicial efectiva, en la medida en que conocer las actuaciones del órgano jurisdiccional se convierte en un elemento esencial para que la parte pueda actuar ante él con las garantías que reconoce la propia Constitución. Por ello, respecto de los procedimientos en trámite, que son aquéllos en los que la decisión sobre el fondo aún no se ha producido o aún no es firme, las partes, como regla general, pueden tener acceso a las actuaciones procesales, pueden examinarlas, asimismo le han de ser notificadas todas las resoluciones que recaigan en el procedimiento, deben serles trasladados todos los documentos presentados por las contrapartes, han de poder tener acceso a todos los actos procesales documentados por el letrado de la Administración de Justicia y pueden pedir y obtener las copias y testimonios sobre las mismas. Todo ello sin tener que acreditar más interés legítimo que el carácter de parte procesal<sup>1810</sup>.

Sin embargo, después de la reforma del año 2015 en la LOPJ, a través de la incorporación de normas sobre la aplicación del sistema de protección de datos en la Administración de Justicia, se consolida la idea de que ambos sistemas, el de protección de datos y el procesal, deben interpretarse de manera conjunta e integradora. Por ello, la información que se acumule en los juzgados y tribunales también estará sujeta al principio de finalidad, lo cual equivale a que no toda información estará disponible a la parte, pues en el caso de que los datos se pidan con finalidad ilegítima o con abuso de derecho, en este caso el de acceso a las actuaciones y a las herramientas de investigación a disposición de los órganos jurisdiccionales, la información no podrá facilitarse.

No obstante, a pesar de la relevancia constitucional del derecho de acceso a las actuaciones judiciales como instrumento de garantía para el derecho a la tutela judicial efectiva, no existe una regulación concreta que establezca la organización y funcionamiento de un servicio de información profesionalizado, en el que estén predeterminados los responsables, sus funciones y el protocolo que han de observar para garantizar no sólo el derecho de acceso, sino también la protección de los datos personales tratados en el fichero correspondiente. Solamente encontramos la previsión de la LOPJ sobre la obligación de los ahora letrados de la Administración de Justicia y del personal competente de los juzgados y tribunales de facilitar a los interesados información sobre el estado de las actuaciones. Sin que se determine quiénes son aquéllos que, además del letrado, tienen competencia para informar, ni de qué manera<sup>1811</sup>.

De las dispersas normas de la LOPJ podemos deducir que los letrados de la Administración de Justicia, como principales responsables funcionales<sup>1812</sup> de los ficheros y los funcionarios competentes de la Oficina Judicial a los que se haya autorizado, tienen el control de la información y deberán facilitar a los interesados que cumplan con las exigencias y formalidades establecidas en la ley, la información solicitada sobre el estado de las actuaciones judiciales<sup>1813</sup>.

No obstante, a este respecto es necesario recordar la redacción del actual artículo 236 *quinquies* LOPJ, que establece que los responsables funcionales «conforme a sus competencias procesales, podrán adoptar las medidas que sean necesarias para la supresión de los datos personales de los documentos a los que puedan acceder las partes durante la tramitación del proceso siempre que no sean necesarios para garantizar su derecho a la tutela judicial efectiva». A la supresión de determinados datos de los documentos a los que pueden acceder las partes también se le llama «disociación de la información». De esta manera se permite acceder al contenido esencial del documento y, al mismo tiempo, no se da información sobre determinados datos personales que constan en el procedimiento con el fin de sal-

---

1810 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 14

1811 GÓMEZ LOECHES, L. «La publicidad de las actuaciones judiciales. Teoría y práctica del derecho de acceso». *Boletín de la ANABAD*, 1999, tomo 49, núm. 3-4. P.a 368

1812 Según la terminología propuesta por MARCOS AYJÓN, ver apartado 2.3.3 del Capítulo III

1813 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 420

vaguardar concretos aspectos de la privacidad de una persona, como pueda ser el caso de una víctima, un testigo o un perito<sup>1814</sup>. Ya advertimos en el capítulo II de este trabajo de las posibles consecuencias que este artículo puede tener para el ejercicio del derecho de defensa<sup>1815</sup>. Baste recordar aquí que en ningún caso, el empleo de estas facultades podrá suponer una limitación del principio de igualdad de armas por cuanto que de lo contrario estaríamos ante una fuente incontrolable de nulidades de pleno de derecho de las actuaciones judiciales. Sin embargo, esta previsión de la LOPJ puede ser empleada en el sentido de evitar abusos en la utilización de los medios de investigación de que disponen juzgados y tribunales respecto de información personal que no forma parte del objeto del proceso. Esto requerirá un estudio y decisión caso por caso según las circunstancias concretas.

Del mismo modo, los jueces y tribunales y letrados de la Administración de Justicia, en el ámbito de sus respectivas competencias, respecto de los actos orales que se practiquen ante ellos podrán decidir que éstos se celebren a puerta cerrada cuando ello sea necesario para la protección del orden público o de la seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando los intereses de los menores o la protección de la vida privada de las partes y de otros derechos y libertades lo exijan o, en fin, en la medida en la que el tribunal lo considere estrictamente necesario, cuando por la concurrencia de circunstancias especiales, la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia<sup>1816</sup>.

Como vemos, el artículo 236 *quinquies* LOPJ se refiere a jueces, tribunales y letrados de la Administración de Justicia. Cabe plantearse aquí, si éstos últimos tienen competencia suficiente para la adopción de las decisiones en materia de acceso a las actuaciones y de protección de datos por su incidencia en el derecho a la tutela judicial efectiva. No obstante, el TS ya ha declarado que el ejercicio de la función en virtud de la cual los letrados de la Administración de Justicia acceden o deniegan el acceso a las actuaciones judiciales se produce en íntima relación con la tramitación del proceso correspondiente, por lo que participa de la potestad jurisdiccional. Cuando la parte de un proceso pide, para que surta efecto en el mismo proceso, testimonio de unas actuaciones judiciales, la resolución que se dicte sobre esta solicitud tiene carácter jurisdiccional, como integrada en el proceso mismo, y como tal, no es susceptible de recurso gubernativo ante órganos de esta clase. No se trata por lo tanto de una cuestión administrativa sino de naturaleza jurisdiccional<sup>1817</sup>. Esto implica que se está reconociendo por parte del Alto Tribunal, la naturaleza jurisdiccional de las funciones de los letrados de la Administración de Justicia y su relevancia en la protección de los derechos del justiciable<sup>1818</sup>.

El derecho de acceso a las actuaciones incluye no sólo el acceso a las actuaciones a través de exhibición sino que también abarca la posibilidad de obtener certificación o testimonio de las mismas<sup>1819</sup>, aunque a este respecto cabe hacer una matización, pues a pesar de que la LOPJ hable de los letrados y del personal competente de la oficina judicial para dar información al peticionario, en su caso, lo cierto es que respecto a la facultad de certificación y testimonio, a diferencia de lo que sucede en otras Administraciones Públicas, en la de Justicia, el único funcionario competente para dar fe pública con plenitud de efectos de las actuaciones judiciales es el letrado de la Administración de Justicia<sup>1820</sup>.

Por su parte el RAA dispone que corresponde sólo al letrado del juzgado o tribunal facilitar a los interesados el acceso a los libros, archivos, registros y sentencias judiciales, omitiendo dicho precepto

---

1814 MARCOS AYJÓN, M. «La protección de datos de carácter personal en la Oficina Judicial Penal». *La Ley*, 2018, núm. 15682. P. 6 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1815 Ver apartado 2.1. del capítulo II

1816 Artículos 138 y 185 LEC

1817 STS 1781/2018, de 17 de diciembre. Roj: STS 4201/2018 - ECLI: ES:TS:2018:4201

1818 FERNÁNDEZ NIETO, J. «La función jurisdiccional del letrado de la Administración de Justicia, en el proceso penal, a la luz de la STS 1781/2018 de 17 de diciembre: hacia un nuevo concepto de garantismo de los derechos del justiciable». *Diario La Ley*, 2019, núm. 9436. P. 9

1819 Artículo 234 LOPJ

1820 Artículo 453.2 LOPJ



toda referencia a otros funcionarios<sup>1821</sup>. Este precepto también atribuye competencia al secretario judicial para resolver, en plazo de dos días, la solicitudes de acceso. La denegación, expresa o presunta, del acceso es susceptible de ser recurridas ante el juez o presidente del tribunal y contra la resolución que éstos dicten se podrán interponer los recursos establecidos en el Reglamento número 1/2000, de 26 de julio, de los órganos de gobierno de tribunales<sup>1822</sup>.

Después de exponer los artículos que regulan el régimen de acceso a las actuaciones judiciales, advertimos una insuficiencia normativa puesto que no permite resolver con garantías el conflicto que surge entre la necesaria publicidad del ejercicio de la facultad jurisdiccional y la protección de la privacidad de aquéllos que por un motivo o por otros se ven relacionados con la Administración de Justicia. El inevitable uso de las tecnologías de la información y la comunicación conllevan la asunción de unos riesgos y amenazas nuevas para las que no se ha preparado a los órganos jurisdiccionales. Las normas que tratan de abordar esta cuestión llegan siempre tarde y son insuficientes<sup>1823</sup>. Esta insuficiencia normativa es otra consecuencia más del abandono de la Administración de Justicia con respecto al resto de Administraciones Públicas en materia de modernización y dotación de medios. Carencias que no sólo afectan a los aspectos esenciales de apoyo al ejercicio ordinario de la potestad jurisdiccional, sino también a aspectos accesorios, como son la publicidad de las actuaciones y la adecuada conservación de la ingente cantidad de información que se acumula en los juzgados y tribunales<sup>1824</sup>.

Entendemos que el interés público por la información y la protección de la esfera jurídico individual de los ciudadanos exige una normativa clara y coherente con el actual sistema de protección de datos personales que sea compatible con las garantías de Derecho Procesal, cuestión que entendemos no debe dejarse a juicio de cada órgano según cada caso concreto, sino que debe haber una precisión más ambiciosa de los supuestos más comunes de forma que sea la propia ley la que responda a los principales interrogantes que la práctica habitual de los tribunales plantea en materia de publicidad<sup>1825</sup>. El acceso electrónico a las actuaciones, la notificación y traslado de resoluciones y documentos, el acceso a los originales a través del CSV (Código Seguro de Verificación) de las firmas electrónicas... Muchas de las decisiones sobre la protección de datos en la Administración de Justicia, deberían tratarse informáticamente por defecto. Es decir, que de manera automática por los propios sistemas de gestión de la información se traten de manera diferenciada los datos personales respecto del resto de la información. Sin perjuicio de que además se puedan tomar las decisiones oportunas con arreglo a la ley para casos concretos. No se puede pretender que la oficina judicial responda a las cuestiones de acceso a las actuaciones judiciales, con las garantías de protección de la privacidad, sin proporcionarle unos medios tecnológicos adecuados, por cuanto que la adecuada conjugación del Derecho Procesal y el derecho a la protección de datos sólo puede conseguirse a través de la automatización segura del tratamiento de la información personal. De manera que los datos innecesarios para el ejercicio del derecho de defensa queden automáticamente discriminados de las resoluciones que se notifican a personas que no tienen por qué tener acceso a dicha información en los términos que las autoridades de control y la propia jurisprudencia vienen reclamando. La visión moderna de la Administración de Justicia requiere valorar qué información es estrictamente necesaria para el ejercicio de un derecho y qué información no lo es y que por lo tanto no debe ser comunicada sin permiso de su titular.

---

1821 Artículo 4 RAA 1/2005

1822 Artículo 4.3 RAA 1/2005

1823 GALÁN MUÑOZ, A. «¿Nuevos riesgos, viejas respuestas? Estudio sobre la protección penal de los datos de carácter personal ante las nuevas tecnologías de la información y la comunicación». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, núm. 29. P. 23 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1824 GÓMEZ LOECHES. L. «La publicidad de las actuaciones judiciales. Teoría y práctica del derecho de acceso». *Boletín de la ANABAD*, 1999, tomo 49, núm. 3-4. P. 369

1825 GÓMEZ LOECHES. L. «La publicidad de las actuaciones judiciales. Teoría y práctica del derecho de acceso». *Boletín de la ANABAD*, 1999, tomo 49, núm. 3-4. P. 369

### 2.2.6.2. Acceso al procedimiento ya archivado

Tal y como se adelantaba al principio de este epígrafe, el régimen del derecho de acceso a las actuaciones judiciales es distinto según se trate de procedimientos en trámite o de procedimientos archivados. Es por eso por lo que en este caso se regula la cuestión en el Real Decreto 937/2003, de 18 de julio, de modernización de los archivos judiciales<sup>1826</sup>. En primer lugar, hay que determinar qué procedimientos son los que se consideran técnicamente archivados pues la simple acumulación de procedimientos en los edificios judiciales no corresponde con la situación legal de archivo judicial.

En este punto es necesario apuntar que existen diferentes tipos de archivos y el régimen del derecho de acceso a los documentos tiene algunas diferencias según estén en un determinado archivo u otro. Existen cuatro clases de archivos judiciales<sup>1827</sup>:

- a) Archivos Judiciales de Gestión.
- b) Archivos Judiciales Territoriales.
- c) Archivo Judicial Central.

Sucintamente podemos decir que el Archivo Judicial de gestión es aquél en el que se encuentran los procedimientos vivos, los procedimientos en trámite<sup>1828</sup>. El Territorial es aquél al que se pueden trasladar aquellos procedimientos o expedientes gubernativos en los que hayan transcurrido cinco años desde la incoación y que no estuvieren pendientes de actuación procesal alguna, tanto en fase declarativa como de ejecución. Asimismo, los procedimientos con sentencia firme o cualquier otra resolución que ponga fin a éstos, podrán ser remitidos para su conservación y custodia al Archivo Judicial Territorial, transcurrido un año desde la firmeza de la resolución. La decisión de remitir los documentos anteriores, corresponderá al responsable del Archivo Judicial de Gestión donde se hallasen los documentos judiciales. En cada Comunidad Autónoma existirá como mínimo un Archivo Judicial Territorial<sup>1829</sup>. Finalmente tenemos el Archivo Judicial Central que es el adscrito a la Sala de Gobierno del TS y cuyo ámbito se circunscribirá a la documentación del propio TS, de la AN y de los restantes órganos con jurisdicción en todo el territorio nacional<sup>1830</sup>.

Es decir, que la cualidad de procedimiento archivado se adquiere necesariamente a través de una resolución expresa del letrado de la Administración de Justicia<sup>1831</sup> del órgano correspondiente cuando se den las circunstancias exigidas por el RD, esto es, haber transcurrido un año desde la firmeza de la resolución que pone fin al procedimiento, bien sea una resolución del juez o del propio letrado de la Administración de Justicia<sup>1832</sup>.

El derecho de acceso a los procedimientos archivados se regula en el artículo 12 del RD 937/2003 que establece que «de conformidad con lo dispuesto en el artículo 235 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, quienes hubieran sido parte en los procesos judiciales o sean titulares de un interés legítimo, podrán acceder a los documentos judiciales que se encuentren en el Archivo Territorial o Central, mediante solicitud al Secretario Judicial responsable del archivo de que se trate,

1826 «BOE» núm. 181, de 30 de julio de 2003

1827 Artículo 4 RD 937/2003

1828 Artículo 5 RD 937/2003

1829 Artículo 8 RD 937/2003

1830 Artículo 10 RD 937/2003

1831 El artículo 458.1 LOPJ establece que los secretarios judiciales serán responsables del Archivo Judicial de Gestión, en el que, de conformidad con la normativa establecida al efecto, se conservarán y custodiarán aquellos autos y expedientes cuya tramitación no esté finalizada, salvo el tiempo en que estuvieren en poder del juez o del magistrado ponente u otros magistrados integrantes del tribunal.

1832 GÓMEZ LOECHES. L. «La publicidad de las actuaciones judiciales. Teoría y práctica del derecho de acceso». *Boletín de la ANABAD*, 1999, tomo 49, núm. 3-4. P. 367

quien facilitará a los interesados el acceso a los documentos judiciales que consten en sus archivos, en la forma y con los requisitos establecidos en el capítulo I del título I del Reglamento 5/1995, de 7 de junio, del Consejo General del Poder Judicial. En el caso de que el Secretario Judicial denegase el acceso a los documentos, el acuerdo denegatorio será revisable por el juez o presidente del órgano judicial al que corresponda la documentación, de acuerdo con lo prevenido en el apartado tercero del artículo 4 del Reglamento 5/1995, de 7 de junio, del Consejo General del Poder Judicial». Esta referencia al Reglamento 5/1995 debemos entenderla hoy realizada al RAA 1/2005.

Por lo tanto, cuando el proceso ya está terminado por resolución definitiva, o pasados 5 años desde la última resolución, si la parte pide acceder a los documentos de su procedimiento, esta petición deberá resolverla el letrado de la Administración de Justicia a través de una resolución con la forma de acuerdo gubernativo que será susceptible de ser recurrida en revisión ante el juez.

El derecho de la parte a acceder a los documentos ya archivados puede ejercitarse, o bien ante el propio Archivo Judicial de Gestión respecto de documentos que se hallen en él y también respecto de documentos que se hallen en el Territorial o en el Central o, en estos casos también directamente el responsable de éstos archivos. No obstante, dice el RD 937/2003 que la parte también podrá solicitar «acceder a los documentos judiciales que se encuentren en el Archivo Territorial o Central, mediante solicitud al Secretario Judicial responsable del archivo de que se trate, quien facilitará a los interesados el acceso a los documentos judiciales que consten en sus archivos».

En cuanto a la propia solicitud se refiere, es necesario precisar que ésta debe ser atendida, no ya a razón del derecho de defensa, pues el proceso está terminado, si no a razón de su cualidad de interesado sobre el asunto<sup>1833</sup>.

La competencia para resolver sobre esta petición de acceso a las actuaciones judiciales recae sobre el letrado de la Administración de Justicia del órgano que tramitó el procedimiento respecto de la documentación que se halle en propio el órgano y también respecto de la que se haya remitido a los Archivos Territoriales o al Central, pues la documentación conservada en los Archivos Judiciales Territoriales y en el Central estará en todo momento a disposición del órgano judicial al que pertenezca<sup>1834</sup>. En este caso, el letrado del órgano judicial de donde proceda el documento, podrá requerir del Archivo Judicial Territorial o Central que le sea facilitado su original, una copia o certificación expedida por el responsable del archivo, así como cualquier información que considere necesaria. Si se facilitasen originales de documentos, éstos deberán devolverse al Archivo Judicial Territorial o Central en cuanto desaparezca la causa que motivó el traslado.

La resolución sobre la petición de acceso a las actuaciones, bien sea del letrado del órgano jurisdiccional o del letrado del Archivo Territorial o Central es susceptible de ser recurrida conforme al artículo 4 del RAA 1/2005 que establece que «...el acuerdo denegatorio del Secretario judicial será revisable por el Juez o Presidente a petición del interesado, que lo deberá solicitar en el plazo de tres días desde la correspondiente notificación. Si, transcurridos dos días desde la solicitud, no hubiere recaído acuerdo expreso del Secretario, ni se hubiere expedido el testimonio o certificación solicitados, ni realizada tampoco la exhibición de que se trate, se entenderá que la petición ha sido denegada y, en su consecuencia, el interesado podrá ejercitar ante el Juez o Presidente el derecho de revisión mencionado anteriormente. Contra el acuerdo del Juez o Presidente se podrán interponer los recursos establecidos en el Reglamento número 1/2000, de 26 de julio, de los órganos de Gobierno de Tribunales».

---

1833 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS (2012) *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Estudios Jurídicos, Ed. Ministerio de Justicia, Centro de Estudios Jurídicos, Madrid. Página 28

1834 Artículo 12 RD 937/2003

### 2.2.7. Especialidades de la jurisdicción penal

En el ámbito de la jurisdicción penal el derecho de acceso a las actuaciones es objeto de regulación específica en el artículo 118 LECrim en el que se establecen los derechos reconocen a todo sospechoso o acusado. Es preciso diferenciar dos supuestos distintos, el del sujeto investigado, no privado de libertad y el del sujeto privado provisionalmente de libertad, supuesto éste al que la LECrim dedica el artículo 520, como tendremos ocasión de mencionar más adelante. El régimen general del artículo 118 reconoce el derecho a «ejercitar el derecho de defensa, actuando en el procedimiento, cualquiera que éste sea, desde que se le comunique su existencia». Entre los derechos de los que goza el investigado, y de los que deberá ser instruido sin demora injustificada, encontramos el derecho a examinar las actuaciones con la debida antelación para salvaguardar el derecho de defensa<sup>1835</sup>.

Este derecho de acceso a las actuaciones en el proceso penal se ha visto afectado por una serie de Directivas de la UE que, desde el conocido como Programa de Estocolmo de 2010, pretenden reforzar el sistema de garantías del proceso penal de manera armónica en todos los Estados miembros<sup>1836</sup>. Nos interesa especialmente la Directiva 2012/13<sup>1837</sup>, cuya transposición requirió la modificación de los apartados 2, 3 y 5 del artículo 520 LECrim, adicionando, además, un nuevo apartado 2 bis.

El derecho de acceso a las actuaciones judiciales en el ámbito del proceso penal se concreta en el derecho a conocer toda la documentación, cualquiera que sea su soporte (documentos en papel o en formato electrónico, grabaciones de escuchas telefónicas, imágenes, etc.) así como todas las resoluciones que hayan recaído hasta el momento de la solicitud, con la finalidad de servir para el ejercicio al derecho de defensa. Tampoco en la jurisdicción penal está concebido como un derecho absoluto y consecuentemente, puede ser objeto de restricciones temporales de manera excepcional.

Con carácter general se establece el derecho de todo sospechoso o acusado, a examinar las actuaciones como instrumento que evite su indefensión. En este sentido, ya hemos visto que para todo tipo de procesos, el artículo 234 LOP, establece el derecho de acceso de los interesados a las actuaciones y de las partes a obtener copias de los escritos y documentos que consten en las mismas, salvo que estuviesen declaradas secretas. Asimismo, jueces y tribunales podrán adoptar las medidas para la supresión de datos personales, conforme a sus competencias procesales, como la declaración de secreto de las actuaciones (artículo 302 LECrim), la determinación de los actos o las sesiones del juicio que se celebren a puerta cerrada (artículo 681.1 LECrim y artículos 138 y 185 LEC) y la adopción de medidas para la protección de la intimidad de la víctima y de sus familiares (artículo 681.2 LECrim)<sup>1838</sup>.

Interesa especialmente la cuestión de la declaración del secreto de sumario, pues en el ámbito específico del proceso penal, el párrafo 1.º del art. 302 LECrim, establece, como regla general, que «las partes personadas podrán tomar conocimiento de las actuaciones e intervenir en todas las diligencias del procedimiento». No obstante, el párrafo 2º, prevé como excepción la posibilidad de decretar, por

---

1835 LÓPEZ JARA, M. «La modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de derechos y garantías procesales: los derechos a la traducción e interpretación y a la información en el proceso penal». *Diario La Ley*, 2015, núm. 8540. P. 21

1836 GÓMEZ-JARA DÍEZ, C. «Secreto de sumario, prisión provisional y derecho de acceso al expediente: a propósito del auto de la Audiencia Provincial de Madrid de 12 de abril de 2016 y otros desarrollos recientes». *Diario La Ley*, 2017, núm. 8930. P. 2

1837 Directiva 2012/13/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2012, relativa al derecho a la información en los procesos penales

1838 Prohibir la divulgación o publicación de información relativa a la identidad de la víctima, de datos que puedan facilitar su identificación de forma directa o indirecta, o de aquellas circunstancias personales que hubieran sido valoradas para resolver sobre sus necesidades de protección. Y prohibir la obtención, divulgación o publicación de imágenes de la víctima o de sus familiares. SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 420

tiempo determinado, el secreto de las actuaciones<sup>1839</sup>. Este precepto garantiza, por tanto, el derecho del individuo a tener acceso a la causa que pende contra él. Por ello, dispondrá de material idóneo para asegurarse una adecuada defensa, aunque se establece la salvedad del secreto de sumario, tal y como se desarrollará a continuación.

Sin perjuicio de lo anterior, el derecho de acceso al procedimiento surge desde el momento en que se adquiere la cualidad de sospechoso, acusado o sometido a la ejecución de una orden de detención europea. De esta manera se erige como un derecho instrumental al servicio del resto de las garantías procesales y del derecho a la presunción de inocencia. Consecuentemente, su vulneración equivale a la indefensión<sup>1840</sup>.

### 2.2.7.1. Declaración del secreto de las actuaciones para las partes

El artículo 302 LECrim contiene un supuesto especial de la jurisdicción penal de limitación de publicidad del proceso desde su perspectiva interna, es decir que afecta también a las partes del proceso<sup>1841</sup>. En virtud de este artículo el juez de instrucción, si el delito fuese público, podrá declarar mediante auto el secreto total o parcial para todas las partes personadas, por tiempo no superior a un mes, a propuesta del Ministerio fiscal, de cualquiera de las partes o bien de oficio. Esta esfera interna consiste, por lo tanto en limitar el grado de conocimiento que las partes pueden tener sobre determinados actos o hechos, estableciéndose así una excepción al principio general de acceso de las partes a todas las actuaciones sumariales expresado en el párrafo primero del mismo artículo. El objeto del secreto sumarial es «impedir que el conocimiento e intervención del acusado en las actuaciones judiciales pueda dar ocasión a interferencias o manipulaciones dirigidas a obstaculizar la investigación en su objetivo de averiguación de la verdad de los hechos y constituye una limitación del derecho de defensa, que no implica indefensión, en cuanto que no impide a la parte ejercitarlo plenamente, cuando se deja sin efecto el secreto por haber satisfecho su finalidad»<sup>1842</sup>.

El secreto sumarial interno afecta por lo tanto a las partes, de modo que la ponderación de bienes en conflicto en este caso se ve alterada. El secreto interno tiende a proteger exclusivamente los fines y el resultado del proceso y no el derecho al honor a la intimidad como sucedía con el secreto externo. La declaración del secreto no afecta al ejercicio de la libertad informativa sino al ejercicio del derecho de defensa, pues el que no conoce el contenido de las actuaciones judiciales difícilmente puede defenderse del resultado acusatorio que de ellas puede desprenderse<sup>1843</sup>.

La constitucionalidad de esta previsión era admitida siempre que se cumpliesen determinados requisitos temporales (es decir, que fuera acordado por plazo máximo de un mes, con posibilidad de prórrogas, y siempre que se alzase el secreto, al menos diez días antes de la conclusión del sumario); materiales (que la medida fuera justificada tras la ponderación de los derechos e intereses afectados) y formales (que se acordara a través de resolución judicial motivada)<sup>1844</sup>. De esta manera se exige

---

1839 LÓPEZ JARA, M. «La modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de derechos y garantías procesales: los derechos a la traducción e interpretación y a la información en el proceso penal». *Diario La Ley*, 2015, núm. 8540. P. 22

1840 MOLINA MANSILLA, M. C. «El derecho a la información de los detenidos y acusados versus el derecho de información de la víctima en procesos penales: análisis de las directivas 2012/13/UE, de 22 de mayo y 2012/29/UE, de 25 de octubre». *La Ley Penal*, 2013, núm. 103. P. 12

1841 Esta medida no afecta al Ministerio Fiscal, que seguirá teniendo acceso a las actuaciones, puesto que de acuerdo con el ATS de fecha 16/07/1999, Ministerio Fiscal, no es parte personada, sino Órgano Constitucional del Estado.

1842 STC 176/1988, de 4 de octubre. FJ 3 (vid. BOE núm. 266, de 05 de noviembre de 1988)

1843 MORALES PRATS, F. «Garantías penales y secreto sumarial». *Diario La Ley*, 2001, núm. 18393. P. 2

1844 LÓPEZ JARA, M. «La modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de derechos y garantías procesales: los derechos a la traducción e interpretación y a la información en el proceso penal». *Diario*



por el Tribunal Constitucional<sup>1845</sup>, que el secreto de las actuaciones sumariales venga objetiva y razonablemente justificado por circunstancias que evidencien que la medida resulta imprescindible para asegurar la protección del valor constitucional de la justicia, porque la regulación legal del secreto sumarial no se interpone como un límite frente a la libertad de información, sino más amplia y genéricamente, como un impedimento al conocimiento por cualquiera, incluidas las partes en algún caso, de las actuaciones de esta etapa del proceso en aras de alcanzar una segura represión de delito<sup>1846</sup>.

Por ello aclara el TC que «cuando el Juez de instrucción declara el secreto del sumario de conformidad con el art. 302 Lecrim, no está acordando una medida en sí misma limitativa de un derecho fundamental, del derecho al proceso público, al que no afecta, sino que tan sólo está adoptando una decisión con base en la cual se pospone el momento en que las partes pueden tomar conocimiento de las actuaciones y se impide que puedan intervenir en las diligencias sumariales que se lleven a cabo en el período en el que el sumario permanece secreto»<sup>1847</sup>.

Como resultado de todo lo anterior, declarado el secreto de las actuaciones por resolución judicial motivada, el letrado de la Administración de Justicia denegará el acceso de las partes a las actuaciones, dándoles traslado de todo lo actuado una vez finalice el periodo para el cual se acordó el secreto<sup>1848</sup>.

No obstante, tal y como se adelantaba al principio de este epígrafe, en el ámbito de la jurisdicción penal se da la especialidad de la coexistencia de un régimen general de acceso y de un régimen especial. Éste último corresponde al caso de que el imputado se encuentre privado de libertad. En este supuesto el régimen del derecho de acceso a las actuaciones tiene un carácter privilegiado respecto del régimen general.

En el caso de que exista privación de libertad, la finalidad inmediata del derecho de acceso a las actuaciones es poder impugnar la regularidad de la detención o prisión provisional, mientras que si no hay esta privación de libertad, la finalidad se circunscribe únicamente a la de articular adecuadamente su defensa y garantizar la equidad del proceso. Es en este supuesto privilegiado en el que operan las modificaciones de la Directiva 2012/13, en cuyo artículo 7.1 se reconoce el derecho a que se entregue al detenido o a su letrado, en cualquier fase del proceso, «...aquellos documentos relacionados con el expediente específico que obren en poder de las autores competentes y que resulten fundamentales para impugnar de manera efectiva (...) la legalidad de la detención o de la privación de la libertad».

De este artículo sólo puede resultar que cuando una persona se encuentra detenida o privada de libertad, debe proporcionársele los documentos, y no sólo informaciones orales, relacionados con su expediente específico para que puedan impugnar su situación de detención o de prisión provisional<sup>1849</sup>. La limitación del acceso a determinados extremos de las actuaciones practicadas sólo puede producirse cuando el sospechoso o investigado no se encuentre en situación de detención o de prisión provisional y sólo podrá acordarse dicha limitación si se aprecia «riesgo de perjudicar una investigación en curso». De lo contrario se estaría vulnerando el derecho de acceso a las actuaciones y creando en consecuencia una situación de indefensión. No se trata, por tanto, de valorar las circunstancias que justifican la medida de privación de libertad, sino de determinar si el investigado ha tenido oportunidad de

---

*La Ley*, 2015, núm. 8540. P. 23

1845 STC 176/1988, 4 de octubre. (vid. BOE núm. 266, de 05 de noviembre de 1988)

1846 PECES MORATE, J. E. «Publicidad y secreto sumarial». *Jueces para la democracia*, 1989, núm. 7. P. 52

1847 STC 100/2002, de 6 de mayo (vid. BOE núm. 134, de 05 de junio de 2002)

1848 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 14

1849 GÓMEZ-JARA DÍEZ, C. «Secreto de sumario, prisión provisional y derecho de acceso al expediente: a propósito del auto de la Audiencia Provincial de Madrid de 12 de abril de 2016 y otros desarrollos recientes». *Diario La Ley*, 2017, núm. 8930. P. 4

acceder a la parte de la causa que resulta decisiva para impugnar la petición de prisión provisional<sup>1850</sup>. En caso de no haberla tenido, la falta es insubsanable a posteriori. El resultado debe ser la inmediata puesta en libertad<sup>1851</sup>.

La transposición de esta directiva dio lugar a las siguientes modificaciones de la LECrim: entre los derechos de los que debe ser informado el detenido o preso, el nuevo artículo 520.2 d) recoge el «derecho de acceso a los elementos de las actuaciones que sean esenciales para impugnar la legalidad de la detención o privación de libertad», esto tanto la fase procesal como en la de investigación ante la Policía; en segundo lugar, en la regulación de la comparecencia prevista en el artículo 505 LECrim, en la que las partes acusadoras pueden interesar la prisión provisional del imputado, se modifica el apartado 3.º con el añadido de un nuevo párrafo del siguiente tenor: «El Abogado del imputado tendrá, en todo caso, acceso a los elementos de las actuaciones que resulten esenciales para impugnar la privación de libertad del imputado». Este derecho existe o se mantiene aun cuando se haya acordado el secreto de las actuaciones<sup>1852</sup>. El único límite, en relación con esto último, lo articula el artículo 7.4 de la Directiva, al prever los supuestos de denegación a determinados materiales a la existencia de una «amenaza grave para la vida o derechos fundamentales de otra persona» o la defensa de «un interés público importante». Precepto normativo que mantiene su respaldo en la ya consolidada doctrina mantenida por el Tribunal de Estrasburgo cuando tras reconocer la existencia de «intereses contrapuestos» en los procesos-derecho de defensa vs seguridad nacional o protección de testigos-, permite ciertas «restricciones» de entrega de material probatorio a la defensa siempre y cuando «sea necesario para preservar un derecho fundamental o un interés público»<sup>1853</sup>.

Asimismo, se concretan dos supuestos en los que poder acordar la medida de la declaración del secreto de las actuaciones pues ahora el artículo 302 LECrim establece que el secreto del sumario puede acordarse por «...resultar necesario para: a) evitar un riesgo grave para la vida, libertad o integridad física de otra persona; o b) prevenir una situación que pueda comprometer de forma grave el resultado de la investigación del proceso».

A la vista de todo lo anterior, el derecho de acceso al expediente judicial por parte del detenido o preso requiere determinar en qué momento debe garantizarse ese conocimiento de las actuaciones, de qué manera debe satisfacerse y con qué alcance.

En primer lugar, sobre cuándo se debe facilitar el acceso al expediente, o al menos a sus elementos esenciales, para evitar la indefensión del privado de libertad, vemos que el artículo 505.3 LECrim, establece que, para la celebración de la vista sobre la posible de prisión provisional, «el Abogado del investigado o encausado tendrá, en todo caso, acceso a los elementos de las actuaciones que resulten esenciales para impugnar la privación de libertad del investigado o encausado». En consecuencia, dichos elementos de las actuaciones deberán estar a disposición del abogado en el momento de la celebración de la vista para que pueda impugnar la petición prisión provisional. Es necesario tener en cuenta que el gran volumen de determinados procedimientos puede suponer que para evitar indefensión, deberán proporcionarse con anticipación suficiente. Esto puede ser una fuente de problemas pues es práctica habitual de los juzgados que, inmediatamente después del interrogatorio al inves-

---

1850 GARCÍA MIGUEL, S. «El derecho de acceso al expediente a la luz de las nuevas directivas europeas». *La Ley*, 2019, núm. 10484. P. 4

1851 GÓMEZ-JARA DÍEZ, C. «Secreto de sumario, prisión provisional y derecho de acceso al expediente: a propósito del auto de la Audiencia Provincial de Madrid de 12 de abril de 2016 y otros desarrollos recientes». *Diario La Ley*, 2017, núm. 8930. P. 8

1852 LÓPEZ JARA, M. «La modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de derechos y garantías procesales: los derechos a la traducción e interpretación y a la información en el proceso penal». *Diario La Ley*, 2015, núm. 8540. P. 22

1853 NAVAS BLÁNQUEZ, J. J. «El acceso a la información como sistemas de garantías en el proceso penal europeo». *Revista de Estudios Europeos*, 2017, núm. extraordinario monográfico. P. 43

tigado, se practique la vista del artículo 505 LECrim sobre la procedencia de la prisión provisional. En caso de que a lo largo del interrogatorio no se hayan proporcionado a la defensa documentos que puedan considerarse elementos esenciales, deberá concedérsele un tiempo prudencial para, una vez recibidos, poder examinarlos apropiadamente<sup>1854</sup>.

El reforzamiento de este derecho de acceso a las actuaciones a través de la Directiva 2012/13 supone un cambio respecto de la práctica habitual que aún hoy en día se sigue viendo en los tribunales pues se consideraba que la información consignada en el auto en el que se acuerda la prisión provisional era suficiente para satisfacer el derecho de acceso a las actuaciones. No obstante, vemos como de esta manera sólo se puede conocer esta información en el momento de la impugnación del propio auto, aunque del contenido de la Directiva y del artículo 505.3 LECrim se desprende que el acceso a la información por parte de la defensa debe facilitarse antes de la celebración de la comparecencia de prisión provisional y no sólo después de que ésta haya sido ya acordada. Todo ello sin perjuicio de que los documentos, informes etc. en los que se puede haber justificado la decisión de acordar la privación de libertad no constan en el auto, sino que en el mismo, si acaso, se hará referencia sucintan a los mismos y de acuerdo con las nuevas exigencias el abogado de la defensa deberá poder examinarlos directamente<sup>1855</sup>.

Para cumplir con las garantías estudiadas sería conveniente que cuando la Fiscalía solicitara la celebración de la vista del artículo 505 LECrim, elaborara un documento que recogiera los elementos esenciales sobre los que se ha elaborado el criterio de necesidad de la medida de privación de libertad para ser entregado a la defensa. De esta manera se evitarían dilaciones en la tramitación del procedimiento y en su caso, también, la situación de detención del investigado<sup>1856</sup>.

En segundo lugar, debemos estudiar cómo debe facilitarse el acceso a los elementos de las actuaciones necesarios para impugnar la privación de libertad, es decir el modo en que se debe dar conocimiento de ellos al detenido, preso provisional o a su abogado.

En el supuesto de que no se haya acordado el secreto de las actuaciones, el acceso se facilitará por cualquiera de los medios admitidos generalmente por la ley, esto es, a través de exhibición y examen directo de los autos, obtención de copias o testimonios o información proporcionada verbalmente<sup>1857</sup>. Sin embargo, en el supuesto de que se hubiera declarado el secreto de las actuaciones, los medios de acceso generales no sirven, pues un examen general de las mismas, aun cuando fuese por mera exhibición, podría frustrar los fines por los que se acordó el secreto en primer lugar puesto que no discriminan la información que se facilita. En este caso, se requiere que el juez de instrucción determine qué información debe facilitarse mediante copia debidamente tratada, de forma que sólo aparezca aquella información cuyo conocimiento por parte del abogado del detenido o preso fue autorizada. Podrá facilitarse a estos efectos un resumen extractado, por ejemplo, del atestado policial o de aquellas resoluciones judiciales que resulten indispensables para impugnar una posible irregularidad en la detención o prisión provisional.

---

1854 GÓMEZ-JARA DÍEZ, C. «Secreto de sumario, prisión provisional y derecho de acceso al expediente: a propósito del auto de la Audiencia Provincial de Madrid de 12 de abril de 2016 y otros desarrollos recientes». *Diario La Ley*, 2017, núm. 8930. P. 10

1855 GARCÍA MIGUEL, S. «El derecho de acceso al expediente a la luz de las nuevas directivas europeas». *La Ley*, 2019, núm. 10484. P. 6

1856 GÓMEZ-JARA DÍEZ, C. «Secreto de sumario, prisión provisional y derecho de acceso al expediente: a propósito del auto de la Audiencia Provincial de Madrid de 12 de abril de 2016 y otros desarrollos recientes». *Diario La Ley*, 2017, núm. 8930. P. 10

1857 LÓPEZ JARA, M. «La modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de derechos y garantías procesales: los derechos a la traducción e interpretación y a la información en el proceso penal». *Diario La Ley*, 2015, núm. 8540. P. 23

Deberá dejarse constancia en las actuaciones de los documentos u otros elementos de las actuaciones a los que se da acceso al abogado de la defensa, pues será la única manera de poder valorar en un momento posterior si la información facilitada fue suficiente para poder impugnar adecuadamente la privación de libertad<sup>1858</sup>.

Finalmente, es necesario determinar el alcance del derecho del detenido o preso provisional de acceder a las actuaciones pues del tenor literal de la Directiva 2012/2013 se desprende la necesidad de poder acceder a los elementos esenciales del expediente que permitan defenderse frente a una privación indebida de libertad. La utilización de la fórmula elementos esenciales deja entrever que el acceso no será absoluto si no sólo respecto de aquéllos extremos imprescindibles para poder valorar la legalidad de la privación de libertad, pero no respecto de actuaciones que no tengan que ver con esta cuestión. Tendremos de dilucidar por tanto a que qué parte de la causa debe tener acceso.

Toda vez que el acceso a las actuaciones secretas por parte del privado de libertad supone un alzamiento parcial de secreto de sumario, vemos que este alzamiento está limitado por el sujeto, en tanto sólo afecta a las personas privadas de libertad, pero no a otros investigados en la misma causa que no estuvieran en tal situación<sup>1859</sup>. Asimismo, vemos una concreción del alcance del acceso en el ámbito de la pieza separada de situación personal, pues la LECrim preceptúa que las diligencias de prisión y libertad provisionales, así como las de fianzas, se sustanciarán en pieza separada<sup>1860</sup>. Consecuentemente, el acceso a las actuaciones en los términos del artículo 7 de la Directiva, podrá circunscribirse aquélla. Será el juez de instrucción quien determine a qué elementos de las actuaciones secretas se puede tener acceso, es decir qué documentos o parte de ellos son los que deben entregarse a la defensa<sup>1861</sup>. Deberá resolver de acuerdo con los principios de proporcionalidad y racionalidad, pues el derecho de la parte no es absoluto y no obliga a tener que revelar actuaciones que puedan comprometer el buen fin de la investigación. Deberá buscar un equilibrio entre la suficiencia de la información que permita impugnar de manera efectiva la privación de libertad y la protección de los intereses que se pretendían proteger al acordar el secreto de las actuaciones<sup>1862</sup>.

Se advierte que aquel carácter suficiente de la información facilitada será una fuente de litigación futura, pero sólo los órganos jurisdiccionales, a través de la resolución de casos concretos, serán los que vayan determinando los límites de este derecho. El elemento de juicio será principalmente si el abogado de la defensa ha tenido acceso a los documentos, informes o diligencias en los que se basa el Ministerio Fiscal o en su caso la acusación particular o popular, para justificar la necesidad de la prisión provisional del investigado<sup>1863</sup>.

---

1858 LÓPEZ JARA, M. «La modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de derechos y garantías procesales: los derechos a la traducción e interpretación y a la información en el proceso penal». *Diario La Ley*, 2015, núm. 8540. P. 23

1859 GÓMEZ-JARA DÍEZ, C. «Secreto de sumario, prisión provisional y derecho de acceso al expediente: a propósito del auto de la Audiencia Provincial de Madrid de 12 de abril de 2016 y otros desarrollos recientes». *Diario La Ley*, 2017, núm. 8930. P. 11

1860 Artículo 544 LECrim

1861 LÓPEZ JARA, M. «La modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de derechos y garantías procesales: los derechos a la traducción e interpretación y a la información en el proceso penal». *Diario La Ley*, 2015, núm. 8540. P. 23

1862 LÓPEZ JARA, M. «La modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de derechos y garantías procesales: los derechos a la traducción e interpretación y a la información en el proceso penal». *Diario La Ley*, 2015, núm. 8540. P. 23

1863 GÓMEZ-JARA DÍEZ, C. «Secreto de sumario, prisión provisional y derecho de acceso al expediente: a propósito del auto de la Audiencia Provincial de Madrid de 12 de abril de 2016 y otros desarrollos recientes». *Diario La Ley*, 2017, núm. 8930. P. 12

### 2.2.7.2. Testigos o peritos

Otro supuesto de denegación de acceso de las partes a datos del proceso, lo encontramos con los testigos. Es decir, que el estatus de testigo en el procedimiento puede suponer que se restrinja la información a la que las partes pueden acceder. No obstante, el régimen de publicidad de los testigos es privilegiado respecto de los casos anteriormente expuestos, pues puede afectar a la propia identidad de quien participa en el proceso como tal. Es por eso por lo que debemos diferenciar el tratamiento de los datos estrictamente personales, como pueden ser la información de contacto y por otra la identidad del testigo mismo.

El primero de los supuestos se rige por la aplicación general del sistema de protección de datos personales y se resuelve de acuerdo con las normas que hemos estado estudiando hasta ahora, pero el régimen de los llamados testigos ocultos se regula en la LO 19/1994, de 23 de diciembre, de protección a testigos y peritos en causas criminales.

La condición de testigo protegido implica la posibilidad de que se reconozca la concurrencia de las circunstancias previstas en la ley para adoptar en resolución motivada del juez alguna de las siguientes medidas:

- a) Que no consten en las diligencias que se practiquen su nombre, apellidos, domicilio, lugar de trabajo y profesión, ni cualquier otro dato que pudiera servir para la identificación de los mismos, pudiéndose utilizar para ésta un número o cualquier otra clave.
- b) Que comparezcan para la práctica de cualquier diligencia utilizando cualquier procedimiento que imposibilite su identificación visual normal.
- c) Que se fije como domicilio, a efectos de citaciones y notificaciones, la sede del órgano judicial interviniente, el cual las hará llegar reservadamente a su destinatario.

Vemos por lo tanto que desde que se declara la condición de testigo protegido la información a que las partes puedan acceder no va a regirse por las reglas generales de acceso a las actuaciones judiciales sino que deberá resolverse expresamente por resolución judicial. Consecuentemente, los letrados de la Administración de Justicia no podrán facilitar los datos de los testigos protegidos a las partes en ningún caso<sup>1864</sup>. Se advierte asimismo, que las medidas de protección pueden extenderse durante la fase de instrucción y de enjuiciamiento, pues en el momento de la recepción del procedimiento por parte del órgano enjuiciador, según la referida LO 19/1994, el órgano judicial competente para el enjuiciamiento de los hechos se pronunciará motivadamente sobre la procedencia de mantener, modificar o suprimir todas o algunas de las medidas de protección de los testigos y peritos adoptadas por el juez de instrucción, así como si procede la adopción de otras nuevas, previa ponderación de los bienes jurídicos constitucionalmente protegidos, de los derechos fundamentales en conflicto y de las circunstancias concurrentes en los testigos y peritos en relación con el proceso penal de que se trate<sup>1865</sup>.

No obstante, si la defensa desconoce la identidad de la persona a la que intenta interrogar, puede verse privada de datos que precisamente le permita probar que es parcial, enemiga o indigna de crédito, y no podrá demostrarlo si no tiene las informaciones que le permita fiscalizar el crédito<sup>1866</sup>. Consecuentemente, en el juicio oral, cualquiera de las partes puede solicitar motivadamente que se desvele su identidad<sup>1867</sup>. Sin embargo, la mera solicitud de revelación de la identidad del testigo no obliga al tribunal a ello necesariamente, pues deberá ponderar si las medidas de protección producen

---

1864 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 17

1865 Artículo 4.1. LO 19/1994, de 23 de diciembre, de protección a testigos y peritos en causas criminales.

1866 STEDH *Delta vs. Francia*, de 19 de diciembre de 1990. ECLI:CE:ECHR:1990:1219JUD001144485

1867 MAGRO SERVET, V. «Régimen legal de los testigos protegidos en el proceso penal». *La Ley Penal*, 2010, núm. 75, *La Ley*. P. 3



o no indefensión en el acusado<sup>1868</sup>. *Sensu contrario* vemos que la declaración de testigo anónimo sólo puede erigirse prueba de cargo si se cumplen los siguientes requisitos: que el anonimato haya sido acordado judicialmente en una decisión motivada, que los déficit de defensa que genera el anonimato hayan sido compensados con medidas alternativas que permitan al acusado combatir la fiabilidad o la credibilidad del testigo y, por último, que la declaración del testigo anónimo venga acompañada de otros elementos probatorios y que por lo tanto su testimonio no se a la única prueba de cargo<sup>1869</sup>. En caso contrario, deberá facilitarse el nombre y los apellidos de los testigos y peritos, en su caso. El resto de la información seguiría amparada por las medidas adoptadas en la resolución de declaró el carácter protegido de estas personas.

La consecuencia inmediata de informar en este momento procesal sobre la identidad de los testigos o peritos protegidos es que el plazo para su recusación se contará a partir del momento en que se notifique a las partes la identidad de los mismos y además, en los cinco días siguientes a dicha notificación, cualquiera de ellos podrá proponer nueva prueba sobre aquéllo que pudiera afectar al valor probatorio de su testimonio<sup>1870</sup>.

Aun así, esto no significa que exista un derecho ilimitado a conseguir la identidad del testigo o perito protegido. Tal y como ha reconocido el TS, si bien es cierto que la ley impone al órgano de enjuiciamiento el deber de facilitar el nombre y los apellidos de los testigos y/o peritos protegidos, también lo es el hecho de que la ley somete esta revelación al cumplimiento de determinadas condiciones. En primer lugar, hay que solicitarlo en el escrito de calificación y consecuentemente no se puede hacer valer este derecho en un momento posterior como pueda ser la fase de recurso cuando no se previó esta cuestión en el correspondiente escrito. En segundo lugar, la solicitud ha de estar motivada, es decir que habrá de exponerse las razones en que se funde el solicitante, en relación con el valor probatorio de su testimonio, para que puedan ser ponderadas por el juez o tribunal que conozca de la causa, de acuerdo con la finalidad y el espíritu de ley, tal como pone de manifiesto su exposición de motivos<sup>1871</sup>. Es decir, que se condiciona la revelación de la identidad de los testigos o peritos protegidos a la suficiencia de las razones por las cuales se reclama su identificación sin que valgan genéricas alegaciones de indefensión sin precisar cómo perjudica su derecho de defensa<sup>1872</sup>. Se reconoce por lo tanto la posibilidad de que la petición de la revelación de la identidad de los testigos o peritos protegidos pueda hacerse para fines contrarios a los intereses del proceso mismo, por ejemplo, atemorizar al testigo o perito ante un peligro o consecuencia perjudicial por su participación en el proceso. Por esta razón, el TS exige que esa petición se motive justificando en qué medida se traslada al derecho de defensa la petición para conocer datos personales de la persona protegida por esta LO 19/1994<sup>1873</sup>.

### 2.2.7.3. Víctima

Otro de los sujetos cuya información personal tiene una consideración especial en el ordenamiento jurídico son las víctimas. A pesar de que en los últimos tiempos la situación de las víctimas ha adquirido mayor protagonismo en la leyes procesales, lo cierto es que no tenemos unas normas claras sobre

---

1868 STS 221/2009, de 6 de marzo. Roj: STS 951/2009 - ECLI: ES:TS:2009:951

1869 MIRANDA ESTRAMPES, M. y OTROS «113 cuestiones prácticas sobre la prueba en el proceso penal. Bloque II, testigos». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2013, núm 31. P. 88 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1870 Artículo 4.3. LO 19/1994, de 23 de diciembre, de protección a testigos y peritos en causas criminales.

1871 STS 378/2009, de 27 de marzo. Roj: STS 2893/2009 - ECLI: ES:TS:2009:2893

1872 STS 98/2002, de 28 de enero de 2002. Roj: STS 479/2002 - ECLI: ES:TS:2002:479

1873 MAGRO SERVET, V. «Régimen legal de los testigos protegidos en el proceso penal». *La Ley Penal*, 2010, núm. 75. P. 4

cuál es el alcance del derecho de las partes a conocer el expediente judicial en relación con los datos de las víctimas<sup>1874</sup>. Qué datos pueden conocer las partes y qué datos deben quedar fuera de su alcance.

Hay autores que defienden que no deberían constar en ningún caso en el procedimiento principal los datos personales de la denunciante. Debería abrirse una pieza separada en donde se harán constar todos los datos de la víctima referidos a su localización, tales como dirección, teléfono, medios telemáticos de comunicación, etc., quedando esta pieza bajo la custodia del letrado de la Administración de Justicia, debiéndose preservar en el procedimiento los datos personales de las víctimas, a fin de que no estén al servicio de cualquiera de las partes. En algunos casos la publicidad del expediente puede ser perjudicial para la privacidad que desean las víctimas y son muchos los casos en los que se han cedido datos de víctimas cuya solicitud obedecía sólo a la finalidad de causarles un perjuicio<sup>1875</sup>.

No obstante, no tenemos una norma que contenga estas prescripciones. Las únicas referencias que encontramos en las leyes que hemos ido mencionando en este trabajo son las normas que atribuyen a jueces y tribunales la facultad de adoptar las medidas para la supresión de datos personales conforme a sus competencias procesales, o bien la posibilidad de declarar el secreto de las actuaciones<sup>1876</sup>, la determinación de los actos o las sesiones del juicio que se celebren a puerta cerrada<sup>1877</sup> y la adopción de medidas para la protección de la intimidad<sup>1878</sup>. Todos ellos son supuestos que también se pueden contemplar cuando afectan a las víctimas de un proceso penal. Además, encontramos la prohibición de la divulgación o publicación de información relativa a la identidad de la víctima, de datos que puedan facilitar su identificación de forma directa o indirecta, o de aquellas circunstancias personales que hubieran sido valoradas para resolver sobre sus necesidades de protección. Y prohibir la obtención, divulgación o publicación de imágenes de la víctima o de sus familiares<sup>1879</sup>. En otras normas que aún no han sido referidas también hay disposiciones que reconocen a la víctima una situación especial dentro del proceso, pero en ningún caso nos dan una pautas concretas sobre el cómo resolver el conflicto entre el derecho de la parte y el derecho de la víctima. Existen este tipo de disposiciones en la Ley 35/1995, de 11 de diciembre<sup>1880</sup>, que establece un sistema de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual; también en la Ley 5/2000, reguladora de la responsabilidad penal de los menores y en la Ley 1/2004, de medidas de protección integral contra la violencia de género<sup>1881</sup>; y en la Ley Orgánica 19/1994, de 23 de diciembre, de protección a testigos y peritos en causas criminales<sup>1882</sup>. Con carácter general el artículo 232.3 LOPJ autoriza a los jueces y tribunales a que, excepcionalmente y mediante resolución motivada, limiten el ámbito de la publicidad y acuerden el carácter secreto de todas o parte de las actuaciones por razones de orden público y de protección de los derechos y libertades, entre los que podemos ubicar los derechos de la víctima.

A la vista de todo lo anterior podemos concluir que si bien no existe un mandato concreto sobre cómo proceder en el procedimiento al tratamiento de los datos de las víctimas, lo cierto es que del conjunto de normas mencionadas se puede inferir que el planteamiento propuesto podría ser válido. No olvidemos que la Ley del Estatuto de la Víctima establece que para proteger a la víctima de una victimiza-

---

1874 OROMÍ I VALL-LLOVERA, S. «Los derechos de la víctima en las reformas del proceso penal. Del olvido al resurgimiento». *La Ley Penal*, 2012, núm. 98. P. 1

1875 MAGRO SERVET, V. «El nuevo estatuto de la víctima en el proceso penal». *Diario La Ley*, 2010, núm. 7495. P. 6

1876 Artículo 302 LECrim.

1877 Artículo 681.1 LECrim y artículos 138 y 185 LEC

1878 Artículo 681.2 LECrim.

1879 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 420

1880 Artículo 15.5 Ley 35/1995, de 11 de diciembre

1881 Artículo 63.2 Ley 1/2004, de medidas de protección integral contra la violencia de género

1882 SERRA CRISTÓBAL, R. «Los derechos de la víctima en el proceso vs. medios de comunicación. Un ejemplo en la información sobre delitos de violencia contra la mujer». *Revista Española de Derecho Constitucional*, 2015, núm. 103. P. 220

ción secundaria se deben fortalecer el aspecto informativo de la misma en el proceso, su participación y protección de su intimidad<sup>1883</sup>.

Estas limitaciones de la publicidad de las actuaciones judiciales ya fueron amparadas por el TC aunque en su momento por razones de moralidad o por el interés de la vida privada de las partes en general<sup>1884</sup>, aunque con la entrada en vigor de la Ley del Estatuto de la víctima desaparece la razón de la moralidad de la formulación del artículo 681 de la LECrim para referirse con más cierto a «la adecuada protección a los derechos fundamentales de los intervinientes, en particular el derecho a la intimidad de la víctima, el respeto debido a la misma o a su familia, o resulte necesario para evitar a las víctimas perjuicios relevantes»<sup>1885</sup>.

En el año 2001, como consecuencia del Pacto de Estado para la Reforma de la Justicia de 28 de mayo de ese año, se aprobó la Carta de Derechos del Ciudadano ante la Justicia mediante la Proposición no de Ley aprobada por el Pleno del Congreso de los Diputados, por unanimidad de todos los Grupos Parlamentarios, el día 16 de abril de 2002<sup>1886</sup>. En ella se garantiza a cualquier ciudadano que sea víctima de un delito el derecho a ser protegido frente a la publicidad no deseada sobre su vida privada en toda clase de actuaciones judiciales. A lo que hay que añadir que con la modificación operada por la ley 7/2015 en la LOPJ, se introduce un artículo 236 *quinquies*, cuyo apartado primero establece que el acceso al texto de las sentencias, o a determinados extremos de las mismas, o a otras resoluciones dictadas en el seno del proceso, sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela, refiriéndose especialmente al anonimato de las víctimas. Exigencias que se consolidan con la directiva (UE) 2016/680<sup>1887</sup> que deberán transponerse al ordenamiento jurídico español<sup>1888</sup> para asegurar la debida protección de los datos de las víctimas, entre otros<sup>1889</sup>.

Persiste por lo tanto en la normativa más reciente la idea de la necesidad de restringir la divulgación de los datos personales de las víctimas con el objeto de salvaguardar la intimidad y la dignidad de la misma, proveyéndole de una protección adecuada<sup>1890</sup>.

#### 2.2.7.4. Menores

Junto a testigos y peritos protegidos y la víctima del delito, los menores son otro grupo de población que están especialmente protegidos por el ordenamiento y su privacidad tienen un *status* privilegiado respecto del régimen ordinario. En la Ley del Estatuto de la Víctima se establece la restricción de la

---

1883 TOMASELLI ROJAS, A. L. «El estatuto de la víctima y el letrado de la administración de justicia: garantía informativa, deber de comunicación y recursos». *Diario La Ley*, 2017, núm. 8908. P. 1

1884 STC 62/1982, de 15 de octubre (vid. BOE núm. 276, de 17 de noviembre de 1982)

1885 SERRA CRISTÓBAL, R. «Los derechos de la víctima en el proceso vs. medios de comunicación. Un ejemplo en la información sobre delitos de violencia contra la mujer». *Revista Española de Derecho Constitucional*, 2015, núm. 103. P. 220

1886 Disponible en: [www.congreso.es](http://www.congreso.es)

1887 Directiva (UE) 2016/680 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por parte de las autoridades competentes para fines de prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales o de ejecución de sanciones penales y a la libre circulación de dichos datos

1888 En el momento de la elaboración de este trabajo aún no se había desarrollado en el ordenamiento español la referida directiva a pesar de que la fecha límite para su transposición era el 6 de mayo de 2018.

1889 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 351

1890 OROMÍ I VALL-LLOVERA, S. «Los derechos de la víctima en las reformas del proceso penal. Del olvido al resurgimiento». *La Ley Penal*, 2012, núm. 98. P.11

publicidad de las actuaciones judiciales en favor de la privacidad de los menores a través de la limitación de la difusión de cualquier información que pueda facilitar la identificación de las víctimas menores de edad o con discapacidad<sup>1891</sup>.

Asimismo, de entre las normas sobre la publicidad de las actuaciones que hemos estado analizando, encontramos el artículo 141 *bis* LEC que establece que en los casos previstos en los artículos 140 y 141 de la misma ley, en las copias simples, testimonios y certificaciones que expidan los letrados de la Administración de Justicia, cualquiera que sea el soporte que se utilice para ello, deberán omitir los datos personales, imágenes, nombres y apellidos, domicilio, o cualquier otro dato o circunstancia que directa o indirectamente pudiera permitir su identificación cuando sea necesario para proteger el superior interés de los menores y para preservar su intimidad.

Esta preocupación por los efectos que puede tener para los menores el hecho de relacionarse con la Administración de Justicia, ya la encontrábamos en el artículo 40.2 de la Convención de Derechos del Niño de la ONU de 20 de noviembre de 1989, que establece que se respetará plenamente la vida privada del niño en todas las fases del procedimiento<sup>1892</sup>. Este precepto debe completarse con los artículos 301, 322 y 789.4 de la LECrim, aplicables conforme a la disposición final primera de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores.

Consecuentemente, la limitación más importante para el derecho de las partes a conocer las actuaciones que obran en el expediente judicial la encontramos en la Ley de responsabilidad penal de los menores de edad (LORPM), que establece que el Juez de Menores, a solicitud del Ministerio Fiscal, del menor o de su familia, o de quien ejercite la acción penal, podrá decretar mediante auto motivado el secreto del expediente, en su totalidad o parcialmente, durante toda la instrucción o durante un período limitado de ésta<sup>1893</sup>.

En comparación con el artículo 302 LECrim, vemos como en este caso la legitimación para solicitar el secreto de las actuaciones se ve ampliada puesto que podrá hacerlo «quien ejercite la acción penal»<sup>1894</sup>. Con arreglo a aquel artículo 302 LECrim, vemos que, bien a instancia de parte (acusación popular o particular, o MF), o de oficio (el propio juez de instrucción), se puede acordar el secreto absoluto para todas y cada una de las partes personadas, excepto para el Ministerio Fiscal<sup>1895</sup>. Aunque el secreto para las partes sólo cabe para delitos públicos y sólo puede justificarse por razones de aseguramiento de la investigación. La extensión objetiva puede ser total y o parcial, es decir que afecte a la totalidad de las actuaciones o sólo respecto de determinada diligencia de investigación<sup>1896</sup>, pues la propia LORPM señala expresamente que el secreto podrá decretarse «durante toda la instrucción o durante un período limitado de ésta»<sup>1897</sup>. Asimismo, también debe estar limitada la medida de restricción a la publicidad frente a las partes por razón del tiempo, en tanto en cuanto sólo cabe

---

1891 MARCOS AYJÓN, M. «Las múltiples implicaciones de la protección de datos en la justicia penal». *La Ley Penal*, 2018, núm. 132. P. 6 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1892 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 26

1893 Artículo 24 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores.

1894 GONZÁLEZ CANO, M. I. «Valoración de las reformas procesales operadas por la LO 8/2006, de 4 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica de responsabilidad penal de los menores». *Diario La Ley*, 2007, núm. 6742. P. 7

1895 GONZÁLEZ CANO, M. I. «Valoración de las reformas procesales operadas por la LO 8/2006, de 4 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica de responsabilidad penal de los menores». *Diario La Ley*, 2007, núm. 6742. P. 8

1896 Se trata de una medida especialmente relevante cuando se acuerden intervenciones de comunicaciones o el acceso a dispositivos de almacenamiento masivo de información.

1897 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 17

decretarse por un plazo no superior a un mes, debiendo alzarse el secreto en todo caso 10 días antes a la conclusión del sumario, pues el artículo 31 LORPM dispone que «recibido el escrito de alegaciones con el expediente, las piezas de convicción, los efectos y demás elementos relevantes para el proceso remitidos por el Ministerio Fiscal, el secretario del Juzgado de Menores los incorporará a las diligencias, y el Juez de Menores procederá a abrir el trámite de audiencia, para lo cual el secretario judicial dará traslado simultáneamente a quienes ejerciten la acción penal y la civil para que en un plazo común de cinco días hábiles formulen sus respectivos escritos de alegaciones y propongan las pruebas que consideren pertinentes. Evacuado este trámite, el secretario judicial dará traslado de todo lo actuado al letrado del menor y, en su caso, a los responsables civiles, para que en un plazo de cinco días hábiles formule a su vez escrito de alegaciones y proponga la prueba que considere pertinente».

No podemos olvidar que la publicidad de lo que se vaya actuando en la investigación, también en la jurisdicción de menores, constituye un instrumento esencial para que las partes puedan ejercitar su derecho de defensa y acción con todas las garantías reconocidas en la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico. En estos procesos, el principio de publicidad también es una garantía democrática del derecho al proceso debido<sup>1898</sup>.

### 2.2.8. Especialidades respecto a la protección de datos

Además de recoger algunos supuestos concretos que suelen plantear problemas en relación con la protección de datos en la práctica habitual de los juzgados y tribunales, entendemos que ésta es la sede adecuada para tratar el alcance del derecho de información de la parte sobre el proceso cuando en él se acumulan datos personales de otras personas.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 7.2 inciso segundo del RD 937/2003, «si el acceso a documentos que contuvieran datos de carácter personal fuese solicitado por quien no hubiera sido parte en el procedimiento, sólo será concedido cuando el procedimiento hubiera concluido y exclusivamente en los supuestos previstos por el artículo 11.2 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, o cuando el interesado hubiera prestado su consentimiento a dicho acceso».

El referido artículo 11.2 de la derogada LOPD/1999, establecía los supuestos en los que no era necesario el consentimiento del titular de los datos para su tratamiento<sup>1899</sup>.

---

1898 GONZÁLEZ CANO, M. I. «Valoración de las reformas procesales operadas por la LO 8/2006, de 4 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica de responsabilidad penal de los menores». *Diario La Ley*, 2007, núm. 6742. P. 7

1899 Estos supuestos eran:

- a) Cuando la cesión está autorizada en una ley.
- b) Cuando se trate de datos recogidos de fuentes accesibles al público.
- c) Cuando el tratamiento responda a la libre y legítima aceptación de una relación jurídica cuyo desarrollo, cumplimiento y control implique necesariamente la conexión de dicho tratamiento con ficheros de terceros. En este caso la comunicación sólo será legítima en cuanto se limite a la finalidad que la justifique.
- d) Cuando 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, en el ejercicio de las funciones que tiene atribuidas. Tampoco será preciso el consentimiento cuando la comunicación tenga como destinatario a instituciones autonómicas con funciones análogas al Defensor del Pueblo o al Tribunal de Cuentas.
- e) Cuando la cesión se produzca entre Administraciones públicas y tenga por objeto el tratamiento posterior de los datos con fines históricos, estadísticos o científicos.
- f) Cuando la cesión de datos de carácter personal relativos a la salud sea necesaria para solucionar una urgencia que requiera acceder a un fichero o para realizar los estudios epidemiológicos en los términos establecidos en la legislación sobre sanidad estatal o autonómica.



No obstante, esta LOPD de 1999 ha sido derogada por el RGPD y por lo tanto esta remisión del RD 937/2003 debe entenderse hecha ahora al artículo 9.2 del RGPD<sup>1900</sup>.

De acuerdo con el régimen general de protección de datos, el acceso y en su caso la cesión de la información personal, sólo puede producirse sin el consentimiento de su titular en los casos tasados en el RGPD. Esto nos lleva a preguntarnos si este régimen es aplicable a la Administración de Justicia en los mismos términos pues en caso afirmativo significaría que la parte no podría acceder a los datos personales que se recojan en las actuaciones judiciales salvo que se consienta por el afectado. Nosotros entendemos que la aplicación del sistema de protección de datos en la Administración de Justicia requiere ponderar este derecho fundamental con el derecho a la tutela judicial efectiva y el resultado sólo puede ser a favor de este último, pues el derecho de defensa y/o acción justifica el acceso a las actuaciones en su integridad y las excepciones a esta regla general no está en el carácter personal de los datos sino en las personas a las que afecta y la relación que existe entre la información requerida, el objeto del proceso y su utilidad para la acción o defensa.

Por todo ello, podemos decir que, en el derecho de acceso de las partes en el proceso a las actuaciones judiciales (sólo en el caso de las partes pues para los terceros interesados veremos más adelante que la respuesta es diferente) prevalece sobre el derecho a la protección de datos personales, salvo que no

---

1900 Que establece que:

a) el interesado dio su consentimiento explícito para el tratamiento de dichos datos personales con uno o más de los fines especificados, excepto cuando el Derecho de la Unión o de los Estados miembros establezca que la prohibición mencionada en el apartado 1 no puede ser levantada por el interesado;

b) el tratamiento es necesario para el cumplimiento de obligaciones y el ejercicio de derechos específicos del responsable del tratamiento o del interesado en el ámbito del Derecho laboral y de la seguridad y protección social, en la medida en que así lo autorice el Derecho de la Unión de los Estados miembros o un convenio colectivo con arreglo al Derecho de los Estados miembros que establezca garantías adecuadas del respeto de los derechos fundamentales y de los intereses del interesado;

c) el tratamiento es necesario para proteger intereses vitales del interesado o de otra persona física, en el supuesto de que el interesado no esté capacitado, física o jurídicamente, para dar su consentimiento;

d) el tratamiento es efectuado, en el ámbito de sus actividades legítimas y con las debidas garantías, por una fundación, una asociación o cualquier otro organismo sin ánimo de lucro, cuya finalidad sea política, filosófica, religiosa o sindical, siempre que el tratamiento se refiera exclusivamente a los miembros actuales o antiguos de tales organismos o a personas que mantengan contactos regulares con ellos en relación con sus fines y siempre que los datos personales no se comuniquen fuera de ellos sin el consentimiento de los interesados;

e) el tratamiento se refiere a datos personales que el interesado ha hecho manifiestamente públicos;

f) el tratamiento es necesario para la formulación, el ejercicio o la defensa de reclamaciones o cuando los tribunales actúen en ejercicio de su función judicial;

g) el tratamiento es necesario por razones de un interés público esencial, sobre la base del Derecho de la Unión o de los Estados miembros, que debe ser proporcional al objetivo perseguido, respetar en lo esencial el derecho a la protección de datos y establecer medidas adecuadas y específicas para proteger los intereses y derechos fundamentales del interesado;

h) el tratamiento es necesario para fines de medicina preventiva o laboral, evaluación de la capacidad laboral del trabajador, diagnóstico médico, prestación de asistencia o tratamiento de tipo sanitario o social, o gestión de los sistemas y servicios de asistencia sanitaria y social, sobre la base del Derecho de la Unión o de los Estados miembros o en virtud de un contrato con un profesional sanitario y sin perjuicio de las condiciones y garantías contempladas en el apartado 3;

i) el tratamiento es necesario por razones de interés público en el ámbito de la salud pública, como la protección frente a amenazas transfronterizas graves para la salud, o para garantizar elevados niveles de calidad y de seguridad de la asistencia sanitaria y de los medicamentos o productos sanitarios, sobre la base del Derecho de la Unión o de los Estados miembros que establezca medidas adecuadas y específicas para proteger los derechos y libertades del interesado, en particular el secreto profesional,

j) el tratamiento es necesario con fines de archivo en interés público, fines de investigación científica o histórica o fines estadísticos, de conformidad con el artículo 89, apartado 1, sobre la base del Derecho de la Unión o de los Estados miembros, que debe ser proporcional al objetivo perseguido, respetar en lo esencial el derecho a la protección de datos y establecer medidas adecuadas y específicas para proteger los intereses y derechos fundamentales del interesado.

exista conexión suficiente entre la información y el derecho de defensa. Este límite es muy controvertido y difícil de resolver, por lo cual entendemos que el acceso quedará vedado a la parte sólo en el caso de que venga expresamente previsto en la ley o en el caso de notorio abuso de derecho o de finalidad ilegítima.

### 2.2.8.1. Acceso de las partes a los datos personales de otros intervinientes en el proceso

Uno de los supuestos que se ha debatido en la doctrina sobre la posible limitación del derecho de la parte de acceder a determinados extremos del expediente judicial es el referido concretamente a los datos personales de otras personas que por diferentes motivos se ven relacionados con el procedimiento. Se trata de nuevo de una discusión sobre el equilibrio entre el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a la protección de los datos personales de éstas personas y si el ejercicio de la acción de la defensa jurídica justifica el acceso indiscriminado a todos los datos personales que obran en el expediente.

Llegados a este punto de la tesis doctoral, ya sabemos que si bien el derecho a la tutela judicial efectiva ampara el conocimiento de la información judicial a pesar de la protección que el RGPD ofrece a los datos de las personas que no han consentido el tratamiento de su información personal, lo cierto es que tampoco el derecho del artículo 24 CE es un derecho absoluto y éste puede encontrar límites en el sistema de protección de datos personales. Recordemos el artículo 236 *quinquies* LOPJ. Es decir que habrá que analizar caso por caso si la información es necesaria para el derecho a la defensa de quien solicita acceder a esta información, pues de lo contrario no existe legitimidad para conocerla y no debería permitírsele acceder a ella<sup>1901</sup>.

Consecuentemente, sería deseable que se articularan los mecanismos legales precisos para que las partes de un proceso y los testigos fueran identificados en los atestados policiales y en los ficheros de los órganos jurisdiccionales sólo a través del nombre, apellidos y DNI, dándole un tratamiento separado al resto de la información personal (domicilio, teléfono, email, etc.)<sup>1902</sup>. Así esta información permanecería sólo a disposición del órgano sin perjuicio de que, si cualquiera de las partes solicitara y justificara la necesidad de conocer esos otros datos en relación con el ejercicio a la tutela judicial efectiva, el letrado de la Administración de Justicia deberá decidir sobre el acceso a dicha información en resolución motivada, salvo el caso de declaración del secreto o reserva, en cuyo caso será el juez el que deba resolver.

El tratamiento de los datos personales a través de los sistemas de gestión procesal debe hacerse a través de un programa que permita, en primer lugar, al funcionario que registra la información tratarla atendiendo a la naturaleza de los datos a través de campos específicamente programados para gestionar la protección de datos, y en segundo lugar, a los abogados y procuradores, remitir los documentos también con un previo tratamiento de los datos personales, de manera que el sistema de gestión procesal migre los documentos con el tratamiento previamente realizado por los profesionales. Se trata de medias que están en la misma línea de las obligaciones que se les impone en el RD 1065/2015, por el que se regulan las comunicaciones electrónicas en el ámbito de la Administración de Justicia y el sistema LexNet<sup>1903</sup>, que ya prevé en su Anexo I la cuestión de la protección de datos, pero que requiere mayor desarrollo y precisión. Sin un adecuado tratamiento informático de la información, cualquier intento de implementar el sistema de protección de datos en la Administración de Justicia fracasará, pues sólo conseguirán imponer una serie de obligaciones imposibles de cumplir a quienes trabajan en

1901 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 420

1902 ENCINAR DEL POZO, M. A. «Conclusiones del seminario la protección de los datos personales en el ámbito del proceso penal Madrid, del 16 al 18 de abril de 2008», Madrid: 2008. P. 7

1903 «BOE» núm. 287, de 1 de diciembre de 2015

las oficinas judiciales y en consecuencia sometiéndoles a una inseguridad jurídica indebida a través de las amenazas de exigencias de responsabilidades disciplinarias.

### 2.2.8.2. Relación de juicios y señalamientos

Una de las primeras reacciones en los tribunales ante la inevitable aplicación del sistema de protección de datos en la Administración de Justicia fue la de eliminar los datos identificativos de las partes en las listas que anunciaban los señalamientos previstos para cada día en las salas de vistas de los órganos jurisdiccionales. De esta forma, los llamamientos públicos no se harían a través del nombre y apellidos de demandante o demandado y por la clase de juicio que se les llevaba al juzgado, sino sólo a través de la nomenclatura del procedimiento concreto.

Esto fue trasladado a la LOPJ a través de la reforma operada por la LO 7/2015 en su artículo 232.2 LOPJ<sup>1904</sup>. Según este artículo «la relación de señalamientos del órgano judicial deberá hacerse pública. Los Letrados de la Administración de Justicia velarán por que los funcionarios competentes de la Oficina judicial publiquen en un lugar visible al público, el primer día hábil de cada semana, la relación de señalamientos correspondientes a su respectivo órgano judicial, con indicación de la fecha y hora de su celebración, tipo de actuación y número de procedimiento». De la misma manera se modificaría, con el mismo contenido el artículo 138 LEC.

La Recomendación nº R(95) 11, del Comité de Ministros del Consejo de Europa, de 11 de septiembre, relativa a la selección, tratamiento, presentación y archivo de las resoluciones judiciales en los sistemas de documentación jurídica automatizados (adoptada por el Comité de Ministros el 11 de septiembre de 1995, durante la 543.<sup>a</sup> reunión de los Delegados de los Ministros) o las Reglas Mínimas para la difusión de información judicial en Internet o Reglas Heredia, son algunos de los textos internacionales que tratan de encontrar el equilibrio entre el derecho a la información y el derecho a la intimidad. Las técnicas de supresión, anonimización o inicialización de los datos personales de las partes, coadyuvantes, adherentes, terceros y testigos intervinientes, así como la inclusión en motores de búsqueda de Internet capaces de ignorar los nombres o datos de las personas implicadas en la información judicial o la preferencia, no por el nombre de las partes, sino por el número de expediente para localizar y recuperar en una base de datos la información procesal son medidas que revelan una conciencia social cada vez más proclive a no divulgar a la colectividad de determinados datos personales como cautela que evite un perjuicio adicional a los que por cualquier motivo han tenido que relacionarse con el proceso<sup>1905</sup>.

### 2.2.8.3. Publicación de edictos

Otra de las cuestiones en las que la protección de datos se inmiscuye en el día a día de los tribunales en relación a los actos de comunicación que se practican a través de tablón edictal y es que cuando las notificaciones de las resoluciones judiciales tienen lugar mediante edictos, además del conocimiento puntual por parte de quienes tengan derecho a ser parte o a quienes se refieran o puedan deparar perjuicios, que sería la regla general del artículo 210 LOPJ, en este caso el público en general tiene acceso al contenido de dichos actos procesales<sup>1906</sup>.

---

1904 DELGADO MARTÍN, J. «Reflexiones sobre la protección de datos propios en la Administración de Justicia». *Diario La Ley*, 2019, núm. 9363. P. 6 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1905 MIRA ROS, C. «El coste de la publicidad judicial «on line»: hacia un sistema de «pague por visión». *Práctica de Tribunales*, 2009, núm. 66. P. 3

1906 GÓMEZ LOECHES, L. «La publicidad de las actuaciones judiciales. Teoría y práctica del derecho de acceso». *Boletín de la ANABAD*, 1999, tomo 49, núm. 3-4. P. 369

En el tablón edictal de la sede o subsele judicial electrónica se publicarán aquellas resoluciones y actos de comunicación que requieran su publicación en el tablón de anuncios del órgano u oficina judicial y fiscal por disposición de la ley. Cualquier tratamiento ulterior de la información publicada en el tablón estará sometida al sistema general de protección de datos personales. Los sistemas de búsqueda que se utilicen, deberán contar, además, con los mecanismos necesarios para evitar la indexación de la información contenida en el tablón así como la recuperación automática de los anuncios publicados por medio de motores de búsqueda desde Internet<sup>1907</sup>.

La primera norma sobre este tipo de publicación de actos de comunicación procesales la encontramos en el artículo 236.1 LOPJ cuya redacción actual se debe a la reforma realizada por la LO 4/2018, de 28 de diciembre, y que ahora establece simplemente que «la publicidad de los edictos se realizará a través del Tablón Edictal Judicial Único, en la forma en que se disponga reglamentariamente».

En la LEC se regula la utilización de la comunicación a través de edictos de forma residual y la jurisprudencia ha declarado que la publicación es la última ratio y sólo está justificada cuando existen problemas graves o imposibilidad de notificación personal o por tercero<sup>1908</sup>. La propia LEC establece que sólo se utilizará cuando, una vez efectuadas las actividades de averiguación legalmente previstas, no pudiere conocerse el domicilio del destinatario de la comunicación, o cuando no pudiere hallársele ni efectuarse la comunicación con todos sus efectos, o cuando conste como rebelde civil en el correspondiente registro central y así se acuerde por diligencia de ordenación<sup>1909</sup>. Dado que la el destinatario de la comunicación por edictos es indeterminado y plural, la utilización de este sistema de comunicación es el que más afecta a la privacidad de las partes o de las personas a las que se dirija el acto. Es por ello por lo que la primera cautela que hay que tener en relación a esta cuestión es comprobar que efectivamente la utilización de la publicación de edictos es residual y que se produce como resultado de la concurrencia de alguna de las circunstancias tasadas en la LEC.

La publicación de edictos en Boletines Oficiales también se ha restringido pues la LEC restringe su utilización en aquellos casos en los que, a instancia de parte, y a su costa, se solicita la publicación en el «Boletín Oficial» de la provincia, de la Comunidad Autónoma, en el «Boletín Oficial del Estado» o en un diario de difusión nacional o provincial. Este tipo de diarios, tenían bajo la LOPD de 1999 el carácter de fuente accesible al público, por lo que se excluía la necesidad de contar con el consentimiento de los titulares para su tratamiento<sup>1910</sup>. Sin embargo, con la llegada del RGPD de la UE se diluye esta cualidad de fuente accesible al público y el legislador español tampoco la ha desarrollado en la LOPD de 2018, si bien esto puede tener consecuencias para otro tipo de tratamientos, lo cierto es que en el ámbito de la Administración de Justicia no será necesario el consentimiento del interesado para la publicación de sus datos personales en los referidos boletines, en este caso de acuerdo con el artículo 6 RGPD<sup>1911</sup>. No obstante, habrá de tenerse en cuenta la mayor incidencia que para la privacidad de los destinatarios tiene la utilización de estos actos de comunicación procesal, lo que nos obliga a estudiar qué cautelas han de adoptarse en su práctica.

---

1907 BOTANA GARCÍA, G. A. «La reforma de la LEC en Derecho digital». *Actualidad Civil*, 2015, núm. 12 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1908 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 23

1909 De acuerdo con lo establecido en el artículo 164 LEC

1910 GARRÓS FONT, I. «El principio de transparencia y el derecho a la protección de datos personales (Comentarios a propósito del Reglamento sobre protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos)». *Actualidad Administrativa*, 2018, núm. 2. P. 3

1911 DAVARA RODRÍGUEZ, M. A. «Publicación de datos personales en Boletines y Diarios Oficiales por medios electrónicos y telemáticos». *El Consultor de los Ayuntamientos*, 2009, núm. 13, p. 1950, tomo 2. P. 2

Como suele ser habitual en las normas procesales cuando prevén cautelas de protección de la privacidad, también en este caso la LEC utiliza una fórmula abierta para salvaguardar como excepción a la regla general, los posibles conflictos que, en este caso, un acto de comunicación procesal, puede tener en el derecho a la protección de datos personales. Establece el artículo 164 de esta ley que el letrado de la Administración de Justicia, consignadas las circunstancias tasadas que permiten la publicación por edictos, mandará que se haga la comunicación fijando la copia de la resolución o la cédula en el tablón de anuncios de la oficina judicial, «salvaguardando en todo caso los derechos e intereses de menores, así como otros derechos y libertades que pudieran verse afectados por la publicidad de los mismos». Vemos por lo tanto que en la publicación debe protegerse, los derechos e intereses de los menores y todos aquellos derechos y libertades que puedan colisionar con el hecho de la publicación. Se trata de nuevo de una fórmula abierta que nos obliga a estudiar el equilibrio entre los intereses en juego, caso por caso.

En relación con los menores y para preservar su intimidad, está claro que deberán omitirse los datos personales, nombres y apellidos, domicilio, o cualquier otro dato o circunstancia que directa o indirectamente pudiera permitir su identificación<sup>1912</sup>. Sin embargo, no está tan claro qué se debe hacer o cómo se debe proceder para salvaguardar otros derechos y libertades que puedan verse afectados por el acto de comunicación<sup>1913</sup>.

El TC se ha pronunciado al respecto en su ATC 516/2004<sup>1914</sup>, que aunque refiriéndose a la publicación de una sentencia, nos puede servir para aclarar los límites de la publicidad que deba darse a determinados actos procesales a través del tablón edictal: «en primer lugar, no debe incluirse en los actos de comunicación ningún dato personal que no resulte estrictamente necesario para alcanzar su fin. En segundo lugar, como ya indica la norma, no debe incluirse datos de los menores, al objeto de respetar la intimidad de los menores, de conformidad con el art. 8 de las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de justicia de menores (Reglas de Beijing), incluidas en la Resolución de la Asamblea General 40/33, de 29 de noviembre de 1985 (SSTC 114/1997, de 16 de junio; 288/2000, de 27 de noviembre, FJ 1; 94/2003, de 19 de mayo, FJ 7; y 127/2003, de 30 de junio). En tercer lugar, situaciones tendentes a preservar la intimidad de quien demanda por estar vulnerado su derecho a la intimidad, por su innecesaria identificación en un medio de comunicación como víctima de un delito contra la libertad sexual. Que se podrán extender a otras situaciones, como en los pleitos contra el honor, o para determinación de la filiación»<sup>1915</sup>.

No obstante, el propio TC pone límites a las causas que pueden restringir la amplitud del principio de publicidad de las actuaciones<sup>1916</sup>. Para este Tribunal, «quien participa por decisión propia en un procedimiento público[...] no puede invocar su derecho fundamental a la intimidad personal ni la garantía frente al uso de la informática por el mero hecho de que los actos del procedimiento en los que deba figurar su nombre sean, por mandato de la Constitución o con apoyo en ella, objeto de publicación oficial o de la publicidad y accesibilidad que la trascendencia del propio procedimiento en cada caso demande; ello sin perjuicio, claro es, de que el contenido mismo de tales actos incorpore, eventualmente, datos que puedan considerarse inherentes a la intimidad del sujeto, supuesto en el cual sí operan, en plenitud, aquellas garantías constitucionales»<sup>1917</sup>. Según el TC, no deberá atender-

1912 ARAGONESES MARTÍNEZ, S. y OTROS *Reforma de la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil*, en *Guía práctica de la nueva oficina judicial*, 1ª ed. Madrid: La Ley, 2010. P. 42

1913 SÁNCHEZ LÓPEZ, B. *Reforma de la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil*. En *Guía práctica de la nueva oficina judicial*, 1ª ed. Madrid: La Ley, 2010. P. 42

1914 ATC 516/2004, de 20 de diciembre ECLI:ES:TC:2004:516A

1915 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 23

1916 PEDRAZ PENALVA, E., ÁLVAREZ GARCÍA, F. J. *El acceso por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado a ficheros de datos personales en Protección de datos y proceso penal*, 1ª ed. Madrid: La Ley, 2010. P. 2

1917 STC 68/2005, de 31 de marzo. FJ 15 (vid. BOE núm. 93, de 19 de abril de 2005)



se sin más motivos generales de seguridad personal, de prestigio o dignidad personal y profesional. Para este Tribunal, ninguno de ellos tienen entidad suficiente para desvirtuar el principio general de publicidad que preside las actuaciones judiciales<sup>1918</sup>. Estos motivos así planteados genéricamente no podrían dar lugar a una supresión de datos en la notificación por edictos. En cualquier caso, para poder ser atendidos, deberán ser alegados para que el juez o el letrado de la Administración de Justicia puedan valorarlos oportunamente. La necesidad de realizar esta ponderación entre la virtualidad del principio de publicidad y los intereses constitucionales con los que puede entrar en conflicto para justificar la excepción de la publicidad íntegra de la resolución viene siendo una práctica habitual de este TC<sup>1919</sup>. En consecuencia, se incluirán los datos y demás circunstancias personales de las partes cuando necesario para dar cumplimiento al fin de la norma, respetando en todo momento el principio de calidad en el tratamiento de los datos de carácter personal.

Parte de la doctrina entiende que no sería necesario poner en todo caso en los edictos datos tales como el DNI, la edad o fecha de nacimiento, siendo suficiente para el fin de la notificación la incorporación de nombres y apellidos. En cuanto al caso concreto de la publicación en diarios oficiales, únicamente deberán expresarse el nombre y apellidos, el DNI en su caso, el número del expediente y el lugar físico o electrónico donde los interesados pueden tener conocimiento íntegro del acto<sup>1920</sup>. En el supuesto de notificaciones de resoluciones recaídas en procedimientos sancionadores, no debe publicarse el tipo de infracción cometida o la sanción impuesta<sup>1921</sup>.

La falta de normas especiales en las leyes procesales, debe suplirse a través de una interpretación integradora del sistema de protección de datos personales. Recordemos que su aplicación en el ámbito de la Administración de Justicia requiere la observancia de los principios consagrados en el RGPD y en concreto, nos interesa aquí especialmente, el principio de la calidad de los datos que obliga al responsable del fichero o de tratamiento a mantener los datos actualizados de forma que respondan con veracidad a la situación actual del interesado, y como más conflictivo, en el caso de la publicación de datos de carácter personal en Boletines Oficiales electrónicos, al cumplimiento de la obligación de cancelación de los datos por la propia Administración cuando hayan dejado de ser necesarios o pertinentes para la finalidad para la cual hubieran sido registrados o recabados<sup>1922</sup>. La publicación *sine die* de determinados datos personales cuando ésta haya dejado de ser necesaria no es compatible con los principios del sistema de protección de datos personales. El hecho de que la publicación sea legítima, no exime de la obligación de la cancelación oportuna de la información. Asimismo, la detección de un error debe dar lugar a la sustitución de la versión equivocada por la corregida y no, tal y como sucede actualmente, a una mera corrección posterior sin eliminación de la anterior, puesto que de esta manera la versión original equivocada sigue estando accesible al público electrónicamente<sup>1923</sup>.

#### **2.2.8.4. Entrega a un tercero de documentación que sirva de notificación a una parte**

En este epígrafe se estudia un caso concreto que prevé la LEC como acto de notificación en virtud del cual, se entrega a un tercero una documentación para que la entregue a otro, que es parte en el proceso, de forma que se desplieguen todos los efectos del acto de comunicación<sup>1924</sup>.

1918 GARCÍA HERRERA, V. «Transparencia jurisdiccional y protección de datos. La anonimización de sentencias». *Actualidad Civil*, 2019, núm. 3. P. 4

1919 STC 114/2006, de 5 de abril. FJ 7 (BOE núm. 110, de 09 de mayo de 2006)

1920 CASADO ROMÁN, J. «Análisis de la STC 50/2017, sobre notificación edictal en los procedimientos judiciales». *Práctica de Tribunales*, 2018, núm. 130. P. 3

1921 TRONCOSO REIGADA, A. *La protección de datos personales. En busca del equilibrio*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010.

1922 DAVARA RODRÍGUEZ, M. A. «Publicación de datos personales en Boletines y Diarios Oficiales por medios electrónicos y telemáticos». *El Consultor de los Ayuntamientos*, 2009, núm. 13, p. 1950, tomo 2. P. 4

1923 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 26

1924 ARAGONESES MARTÍNEZ, S. y OTROS *Reforma de la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil*, en *Guía*

De esta manera el legislador permite que el acto de notificación se realice a persona distinta de la persona a la cual va dirigida. Esto ha suscitado innumerables dudas acerca de la indefensión que puede provocar en la parte al no ofrecer garantías suficientes de que la persona que recibe el acto efectivamente lo entregue a su destinatario final. Una de las razones por las cuales se cuestiona esta posibilidad de notificación al a parte a través de un tercero es la posible afcción al derecho a la protección de datos personales<sup>1925</sup>.

Se trata de supuesto de notificación y como tal forma parte esencial del derecho a la tutela judicial efectiva<sup>1926</sup>. En este sentido el TC tiene declarado que los actos de notificación «cumplen una función relevante, ya que, al dar noticia de la correspondiente resolución, permiten al afectado adoptar las medidas que estime más eficaces para sus intereses, singularmente la oportuna interposición de los recursos procedentes»<sup>1927</sup>. Por esta razón constituyen «un elemento fundamental del núcleo de la tutela judicial efectiva»<sup>1928</sup>. Lo que sucede en este caso es que interviene un sujeto que adquiere la obligación de realizar el acto de comunicación con las garantías que exige la LOPJ, pero también las del sistema de protección de datos personales. De forma, que por disposición legal se debe hacer entrega de documentación a un tercero, que deberá hacerla llegar a la parte. Siendo la ley la única que puede poner límites a los derechos fundamentales<sup>1929</sup>.

En este sentido, en cuanto al derecho a la tutela judicial efectiva se refiere, esta forma de practicar los actos de comunicación ha sido perfilada por la jurisprudencia para evitar que produzca indefensión. Así se han declarado determinados defectos procesales como invalidantes de la notificación, tales como la falta de constancia del DNI y la razón de la recepción por un tercero; la falta de constancia del parentesco del receptor o de su relación con el destinatario, etc.<sup>1930</sup>.

En relación al derecho a la protección de datos personales, nos interesa destacar el hecho de que a través de esta modalidad de notificación la información que contiene queda fuera del control del propio órgano jurisdiccional, lo que obliga a considerar la incidencia que pueda tener en el derecho a la protección de datos de las partes. A este respecto tuvo ocasión de pronunciarse la AEPD cuando aún ejercía sus funciones sobre los juzgados y tribunales sin más limitaciones que las de la propia LOPD. Se trataba de un caso en el que se había entregado por parte del funcionario de auxilio judicial, una citación judicial sobre proceso de divorcio al portero de finca donde residía su destinatario (siendo el

---

*práctica de la nueva oficina judicial*, 1ª ed. Madrid: La Ley, 2010. P. 128. Más concretamente dice el artículo 161 LEC que «si el domicilio donde se pretende practicar la comunicación fuere el lugar en el que el destinatario tenga su domicilio según el padrón municipal, o a efectos fiscales, o según registro oficial o publicaciones de colegios profesionales, o fuere la vivienda o local arrendado al demandado, y no se encontrare allí dicho destinatario, podrá efectuarse la entrega a cualquier empleado, familiar o persona con la que conviva, mayor de 14 años, que se encuentre en ese lugar, o al conserje de la finca, si lo tuviere, advirtiéndolo al receptor que está obligado a entregar la copia de la resolución o la cédula al destinatario de ésta, o a darle aviso, si sabe su paradero. Si la comunicación se dirigiere al lugar de trabajo no ocasional del destinatario, en ausencia de éste, la entrega se efectuará a persona que manifieste conocer a aquél o, si existiere dependencia encargada de recibir documentos u objetos, a quien estuviere a cargo de ella. En la diligencia se hará constar el nombre de la persona destinataria de la comunicación y la fecha y la hora en la que fue buscada y no encontrada en su domicilio, así como el nombre de la persona que recibe la copia de la resolución o la cédula y la relación de dicha persona con el destinatario, produciendo todos sus efectos la comunicación así realizada».

1925 CALLEJO CARRIÓN, S., DE PRADA RODRÍGUEZ, M. «El requerimiento de pago en el proceso de ejecución hipotecaria, a propósito de la STS de 13 de marzo de 2014». *Actualidad Civil*, 2015, núm. 2. P. 4

1926 MARAÑA SÁNCHEZ, J. Q. «En clave constitucional. El aviso de llegada de correos en las notificaciones». *El Consultor de los Ayuntamientos*, 2016, núm. 10. P. 2

1927 STC 155/1989, de 5 de octubre, FJ 2 (vid. BOE núm. 267, de 07 de noviembre de 1989)

1928 STC 55/2003, de 24 de marzo, FJ 2 (vid. BOE núm. 91, de 16 de abril de 2003)

1929 STC 292/2000, de 30 de noviembre (vid. BOE núm. 4, de 04 de enero de 2001)

1930 BANACLOCHE PÉREZ, J. «Normas generales». P. 174. En *Vademecum fiscal*, 1ª ed. Madrid: La Ley, 2011.

objeto de ésta la ratificación de una petición de divorcio y conteniendo también el convenio regulador, la demanda de divorcio, la partida de nacimiento del marido y la de su hijo menor)<sup>1931</sup>. La Agencia declaró entonces que los responsables de los ficheros están sujetos al deber de secreto profesional que recogía entonces el artículo 10 LOPD y en este caso, declaraba acreditado que el juzgado, a través de este agente, había vulnerado aquel deber de secreto por entregar al portero de la finca la cédula de citación judicial en un escrito sin sobre<sup>1932</sup>. Entendemos que de esta manera la AEPD nos está diciendo que la entrega de una documentación sin sobre supone una falta absoluta de preocupación por impedir que la información que contenga pueda ser conocida por personas distintas del destinatario. Por ello entendemos que la Agencia está advirtiendo de que la falta de un deber de diligencia razonable en la protección de la privacidad es constitutiva de infracción y que cualquier tratamiento de la información personal va a requerir un deber de cuidado. Téngase en cuenta que el referido artículo 161.3 LEC no exige dicha entrega en sobre cerrado<sup>1933</sup>. Sin embargo, creemos que esto no es un obstáculo para que a los servicios de notificación se les exija un deber de diligencia razonable pues, en ausencia de norma especial, el ordenamiento debe interpretarse de manera integradora y no sólo aplicando las leyes procesales, sino también las de protección de datos. Hay autores que ante la ausencia de regulación especial sobre el modo de entrega de esa documentación recomiendan que sea entregada al tercero, además de en sobre cerrado, haciéndole saber en el acto que, además del deber de entrega, tiene el deber de confidencialidad y que en consecuencia no puede difundir la información por contener datos de carácter personal<sup>1934</sup>.

### 2.3. Acceso a la información judicial por terceros

El estudio del derecho acceso de personas que no son parte en el procedimiento se centra en el acceso a las actuaciones documentadas que tienen un régimen específico respecto del derecho de acceso a las actuaciones orales ante celebradas con la intermediación del juez, tribunal o letrado de la Administración de Justicia, tal y como ya hemos tenido ocasión de estudiar anteriormente. Es por esta razón por la que en este apartado se estudiará el acceso a las actuaciones recogidas en el llamado expediente judicial<sup>1935</sup>. No obstante, se ha excluido de este apartado el estudio de la publicidad de las sentencias, que aunque forman parte del expediente, por su trascendencia en el ejercicio de la potestad jurisdiccional y en el derecho a la tutela judicial efectiva, se ha valorado la oportunidad de dedicarle un espacio separado y más detallado al respecto más adelante.

El primer concepto necesario para comenzar el estudio de la cuestión que nos ocupa es el de expediente judicial<sup>1936</sup>. Éste es la suma de los distintos documentos judiciales que a lo largo de la vida del procedimiento se van uniendo a las actuaciones y conformando progresivamente los autos judiciales. En este sentido, el ya mencionado Real Decreto de Modernización de los Archivos Judiciales establece que «se consideran documentos judiciales tanto las actuaciones procesales como aquellos que hayan sido aportados por las partes o por terceros al proceso por escrito o por medios electrónicos o telemáticos, con independencia de cuál sea el soporte material en que se encuentren recogidos»<sup>1937</sup>.

1931 Resolución AEPD 68/2007 Disponible en: <https://www.aepd.es/>

1932 Téngase en cuenta que la LOPD vigente en aquel momento tipificaba esta infracción como grave.

1933 MÉRIDA ABRIL, C. «Garantía jurisdiccional de la dignidad y de las libertades». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2011, núm. 35. P. 23 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1934 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 22

1935 ESCUDERO MORATALLA, J. F., FRIGOLA VALLINA, J. «La nueva facultad atribuida al Secretario Judicial de dictar acuerdos en materia de derecho de acceso de los interesados a libros, archivos y registros judiciales». *La Ley*, 2001, núm. 12084. P. 1

1936 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. *Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 419*

1937 Artículo 1.4 RD 937/2003

### 2.3.1. Regulación

El acceso por terceros a las actuaciones judiciales está regulado de manera prolija y dispersa arrojando un panorama fragmentario y descoordinado que requiere abordar esta cuestión detenidamente y establecer un marco normativo básico donde se sepa claramente qué información se puede dar y a quién<sup>1938</sup>. En primer lugar, tenemos que hacer alusión a la normativa constitucional, pues esta cuestión se proyecta sobre los ya mencionados artículos 24.2 y 120.1 CE en cuanto a la extensión y límites del principio de publicidad de las actuaciones judiciales y al derecho a la información la información del artículo 20.1.d) CE por el que se reconoce y protege el derecho a comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión.

Nos encontramos con un régimen propio y especial, aunque escueto, que diferencia a la Administración de Justicia del resto de Administraciones Públicas. Esto conllevará a una falta de previsión específica para casos concretos que nos obligará a acudir a las normas generales del sistema de protección de datos, y en nuestro caso, también a las de transparencia y buen gobierno. En este sentido conviene tener presente que la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, regula el derecho de acceso a la información en su capítulo III. En él se establecen unos límites al mismo por razón del conflicto entre el interés público por el funcionamiento de las instituciones y por otra parte la protección de los datos personales que en ellas se acumulan. De esta manera se establecen límites atendiendo a un test de daño e interés público mediante el cual se buscan mecanismos de equilibrio que arrojen una prevalencia de un derecho sobre otro, según el interés más digno de protección en cada momento y de si la información cuyo conocimiento se solicita, afecta a la organización o actividad pública del órgano. Sólo en este caso prevalecerá el acceso, aunque aún así siguen quedando a salvo los datos que la normativa califica como especialmente protegidos, imponiendo en este caso también la necesidad de contar con el consentimiento del titular para poder acceder a ellos<sup>1939</sup>.

En el ámbito de la Administración de Justicia, esta regulación se desarrolla en la LOPJ sólo a través de dos artículos, el 234 y 235, ubicados en el Capítulo I del Título III del libro III: «De la oralidad, publicidad y lengua oficial». Según estos artículos los letrados de la Administración de Justicia y funcionarios competentes de la oficina judicial facilitarán a los interesados cuanta información soliciten sobre el estado de las actuaciones judiciales, que podrán examinar y conocer, salvo que sean o hubieren sido declaradas secretas o reservadas conforme a la ley. Los interesados tendrán acceso a los libros, archivos y registros judiciales que no tengan carácter reservado, mediante las formas de exhibición, testimonio o certificación que establezca la ley.

Por su parte, la LEC reproduce el contenido de la LOPJ en los artículos 140 y 141, aunque introduce una previsión importante para la conciliación del derecho de acceso a las actuaciones judiciales y la debida protección de los datos personales en el artículo 141 bis LEC en virtud del cual, en los casos previstos en los dos artículos anteriores, en las copias simples, testimonios y certificaciones que expidan los letrados de la Administración de Justicia, cualquiera que sea el soporte que se utilice para ello, cuando sea necesario para proteger el superior interés de los menores y para preservar su intimidad, deberán omitirse los datos personales, imágenes, nombres y apellidos, domicilio, o cualquier otro dato o circunstancia que directa o indirectamente pudiera permitir su identificación<sup>1940</sup>.

---

1938 RODRÍGUEZ VALLS, M. T. «Principio de publicidad procesal y derecho a la protección de datos de carácter personal: aproximación a la problemática actual en Juzgados y Tribunales españoles». *La Ley Penal*, 2010, núm. 71. P. 4 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1939 CARBONERO REDONDO, J. J. «Administración electrónica y protección de datos: apuntes sobre la situación actual». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, núm. 29. P. 69 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1940 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 419

Estos artículos adolecen de una amplitud que permite la permeabilidad de los datos en los casos de declaración de reserva. Da la sensación de que se ha perdido la oportunidad de establecer la posibilidad de examen de documentación que contenga datos especialmente sensibles al modo que se contiene en la LOTC<sup>1941</sup>. Llama la atención que ni la LOPJ ni las leyes de procedimiento hayan determinado cómo ejercitar el derecho de acceso. Para encontrar las normas sobre cómo solicitar el acceso o cómo resolver estas peticiones habrá que acudir, por un lado, al RAA 1/2005, en concreto el capítulo I del Título I, relativo a «La publicidad de las actuaciones judiciales y la publicación de las resoluciones judiciales» y de manera especial la Sección primera que lleva por epígrafe «La publicidad de las actuaciones judiciales»; y, de otro, el Real Decreto 937/2003, de 18 de julio, de Modernización de los Archivos Judiciales. De acuerdo con estas normas la competencia para resolver las peticiones de acceso por terceros a las actuaciones judiciales recae sobre los letrados de la Administración de Justicia a través de la forma del acuerdo gubernativo que será recurrible en revisión ante el juez o presidente del tribunal en el que se haya tramitado el procedimiento interesado<sup>1942</sup>.

Ante la ausencia de unas normas concretas que regulen los supuestos de conflicto entre el derecho a la protección de datos y el derecho de acceso a las actuaciones judiciales, se impone la necesidad de tener que valorar caso por caso el conflicto de intereses para resolverlo en favor del que resulte jurídicamente más relevante para lo cual habrá que interpretar conjuntamente las disposiciones de Derecho Procesal y el sistema de protección de datos personales.

Por último, el artículo 47 de la Ley 18/2011<sup>1943</sup> define el Esquema judicial de interoperabilidad y seguridad para asegurar el acceso, integridad, disponibilidad, autenticidad, confidencialidad, trazabilidad y conservación de los datos, informaciones y servicios utilizados en medios electrónicos. Dicho esquema establece el conjunto de criterios y recomendaciones en materia de seguridad, conservación y volcado de datos, así como la política de seguridad en la utilización de los medios electrónicos en el ámbito de la Administración de Justicia. De acuerdo con el artículo 45 de la citada norma, el Comité Técnico Estatal de la Administración Electrónica (CTEAJE) fijará las bases para el desarrollo del Esquema judicial de interoperabilidad y seguridad que, de acuerdo con el artículo 54, deberá fijar los requisitos mínimos que todas las instituciones judiciales han de garantizar a los sistemas de información de los que son responsables<sup>1944</sup>.

### 2.3.2. Fundamento del acceso

El acceso de los terceros que no han sido parte en el procedimiento sólo puede producirse si está basado en una causa suficiente que lo justifique. Esta es la diferencia con el acceso genérico de terceros a las actuaciones orales y la razón por la que en este trabajo es necesario dedicarle un espacio propio. La publicidad de las actuaciones orales está sujeta a una serie de restricciones tal y como ya hemos tenido ocasión de analizar pero no son restricciones individualizadas en personas concretas. Si el acceso es público, cualquiera puede acceder a las sesiones, por ejemplo, de un juicio. No obstante, el acceso a las actuaciones judiciales tiene un régimen de publicidad distinto que intenta conciliar la privacidad de las personas que se han visto relacionadas con el proceso y el ejercicio de los derechos que de la propia existencia del proceso pueden derivarse. Todo ello porque se entiende que hay una diferencia sustancial entre la presencia de terceros en un acto judicial y al acceso de éstos a los documentos del

1941 SEOANE PRADO, J. «El acceso a la documentación judicial». *Revista del Poder Judicial*, 2000, núm. 58. P. 366

1942 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 35

1943 Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia. «BOE» núm. 160, de 6 de julio de 2011

1944 MARCOS AYJÓN, M. «La protección de datos de carácter personal en la Oficina Judicial Penal». *La Ley*, 2018, núm. 15682. P. 5 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>



expediente. La diferencia es tanto cualitativa como cuantitativa. A través de los documentos se puede acceder a mucha más información personal, pues no todos los datos personales que se acumulan en el proceso son necesarios para la práctica de las actuaciones orales y además afectan a personas que no son parte y que no intervienen en defensa de sus propios derechos en el proceso. Es por eso por lo que el régimen de la publicidad de las actuaciones es diferente. Está basado en los mismos principios que el de las actuaciones orales, pero resolviendo el conflicto de intereses constitucionales de diferente manera. Mientras en la publicidad de las actuaciones orales es un principio esencial para la calidad democrática de un país y por ello, el derecho de acceso, no sólo de quienes hayan sido parte en el proceso, sino también de aquéllos que no lo han sido, se materializa el cumplimiento del principio general de la publicidad de los actos por los que se ejercita la potestad jurisdiccional, es decir, uno de los poderes del Estado. Por esta razón, la publicidad debe primar sobre la privacidad de las personas. Sin embargo, en el caso del acceso de terceros a las actuaciones documentadas, la relación entre ambos bienes constitucionales se invierte, primando la privacidad sobre la publicidad, pues se entiende sirve a propósitos distintos y no existe el derecho a conocer la privacidad de las personas por el mero hecho de que estén relacionadas con un proceso judicial.

El acceso de terceros a las actuaciones judiciales no se realiza en ejercicio de un control democrático por los ciudadanos en relación a la Administración de Justicia, sino en ejercicio de un interés legítimo concreto que les faculta a acceder a unas actuaciones donde se recogen infinidad de informaciones privadas cuyo conocimiento en nada contribuye al control del ejercicio del Poder Judicial. Por ello a través del procedimiento de acceso por terceros a las actuaciones judiciales se pretende conciliar el derecho que tienen los terceros de acceder en circunstancias concretas y la privacidad de todos aquéllos cuya información consta, por las razones que sea, en un expediente judicial. Se trata de proteger el contenido del expediente de todas aquellas personas que no tienen ninguna relación con él, precisamente, por razón de su contenido, altamente sensible, que afecta a la privacidad de las personas y al control que éstas tengan sobre sus datos personales. Esta protección de la información no supone un menor control público de la Administración de Justicia porque a él nada contribuye que un ciudadano, que no ha intervenido para nada en el procedimiento, acceda a unos documentos con unos datos, que en la mayoría de los casos sin el consentimiento de su titular, sobre asuntos que no le afectan y en los que no tiene ningún interés más que la mera información pública<sup>1945</sup>. El hecho de que los procesos sean públicos no significa, por tanto, que cualquier persona pueda acceder a él sin estar personado y sin, por ello, ser parte. La publicidad despliega sus efectos principalmente sobre los actos orales y sobre las sentencias, aunque tampoco aquí de manera ilimitada, pero no la información contenida en el expediente judicial, que queda excluido del conocimiento del público en general y reservado a las partes y aquéllos que justifiquen un interés legítimo<sup>1946</sup>. En consecuencia, los datos contenidos en los libros y registros judiciales no se encuentran a disposición del público de forma enteramente libre e indiscriminada ya que el acceso a los mismos está regulado y restringido<sup>1947</sup>. Así, la normativa reguladora prevé sistemas de control y la exigencia de responsabilidades frente al acceso indebido a la información contenida en ellos<sup>1948</sup>. Esto se da tanto en procedimientos civiles como penales. En estos últimos hay que tener en cuenta que aunque el procedimiento no se haya declarado secreto no existe una publicidad para terceros sin justificar las razones por las que se pretende tener acceso a una determinada información del procedimiento, ya que la declaración de secreto en un proceso penal

---

1945 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 36

1946 MAGRO SERVET, V. «Derecho de acceso a los expedientes judiciales por quien alegue un interés legítimo en obtener documento o datos del proceso civil». *Práctica de Tribunales*, 2018, núm. 131. P. 1

1947 MÉRIDA ABRIL, C. «Garantía jurisdiccional de la dignidad de las libertades». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2011, núm. 35. P. 13

1948 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Ficheros automatizados y registros centrales de la Administración de Justicia. La obtención de los datos y la gestión de las informaciones». P. 21. En PEDRAZ PENALVA, E. *Protección de datos y proceso penal*, 1ª ed. Madrid: La Ley, 2010.

tiene efecto sobre las partes, ya que para los terceros siempre está restringido el acceso, salvo causa justificada<sup>1949</sup>

Es cierto que el principio de la publicidad de las actuaciones judiciales constituye una herramienta de control ciudadano de la Administración de Justicia, pero este régimen de publicidad es diferente según hablemos de los actos públicos con intermediación de la autoridad correspondiente o de las actuaciones documentadas en el expediente judicial. Con carácter general, la publicidad de las actuaciones en cuanto instrumento de control democrático del poder, en el ámbito de los juzgados y tribunales se reduce al acto de celebración de juicio como regla general, pues incluso en este supuesto caben excepciones, tal y como ya hemos visto anteriormente. Consecuentemente, entendemos que el acceso a las actuaciones concretas que se practican en los expedientes judiciales, no contribuyen a ejercer un mejor control sobre el ejercicio de la función jurisdiccional, sino que al contrario pueden suponer una vulneración indebida de la privacidad de las personas que se relacionan con el proceso por muy diferentes causas, de manera que el hecho de intervenir por cualquier motivo en proceso judicial, no debe significar que los datos personales adquieran la condición de públicos por el mero hecho de constar en un expediente judicial.

En este sentido se ha pronunciado el TC que ya desde 1988 declaraba que el principio de publicidad no es aplicable a todas las fases del proceso penal, sino tan sólo al acto oral que lo culmina y al pronunciamiento de la subsiguiente sentencia<sup>1950</sup>. En consecuencia, el hecho de que los libros de registro y los archivos judiciales no sean una fuente accesible al público no contradice la Constitución en este sentido<sup>1951</sup>. Por lo tanto, el acceso a los mismo puede ser considerado indebido si no es con arreglo a la ley y un acceso indebido al procedimiento puede afectar a la privacidad y al derecho a la protección de datos de carácter personal<sup>1952</sup>. Para el TC el fundamento del derecho de acceso a las actuaciones sólo puede estar en el derecho a defenderse<sup>1953</sup>. Por lo tanto, el sistema de protección de datos personales debe aplicarse y utilizarse para interpretar las normas que regulan el derecho de acceso a las actuaciones documentadas en el expediente judicial en relación con el derecho a la información de los ciudadanos en ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva y que puede proyectarse sobre la actuación de un juzgado concreto en un procedimiento concreto. La clave de bóveda del este régimen de publicidad será el concepto de interesado, tal y como veremos más adelante.

Vemos, por lo tanto, que el derecho de acceso a las actuaciones en las que no se tienen un interés legítimo concreto sólo podrían justificarse por un supuesto derecho de información genérico sobre la actuación de una Administración Pública, en nuestro caso la de Justicia. Se trata por lo tanto de resolver el conflicto que surge entre varios derechos, el derecho a estar informados y el derecho a la privacidad y a la protección de datos personales, en el que se ha de buscar un equilibrio que permita, en la medida de lo posible, la conjugación de unos y otros derechos<sup>1954</sup>.

El derecho de información consiste en un interés y derecho genérico que tienen los ciudadanos a recibir información sobre todo tipo de hechos que consideren relevantes y que tienen lugar en nuestra

---

1949 MARCOS AYJÓN, M. «La protección de datos de carácter personal en la Oficina Judicial Penal». *La Ley*, 2018, núm. 15682. P. 6 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1950 STC 176/1988, de 4 de octubre (vid. BOE núm. 266, de 05 de noviembre de 1988)

1951 MÉRIDA ABRIL, C. «Garantía jurisdiccional de la dignidad y de las libertades». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2011, núm. 35. P. 13 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1952 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 37

1953 ORTEGA SERRANO, J. L. «Derecho a defenderse or sí mismo y derecho a la asistencia letrada». *El Consultor de los Ayuntamientos*, 2008, núm. 1. P. 2

1954 GÓMEZ LOECHES, L. «El acceso a la documentación de las actuaciones judiciales». *Jornadas Españolas de Documentación FESABID*, Valencia, 1998. P. 391

sociedad<sup>1955</sup>. Se habla de un derecho genérico en el sentido de que corresponde a terceros en contraposición a los concretos derechos de acción y defensa de las partes en el proceso. La conjugación de los derechos de información y protección de datos es lo que origina la necesidad de establecer una serie de cautelas en el acceso de los terceros que no han sido parte en el procedimiento.

En el caso del acceso por terceros a las actuaciones documentadas, la regla general es la de prohibición de acceso, de forma que sólo aquellos que acrediten un determinado interés mediante el cumplimiento de una serie de requisitos formales podrán acceder al expediente judicial<sup>1956</sup>. Esta no es una cuestión pacífica pues en contra se han manifestado autores como CALDERON CUADRADO<sup>1957</sup> o MORENO CATENA<sup>1958</sup>, entendiendo que no se debe limitar el acceso a las actuaciones judiciales en beneficio del control democrático que la sociedad debe ejercer sobre la Administración de Justicia<sup>1959</sup>. Para estos autores, el acceso al expediente debe ser la regla general, de forma que cualquier ciudadano pueda acceder al citado expediente como garantía de una sociedad más plural y más libre. DADER GARCÍA mantiene que, como consecuencia de la restricción a la publicidad en defensa de la privacidad, se niega a los ciudadanos y los grupos sociales la capacidad democráticamente responsable de informar sobre irregularidades en el ejercicio del poder por las autoridades públicas y por ello la corrupción y las actuaciones de abuso individual contra los recursos y propiedades colectivas quedan a cubierto de la mirada pública con mucha mayor facilidad<sup>1960</sup>.

La ley parece tener claro que es necesario acreditar algún tipo de relación con el proceso, pero si esa relación se alcanza con el simple hecho de alegar un interés informativo o si es necesario una conexión concreta con el objeto del proceso es lo que tenemos que averiguar. Por lo tanto, la solución a esta cuestión parece estar en la determinación de la condición de interesado. A ellos nos dedicaremos en el siguiente epígrafe aunque no sin advertir que no basta sólo con la adquisición de la cualidad de interesado sino que además será necesario resolver sobre el alcance del acceso a las actuaciones pues si los documentos a los que se pide el acceso contienen datos especialmente sensibles, la aplicación del RGPD podrá suponer la adopción del límites concretos al acceso del interesado.

### 2.3.3. El concepto de interesado

El ordenamiento español, para autorizar el acceso al expediente judicial, se refiere a la cualidad de «interés legítimo» o de «interesado». El legislador podría haberse referido exclusivamente a las partes, o por el contrario ampliar el acceso a cualquier tercero sin más, sin embargo, optó por la fórmula del «interesado».

Llama la atención que en Real Decreto 937/2003, de 18 de julio, de Modernización de los Archivos Judiciales, distinga entre el acceso del interesado, del propio afectado por sus datos y de quienes hubiesen sido parte en el propio proceso<sup>1961</sup>. De esto deducimos que la voluntad del legislador, en la redacción de la LOPJ era la de emplear concretamente la fórmula del interesado. Una fórmula que admite diferentes soluciones para diferentes supuestos. Así, encontraremos autorizaciones concretas

---

1955 CENDEJAS JÁUREGUI, M. «Poder Judicial y derecho a la información en España». *Aproximación al tema. Derecho Comparado de la Información*, 2006, núm. 7. P. 23

1956 AAP de Pontevedra 535/2009, de 21 de diciembre. Roj: AAPPO 1593/2009 - ECLI: ES:APPO:2009:1593A

1957 CALDERÓN CUADRADO, M. P. «El acceso a libros, registros y archivos judiciales (publicidad de las actuaciones concluido el proceso)». *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, 2000, núm. 1872. P. 2164

1958 MORENO CATENA, V. «La fe pública y la publicidad en la Ley Orgánica del Poder Judicial». *Revista de Derecho Procesal*, 1987, núm. 1. P. 92

1959 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 38

1960 DADER GARCÍA, J. L. «La privacidad como excusa para restringir la información de interés público». *Revista general de derecho constitucional*, 2012, núm. 15. P. 7

1961 Artículos 1.1, 1.2 y 7.3 RD 937/2003 respectivamente

atendiendo a las circunstancias de cada tipo de interés legítimo alegado pues no existe un nivel de acceso homogéneo para todos aquellos que tengan esta condición. Hay, por lo tanto, limitaciones al acceso al expediente judicial que obedecen a razones subjetivas y otras de carácter objetivo.

Consecuentemente, la determinación de qué se entienda por interés legítimo, conllevará la mayor o menor amplitud del derecho de acceso a las actuaciones judiciales. De esta manera parece que el legislador opta por establecer la regla general de la exclusión de la publicidad respecto de los terceros, salvo que se den las circunstancias que acrediten una causa que exceptúe esta regla general. No existe por lo tanto un derecho genérico o abstracto de acceso de un tercero a las actuaciones documentadas en el expediente judicial basado en el derecho a estar informado sobre las cuestiones de interés público. Se entiende que el derecho a la información se agota, en nuestro ámbito, a las audiencias públicas de los actos orales y al contenido de la sentencia que ponga fin al procedimiento. El interés legítimo, lejos de una fórmula abstracta o abierta, requiere de manera concreta la justificación de una conexión o bien con el objeto del proceso, o bien con algún acto específico del mismo<sup>1962</sup>.

El concepto de interesado es utilizado en el ámbito del Derecho Administrativo en el ámbito del acceso los procedimientos ante las Administraciones Públicas y en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común, se define al interesado como aquel que «sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte» y aquél «cuyos intereses legítimos, individuales o colectivos, puedan resultar afectados por la resolución y se personen en el procedimiento en tanto no haya recaído resolución definitiva»<sup>1963</sup>. Así, la legitimación para poder acceder como interesado en un procedimiento se configura como una concurrencia de dos requisitos, en primer lugar, estar en posesión de la capacidad jurídica y de obrar adecuada y por otro lado, que éste ostente un derecho subjetivo o interés legítimo directamente conectado con el objeto del procedimiento<sup>1964</sup>.

El concepto de interesado surge para que un tercero pueda obtener información del procedimiento o testimonio de algún documento del expediente, justificando debidamente el interés que legitima el acceso, puesto que la información personal acumulada en los ficheros judiciales está protegida por el sistema de protección de datos y no se podría ceder dicha información sin la justificación del interés suficiente o sin el consentimiento del interesado. No obstante, conviene precisar que no estamos tratando del concepto de interesado en cuanto a persona que alega su derecho a acceder al procedimiento judicial como parte, sino como tercero ajeno al proceso, pero al que le interesan datos o información y acredita ese interés legítimo por serle necesario y cuya pertinencia debe probar. Lo decimos porque en ocasiones la Sala Tercera del TS<sup>1965</sup> se refiere al concepto de «persona interesada con interés legítimo» cuando se reclama el derecho a personarse en procedimiento contencioso-administrativo<sup>1966</sup>.

La jurisprudencia española exige justificar alguna conexión de carácter concreto, específico con el objeto del proceso para que se tenga acceso al expediente, aunque no necesariamente que los datos se refieran al peticionario. No obstante, el Gabinete Técnico del Tribunal Supremo, a través de su informe de 5 de febrero de 1996, realiza una interpretación que restringe considerablemente el concepto de interesado pues para este órgano debe entenderse por interesado «la persona concernida o a la que se refieran los datos existentes en los ficheros de datos jurisdiccionales de los tribunales». Es decir, la persona afectada por los propios datos. Para apoyar esta tesis contrapone la figura del interesado a

---

1962 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 40

1963 Artículo 4 Ley 39/2015

1964 CAMPOS ACUÑA, M. C. «Capacidad de obrar y concepto de interesado». *Diario La Ley*, 2017, núm. 2565. P. 8

1965 STS 1188/2017, de 7 julio. Roj: STS 3234/2017 - ECLI: ES:TS:2017:3234

1966 MAGRO SERVET, V. «Derecho de acceso a los expedientes judiciales por quien alegue un interés legítimo en obtener documento o datos del proceso civil». *Práctica de Tribunales*, 2018, número 131. P. 2

la del tercero, que define como «toda persona física o jurídica ajena a esos datos». Esto supone una interpretación mucho más restrictiva pues una posible conexión con el objeto del proceso no tienen por qué significar que los concretos datos que obran en el expediente se refieran al peticionario. Desde nuestro punto de vista esta interpretación limita el acceso a personas que puedan tener un interés suficiente relacionado con el ejercicio de acciones derivadas del proceso y que sin embargo los datos personales obrantes en autos no se refieran a ellos.

De acuerdo con lo anterior, en el ámbito del proceso judicial, el concepto de interesado, aunque no se define legalmente, se pone en relación con el artículo 13 y 14 LEC respecto de aquéllos que quedan fuera del procedimiento judicial pero pueden pretender acceder al mismo por la vía de la intervención de sujetos originariamente no demandantes o demandados, o bien, en relación a la intervención provocada, esto es, de terceros que pueden intervenir en el proceso por afectarles personalmente, o ser precisa su presencia para constituir la relación jurídico procesal<sup>1967</sup>.

El TS ha tenido ocasión de pronunciarse sobre el diferente alcance del principio de publicidad de las actuaciones judiciales a lo largo del proceso. A través de estos procedimientos podremos extraer los límites de las diferentes formas que utiliza la ley para referirse a las distintas formas de relacionarse con el proceso. De esta forma, para el TS el principio constitucional de publicidad de las actuaciones judiciales, consagrado en el artículo 120 CE y desarrollado en las leyes procesales, hunde sus raíces en el artículo 117.1 CE por emanar la justicia del pueblo, de forma que éste no puede quedar de espaldas a su administración por los jueces, eliminándose así el secretismo y la opacidad en la dispensación de la justicia. No obstante, este Tribunal reconoce que el régimen de publicidad no es el mismo respecto de todo y todos los procedimientos, ni de todos los ciudadanos por igual. Si bien del principio de publicidad se desprende el derecho a acceder y conocer el texto de las resoluciones judiciales, este derecho se gradúa en función de tres diversos ámbitos o esferas de afectación, regida cada una por diversos criterios, a saber: en primer lugar, el tercero, es decir el que no tiene ninguna relación con el proceso; el segundo lugar, y en posición opuesta al anterior, la parte procesal; y en una posición intermedia el interesado<sup>1968</sup>.

Así podemos ver que el TS identifica la figura del tercero con el público general o con los ciudadanos, sobre los que el principio de publicidad se despliega a través de la posibilidad de acudir a las actuaciones judiciales desarrolladas en toda clase de procesos así como a la práctica de diligencias que han de tener lugar en audiencia pública, sin perjuicio de la posible declaración de reserva que motivadamente acuerde el órgano jurisdiccional ante alguna de las circunstancias legalmente previstas al efecto<sup>1969</sup>. Este es el supuesto más abstracto de publicidad, pero también el mayor restricción del ámbito de conocimiento de las decisiones judiciales. En el extremo opuesto se hallan las partes procesales, respecto de las cuales opera el principio de publicidad con mayor amplitud a través de los actos de notificación y comunicación de los actos de parte y del propio órgano jurisdiccional. La publicidad se consigue, en este supuesto, a través del acto instrumental de notificación, que según el artículo 270 LOPJ, se extiende a quienes se refieran o puedan parar perjuicios cuando así lo disponga expresamente la propia resolución judicial<sup>1970</sup>. Finalmente, el TS reconoce una posición intermedia, la del interesado, que es la más imprecisa en cuanto a la eficacia del principio de publicidad a tenor del artículo 235 LOPJ que establece que «los interesados tendrán acceso a los libros, archivos y registros judiciales que no tengan carácter reservado, mediante las formas de exhibición, testimonio o certi-

---

1967 ORTIZ ALZATE, J. J. «Sujetos procesales. (Partes, terceros e intervinientes)». *Revista Facultad de Derecho Ratio Juris*, 2010, vol. 5, núm. 10. P. 62

1968 STS de 3 de marzo de 1995. Roj: STS 1227/1995 - ECLI: ES:TS:1995:1227; STS de 22 mayo 1996. Roj: STS 3102/1996 - ECLI: ES:TS:1996:3102; STS de 6 de abril de 2001. Roj: STS 2897/2001 - ECLI: ES:TS:2001:2897; STS de 26 de junio de 2008 Roj: STS 3164/2008 - ECLI: ES:TS:2008:3164; STS de 4 Junio 2012. Roj: STS 4257/2012 - ECLI: ES:TS:2012:4257

1969 STS de 3 de marzo de 1995. FJ 4. Roj: STS 1227/1995 - ECLI: ES:TS:1995:1227

1970 STS de 3 de marzo de 1995. FJ 4 y 5. Roj: STS 1227/1995 - ECLI: ES:TS:1995:1227



ficación que establezca la Ley», y que en virtud del artículo 266.1 de la misma LO, «las sentencias, una vez extendidas y firmadas por el Juez o por todos los Magistrados que las hubieran dictado, serán depositadas en la Secretaría del Juzgado o Tribunal y se permitirá a cualquier interesado el acceso al texto de las mismas»<sup>1971</sup>. Por lo tanto la clave del alcance del principio de publicidad de las actuaciones judiciales está en la delimitación de este concepto jurídico indeterminado de «interesado»<sup>1972</sup>.

El TS entiende por interesado la persona física o jurídica, manifiesta y acredita, al menos *prima facie*, ante el órgano judicial, una conexión de carácter concreto y singular bien con el objeto mismo del proceso, bien con alguno de los actos procesales a través de los que aquel se ha desarrollado y que están documentados en autos<sup>1973</sup>. De esta manera, ostentan interés legítimo en un caso quienes se encuentran en una situación jurídica individualizada, distinta de la situación jurídica que otros ciudadanos pueden tener respecto de la misma cuestión. Este interés se puede manifestar a través de un beneficio o perjuicio que pudiera derivarse de las actuaciones judiciales en favor o en contra de su esfera jurídico individual. Beneficio o perjuicio que debe ser cierto y efectivo, pero no es necesario que sea inmediato. Por tanto, ha de partirse de una situación perfectamente individualizada, concreta, específica, que permita diferenciarse respecto del resto de los ciudadanos, que el no acceso le pueda deparar un perjuicio concreto, no genérico, a la persona que intente el acceso. Por lo tanto, para poder acceder a las actuaciones documentadas en el expediente judicial es requisito imprescindible que el peticionario acredite la concurrencia de la condición de «interesado» a través de la justificación de la relación con el proceso.

No obstante, dicha conexión no proporciona un acceso ilimitado a los documentos de los autos judiciales sino que, en adición a lo anterior, el TS sujeta dicho acceso a que se cumplan dos condiciones: «a) que no afecte a derechos fundamentales de las partes procesales o de quienes de algún modo hayan intervenido en el proceso, para salvaguardar esencialmente el derecho a la privacidad e intimidad personal y familiar, el honor y el derecho a la propia imagen que eventualmente pudiera afectar a aquellas personas; y b) que si la información es utilizada, como actividad mediadora, para satisfacer derechos o intereses de terceras personas, y en consecuencia adquiere, como es el caso, un aspecto de globalidad o generalidad por relación no a un concreto proceso, tal interés se mantenga en el propio ámbito del Ordenamiento jurídico y de sus aplicadores, con carácter generalizado, pues otra cosa sería tanto como hacer partícipe o colaborador al órgano judicial en tareas o actividades que, por muy lícitas que sean, extravasan su función jurisdiccional»<sup>1974</sup>.

A la vista de todo lo anterior, podemos concluir que para la jurisprudencia existen tres posiciones diferenciadas en relación al régimen de publicidad de las actuaciones: la de la parte procesal, la del tercero y la del interesado. En cuanto a las partes procesales se refiere, encontramos que para éstas no se establecen limitaciones preventivas de acceso al procedimiento una vez finalizado el mismo, sin perjuicio de las disposiciones que a este respecto se hayan acordado en una resolución judicial<sup>1975</sup>. En relación con los terceros, podemos distinguir tres tipos diferentes: el que no ha tenido ningún tipo de relación ni con la causa ni con las actuaciones procesales, que en consecuencia no estaría legitimado para acceder a las actuaciones; el tercero que acude como público a las sesiones de los actos orales que se celebraban en audiencia pública y que tienen derecho a una información sobre el resultado el juicio o proceso, aunque no tienen acceso a las actuaciones documentadas expediente; y finalmente, encontramos el llamado interesado, es decir aquél que tiene una relación concreta con el procedi-

1971 STS de 3 de marzo de 1995. FJ 4 y 5. Roj: STS 1227/1995 - ECLI: ES:TS:1995:1227

1972 CARCELLER FÁBREGAT. F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 41

1973 STS de 3 de marzo de 1995. FJ 5. Roj: STS 1227/1995 - ECLI: ES:TS:1995:1227

1974 STS de 3 de marzo de 1995. FJ 5. Roj: STS 1227/1995 - ECLI: ES:TS:1995:1227

1975 Así se desprende del art. 11.3 del Reglamento de Modernización de Archivos, que distingue claramente del acceso a la documentación del Archivo Judicial Territorial o Central entre quienes hubiesen sido parte en los procesos judiciales y los que son titulares de un interés legítimo.

miento y que quiere acceder a alguna resolución o documentación que obre en el mismo. Éste es el que tiene legitimación de acceso de acuerdo con las normas vigentes. No obstante, este acceso puede estar sujeto al cumplimiento de una serie de formalidades y de límites respecto al objeto sobre el que recae, por cuanto que el acceso pretendido a las actuaciones judiciales no debe afectar a los derechos fundamentales de las partes procesales o de quienes de algún modo han intervenido en el proceso.

Con la acreditación de la condición de interesado se adquiere la legitimación para acceder a las actuaciones documentadas en el expediente, pero no de manera inmediata, por cuanto que se deberá valorar si ese acceso puede producir una lesión de derechos fundamentales relativos a la vida privada, intimidad familiar, honor y el derecho a la propia imagen, o el derecho a la protección de datos de carácter personal<sup>1976</sup>. El juez o el letrado de la Administración de Justicia, según sus competencias procesales, deben valorar si los datos a los que se pretende acceder son necesarios o no para garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva, lo que supone introducir una complejidad adicional en el derecho a la información, ya que exige una valoración o juicio de proporcionalidad entre la información introducida en los documentos y su relevancia o no para garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva<sup>1977</sup>.

El RAA 1/2005 consolida este régimen restringido de publicidad de las actuaciones judiciales añadiendo a la exigencia de interés legítimo que éste sea un interés, además, personal y directo. Además, se prevé la posibilidad de adoptar toda esta serie de cautelas, el derecho a la intimidad personal y familiar, al honor y a la propia imagen de los afectados. De esta manera, con la exigencia de un interés personal y directo se requiere que lo que se solicita sea para uno mismo, es decir, que el documento o expediente cuyo acceso se solicita tenga alguna consecuencia en la esfera personal o patrimonial de quien lo pide. No puede tratarse, por lo tanto, de una trascendencia genérica en los derechos, como pudiera ser en un derecho genérico de información, o de un control democrático del ejercicio de la potestad jurisdiccional. Con la exigencia de un interés personal y directo se está demandando al solicitante que su relación con el expediente o documento sea de naturaleza concreta.

El propio CGPJ realizó un informe sobre el alcance del principio de publicidad procesal y sus límites en relación con otros intereses y derechos fundamentales en juego<sup>1978</sup>. Esta oposición de bienes constitucionalmente protegidos justifica la necesidad de que las personas que quieran acceder a las actuaciones judiciales tengan que acreditar un interés legítimo, tanto si se trata simplemente de obtener datos cuanto, y en mayor medida, de obtener una información cuya utilización pueda afectar a las personas implicadas en el proceso. Importa especialmente el contenido de sus conclusiones de entre las que cabe destacar que el acceso a las actuaciones debe ser permitido en tanto en cuanto guarde relación con la finalidad del derecho a un proceso público, debiendo entenderse excluidos de la condición de interesados aquéllos cuyo interés consiste en la obtención indirecta de datos personales, que no guardan relación ni con el fin general de la publicidad procesal, ni con la función de la jurisprudencia»<sup>1979</sup>.

La exigencia del interés legítimo evidencia que se trata no de una cuestión de interés público de la Administración de Justicia, sino de un derecho con contenido concreto cuya denegación puede ser entendida como generadora de indefensión y por lo mismo de la nulidad de las actuaciones<sup>1980</sup>. Con-

---

1976 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 42

1977 HERRAIZ PAGÈS, J. «Problemas procesales surgidos a raíz del expediente judicial electrónico». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2017, núm. 40. P. 29 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1978 LÓPEZ MERINO, F. «Los derechos de acceso». *La Ley Digital*, 2010, núm. 14408. P. 35

1979 Informe a la Comisión de Estudios e Informes del CGPJ de 15 de enero de 1990 (publicado en el Boletín de Información del Consejo General del Poder Judicial, núm. 99, abril 1991)

1980 ALONSO SALGADO, C. «Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil De la intermediación, la publicidad y la lengua oficial (artículos 137 a 144 LEC)». *Indret*, 2020, núm. 1. P. 13 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://indret.com/>

secuente, en el ámbito del ejercicio del derecho de acceso o de información sobre las actuaciones judiciales, el derecho fundamental que debe ser alegado como interés legítimo solo puede ser el derecho a la tutela judicial efectiva. En consecuencia, deberá estimarse la existencia de la cualidad de interesado, a quienes la precisen para hacer valer sus derechos e intereses legítimos ante los tribunales, pues de otro modo verían afectado su derecho fundamental a obtener la tutela de aquéllos sin indefensión<sup>1981</sup>. La vigencia efectiva del derecho a la protección de datos personales puede entrar en colisión con el derecho a la tutela judicial efectiva y en consecuencia las garantías de confidencialidad, privacidad y seguridad de los datos deben ser contrastadas y en su caso matizadas con el principio de publicidad de las actuaciones judiciales<sup>1982</sup>.

Se trata, por lo tanto, de reconocer a quienes precisen la cualidad de interesado específicamente para hacer valer sus derechos e intereses legítimos ante los tribunales, porque en caso de denegarse el acceso perjudicaría su derecho fundamental a obtener la tutela de aquéllos sin indefensión. Es por ello por lo que el derecho de acceso tiene un eminente carácter instrumental<sup>1983</sup>. Téngase en cuenta que TS ha llegado a declarar la necesidad de acreditar la cualidad de interesado, también para la obtención de sentencias<sup>1984</sup>.

#### 2.3.4. Limitaciones del derecho de acceso de los interesados

En la actualidad, este aspecto de la publicidad de la oficina judicial, en cuanto registro de documentación, se halla regulada en los artículos 2 a 4 RAA 1/2005 del CGPJ, que la regula bajo las formas de exhibición, testimonio o certificación, y en los artículos 7 y 12 del RD 937/2003 en concordancia con el 235 LOPJ, en los que se limita el derecho de acceso respecto a las actuaciones que hayan sido declaradas reservadas y, además, extiende tal limitación a aquellas cuya publicidad pudiera afectar a derechos, principios o valores constitucionales<sup>1985</sup>. Existen por lo tanto limitaciones que vienen determinadas por la propia ley para procedimientos o para actos procesales concretos, así como limitaciones que requieren un juicio de valor sobre el equilibrio que debe buscarse entre el derecho a la información y el derecho a la privacidad.

De esta manera vemos que la ley prevé que jueces y tribunales puedan adoptar las medidas para la supresión de datos personales conforme a sus competencias procesales, así como declarar el secreto de las actuaciones (artículo 302 LECrim), determinar que los actos o las sesiones del juicio se celebren a puerta cerrada (artículo 681.1 LECrim y artículos 138 y 185 LEC), así como la adopción de medidas para la protección de la intimidad de la víctima y de sus familiares (artículo 681.2 LECrim), entre ellas, prohibir la divulgación o publicación de información relativa a la identidad de la víctima, de datos que puedan facilitar su identificación de forma directa o indirecta, o de aquellas circunstancias personales que hubieran sido valoradas para resolver sobre sus necesidades de protección. Y prohibir la obtención, divulgación o publicación de imágenes de la víctima o de sus familiares<sup>1986</sup>.

---

1981 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 50

1982 MÉRIDA ABRIL, C. «Garantía jurisdiccional de la dignidad y de las libertades». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2011, núm. 35. P. 12 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

1983 SEOANE PRADO, J. «El acceso a la documentación judicial». *Revista del Poder Judicial*, 2000, núm. 58. P. 362

1984 RODRÍGUEZ VALLS, M. T. «Principio de publicidad procesal y derecho a la protección de datos de carácter personal: aproximación a la problemática actual en Juzgados y Tribunales españoles». *La Ley Penal*, 2010, núm. 71. P. 4 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

1985 XIOL RÍOS, J.A. (Coord.) *Enjuiciamiento Civil. Comentarios y Jurisprudencia. Ley 1/2000, de 7 de enero*. Madrid: Sepín Editorial Jurídica, 2008. P. 722

1986 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 420

Quedan por lo tanto obsoletas las tesis que defendían la publicidad ilimitada y a toda costa a favor de las tesis ponderadoras de los intereses en conflicto, de manera que se resuelva caso por caso aquéllos accesos que están justificados y probablemente lo más importante sea la determinación del alcance del acceso a determinados datos o a concretas informaciones.

Se acepta por lo tanto que los derechos fundamentales de las personas a quienes el proceso afecta o afectó, estén sujetos al principio de publicidad pero con limitaciones. Estas limitaciones consisten en determinación de actos y las resoluciones en los que rige el mayor grado de publicidad, principalmente en los actos orales y en las sentencias. De modo que aquellos derechos fundamentales no ceden siempre en favor de la publicidad, sino que conservan su integridad también en el seno del proceso sin que prevalezca en cualquier caso el derecho a la información sobre ellos<sup>1987</sup>.

Pasemos a estudiar los límites del acceso de los interesados a las actuaciones judiciales.

### 2.3.4.1. Limitación especial del secreto de la instrucción penal

En primer lugar, hemos de estudiar una limitación especial que la propia ley establece al acceso por interesados por terceros interesados al procedimiento para casos concretos. Se trata del carácter secreto de la fase de instrucción penal. La LECrim establece que en los procedimientos penales «las diligencias del sumario serán reservadas y no tendrán carácter público hasta que se abra el juicio oral» (artículo 301 LECrim). Es lo que se conoce como el secreto genérico de las actuaciones frente a terceros<sup>1988</sup>. Se refiere por lo tanto a todo aquél que no tiene la condición de parte procesal<sup>1989</sup>.

Es tradicional en la doctrina la distinción entre una esfera de secreto interna y otra externa<sup>1990</sup>. En este caso nos referimos al límite que establece la ley a la publicidad llamada *extrapartes*, es decir, el público en general. En esta esfera de secreto sumarial, la revelación o divulgación del secreto es hacia fuera y por tanto tiene efectos extraprocerales. Este tipo de restricción de la publicidad afecta a un equilibrio de intereses diferente que el denominado secreto interno, que estudiaremos en el epígrafe siguiente.

En el externo, el conflicto se produce al oponer el derecho al honor y a la intimidad de las partes, por un lado, y el derecho de información y a ser informado, por otro. La resolución del conflicto de intereses que implica el secreto sumarial *extrapartes* requiere establecer una jerarquización de bienes jurídicos partiendo del texto constitucional, puesto que el propio legislador constitucional establece expresamente en el apartado cuarto del artículo 20 CE un límite a la libertad de expresión de información, centrado en el respeto a los derechos reconocidos en el Título I, en los preceptos de las leyes que lo desarrollan y «especialmente en el derecho al honor, a la intimidad, a la propia imagen y a la protección de la juventud y la infancia». No obstante, el secreto sumarial no viene incluido en el catálogo de límites constitucionales al derecho a la información libre y veraz. Consecuentemente, toda violación del secreto de instrucción se encuentra justificada al producirse en ejercicio del derecho constitucional de información, siempre que con la acción no se atente a los bienes detallados en artículo 20.4 CE. Por ello ha entendido que existe una situación de prevalencia de la libertad de ex-

---

1987 GÓMEZ LOECHES, L. «El acceso a la documentación de las actuaciones judiciales». *Jornadas Españolas de Documentación FESABID*, Valencia, 1998. P. 392

1988 GONZÁLEZ GARCÍA, J. M. «Las relaciones entre el proceso penal y los medios de comunicación en el anteproyecto de código procesal penal de 2013: el deber de reserva sobre las actuaciones en la fase de investigación». *La Ley Penal*, 2013, número 104. P. 2

1989 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 420

1990 MORALES PRATS, F. «Garantías penales y secreto sumarial». *Diario La Ley*, 2001, núm. 18393. P. 2

presión ejercida conforme a Derecho sobre los intereses instructorios de la justicia penal, justificando entonces la inobservancia de lo establecido en el artículo 301 LECrim. Aunque si con la infracción del secreto sumarial se atentara al honor, la intimidad o la propia imagen, o al derecho a la presunción de inocencia, operaría la línea de protección penal y el posible resarcimiento de daños y perjuicios<sup>1991</sup>.

Por ello, vemos que las restricciones legales de la publicidad del sumario no pueden alcanzar a la comunicación o recepción de información veraz por cualquier medio de difusión, siempre que los datos revelados se hayan obtenido legítimamente y al margen de las actuaciones sumariales. Esta es la solución que encuentra el TEDH<sup>1992</sup> para el conflicto de bienes constitucionales que se produce con el secreto *extrapartes*. El Tribunal de Estrasburgo justifica la necesidad de este tipo de secreto sumarial como una garantía del derecho a la tutela judicial efectiva y de los derechos de la personalidad de los justiciables y testigos. Sin embargo, el Tribunal también afirma que esto no impide la información que ha sido obtenida lícita y diligentemente por los propios profesionales de la información pueda publicarse<sup>1993</sup>.

Por su parte, el TC ha declarado que aquellos datos a los que no se tiene acceso legítimo no podrán ser objeto en difusión, pero sólo en la medida en que aquello que se quiere difundir haya sido obtenido ilegítimamente, de forma que el secreto implica que no se puede transgredir la reserva por medio de revelaciones indebidas o a través de un conocimiento ilícito<sup>1994</sup>. Pero no significa que uno o varios elementos de la realidad social, sucesos singulares o hechos colectivos cuyo conocimiento no resulta limitado o velado por otro derecho fundamental, sean arrebatados a la libertad de información<sup>1995</sup>. Téngase en cuenta que en nuestro ordenamiento, la inobservancia de la obligación externa (*extrapartes*) de sigilo sumarial no constituye un tipo delictivo específico<sup>1996</sup>.

#### 2.3.4.2. Declaración de reserva por resolución judicial

Existen determinadas previsiones en la ley que permiten limitar el ámbito de la publicidad de las actuaciones hacia terceros interesados, tanto desde pues perspectiva concreta, refiriéndose a casos especiales, tales como el del secreto de sumario o la protección de testigos o peritos, como desde una perspectiva general que permita ponderar caso por caso la preeminencia de la publicidad sobre la privacidad o viceversa, de acuerdo con los artículos 234 LOPJ y el artículo 2.2 RAA.

El primero de los supuestos que requieren una resolución expresa de reserva para un caso concreto, es el del artículo 302 LECrim: la declaración de sumario secreto. Tal y como se ha estudiado anteriormente, esta restricción de la publicidad afecta principalmente a las partes y nos remitimos por lo tanto a lo estudiado en su apartado correspondiente<sup>1997</sup>, pero debemos tener presente que la declaración del secreto del sumario también afecta a los terceros interesados.

Se trata del caso de los procedimientos archivados, pues puede darse el supuesto de que se haya declarado secreto un sumario y que ante la falta de elementos de prueba que permitan determinar si los hechos investigados son constitutivos de delito o si se le puede atribuir a alguien la responsabilidad

---

1991 MORALES PRATS, F. «Garantías penales y secreto sumarial». *Diario La Ley*, 2001, núm. 18393. P. 3

1992 STEDH *Sunday Times vs. Reino Unido*, de 26 de abril de 1979 ECLI:CE:ECHR:1979:0426JUD000653874

1993 SUÁREZ ESPINO, M. L. «La transparencia en la administración de justicia: especial consideración a la relación de la justicia con los medios de comunicación», P. 142. En SERRANO MAÍLLO, M. I. (Coord.) *Aplicación de la transparencia: Educación y universidad, seguros, medioambiente, justicia y contratación*. Madrid: Universidad Complutense, 2018.

1994 PECES MORATE, J. «Publicidad y secreto sumarial». *Jueces para la democracia*, 1989, núm. 7. P. 52

1995 STC 13/1985 de 31 de enero (vid. BOE núm. 55, de 05 de marzo de 1985)

1996 MORALES PRATS, F. «Garantías penales y secreto sumarial». *Diario La Ley*, 2001, núm. 18393. P. 2

1997 Ver apartado 7.2.6. del capítulo IV



penal por su comisión, y que el procedimiento quede paralizado. La doctrina se plantea si el efecto del secreto afecta también a la publicidad interna o externa de los procedimientos archivados provisionalmente y hay autores que entienden que aún en el caso del archivo provisional, si se declaró en su momento el secreto del sumario, la publicidad de estos procedimientos sigue restringida a los terceros interesados. Todo depende de si el procedimiento está resuelto y no sólo de si las actuaciones han dejado de tener la condición de secretas. Por esta razón, en todos aquellos casos en los que el procedimiento se archiva por falta de autor conocido, y habiéndose declarado el secreto de las actuaciones, aunque las mismas ya no tengan dicha condición por haber sido archivadas, seguirá existiendo causa que impide el acceso a las mismas<sup>1998</sup>. El fundamento de esta restricción a la publicidad es el interés de una investigación futura que pueda esclarecer los hechos y sus responsables. Al fin y al cabo la justificación de la excepción a la publicidad está en el logro de la represión de los delitos y en evitar la impunidad. La armonización del principio básico de publicidad de las actuaciones judiciales con el sigilo propio de la instrucción se manifiesta compleja<sup>1999</sup>. No obstante, lo correcto en estos casos sería archivar la causa provisionalmente teniendo la misma la condición de secreta.

Otro de los supuestos en los que se prevé la posibilidad de restringir el régimen de acceso a las actuaciones judiciales a través de una resolución motivada lo encontramos en el artículo 140.3 LEC que establece que los tribunales por medio de auto podrán atribuir carácter reservado a la totalidad o a parte de los autos cuando tal medida resulte justificada en atención a las circunstancias del artículo 138.2 de la misma ley. Téngase en cuenta que este precepto es de aplicación subsidiaria en el resto de órdenes jurisdiccionales. Este es el caso de limitación de concretos aspectos del expediente y no de la limitación absoluta de acceso. De esta manera se puede declarar el carácter reservado de alguna de las actuaciones, permitiendo omitir determinados datos o el contenido de algunas resoluciones o actuaciones llevadas a cabo por o ante el tribunal. La justificación de esta restricción de acceso está en el juicio de prevalencias entre el interés de la causa y la protección del honor, la intimidad, las víctimas o los menores, atendiendo a la relevancia procesal que tales datos puedan tener para la causa.

En el ámbito del proceso penal, esta necesidad de disociación de datos suele producirse con la práctica de intervenciones telefónicas o de correspondencia postal. Por su capacidad de injerencia interesa especialmente el tratamiento de los dispositivos de almacenamiento masivo de información por ser instrumentos de gran capacidad de gestión de datos. Nuestro sistema procesal ha venido desconociendo tradicionalmente cualquier posibilidad de limitar el acceso a la información, en tanto en cuanto, una vez que la información se incorporaba a las actuaciones se estimaba que sobre la misma regía el principio de publicidad de las actuaciones sin restricción alguna. Esto era resultado de una interpretación (o de una falta de interpretación) conjunta de los intereses constitucionales en liza. Lo cierto es que la revelación en el procedimiento de los contenidos más íntimos que pueden obtenerse con este tipo de diligencias de investigación<sup>2000</sup>, bajo una aplicación absoluta del principio de publicidad, puede producir efectos perniciosos sobre las propias garantías procesales. Entre las que se han destacado el uso indebido o incluso ilícito de la información obtenida, la lesión del honor y de la intimidad a través de la mediatización de la información privada o la lesión de derechos de terceras personas que no defienden sus intereses en el mismo procedimiento en el que se recoge información sobre sus vidas<sup>2001</sup>.

---

1998 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 43

1999 PECES MORATE, J. E. «Publicidad y secreto sumarial». *Jueces para la democracia*, 1989, núm.7. P. 55

2000 STC 173/2011, de 7 de noviembre (vid. BOE núm. 294, de 07 de diciembre de 2011): «si no hay duda de que los datos personales relativos a una persona individualmente considerados (...) están dentro del ámbito de la intimidad constitucionalmente protegido, menos aún pueda haberla de que el cúmulo de la información que se almacena por su titular en un ordenador personal, entre otros datos sobre su vida privada y profesional (en forma de documentos, carpetas, fotografías, vídeos, etc.) (...) no sólo forma parte de este mismo ámbito, sino que además a través de su observación por los demás pueden descubrirse aspectos de la esfera más íntima del ser humano».

2001 GUDÍN RODRÍGUEZ-MAGARIÑOS, A. E. «La protección de datos en el tratamiento procesal de los dispositivos de almacenamiento masivo de información». *La Ley Penal*, 2017, núm. 125. P. 2

No obstante, este planteamiento sobre la extensión del principio de publicidad está cambiando, entre otros factores, por la aplicación de la legislación de protección de datos en el ámbito jurisdiccional. Tras la modificación de 2015, la LOPJ adopta previsiones especiales en orden a la protección de los datos personales que obligan a someter la cuestión a un juicio de valor sobre los intereses constitucionales sin que ninguno se imponga automáticamente sobre el otro, sino que será necesario ponderarlos y tomar una decisión motivada en cada caso.

La AP de Barcelona, realizando un ejercicio de ponderación de los intereses en liza, acordó suprimir la referencia al nombre de la menor víctima de los hechos enjuiciados, tanto del texto original como en el introducido en el sistema informático, al entender que el hecho de que apareciera su nombre en la sentencia afectaba a su intimidad, señalando además, que este derecho podría quedar conculcado según qué persona tuviera acceso a las actuaciones judiciales, refiriéndose en este caso, concretamente, a la sentencia<sup>2002</sup>. Vemos que aunque se la AP de Barcelona se refiere principalmente a la redacción de la sentencia, también se refiere al resto de actuaciones judiciales que obran en el expediente, y a las que se le aplicarían los mismos criterios de ponderación de intereses.

En el supuesto de la intervención de dispositivos de almacenamiento masivo de información, no se puede ignorar que es imposible en su práctica, discriminar aquella información cuya publicidad afecte a terceros. En este sentido, respecto de la correspondencia postal, la LECrim establecía en el artículo 586 que «abriendo el Juez por sí mismo, y después de leerla para sí apartará la que haga referencia a los hechos de la causa y cuya conservación considere necesaria». En un ejercicio de interpretación analógica aplicable a los dispositivos electrónicos, la jurisprudencia menor, en algún caso, ha pretendido que el juez de instrucción examinara el contenido de toda la información obtenida y que discriminase aquella que no debiera quedar bajo el efecto de la publicidad de las actuaciones. Esto es materialmente imposible dado el volumen de trabajo de los órganos jurisdiccionales y, por lo tanto, no queda más opción que salvaguardar todos los intereses a través de una aplicación ponderada de la privacidad de la información acumulada en el procedimiento y de la publicidad de las actuaciones<sup>2003</sup>. De esta manera se deberán tomar las medidas necesarias para proteger la información que pudiera lesionar el derecho al honor, a la intimidad de las personas, así como a víctimas o menores de edad. En este supuesto la consecuencia es que la diligencia de intervención de dispositivos de almacenamiento masivo de información deberá tramitarse en pieza separada y secreta<sup>2004</sup>.

Otro de los supuestos en los que se puede tomar una decisión para declarar una limitación del acceso de los terceros a las actuaciones en aplicación de la Ley Orgánica 19/1994, de 23 de diciembre, de Protección a Testigos y Peritos en causas criminales. No obstante, se ha dicho que al legislador, no le movía tanto la preocupación por la seguridad o indemnidad de testigos o peritos como la protección de los fines de la propia persecución penal. A través de esta norma se pretendía buscar la manera de exigir la comparecencia y la declaración de todas personas en los procesos penales, sea cual fuera su capacidad económica o influencia política, salvando los posibles temores que la colaboración con la Administración de Justicia pudiera depararles. Prevalece pues, el objetivo de la eficacia en la persecución penal sobre la protección de los sujetos amparados por esta norma<sup>2005</sup>.

---

2002 SAP de Barcelona 26/2011, de 27 de diciembre de 2010. Roj: SAP B 10487/2010 - ECLI: ES:APB:2010:10487

2003 GUDÍN RODRÍGUEZ-MAGARIÑOS, A. E. «La protección de datos en el tratamiento procesal de los dispositivos de almacenamiento masivo de información». *La Ley Penal*, 2017, núm. 125. P. 3

2004 DELGADO MARTÍN, J. «Investigación del entorno virtual: el registro de dispositivos digitales tras la reforma por LO 13/2015». *Diario La Ley*, 2016, núm. 8693. P. 6

2005 MORENO CATENA, V. M. «La protección de los testigos y peritos en el proceso penal español». *Revista penal Tirant lo Blanch*, 1999, núm. 4. P. 61

El artículo 1.2 de la LO 19/1994 establece que «para que sean de aplicación las disposiciones de la presente Ley será necesario que la autoridad judicial aprecie racionalmente un peligro grave para la persona, libertad o bienes de quien pretenda ampararse en ella, su cónyuge o persona a quien se halle ligado por análoga relación de afectividad o sus ascendientes, descendientes o hermanos». Se requiere por lo tanto una resolución judicial expresa, bien antes del juicio o durante el mismo constando en acta su decisión<sup>2006</sup>.

De entre las medidas que se pueden adoptar encontramos el mandato de que no consten en las diligencias que se practiquen el nombre, apellidos, domicilio, y lugar de trabajo o profesión, ni cualquier otro dato que pudiera servir para la identificación de las personas protegidas, pudiéndose utilizar para designarlos un número o cualquier otra clave; el mandato de que las personas protegidas comparezcan para la práctica de cualquier diligencia utilizando cualquier procedimiento que imposibilite su identificación visual normal y/o que para la práctica de cualquier diligencia se fije como domicilio a efectos de citaciones y notificaciones, la sede del órgano judicial interviniente, que se encargará de hacérselas llegar reservadamente a su destinatario<sup>2007</sup>.

Se requerirá por lo tanto la disociación de la información de los documentos a los que los terceros pretendan acceder, suprimiendo aquellos datos personales que constan en el procedimiento con el fin de salvaguardar concretos aspectos de la privacidad de una persona, ya sea la víctima, un testigo o un perito. Sin embargo, se debe permitir acceder al contenido esencial del documento<sup>2008</sup>. Asimismo, los datos personales de los testigos protegidos deben guardarse en sobre cerrado, sellado y, en el supuesto de que sea posible, debe guardarse en la caja fuerte o armario cerrado. También es recomendable que las causas sensibles sean custodiadas con medidas especiales<sup>2009</sup>.

Es evidente que se trata de decisiones que afectan al régimen de publicidad de las actuaciones y en la medida en que no se dicte una resolución expresa que revoque aquélla en virtud de la cual se estableció el régimen especial de protección, el acceso a los datos identificativos de dichas personas estará totalmente limitado, tanto a las partes como a terceros, independientemente de si concurre en ellos interés legítimo o no, tanto en el caso de que la causa siguiera en trámite o si se hallara archivada<sup>2010</sup>.

Para finalizar este apartado nos encontramos con los supuestos genéricos de restricción a través de resolución expresa, pero no para supuestos concretos, como hemos visto anteriormente, sino en ejercicio de la ponderación de los intereses constitucionales en juego con carácter general y para ser aplicadas en cualesquiera supuestos en los que se plantee este conflicto.

Efectivamente, la ley establece otros supuestos de restricción de la publicidad a través de una resolución expresa atendiendo a los mismo presupuestos que estamos desarrollando. Se trata de los artículos 141 y 141 *bis* LEC, así como en el 2.2 RAA<sup>2011</sup>. En estos casos, la decisión estará a cargo de un letrado de la Administración de Justicia. El primero de los artículos establece que las personas que acrediten un interés legítimo podrán acceder a los libros, archivos y registros judiciales que no tengan carácter reservado y obtener, a su costa, testimonio o certificación de los extremos que indiquen. Y el 141 *bis*

---

2006 MAGRO SERVET, V. «Régimen legal de los testigos protegidos en el proceso penal». *La Ley Penal*, 2010, núm. 75. P. 8

2007 PALACIO SÁNCHEZ-IZQUIERDO, J. R. «Ley de protección a testigos y peritos». *Estudios de Deusto: revista de la Universidad de Deusto*, 1995, vol. 43, núm. 1. P. 46

2008 MARCOS AYJÓN, M. «La protección de datos de carácter personal en la Oficina Judicial Penal». *La Ley*, 2018, núm. 15682. P. 6 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

2009 MARCOS AYJÓN, M. «La protección de datos de carácter personal en la Oficina Judicial Penal». *La Ley*, 2018, núm. 15682. P. 28 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

2010 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 44

2011 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 45

LEC según la redacción dada por la Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de Adopción Internacional, de protección del superior interés de los menores y preservación de su intimidad, establece que en los casos previstos en los artículos 140 y 141, en las copias simples, testimonios y certificaciones que expidan los letrados de la Administración de Justicia, cualquiera que sea el soporte que se utilice para ello, cuando sea necesario para proteger el superior interés de los menores y para preservar su intimidad, deberán omitirse los datos personales, imágenes, nombres y apellidos, domicilio, o cualquier otro dato o circunstancia que directa o indirectamente pudiera permitir su identificación<sup>2012</sup>. A estos intereses el artículo 2.2 del RAA añade como causa en la que se puede basar el carácter reservado de las actuaciones «aquellas otras causas cuya publicidad pudiera afectar a derechos, principios y valores constitucionales».

Ante estas previsiones es inevitable plantearse si la formulación de los artículos es suficiente para dar respuesta a toda la casuística de los juzgados y tribunales, pues cualquiera que se relacione con el día a día de los órganos jurisdiccionales entiende que los problemas concretos requieren soluciones concretas y no parece que a esto ayuden mucho estos preceptos. Esto no implica otra cosa más que la necesidad de interpretar conjuntamente el sistema de garantías procesales con el sistema de protección de los datos procesales<sup>2013</sup>. La Administración de Justicia no puede ignorar las garantías que el ordenamiento reconoce a un derecho fundamental como el derecho a la protección de los datos personales y por lo tanto habrá de determinarse caso por caso si el derecho de acción o de defensa justifica acceder a según qué información que consta en las actuaciones. Por lo tanto, el principio de finalidad del RGPD será la llave que determine hasta dónde se puede llegar.

### 2.3.4.3. Restricción del acceso a determinados datos personales

Tal y como hemos venido desarrollando, el planteamiento actual sobre la extensión del régimen de publicidad de las actuaciones judiciales contempla un carácter relativo atemperado por la necesidad de proteger otros intereses cuya virtualidad no puede ignorarse sin más por el hecho de estar bajo el paraguas de la transparencia de la Administración de Justicia. Así vemos que el RD 937/2003 de Modernización de Archivos Judiciales en su artículo 1.5 establece que «la finalidad de este real decreto es la implantación de un sistema de gestión de los archivos judiciales que permita la realización de los fines de la Justicia, así como garantizar el acceso a la documentación por quien tenga interés en ello, con las garantías y limitaciones legalmente exigibles». Es decir, que deberá establecerse un sistema que permita determinar qué información es accesible y qué información es reservada, para lo cual habrá que aplicar de manera conjunta el sistema de garantías procesales y el sistema de garantías de protección de datos. Este último prevé un régimen reforzado de protección para determinados datos. Régimen que también tiene su reflejo en el proceso judicial<sup>2014</sup>.

El régimen general de protección de datos exige por lo tanto, salvo los supuestos anteriormente expuestos, que el acceso y en su caso la cesión de estos datos se hagan siempre con el consentimiento del titular de los datos. Este régimen aplicado a la Administración de Justicia implica ponderar en primer lugar la extensión del derecho de la parte y en su caso de los terceros interesados a conocer la información como parte de un procedimiento judicial sobre el que tiene unos derechos de información que puede ceder en detrimento del derecho a la protección de datos si dicha información es necesaria para el ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva<sup>2015</sup>. No obstante, en esta parte del trabajo

---

2012 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 419

2013 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 43

2014 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 46

2015 HERRAIZ PAGÈS, J. «Problemas procesales surgidos a raíz del expediente judicial electrónico». *Cua-*

estamos estudiando el acceso por terceros interesados a las actuaciones y por lo tanto entendemos que no hay interés suficiente en conocer unos datos por parte de un tercero cuyo conocimiento exige, según el RGPD, el consentimiento de su titular y, por lo tanto, por el hecho de estar incorporados a un expediente judicial, esta situación no cambia.

En este sentido el TS advierte que la limitación del acceso a las actuaciones no se debe a un mero principio que se contrapone al de publicidad de las actuaciones judiciales, sino a un derecho fundamental que limita las posibilidades de acceso por parte de terceros a datos personales ajenos y obliga a los órganos que los custodian a no facilitarlo a quienes no cuentan con el consentimiento de su titular<sup>2016</sup>.

Esto nos lleva a la posibilidad de que se pueda permitir un acceso parcial a las actuaciones judiciales en el caso de que los datos a los que no se debe acceder puedan quedar fuera de las concretas actuaciones cuyo conocimiento se solicite. Nuestro sistema procesal ha venido desconociendo hasta ahora cualquier posibilidad de limitar el acceso a la información<sup>2017</sup>. Era práctica común permitir examinar los expedientes por completo y de manera ilimitada cuando se solicitaba el acceso, en el caso de que estuviese justificado, ahora la aplicación del sistema de protección de datos exige que se valore si ese acceso debe ser total o parcial, y en este caso impedir que se pueda acceder a los datos cuyo acceso no está justificado. La ley no reconoce al interesado un acceso libre e indiscriminado a la documentación judicial y consecuentemente las solicitudes deberán hacerse respecto a extremos determinados<sup>2018</sup>.

Un ejemplo de ello lo encontramos en las averiguaciones patrimoniales, pues es práctica habitual en los juzgados de primera instancia, que se dé traslado de la averiguación patrimonial o que se una la misma a las actuaciones sin filtrar de ninguna manera la información que se haya obtenido. Sin embargo, en ese tipo de averiguaciones pueden aparecer datos personales de otras personas que no sean parte en el procedimiento y cuya información personal no tiene por qué ser conocida por aquéllos que pretendan tener acceso a las actuaciones. Piénsese en copropietarios de bienes inmuebles, regímenes de sociedad de gananciales, herederos, etc.)<sup>2019</sup>. En consecuencia, por ejemplo, si la ejecución se proyecta sobre uno sólo de los cónyuges, el tribunal deberá adoptar las precauciones necesarias para que exclusivamente se reflejen en autos los datos estrictamente patrimoniales del ejecutado. El acceso a la información personal de otras personas que se haya obtenido a través de las herramientas de averiguación al servicio de los juzgados y tribunales debe quedar vedada a los terceros que pretendan acceder al expediente<sup>2020</sup>.

Otro supuesto común en la práctica diaria de los juzgados es la petición de acceso a las actuaciones por compañías aseguradoras, que alegando la condición de interesado, pretenden tener conocimiento de los partes de lesiones, informes de autopsias o incluso de las propias resoluciones recaídas que puedan afectarles<sup>2021</sup>. Esta ha sido una cuestión controvertida, principalmente en el ámbito de la instrucción penal, pues se ha discutido si el derecho de estas compañías justificaba un acceso absoluto a las actuaciones teniendo en cuenta que los datos de la salud son datos especialmente protegidos por el

---

*dernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2017, núm. 40. P. 29 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

2016 STS de 18 de septiembre de 2006. Roj: STS 8722/2006 - ECLI: ES:TS:2006:8722

2017 GUDÍN RODRÍGUEZ-MAGARIÑOS, A. E. «La protección de datos en el tratamiento procesal de los dispositivos de almacenamiento masivo de información». *La Ley Penal*, 2017, núm. 125. P. 2

2018 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 50

2019 TORIBIOS FUENTES, F. «Las concretas fuentes de indagación sobre datos patrimoniales», P. 12. En *Averiguación de bienes en la ejecución civil*, 1ª ed. Madrid: La Ley, 2013.

2020 TORIBIOS FUENTES, F. «La colaboración forzosa de terceros en la investigación procesal del patrimonio del ejecutado», P. 35. En *Averiguación de bienes en la ejecución civil*, 1ª ed. Madrid: Ed. La Ley, 2013.

2021 YÁÑEZ DE ANDRÉS, A. «Protección de datos de salud de terceros y entidades aseguradoras». *Diario La Ley*, 2019, núm. 9485. P. 2



sistema de protección de datos personales<sup>2022</sup>. En línea con lo expuesto hasta ahora, nosotros proponemos que la solución pase por la ponderación de las causas que amparan el acceso a las actuaciones y su incidencia en el derecho a la protección de datos de los titulares, y en consecuencia facilitar un acceso a todos aquellos documentos que sean necesarios para el ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva del interesado, sustrayendo al mismo tiempo, todos aquéllos cuyo conocimiento no esté amparado por esta causa excepcional del derecho de información de terceros<sup>2023</sup>. Esto exige unos medios materiales, personales y unos recursos de los que hasta ahora carece la Administración de Justicia.

En consecuencia, el juez o el letrado de la Administración de Justicia, según sus competencias procesales, deberán resolver sobre el derecho del interesado a acceder a las actuaciones judiciales, ponderando si los datos cuyo acceso se solicita son necesarios o no para garantizar su derecho a la tutela judicial efectiva. Si el resultado de ese juicio de valor fuera la declaración de innecesariedad del acceso a tales datos para garantizar el expresado derecho fundamental, nace la obligación de disociar tales datos. Esto significa que deberán suprimirse los datos personales de los documentos a los que puedan tener acceso los solicitantes. Y tal y como decíamos anteriormente, esto sólo puede cumplirse si se dispone de las herramientas adecuadas para realizar esa disociación. Cuando el procedimiento es electrónico la dificultad estriba en que esta disociación u ocultación de datos a la parte solo puede hacerse por medios electrónicos, que en general, no están disponibles. Deben buscarse medidas que permitan salvar dicha protección de datos sin, a la vez, perjudicar el derecho a la tutela judicial efectiva<sup>2024</sup>.

### 2.3.5. Procedimiento de acceso a las actuaciones

El ejercicio de los derechos relacionados con el acceso a las actuaciones judiciales y a la información contenida en ellas requiere la determinación de una autoridad competente para conocer de los expedientes y la previsión de un procedimiento, y ambos aspectos tampoco están exentos de cierta polémica<sup>2025</sup>. Es necesario tener presente que la normativa aplicable la encontramos en el reglamento 1/2005 de Aspectos Accesorios a las Actuaciones Judiciales, que fue aprobado en desarrollo de lo dispuestos en la LOPJ<sup>2026</sup>. Sin embargo, ésta última ha ido experimentando modificaciones (importa especialmente la operada por la LO 7/2015), mientras que a este respecto el reglamento sigue intacto desde el año en que se aprobó.

En este apartado se analiza el trámite requerido por la ley para solicitar el acceso por parte de un tercero a las actuaciones judiciales documentadas en el expediente y justificar el interés suficiente. Las leyes y los reglamentos hablan de tres formas mediante las cuales se puede tener conocimiento: testimonio, certificación y exhibición. La cuestión es cuándo procede una y otra y el trámite, con unas garantías suficientes, que se debe seguir para el control de acceso. De ahí que en la primera formulación que debamos hacernos es quién y cómo se controla el acceso legítimo a los expedientes judiciales.

---

2022 AAP de Pontevedra 535/2009, de 21 de diciembre. Roj: AAPPO 1593/2009 – ECLI:ES:APPO:2009:1593A

2023 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P.51

2024 HERRAIZ PAGÈS, J. «Problemas procesales surgidos a raíz del expediente judicial electrónico». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2017, núm. 40. P. 29 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

2025 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Ficheros automatizados y registros centrales de la Administración de Justicia. La obtención de los datos y la gestión de las informaciones», P. 10 En PEDRAZ PENALVA, E. *Protección de datos y proceso penal*, 1ª ed. Madrid: La Ley, 2010.

2026 DELGADO MARTÍN, J. «Reflexiones sobre la protección de datos propios en la Administración de Justicia». *Diario La Ley*, 2019, núm. 9363. P. 3 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

El trámite para obtener el acceso a las actuaciones es de naturaleza gubernativa que se materializa a través de un procedimiento independiente<sup>2027</sup>. No tiene naturaleza procesal, no se realiza en el marco del proceso judicial<sup>2028</sup>. Vemos aquí por lo tanto una diferencia trascendental en relación con el la naturaleza del procedimiento de acceso de las partes a las actuaciones procesales que se circunscribe a la dinámica propia de la actividad jurisdiccional<sup>2029</sup>. Se diferencia por tanto entre las resoluciones que tienen carácter procesal y que por tanto se realizan en el curso de un proceso, y las ya realizadas e incorporadas a un libro, archivo o registro. Las primeras quedan al margen de la regulación de este reglamento, por corresponder su tratamiento normativo a las leyes de procedimiento y la propia LOPJ y en consecuencia únicamente podría recurrirse mediante los recursos ordinarios previstos en la ley procesal correspondiente<sup>2030</sup>; las segundas sí están dentro del ámbito de aplicación de del reglamento en cuanto a sus normas sobre el procedimiento para el ejercicio del derecho de acceso a los libros, archivos y registros. También aquí se atribuye al letrado de la Administración de Justicia, en coherencia con lo que establece la LOPJ y ROCSJ, la facultad de resolver y materializar este acceso y los recursos procedentes al efecto<sup>2031</sup>.

### 2.3.5.1. La competencia objetiva del letrado de la Administración de Justicia

Tanto la LOPJ como el RAA 1/2005 y el RD 937/ 2003, de 18 de julio, de Modernización de los archivos judiciales atribuye al letrado de la Administración de Justicia esta competencia. Ya hemos mencionado en otras ocasiones que la LOPJ en su artículo 234 establece que serán los letrados de la Administración de Justicia y funcionarios competentes de la oficina judicial, los que facilitarán a los interesados que tengan la correspondiente legitimación la información que solicite sobre el estado de las actuaciones, además quien acredite ese interés también tendrá derecho a obtener copias simples de escritos y documentos que consten en autos, siempre y cuando no estén declarados secretos.

Prácticamente en los mismo términos se pronuncia la LEC en su artículo 140.1, sobre la competencia para informar a los interesados sobre las actuaciones judiciales<sup>2032</sup>. Asimismo, el artículo 141 bis LEC establece que en los casos previstos en los artículos anteriores, en las copias simples, testimonios y certificaciones que expidan los letrados de la Administración de Justicia, cualquiera que sea el soporte que se utilice para ello, cuando sea necesario para proteger el superior interés de los menores y para preservar su intimidad, deberán omitirse los datos personales, imágenes, nombres y apellidos, domicilio, o cualquier otro dato o circunstancia que directa o indirectamente pudiera permitir su identificación<sup>2033</sup>. El desarrollo de todos estos preceptos lo encontramos en el artículo 4 RAA, que determina que «quienes estén interesados en acceder a los documentos a que hacen referencia los dos artículos anteriores, presentarán la solicitud por escrito en la Secretaría del órgano judicial, precisando el documento o documentos cuyo conocimiento se solicita y exponiendo la causa que justifica su interés.

---

2027 CALDERÓN CUADRADO, M. P. «El acceso a libros, registros y archivos judiciales (publicidad de las actuaciones concluido el proceso)». *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, 2000, núm. 1872. P. 2185

2028 AAP de Pontevedra 126/2008, de 12 de junio Roj: AAP PO 256/2008 - ECLI: ES:APPO:2008:256A

2029 ESCUDERO MORATALLA, J. F., FRIGOLA VALLINA, J. «La nueva facultad atribuida al Secretario Judicial de dictar acuerdos en materia de derecho de acceso de los interesados a libros, archivos y registros judiciales». *La Ley*, 2001, núm. 12084. P. 2

2030 TOLOSA TRIBIÑO, C. «La transparencia judicial: una visión de conjunto». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2015, núm. 50. P. 16 [consulta: julio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

2031 ESCUDERO MORATALLA, J. F., FRIGOLA VALLINA, J. «La nueva facultad atribuida al Secretario Judicial de dictar acuerdos en materia de derecho de acceso de los interesados a libros, archivos y registros judiciales». *La Ley*, 2001, núm. 12084. P. 4

2032 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 52

2033 ALONSO SALGADO, C. «Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil De la intermediación, la publicidad y la lengua oficial (artículos 137 a 144 LEC)». *InDret*, 2010, núm. 1. P. 14

La solicitud será resuelta en el plazo de dos días mediante acuerdo del Secretario de la unidad de la Oficina judicial en que se encuentre la documentación interesada, quien deberá valorar si el solicitante justifica su interés, la existencia de derechos fundamentales en juego, y la necesidad de tratar los documentos a exhibir o de omitir datos de carácter personal en los testimonios o certificaciones a expedir, en caso de que el solicitante no justifique un interés personal y directo, de manera que se salvaguarde el derecho a la intimidad personal y familiar, al honor y a la propia imagen de los afectados por la resolución judicial. Si accediere a lo solicitado expedirá el testimonio o la certificación que proceda o exhibirá la documentación de que se trate, previo tratamiento de datos de carácter personal, en su caso».

La primera de las cuestiones que es preciso destacar sobre este procedimiento es que, tras un largo periodo de vacío legal en el cual no existía trámite alguno que regulase el acceso a las actuaciones, con el RAA de 2005 se atribuye esta competencia, de manera exclusiva e independiente, a los ahora letrados de la Administración de Justicia<sup>2034</sup>. Es el letrado el que debe resolver sobre la petición de acceso tanto en el caso de que exista una resolución judicial que haya declarado la reserva o el secreto de las actuaciones como si no la hay. Esta es una cuestión que debía resolverse pues tanto la LOPJ como la LEC hablan, no sólo del letrado, sino también de los funcionarios competentes para atribuir la función de informar sobre el expediente judicial. Por lo que parece que se esté admitiendo que existe algún otro funcionario en las oficinas judiciales con competencia para el control de acceso a las actuaciones judiciales<sup>2035</sup>.

En los reglamentos que han desarrollado esta cuestión encontramos, en primer lugar que el RD 937/2003 de Modernización de los archivos judiciales en el artículo 7, atribuye al secretario judicial en exclusiva la competencia para facilitar a los interesados el acceso a los documentos judiciales que consten en sus archivos de gestión. Esto es significativo puesto que el este reglamento se dictó, de acuerdo con su preámbulo, para «fijar un sistema de gestión y custodia de la documentación judicial por el que se descongestionen los diferentes juzgados y tribunales otorgando a cada uno de ellos su propio archivo en el que clasificar y custodia todos aquellos expedientes que se encuentren en tramitación».

No obstante, a pesar de que la competencia sea exclusiva de los letrados de la Administración de Justicia, al referirse la LOPJ y la LEC al personal competente de la oficina judicial, puede que se esté refiriendo al funcionario o funcionarios que hayan sido designados por el propio letrado director de la respectiva oficina judicial<sup>2036</sup>.

Según la normativa actual cada letrado de la Administración de Justicia es el responsable de la custodia de los procedimientos y archivos<sup>2037</sup>. De forma que en cumplimiento de la normativa de protección de datos, cada letrado es el responsable funcional del fichero de datos de carácter personal de su órgano judicial<sup>2038</sup>. La razón por la cual el legislador ha podido confiar esta cuestión a los letrados puede encontrarse también en las propias competencias que la ley les reconoce en el ámbito del proceso judicial. El letrado de la Administración de Justicia, ostenta principalmente, tres grandes grupos de funciones: las relacionadas con la Dirección de la oficina Judicial; las relativas a su papel como impulsor y ordenador del proceso; y las que le corresponden como titular de la fe pública judicial<sup>2039</sup>.

2034 AAP de Pontevedra 535/2009, de 21 de diciembre. Roj: AAPPO 1593/2009 – ECLI:ES:APPO:2009:1593A; AAP de Pontevedra 4/2010, de 4 de enero Roj: AAP PO 1/2010 - ECLI: ES:APPO:2010:1A

2035 GÓMEZ LOECHES. L. «La publicidad de las actuaciones judiciales. Teoría y práctica del derecho de acceso». *Boletín de la ANABAD*, 1999, tomo 49, núm. 3-4. P. 369

2036 CARCELLER FÁBREGAT. F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 54

2037 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 420

2038 Según la nomenclatura propuesta por MARCOS AYJÓN. Ver apartado 2.3.3 del capítulo III

2039 FERNÁNDEZ NIETO, J. «La función jurisdiccional del letrado de la Administración de Justicia, en el proceso penal, a la luz de la STS 1781/2018 de 17 de diciembre: hacia un nuevo concepto de garantismo de los

En consecuencia, visto que este profesional es el único competente para dar fe pública con plenitud de efectos, así como el responsable de la función de documentación y custodia de autos y expedientes, atribuirle la facultad de decidir sobre el derecho de acceso a la información contenida en las actuaciones documentadas responde a una lógica orgánica<sup>2040</sup>.

### 2.3.5.2. La competencia funcional

Una vez concluido que corresponde al letrado de la Administración de Justicia resolver sobre la concesión o denegación del acceso a las actuaciones judiciales, necesitamos averiguar, en concreto ante cuál deben interponerse la referida solicitud. La respuesta a esta cuestión la debemos buscar en el artículo 4 RAA y en el RD de Modernización de los Archivos Judiciales, norma que en virtud de la cual se implanta un sistema de gestión de archivos judiciales basado en la siguiente clasificación: Archivos judiciales de Gestión, Archivos Judiciales Territoriales y Archivo Judicial Central. El referido artículo 4 RAA establece que la solicitud debe presentarse en el órgano en que se encuentre el documento. En consecuencia, debe advertirse que la información o documentación cuyo conocimiento se solicita, puede estar o bien en el propio juzgado o en otros archivos distintos del propio órgano en el que se sustanció el procedimiento interesado. Si el documento se encuentra en el Archivo Judicial de Gestión, la solicitud de acceso deberá presentarse ante el letrado de la Administración de Justicia de ese Archivo. Sin embargo, si los expedientes han sido remitidos al Archivo Judicial Territorial, la solicitud de acceso se podrá presentar, o bien ante el letrado del propio Archivo Territorial designado al efecto para su ordenación, custodia y conservación, o bien ante el letrado del órgano del que procede la documentación archivada<sup>2041</sup>. La competencia recae indistintamente en cualquiera de ellos. Si se solicita directamente ante el letrado responsable del Archivo Territorial, será éste quien decidirá conforme a la normativa estudiada<sup>2042</sup>. Mientras que, en el supuesto de que la solicitud se hubiera presentado ante el órgano que conoció pero que ya no está en poder de la documentación por haberla transferido, la resolución sobre el derecho de acceso recaerá sobre el letrado destinado en el órgano jurisdiccional, en cuyo caso el letrado responsable del Archivo Judicial Territorial se limitará a facilitar la información de que se trate mediante exhibición, entrega de testimonio o de la certificación autorizada<sup>2043</sup>. Esto mismo sucede en el supuesto de que la documentación archivada se encuentre en el Archivo Judicial Central, en cuyo caso la solicitud de acceso se dirigirá, o bien al letrado designado al efecto para la ordenación, custodia y conservación del Archivo Central o bien al letrado destinado en el órgano jurisdiccional del que proviene la documentación archivada, con iguales efectos y condiciones que veíamos para los casos en que la documentación se encontrara en el Archivo Judicial Territorial.

### 2.3.5.3. Forma y requisitos de la solicitud

El RAA regula dentro del capítulo de la publicidad de las actuaciones judiciales el cauce o procedimiento al que los interesados han de someterse para tener acceso a los libros, archivos y registros<sup>2044</sup>. Llama la atención que ni la LOPJ, ni las leyes procesales o el Reglamento de Modernización se

---

derechos del justiciable». *Diario La Ley*, 2019, número 9436. P. 4

2040 AAP de Pontevedra 4/2010, de 4 de enero Roj: AAP PO 1/2010 - ECLI: ES:APPO:2010:1A

2041 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 55

2042 Artículo 11.3 RD 937/2003 de Modernización de Archivos Judiciales

2043 Artículo 11.4 RD 937/2003 de Modernización de Archivos Judiciales

2044 FRANCISCO CERES MONTÉS, J. F. «Los servicios de atención al ciudadano en la Administración de Justicia: el Reglamento 1/98 del Consejo General del Poder Judicial de tramitación de quejas y denuncias relativas al funcionamiento de los Juzgados y Tribunales (Acuerdo de 2 de diciembre de 1998 del Pleno)». *Diario La Ley*, 2001, tomo 5, núm. 11032. P. 5

refieren a ello. El art. 4.2 RAA establece que los interesados presentarán la solicitud en la secretaría del órgano judicial, motivándose la causa de la solicitud e indicándose el documento o documentos cuyo conocimiento se solicita, solicitud que será resuelta en el plazo de dos días mediante acuerdo del secretario judicial del órgano en que se encuentre la documentación interesada, quien deberá valorar el interés aducido y los derechos fundamentales en juego.

Vemos por lo tanto que la solicitud deberá presentarse por escrito, directamente por el interesado o a través de persona intermedia, sin necesidad de postulación con abogado y/o procurador<sup>2045</sup>. Asimismo, deberá identificarse a la persona que solicita el documento así como la justificación del interés concreto que motive su solicitud y expondrá de una manera, también precisa, a qué documento o documentos se refiere. No basta, consiguientemente, una petición genérica sino que debe individualizarse la petición en algún documento concreto que obre en el expediente. Sea del orden jurisdiccional que sea, la finalidad de este trámite es poder apreciar si concurre o no interés suficiente<sup>2046</sup>.

Antes de proseguir el trámite previsto en el RAA y a pesar de que no se haya previsto especialmente, nada obsta para que en el supuesto de que la petición adoleciera de algún defecto formal, se pueda requerir al peticionario para que subsane o aclare algún extremo. Existen defectos meramente formales que permiten su subsanación, tales como la falta de acreditación de la representación de las solicitudes que se presentan a nombre de otra persona. Sin embargo, también encontraremos defectos que afectan a presupuestos de la propia solicitud, en cuyo caso su concurrencia impide su admisión. Un ejemplo común de esta hipótesis lo tenemos en las peticiones que se presentan sin aportación de documentación suficiente<sup>2047</sup>.

En caso de cumplir con las exigencias previstas en la norma, la petición deberá resolverse por el letrado de la Administración de Justicia competente según las reglas expuestas en el epígrafe anterior, en un plazo de dos días. La resolución deberá pronunciarse motivadamente sobre la estimación o desestimación del acceso en atención a la suficiencia del interés legítimo alegado. En caso afirmativo, deberá pronunciarse, además, sobre la forma concreta en que deba producirse el acceso a la información, bien sea a través de la expedición de copia, la exhibición documental, la certificación, etc. Se puede denegar la entrega de una copia, en su caso, pero sí conceder la información solicitada.

La brevedad del plazo concedido al letrado para resolver impone a las oficinas judiciales la necesidad de incoar y tramitar de forma separada y urgente los escritos de solicitud de acceso a las actuaciones. A pesar de la instrucción que pueda darse para que se provea lo antes posible el expediente de acceso, hay que asumir que en determinados juzgados en los que exista una elevada carga de trabajo, este plazo será prácticamente imposible de cumplir<sup>2048</sup>.

En el caso de que transcurrieran los dos días de plazo que tiene el letrado para resolver, sin que éste lo haya hecho de manera expresa, se producirá el efecto de la desestimación presunta. En este caso se podrá impugnar este silencio negativo de la misma manera que una resolución expresa desestimatoria. Sin perjuicio de lo anterior, el letrado competente podrá resolver aun cuando hubiera transcurrido el plazo previsto para ello, de hecho rige también en este ámbito la obligación genérica de resolver

---

2045 MARCOS AYJÓN, M. «La protección de datos de carácter personal en la Oficina Judicial Penal». *La Ley*, 2018, núm. 15682. P. 29 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

2046 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 56

2047 AAP de Pontevedra 126/2008, de 12 de junio Roj: AAP PO 256/2008 - ECLI: ES:APPO:2008:256A

2048 ESCUDERO MORATALLA, J. F., FRIGOLA VALLINA, J. «La nueva facultad atribuida al Secretario Judicial de dictar acuerdos en materia de derecho de acceso de los interesados a libros, archivos y registros judiciales». *La Ley*, 2001, núm. 12084. P. 6



de las Administraciones Públicas en general como consecuencia del carácter gubernativo de este procedimiento<sup>2049</sup>.

#### 2.3.5.4. La resolución del letrado de la Administración de Justicia

La resolución deberá revestir la forma de acuerdo gubernativo. A pesar de que el RAA no lo dispone expresamente, éste utiliza el término acuerdo por ejemplo en el artículo 4.3. Debido a que la resolución por la que se resuelve la petición de acceso a las actuaciones judiciales no es de carácter procesal, sino gubernativo, es conforme a derecho que la forma que revista aquélla por la que el letrado se pronuncia al respecto sea la de «acuerdo»<sup>2050</sup>. Este acuerdo, deberá ser motivado necesariamente, especialmente cuando el sentido de la resolución sea denegatoria o límite de alguna forma el derecho de acceso ejercitado<sup>2051</sup>.

La resolución del letrado de la Administración de Justicia podrá estimar o desestimar la petición. En caso de estimación, se debe dictar, en el plazo de dos días, un acuerdo autorizando la expedición del testimonio o de la certificación que proceda o la exhibición de la documentación solicitada. En el supuesto de resultado desestimatorio, se acordará no acceder a lo solicitado también mediante un acuerdo. En cualquiera de los dos supuestos, el letrado de la Administración de Justicia deberá valorar la existencia y suficiencia del interés alegado, así como los derechos fundamentales en juego. Esto implica que queda en manos del fedatario público una facultad de resolución que hasta ahora sólo había estado atribuida a jueces y magistrados<sup>2052</sup>. Todos aquellos que no son parte en el procedimiento tienen vedado el acceso a las actuaciones judiciales, salvo que acrediten una conexión de carácter concreto y singular con el objeto del proceso o con alguno de los actos procesales<sup>2053</sup>.

Por otro lado, deberá dejarse constancia en el mismo procedimiento de la referencia e identidad del destinatario, ya que consta en el artículo 140.2 LEC que a petición de los interesados, y a su costa, se expedirán por el letrado de la Administración de Justicia los testimonios y certificados que soliciten, con expresión de su destinatario<sup>2054</sup>. Asimismo, cualquier entrega de resoluciones judiciales o documentación a las partes o a terceros interesados deberá realizarse con respeto a la normativa procesal y teniendo en cuenta la protección de datos de carácter personal, a este respecto, deberá eliminarse en todo caso el Código CSV (Código Seguro de Verificación) cuando las sentencias o resoluciones judiciales se entreguen a terceros<sup>2055</sup>.

---

2049 MAGRO SERVET, V. «Derecho de acceso a los expedientes judiciales por quien alegue un interés legítimo en obtener documento o datos del proceso civil». *Práctica de Tribunales*, 2018, núm. 131. P. 4

2050 ESCUDERO MORATALLA, J. F., FRIGOLA VALLINA, J. «La nueva facultad atribuida al Secretario Judicial de dictar acuerdos en materia de derecho de acceso de los interesados a libros, archivos y registros judiciales». *La Ley*, 2001, núm. 12084. P. 2

2051 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 57

2052 ESCUDERO MORATALLA, J. F., FRIGOLA VALLINA, J. «La nueva facultad atribuida al Secretario Judicial de dictar acuerdos en materia de derecho de acceso de los interesados a libros, archivos y registros judiciales». *La Ley*, 2001, núm. 12084. P. 6

2053 MARCOS AYJÓN, M. «La protección de datos de carácter personal en la Oficina Judicial Penal». *La Ley*, 2018, núm. 15682. P. 29 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

2054 MAGRO SERVET, V. «Derecho de acceso a los expedientes judiciales por quien alegue un interés legítimo en obtener documento o datos del proceso civil». *Práctica de Tribunales*, 2018, núm. 131. P. 4

2055 MARCOS AYJÓN, M. «La protección de datos de carácter personal en la Oficina Judicial Penal». *La Ley*, 2018, núm. 15682. P. 29 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

### 2.3.5.5. Régimen de impugnación contra la desestimación del acceso

El régimen de impugnación de la desestimación de la solicitud de acceso lo encontramos en el RAA y en el RD 937/2003, aunque este último se limita a remitirse al primero.

Frente a la desestimación, bien expresa o presunta del letrado de la Administración de Justicia cabe interponer recurso de revisión. El plazo para su interposición es de tres días desde el día siguiente a aquél en que se notifica el acuerdo resolutorio, o bien desde el día en que se entiende desestimada la petición por el efecto del silencio negativo previsto en el artículo 4 del RAA. El órgano competente para resolver el recurso contra la denegación del acceso a las actuaciones judiciales es, o bien el juez del órgano ante quien se tramitó el procedimiento al que se pretende acceder, o bien el presidente del tribunal, en el caso de los órganos colegiados, tanto en el caso de que resolución impugnada provenga del letrado responsable del Archivo Judicial de Gestión, del Archivo Judicial Territorial o del Archivo Judicial Central. Vemos, por lo tanto, que a diferencia de lo que ocurría con la determinación de la competencia del letrado, la resolución del recurso de revisión contra la denegación del acceso va a recaer siempre sobre el juez o presidente del órgano judicial al que corresponda la documentación<sup>2056</sup>. La razón de esta diferencia estriba en que, mientras en cada oficina judicial de gestión hay un juez o presidente del tribunal, en los Archivos Territoriales y Centrales, no lo hay. El único responsable de éstos será un letrado de la Administración de Justicia.

En los reglamentos no se determina ante qué órgano ha de interponerse el recurso aunque lo más razonable es que se interponga ante el letrado ante quien se presentó el escrito de solicitud, quien deberá remitir lo actuado al juez o presidente del tribunal competente para resolver el recurso del órgano judicial al que corresponda la documentación para que resuelva<sup>2057</sup>.

Tampoco se exige en los reglamentos que se dé traslado a las partes del respectivo procedimiento de la petición de acceso del tercero a fin de que puedan efectuar sus alegaciones sobre la solicitud. La norma articula un procedimiento de valoración ante el letrado del interés legítimo según las circunstancias aducidas en el escrito de solicitud, sin que se haya previsto que las partes puedan oponerse en modo alguno. No obstante, esto no impide que el letrado competente pueda decidir dar traslado a las partes para que se pronuncien en el caso de posible concurrencia de afectación a alguno de los derechos antes citados, pero sin que en ningún caso sea preceptivo. Téngase en cuenta que la resolución sobre la petición de acceso no es susceptible de ser recurrida por las partes, sino solo por el interesado<sup>2058</sup>.

La resolución del recurso de revisión, por parte del juez o presidente del tribunal, adoptará la forma de acuerdo, con una estructura similar a la de los autos. Contra ésta se podrá interponer, además, recurso de alzada ante el CGPJ.

Sobre el régimen de impugnación de las resoluciones que deciden sobre el acceso a las actuaciones por parte de quien alega un interés legítimo en conocerlas requiere que hagamos la siguiente precisión. Si la resolución entra a conocer sobre el fondo, es decir, a valorar la suficiencia del interés alegado, su carácter personal y directo con el objeto del proceso o con alguna de las actuaciones que

---

2056 Según el artículo 12.3, in fine RD 937/2003, “En el caso de que el secretario judicial denegase el acceso a los documentos, el acuerdo denegatorio será revisable por el juez o presidente del órgano judicial al que corresponda la documentación, de acuerdo con lo prevenido en el apartado tercero del artículo 4 del Reglamento 5/1995, de 7 de junio, del Consejo General del Poder Judicial”.

2057 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 58

2058 MAGRO SERVET, V. «Derecho de acceso a los expedientes judiciales por quien alegue un interés legítimo en obtener documento o datos del proceso civil». *Práctica de Tribunales*, 2018, núm. 131. P. 4

se hayan practicado, entonces la única vía para conseguir el acceso ante la denegación es la de la interposición en tiempo y forma del respectivo recurso tal y como hemos indicado. Consecuentemente, la falta de interposición en plazo del respectivo recurso conllevará que la denegación será irrevocable. Sin embargo, si la desestimación del acceso se produjo por motivos de forma, la petición podrá reiterarse en otro momento, en tanto en cuanto la decisión no ha recaído sobre el fondo de la cuestión<sup>2059</sup>.

### 2.3.6. Especial referencia a la publicidad y tratamiento de las sentencias

El tratamiento de la publicidad de las sentencias requiere un estudio separado pues a este respecto las normas tienen pronunciamientos especiales y porque se trata de la resolución más importante en el ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva en un Estado de Derecho. El interés público por conocer el contenido de las sentencias es el que alcanza mayor importancia con respecto al resto de actuaciones, por ello las sentencias son por regla general públicas, aunque como veremos, existen importantes excepciones que es preciso analizar<sup>2060</sup>.

En el sistema de derechos fundamentales coexisten los derechos sustantivos y los derechos procesales que tienen su acomodo en la Constitución en el artículo 24 CE<sup>2061</sup>. Consecuentemente, las leyes procesales, y la interpretación que de ellas se haga, tienen que establecer un estatus epistémico que respete el núcleo esencial del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en relación con el derecho al proceso debido y sin dilaciones indebidas y la exigencia de un proceso público y con todas las garantías de acuerdo con el artículo 120 CE. Estas garantías deben entenderse proyectadas sobre todos los órdenes jurisdiccionales y, por lo tanto, la publicidad constituye la máxima garantía de transparencia del proceso, y, por consiguiente, de su regularidad y de la posibilidad de someterlo a crítica<sup>2062</sup>. Para el caso de la protección de los derechos de los menores de edad ha habido multitud de pronunciamientos. De acuerdo con la doctrina del TC<sup>2063</sup>, la AP de Barcelona declaró que «no es menos cierto que la publicidad de las sentencias se orienta a la difusión de la doctrina legal permitiéndose así el control público del poder judicial, lo que ha de cumplirse sin necesidad de lesionar la intimidad de las personas. Y los propios artículos 14 del PIDCP y 6 del CEDH, antes citados, prevén excepciones a la publicación de las sentencias, entre ellas, por el interés de los menores de edad. También lo hace el art. 266 de nuestra LOPJ, en su redacción dada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre»<sup>2064</sup>. No obstante, igual que para el caso del derecho de los menores también puede que haya otros intereses cuya protección pueda suponer restricciones a la amplitud del principio de publicidad procesal.

El principio de publicidad de las actuaciones judiciales se erige así como uno de los pilares de las bases del debido proceso y una garantía del Estado de Derecho. Como ya hemos tenido ocasión de decir anteriormente, su finalidad es doble. Por una parte, protege a las partes de una justicia sustraída del control público y por otra permite mantener la confianza de los ciudadanos en los tribunales. Su fundamento se encuentra en el artículo 117 CE, de acuerdo con el cual la justicia emana del pueblo

---

2059 CARCELLER FÁBREGAT. F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 59

2060 MAGRO SERVET, V. «Derecho de acceso a los expedientes judiciales por quien alegue un interés legítimo en obtener documento o datos del proceso civil». *Práctica de Tribunales*, 2018, núm. 131. P. 4

2061 GARCÍA HERRERA, V. «Transparencia jurisdiccional y protección de datos. La anonimización de sentencias». *Actualidad Civil*, 2019. núm. 3. P. 2

2062 CARCELLER FÁBREGAT. F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 79

2063 STC 7/1994, de 17 de enero (vid. BOE núm. 41, de 17 de febrero de 1994); STC 114/1997, de 16 de junio (vid. BOE núm. 171, de 18 de julio de 1997); STC 124/2002, de 20 de mayo (vid. BOE núm. 146, de 19 de junio de 2002); STC 221/2002, de 25 de noviembre (vid. BOE núm. 304, de 20 de diciembre de 2002); STC 94/2003, de 19 de mayo (vid. BOE núm. 138, de 10 de junio de 2003); STC 114/2006, de 5 de abril (vid. BOE núm. 110, de 09 de mayo de 2006)

2064 SAP de Barcelona 26/2011, de 27 de diciembre. Roj: SAP B 10487/2010 - ECLI: ES:APB:2010:10487

y consiguientemente, la legitimidad de los jueces y magistrados integrantes del Poder Judicial para administrar justicia tiene su fundamento en la soberanía popular<sup>2065</sup>. La publicidad de sus sentencias permite a los ciudadanos conocer cómo se ejercita la potestad jurisdiccional y por lo tanto, el acceso de los ciudadanos a las resoluciones judiciales es una exigencia constitucional y una condición esencial para la aplicación equitativa del Derecho. En este sentido el TS ha declarado que la publicidad de las sentencias constituye un instrumento de garantía de la independencia de los tribunales y de su actuación conforme a Derecho, por cuanto estos principios se refuerzan mediante el conocimiento de la actuación de los tribunales por los ciudadanos, y debe considerarse estrechamente ligada a la protección de los derechos fundamentales inherentes al ejercicio de la potestad jurisdiccional por los jueces y tribunales<sup>2066</sup>.

De acuerdo con el régimen vigente, una vez finalizada la fase de juicio oral, y dictada y firmada la sentencia, esta se convierte en documento público, una vez notificada a las partes<sup>2067</sup>. No obstante, ésta es una regla general sometida a importantes excepciones<sup>2068</sup>.

El régimen singular de la publicidad de las sentencias se refiere por lo tanto a la resolución que pone fin al proceso declarativo, después de celebrado el juicio, cuyo régimen de publicidad ya hemos estudiado. En el caso de los órganos colegiados, previa a la sentencia existe una fase de deliberación que según el artículo 233 LOPJ tiene carácter secreto. Este artículo tiene su reflejo en los artículos 197.1 LEC; 150 LECrim; y 55.3 LOTJ<sup>2069</sup>. Esta fase es la más sensible en el control de flujos de la información<sup>2070</sup>. Este carácter secreto no compromete ningún derecho fundamental pues el resultado de la misma se expondrá en la propia sentencia<sup>2071</sup>.

En el ordenamiento jurídico español, para todos los actos procesales no sometidos a secreto, rige lo establecido en los artículos 234 y 235 LOPJ, cuyo desarrollo hay que buscar en el Reglamento 1/2005, de 15 de septiembre del CGPJ<sup>2072</sup>, al que ya nos hemos referido anteriormente como RAA. Tras la modificación que operó la LO 7/2015 en la LOPJ se introdujo un artículo *bis* al 235, como consecuencia de la aplicación del sistema de protección de datos en la LOPJ, estableciendo un límite muy importante en virtud del cual el acceso al texto de las sentencias, o a ciertos extremos de las mismas, se producirá solamente previa disociación de aquellos datos de índole personal que pudieran contener, y siempre con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de personas especialmente vulnerables y a la garantía del anonimato de las víctimas<sup>2073</sup>.

---

2065 GARCÍA HERRERA, V. «Transparencia jurisdiccional y protección de datos. La anonimización de sentencias». *Actualidad Civil*, 2019. núm. 3. P. 2

2066 STS 1191/2008, 22 de diciembre de 2008. Roj: STS 7106/2008 - ECLI: ES:TS:2008:7106

2067 VELASCO SANZ, A. El acceso a la información judicial en el Italia, Portugal, Reino Unido e Israel. Director: Carlos Vidal Prado, Universidad Nacional de Educación a Distancia, Departamento de Derecho Constitucional, 2013 España. P. 105

2068 MAGRO SERVET, V. «Publicidad en el juicio oral. Los medios de comunicación», P. 250 En *Guía de problemas y soluciones en el juicio oral*. Madrid: La Ley, 2006.

2069 CAMARENA ALIAGA, G. W. Medios de comunicación y Poder Judicial. Tratamiento procesal y penal frente a los juicios paralelos. Director: José Alberto Revilla González. Universidad Autónoma de Madrid, Departamento de Derecho Privado, Social y Económico, 2017. P. 180

2070 PRAT WESTERLINDH, C. *Relaciones entre el Poder Judicial y los medios de comunicación. Los juicios paralelos*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013. P. 339

2071 CAMARENA ALIAGA, G. W. Medios de comunicación y Poder Judicial. Tratamiento procesal y penal frente a los juicios paralelos. Director: José Alberto Revilla González. Universidad Autónoma de Madrid, Departamento de Derecho Privado, Social y Económico, 2017. P. 181

2072 DEL MORAL GARCÍA, A. «Derecho a un juicio público, libertad de información y derechos al honor y a la vida privada: relaciones, conflictos, interferencias». *Persona y Derecho*, 2008, núm. 59. P. 285

2073 MARTÍN RÍOS, M. P. «Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial». *Ars Iuris Salmanticensis*, 2016, vol. 4, junio 2016. P. 1

Antes de inclusión de este artículo 235 *bis*, el 266 LOPJ<sup>2074</sup> ya establecía que las partes y los interesados tendrían derecho a acceder al texto de las sentencias, una vez extendidas y firmadas por el juez o por todos los magistrados que las hubieren dictado y depositadas en la oficina judicial<sup>2075</sup>. Sin embargo, apostillaba que «el acceso al texto de las sentencias, o a determinados extremos de las mismas, podrá quedar restringido cuando el mismo pudiera afectar al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda, así como, con carácter general, para evitar que las sentencias puedan ser usadas con fines contrarios a las leyes». Con la nueva redacción del artículo 235 *bis* LOPJ la restricción del acceso a los datos personales se convierte en la regla general, sin necesidad de determinar caso por caso cuándo el acceso afectaba a los bienes enunciados y por consiguiente, cuándo procedía anonimizar las sentencias o no<sup>2076</sup>. Ahora el acceso a las sentencias debe quedar siempre anonimizado, salvo lo dispuesto en el artículo 235 *ter* LOPJ<sup>2077</sup> sobre las sentencias firmes condenatorias, cuando se hubieren dictado por la comisión de determinados delitos contra la Hacienda Pública y la Unión Europea<sup>2078</sup>, en cuyo caso el fallo es público y, además, si no se ha pagado o consignado las cantidades establecidas en la sentencia por parte del condenado o responsable civil, se publicará certificación del letrado de la Administración de Justicia en el BOE, donde constará la identificación del proceso judicial, nombre y apellidos o denominación social del condenado y, en su caso, del responsable civil, el delito y las penas, y la cuantía correspondiente al perjuicio causado a la Hacienda Pública por todos los conceptos<sup>2079</sup>. Estos son supuestos especiales de publicidad cualificada<sup>2080</sup>.

Sin embargo, la regla general restricción del acceso a las sentencias no se agota con el proceso para hacer anónimas todas las sentencias, salvo la excepción anterior, ni con el deber del letrado de comprobar que las mismas hayan sido ya firmadas y que estén registradas en los sistemas informáticos del órgano judicial<sup>2081</sup>. El artículo 235 *bis* LOPJ añade además que se deben adoptar las medidas necesarias para evitar que las sentencias y el resto de resoluciones dictadas en el seno del proceso puedan ser usadas con fines contrarios a las leyes<sup>2082</sup>. Medidas que deben entenderse referidas al artículo 236 *quinquies* LOPJ, a la que impone el límite del respeto a la integridad del derecho a la tutela judicial efectiva. Estas medidas las tienen que adoptar los letrados de la Administración de Justicia como responsables funcionales principales en materia de protección de datos en los juzgados y tribunales.

---

2074 Este artículo 266 LOPJ fue redactado por el apartado sesenta y uno del artículo único de la L.O. 19/2003, de 23 de diciembre, de modificación de la LOPJ («B.O.E.» 26 diciembre). Vigente desde el 15 enero 2004.

2075 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 419

2076 DEL MORAL GARCÍA, A. «Derecho a un juicio público, libertad de información y derechos al honor y a la vida privada: relaciones, conflictos, interferencias». *Persona y Derecho*, 2008, núm. 59. P. 286

2077 Este artículo 235 *ter* LOPJ fue introducido por el artículo único de la L.O. 10/2015, de 10 de septiembre, por la que se regula el acceso y publicidad de determinada información contenida en las sentencias dictadas en materia de fraude fiscal («B.O.E.» 11 septiembre). Vigente desde el 11 noviembre 2015

2078 Los delitos siguientes: 1. Delitos contra la Hacienda Pública y contra presupuestos generales de la Unión Europea y otros administrados por ésta, recogidos en los artículos 305, 305*bis* y 306 del Código penal. 2. Delitos de frustración de la ejecución cuando el acreedor defraudado sea la Hacienda Pública, recogidos en los artículos 257 y 258 del Código penal. 3. Delitos de contrabando siempre que exista un perjuicio para la Hacienda Pública estatal o de la Unión Europea, recogido en el artículo 2 de la Ley de Represión del Contrabando.

2079 Artículo 235 *bis* LOPJ

2080 DEL MORAL GARCÍA, A. «Derecho a un juicio público, libertad de información y derechos al honor y a la vida privada: relaciones, conflictos, interferencias». *Persona y Derecho*, 2008, núm. 59. P. 289. SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 422

2081 RODRÍGUEZ VALLS, M. T. «Principio de publicidad procesal y derecho a la protección de datos de carácter personal: aproximación a la problemática actual en Juzgados y Tribunales españoles». *La Ley Penal*, 2010, núm. 71. P. 3 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

2082 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 419



En el ámbito de la jurisdicción penal hay que hacer la siguiente precisión pues hay un supuesto concreto en el que el derecho a la tutela judicial efectiva actúa de límite a la regla general por la que las sentencias deban publicarse anonimizadas. Efectivamente, la LECrim establece que «el Secretario judicial notificará la sentencia por escrito a los ofendidos y perjudicados por el delito, aunque no se hayan mostrado parte en la causa»<sup>2083</sup>. Esto implica que, antes de su notificación habrá anonimizarse los datos personales de las sentencias que se vayan a notificar quienes tienen la consideración de terceros para el proceso, pero cuya notificación viene impuesta por la ley. Sin embargo, hay un supuesto en el que no puede procederse al previo proceso de hacer anónimas las sentencias, se trata del caso de las sentencias de delitos leves, pues los perjudicados, aunque no estén personados (artículo 973.2 LECrim), puede recurrirlas, así que no se podrá eliminar ningún dato que pueda afectar al ejercicio del derecho a recurrirlas como parte del derecho a la tutela judicial efectiva.

El desarrollo del artículo 266 LOPJ lo encontramos en el RAA 1/2005, que contiene una compleja regulación del acceso a las actuaciones judiciales entremezclada con otras cuestiones. Por un lado, en su artículo 3 reitera el contenido del 266 LOPJ. A continuación establece en los artículos siguientes el procedimiento para que los interesados puedan tener acceso a las sentencias o a otros documentos judiciales, atribuyendo la competencia para decidir al letrado de la Administración de Justicia, quien deberá resolver a través de un acuerdo que será susceptible de revisión ante el juez o presidente, abriéndose después la puerta a los recursos de carácter gubernativo previstos en el Reglamento contra las resoluciones de los órganos de gobierno de los tribunales. Asimismo, el artículo 7 RAA, concretamente sobre las sentencias establece que todos los juzgados y tribunales, deben remitir al CGPJ, a través del CENDOJ y con la periodicidad que se establezca, copia de todas las sentencias, así como de otras resoluciones que puedan resultar de interés, que hayan sido dictadas por el respectivo órgano judicial<sup>2084</sup>.

Este mismo artículo 7 RAA, en relación al tratamiento y difusión de las resoluciones judiciales, establece que se cumplirá lo dispuesto en la legislación en materia de protección de datos personales y en los artículos 234 y 266 de la LOPJ. Previendo expresamente que, salvo lo dispuesto en éstos, no se facilitarán por los órganos jurisdiccionales copias de las resoluciones judiciales a los fines de difusión pública regulados en el presente artículo, sin perjuicio del derecho a acceder en las condiciones que se establezcan, a la información jurídica de que disponga el Centro de Documentación Judicial del CGPJ. Todo ello sin perjuicio de las competencias atribuidas a los Gabinetes de Comunicación del Tribunal Supremo, Audiencia Nacional y Tribunales Superiores de Justicia, previstas en el Reglamento de los Órganos de Gobierno de Tribunales.

De lo anteriormente expuesto resulta que las sentencias judiciales no son realmente públicas. Aunque resulte contradictorio con todo lo expuesto sobre el principio de publicidad, lo cierto es que en ninguna norma se establece su publicidad o publicación en el BOE, y en este sentido se ha pronunciado la propia AEPD<sup>2085</sup>. Esto nos obliga a interpretar las normas de manera que se garantice la independencia de los tribunales y su actuación regular conforme a Derecho y nos lleva a conjugar el interés general por la publicidad de las resoluciones judiciales con el derecho a la privacidad de los afectados. Es por ello por lo que, tal y como adelantábamos anteriormente, la ley establece que las resoluciones judiciales sólo sean accesibles de manera directa y completa por los interesados, debiendo entenderse por tales aquellos sujetos que presenten un interés legítimo, es decir, una conexión concreta y clara con el proceso en el que hayan sido dictadas<sup>2086</sup>. No obstante, recordemos que el artículo 266.1 LOPJ permitía restringir el acceso cuando otros derechos pudieran verse afectados.

2083 Artículo 742, 789, 792, 973 y 976 LECrim

2084 DEL MORAL GARCÍA, A. «Derecho a un juicio público, libertad de información y derechos al honor y a la vida privada: relaciones, conflictos, interferencias». *Persona y Derecho*, 2008, núm. 59. P. 287

2085 R/01239/2007 y R/01339/2018 AEPD Disponible en: [www.aepd.es](http://www.aepd.es)

2086 RODRÍGUEZ VALLS, M. T. «Principio de publicidad procesal y derecho a la protección de datos de carácter personal: aproximación a la problemática actual en Juzgados y Tribunales españoles». *La Ley Penal*, 2010,

El acceso directo a las sentencias por los interesados, es decir, al texto íntegro de la sentencia original, puede obtenerse a través del Código Seguro de Verificación (CSV), un código alfanumérico que identifica el documento y permite la comprobación de su originalidad a través de internet, tal y como se venía haciendo desde hace tiempo con la firma electrónica en otras Administraciones Públicas. Todos aquéllos que no tengan la consideración de interesados en el proceso concreto podrán acceder a las resoluciones judiciales a través del Portal del Poder Judicial, aunque no a su texto íntegro, puesto que tal y como se decía anteriormente, las sentencias deberán someterse a un proceso para eliminar los nombres, direcciones y de cualesquiera otros datos que puedan hacer identificables a las partes del proceso<sup>2087</sup>. Este proceso se lleva a cabo en el Centro de Documentación Judicial, que es un órgano técnico del CGPJ, después de que los jueces y magistrados les remitan copia de sus resoluciones<sup>2088</sup>. De hecho el CGPJ lleva años impulsando esa difusión *online* de las sentencias judiciales, a través del CENDOJ, aunque suprime cualquier dato personal identificativo de los afectados porque ha interpretado que al establecer la ley que en la difusión de las resoluciones judiciales deberá cumplirse con lo prevenido en materia de protección de datos de carácter personal, no se pueden difundir sin eliminar los datos personales primero.

Hemos visto que la LOPJ establece, por regla general, que el acceso de terceros a las sentencias se permitirá sólo después de que hayan sido tratadas para eliminar los datos personales. Esto constituye por lo tanto una restricción al principio de publicidad de las sentencias de carácter general y automático, por lo que pasa de ser un recurso excepcional, tal y como se establecía en el artículo 266 LOPJ para convertirse en la regla general según la nueva redacción del artículo 235 *bis* LOPJ. Esto nos lleva necesariamente a plantearnos la admisibilidad de estas restricciones al principio general de publicidad de las actuaciones judiciales.

Por su parte, el TEDH ya ha declarado que estas restricciones a la publicidad nunca podrían ser de carácter implícito pues contravendría lo dispuesto en el artículo 6.1 CEDH<sup>2089</sup>, artículo que no ha previsto excepciones a la publicidad de las sentencias<sup>2090</sup>. Sin embargo, las restricciones aquí planteadas están expresamente prevista en la ley procesal. Debe advertirse, no obstante, que la disposición expresa no es suficiente para limitar jurídicamente la publicidad de las sentencias, sino que debe, además, respetar el contenido esencial de los artículos 24.2 y 120.2 CE, pues no es solo un derecho fundamental, sino también un principio orgánico constitucional. En consecuencia, el legislador no puede establecer excepciones a su voluntad, de manera arbitraria o caprichosa, tal y como han declarado el TC y el TEDH<sup>2091</sup>. Son admisibles ciertas restricciones a la publicidad de las sentencias judiciales si tienen como fundamento la defensa otros de derechos fundamentales. Deben tratarse por lo tanto de limitaciones para circunstancias concretas que no se menoscaben el control general de la actuación jurisdiccional<sup>2092</sup>. En cualquier caso, las limitaciones o restricciones que se establezcan al principio de publicidad de las sentencias deberán ser excepciones, nunca la regla general<sup>2093</sup>.

---

núm. 71. P. 4 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

2087 GARCÍA HERRERA, V. «Transparencia jurisdiccional y protección de datos. La anonimización de sentencias». *Actualidad Civil*, 2019. núm. 3. P. 2

2088 Artículos 560.1.10 y 619.1 LOPJ

2089 El artículo 6.1 CEDH establece que toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y que la sentencia debe ser pronunciada públicamente

2090 DEL MORAL GARCÍA, A. «Derecho a un juicio público, libertad de información y derechos al honor y a la vida privada: relaciones, conflictos, interferencias». *Persona y Derecho*, 2008, núm. 59. P. 285

2091 STEDH *Smith y Ford vs. Reino Unido*, de 29 de septiembre de 1999 ECLI:CE:ECHR:1999:-0929JUD003747597

2092 DEL MORAL GARCÍA, A. «Derecho a un juicio público, libertad de información y derechos al honor y a la vida privada: relaciones, conflictos, interferencias». *Persona y Derecho*, 2008, núm. 59. P. 285

2093 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 79

En el caso de la LOPJ, tal y como se ha señalado anteriormente, las restricciones que establece a través de la supresión generalizada de los datos identificativos, las prevé no en defensa de los derechos al honor, intimidad o propia imagen, sino del derecho a la protección de datos personales y además, como regla general y no como excepción. Esto nos lleva a preguntarnos si esta limitación que establece el legislador español en la LOPJ como regla general es compatible con la propia CE o con el CEDH.

La respuesta no está clara porque el propio TC, en el ámbito de la jurisdicción constitucional, exige la publicidad íntegra de sus resoluciones (sentencias y autos) como principio general<sup>2094</sup>. Según este Tribunal la máxima transparencia jurisdiccional sólo se consigue respetando la integridad de sus resoluciones en tanto en cuanto permite asegurar intereses de indudable relevancia constitucional, como son, ante todo, la constancia del imparcial ejercicio de la jurisdicción constitucional y el derecho de todos a ser informados de las circunstancias, también las personales, de los casos que por su trascendencia acceden, precisamente, a la jurisdicción constitucional<sup>2095</sup>. No obstante, también aquí la publicidad constituye la regla general, que también está sujeta a excepciones. Siguiendo la línea del reglamento del TEDH<sup>2096</sup>, sólo en casos debidamente justificados y en todo caso excepcionales autorizará el TC la supresión de datos identificativos de las resoluciones de acuerdo con el artículo 232.2 LOPJ, artículo aplicable supletoriamente en virtud del artículo 8 LOTC que remite a la regulación de la LOPJ. El TC reconoció esta posibilidad de restricción de la publicidad de las actuaciones en el Acuerdo de 23 de julio de 2015 del Pleno del Tribunal Constitucional por el que se regula la exclusión de los datos de identidad personal en la publicación de las resoluciones jurisdiccionales<sup>2097</sup>. De esta manera se permite limitar, excepcional y motivadamente, el ámbito de la publicidad de sus actuaciones por razones de orden público y de protección de los derechos fundamentales y de las libertades públicas incluso *ex officio*<sup>2098</sup>. En consecuencia, todo apunta a que sean admisibles excepciones puntuales<sup>2099</sup>. Excepciones que exigirán una ponderación entre el interés público y los otros derechos o intereses constitucionales con los que aquél entra en conflicto, entre los cuales se encuentra el derecho fundamental a la protección de los datos de carácter personal consagrado en el artículo 18.4 CE.

El TC ha considerado legítimo omitir en sus sentencias la identificación de las víctimas de delitos sexuales<sup>2100</sup>; de los menores en procesos relativos a la filiación, custodia, desamparo o adopción<sup>2101</sup>; y de los menores autores de delitos<sup>2102</sup>.

A la vista de lo anterior, la vinculación entre las restricciones al principio de publicidad y el derecho a la protección de datos no supone un problema para el TC, cuestión distinta es el tratamiento anonimizado por defecto que establece la LOPJ, cuya constitucionalidad no está tan clara según la doctrina expuesta anteriormente. Esta norma ha sido fuertemente contestada por autores que ven una dualidad

---

2094 STC 114/2006, de 5 de abril (vid. BOE núm. 110, de 09 de mayo de 2006)

2095 STC 114/2006, de 5 de abril (vid. BOE núm. 110, de 09 de mayo de 2006)

2096 Artículo 47.3 de su Reglamento TEDH

2097 BOE número 178, lunes 27 de julio de 2015, secc. I, p. 63598 I

2098 GARCÍA HERRERA, V. «Transparencia jurisdiccional y protección de datos. La anonimización de sentencias». *Actualidad Civil*, 2019. núm. 3. P. 3

2099 DEL MORAL GARCÍA, A. «Derecho a un juicio público, libertad de información y derechos al honor y a la vida privada: relaciones, conflictos, interferencias». *Persona y Derecho*, 2008, núm. 59. P. 288

2100 STC 185/2002, de 14 de octubre (vid. BOE núm. 271, de 12 de noviembre de 2002), y STC 127/2003, de 30 de junio (vid. BOE núm. 181, de 30 de julio de 2003)

2101 STC 7/1994, de 17 de enero (vid. BOE núm. 41, de 17 de febrero de 1994); STC 144/2003, de 14 de julio (vid. BOE núm. 193, de 13 de agosto de 2003); STC 221/2002, de 25 de noviembre (vid. BOE núm. 304, de 20 de diciembre de 2002); STC 94/2003, de 19 de mayo (vid. BOE núm. 138, de 10 de junio de 2003)

2102 STC 288/2000, de 27 de noviembre (vid. BOE núm. 4, de 04 de enero de 2001) y STC 30/2005, de 14 de febrero (vid. BOE núm. 69, de 22 de marzo de 2005)

de estándares según se trate de la jurisdicción ordinaria o de la jurisdicción constitucional a la que no ven sentido<sup>2103</sup>.

Sin perjuicio de lo anterior, vemos que el deber suprimir los datos personales de las sentencias afecta al régimen de publicidad de las mismas, como ya hemos analizado, pero también a la propia confección de la sentencia, pues en su redacción deberá evitarse la inclusión de datos personales que no sean estrictamente necesarios. En ese sentido el TEDH ha condenado a España<sup>2104</sup> por no ocultar la identidad de una persona seropositiva que mantiene una disputa judicial con una compañía de seguros. Este Tribunal consideró que la divulgación de esa información producía consecuencias devastadoras en el plano familiar, social y profesional de la persona afectada y, como no encuentra un motivo que justifique la publicación de este dato, concluye que se ha lesionado su derecho a la vida privada<sup>2105</sup>. Más recientemente en su sentencia de 6 de noviembre de 2018, el TEDH condena también a España por identificar el juez en la sentencia a un tercero que no había sido parte en el procedimiento que se resolvía aunque sí en otro procedimiento relacionado, por entender que no era necesaria su identificación para resolver el caso con todas las garantías<sup>2106</sup>.

## 2.4. Acceso por otros participantes en la Administración de Justicia

Debe tenerse en cuenta las especialidades de acceso de otros participantes de la Administración de Justicia como peritos, traductores, personal de oficinas de asistencia a la víctima, licitadores de subastas, alumnos de grados o máster universitarios o investigadores<sup>2107</sup>.

### 2.4.1. Peritos y traductores

El acceso de los peritos y traductores a las actuaciones judiciales no se produce porque tengan un interés legítimo en ellas<sup>2108</sup>. Los peritos y los traductores son profesionales que llegan al proceso, bien a instancia de alguna de las partes, o bien a instancia del por el propio órgano judicial. En ambos casos existe una habilitación legal que legitima su actuación tomando conocimiento de unos datos a pesar de que haya titulares que no hayan prestado su consentimiento a ello. El acceso de estas personas al procedimiento se justifica por la relación que existe entre su necesaria intervención para poder obtener la tutela judicial efectiva. No deja de ser otro supuesto en el que el derecho a la protección de los datos personales cede en beneficio del derecho a la tutela judicial efectiva.

A pesar de que este acceso a las actuaciones esté amparado por la ley, este grupo debe ser advertido por el órgano jurisdiccional de su obligación de atenerse al principio de confidencialidad de acuerdo con el artículo 5 del RGPD y de la LOPD de 2018 respecto a aquellos datos personales de las partes a los que accedan con motivo del ejercicio de su función incluso una vez finalizada la misma<sup>2109</sup>. Esta advertencia debe incluirse en los modelos de las resoluciones por las que los peritos o traductores

---

2103 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 85

2104 STEDH *CC vs. España*, de 6 de octubre de 2009. ECLI:CE:ECHR:2009:1006JUD000142506

2105 MATIA PORTILLA, F. J. «Examen de las sentencias del tribunal de Estrasburgo que afectan al Reino de España». *Teoría y Realidad Constitucional*, 2018, núm. 42. P. 301

2106 STEDH *Vicent del Campo vs. España*, de 6 de noviembre de 2018. ECLI:CE:ECHR:2018:-1106JUD002552713

2107 MARCOS AYJÓN, M. «La protección de datos de carácter personal en la Oficina Judicial Penal». *La Ley*, 2018, núm. 15682. P. 6 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

2108 GÓMEZ LOECHES, L. «La publicidad de las actuaciones judiciales. Teoría y práctica del derecho de acceso». *Boletín de la ANABAD*, 1999, tomo 49, núm. 3-4. P. 343

2109 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 125

aceptan el cargo correspondiente, de manera que la aceptación sólo realizarse con la referida atención a las obligaciones del sistema de protección de datos.

En cuanto al alcance del acceso a las actuaciones, es necesario tener en cuenta que su participación constituye una intervención instrumental y necesaria al servicio del derecho a la tutela judicial efectiva y como tal, se justifica su acceso a aquella parte del expediente judicial cuyo conocimiento es necesario para poder desempeñar su función. Es decir, que el acceso no puede ser indiscriminado, sino que debe reducirse a aquella información que resulte necesaria para el cumplimiento de su cometido.

#### 2.4.2. Oficinas de asistencia a las víctimas

Las oficinas de asistencia a las víctimas de delitos fueron creadas como un servicio público y gratuito con base en la Ley 35/1995, de 11 de Diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual (BOE 12 de diciembre de 1995)<sup>2110</sup>. Entre sus funciones destacan la de información jurídica específica a lo largo del proceso penal, apoyo en las intervenciones necesarias y seguimiento a lo largo del proceso penal. Estas oficinas se encuentran ubicadas en todas las Comunidades Autónomas y en todas las provincias. Debido a su amplio ámbito de actuación es frecuente que en los tribunales surja la duda sobre la información que a éstas oficinas pueda facilitarse por parte del propio órgano.

En primer lugar, atendiendo a su régimen legal vemos que ya en la Carta de Derechos del Ciudadano frente a la Justicia se reclamaba la necesidad de potenciar sus cometidos y se ampliar sus funciones buscando un servicio integral al ciudadano afectado por el delito. Actualmente, el artículo 27.1 de la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la Víctima del Delito, atribuye su gestión al Ministerio de Justicia y a las Comunidades Autónomas con competencias transferidas en materia de Justicia. Asimismo, corresponde la asistencia especializada a Víctimas de terrorismo a la Oficina de Asistencia de la Audiencia Nacional, creada por la Ley 29/2011, de 22 de septiembre, de reconocimiento y protección integral a las víctimas de terrorismo<sup>2111</sup>.

Su régimen legal se desarrolla en el Real Decreto 1109/2015, de 11 de diciembre, por el que se desarrolla la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito, y se regulan las Oficinas de Asistencia a las Víctimas del Delito. Su Capítulo II<sup>2112</sup> detalla las funciones de estas oficinas y las explicita en relación a la asistencia, el acompañamiento, la atención jurídica, la asistencia psicológica y la asistencia social a las víctimas de delitos<sup>2113</sup>. Ofrecen por lo tanto un servicio multidisciplinar de atención a las necesidades de la víctima, de carácter público y gratuito (artículo 15.1 RD 1109/2015).

Existen dos modelos de gestión diferentes. Hasta hace poco, el modelo típico español era el de gestión pública. En origen estas oficinas se crearon como unidades administrativas dentro la estructura orgánica de la Administración de Justicia. Su organización, dirección y control correspondía, según su ámbito territorial, bien al Ministerio de Justicia o bien a las Comunidades Autónomas que hubieran asumido la competencia en materia de Administración de Justicia (artículo 15.2 y 3 RD 1109/2015). No obstante, el modelo de gestión privada, predominante en Europa y en los países de tradición an-

2110 ORDÓÑEZ SÁNCHEZ, B. «Las oficinas de asistencia a las víctimas». *Actualidad Penal*, 2003, núm. 47/48. P. 1

2111 PÉREZ RIVAS, N. «El sistema de asistencia integral a las víctimas de terrorismo en el ordenamiento español». *Revista Boliviana de Derecho*, 2017, núm. 24. P. 266

2112 Artículos 19 a 24 Real Decreto 1109/2015

2113 MARTÍN DIZ, F. «Real Decreto 1109/2015, de 11 de diciembre, por el que se desarrolla la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la Víctima del delito, y se regulan las Oficinas de Asistencia a las Víctimas del Delito [BOE n.º 312, de 30-XII-2015]». *Ars Iuris Salmanticensis: revista europea e iberoamericana de pensamiento y análisis de derecho, ciencia política y criminología*, 2016, vol. 4, núm. 1. P. 344



glosajona, se va abriendo camino a través diferentes fórmulas de colaboración con entidades privadas, sin ánimo de lucro (artículo 27.2 Ley Estatuto Víctima). Esto ha permitido que, por ejemplo, en Andalucía, la gestión de las oficinas de asistencia a las víctimas se ha licitado vía concurso público o que en la Comunidad Valenciana sea una fundación, la Fundación para la Atención a las Víctimas de Delitos, la que gestiones estos servicios de asistencia<sup>2114</sup>.

Ante esto, nos planteamos cómo afecta la existencia de las diferentes oficinas de asistencia a las víctimas al régimen de acceso a las actuaciones judiciales y de nuevo vemos que la ley carece de disposiciones específicas para resolver estas cuestiones. La disposición más importante la encontramos en la Disposición Adicional Primera del Real Decreto 95/2009, de 6 de febrero, en virtud del cual es el letrado de la Administración de Justicia quien debe comunicar las órdenes de protección de las víctimas de violencia doméstica a los puntos de coordinación designados por la comunidad autónoma correspondiente. El CGPJ como responsable del fichero mantendrá una relación actualizada de los puntos de coordinación designados, remitirá tal identificación en su integridad y sus modificaciones o actualizaciones a los Ministerios de Justicia, de Igualdad y del Interior, así como a la Fiscalía General del Estado y al Tribunal Superior de Justicia, Decanatos y Juzgados de instrucción del ámbito autonómico correspondiente<sup>2115</sup>.

Estos puntos de coordinación designados por la comunidad autónoma correspondiente constituirán el canal único de notificación de estas resoluciones a centros, unidades, organismos e instituciones competentes en materia de protección social en relación con estas víctimas, de acuerdo con lo establecido en el apartado 8 del artículo 544 *ter* LECrim, según el cual, la comunicación del secretario judicial se remitirá en un plazo nunca superior a 24 horas desde su adopción, por vía telemática o electrónica o, en su defecto, por medio de fax o correo urgente.

Esta cesión de datos no requiere el consentimiento de su titular puesto que de acuerdo con el artículo 6.1.c) RGPD, será lícito el tratamiento sin necesidad de dicho consentimiento si éste es necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento.

### 2.4.3. Personas que acuden a las subastas judiciales

Como consecuencia de la celebración de subastas judiciales, las personas que quieren participar en ellas son atraídas al procedimiento con la necesidad de conocer la información que afecta a los bienes subastados y a su situación jurídica. A este respecto cabe decir que el régimen de publicidad de las subastas judiciales está especialmente regulado en la LEC, modificada recientemente por la Ley 19/2015 de medidas de reforma administrativa en el ámbito de la Administración de Justicia y el Registro Civil y por la Ley 42/2015, de 5 de octubre, de modificación de la LEC en el ámbito de las nuevas tecnologías. En estas dos leyes se introdujo el marco normativo para la celebración telemática de las subastas en el Portal de Subastas del BOE, incluyendo el contenido del anuncio de la subasta (artículo 646 LEC), los requisitos para participar en la subasta (artículo 648 LEC), la convocatoria de la subasta (artículo 667 LEC), y la publicidad (artículo 668 LEC) de la misma entre otros, que han configurado la subastas electrónicas tal y como las conocemos en la actualidad<sup>2116</sup>.

El régimen de publicidad de las subastas no sólo afecta al supuesto derecho de los futuros postores a conocer ciertos extremos del expediente judicial, sino que a través de una adecuada publicidad se

2114 PÉREZ RIVAS, N. «El sistema de asistencia integral a las víctimas de terrorismo en el ordenamiento español». *Revista Boliviana de Derecho*, 2017, núm. 24. P. 267

2115 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 122

2116 GONZÁLEZ CABALLERO, C. J. «Directrices de la subasta electrónica. Análisis de la funcionalidad de subastas judiciales en la cuenta de depósitos y consignaciones». *Revista Acta Judicial*, 2019, núm. 4. P. 91

puede conseguir un resultado más satisfactorio para el deudor y el ejecutante, procurando reducir el coste económico de la ejecución. A través de la transparencia del procedimiento se garantiza la seguridad y libertad de los que participen en ellas<sup>2117</sup>. De acuerdo con la actual LEC, la publicidad de la subasta frente a terceros ajenos al procedimiento de ejecución se lleva a cabo a través de la publicación del edicto a través del Portal de Subastas<sup>2118</sup>, donde se determinarán todos los extremos de importancia los bienes hipotecados o embargados, fecha y hora de inicio, que es la fecha y hora de comienzo de la subasta, así como fecha y hora de cierre de acreditaciones, que es la fecha y hora hasta la cual pueden acreditarse nuevos postores para participar como licitadores por Internet<sup>2119</sup>.

Este edicto por el que se da publicidad a la celebración de la subasta electrónica, no deja de ser una resolución más del procedimiento de ejecución y consecuentemente debe ser notificada a las partes junto con el decreto de convocatoria de la subasta según el artículo 151 LEC, bien sea a través de los representantes procesales o a través de los medios establecidos en los artículos 155 y 164 de la misma ley. En cuanto a los sujetos no personados, tras la reforma operada por la Ley 19/2015, de 13 de julio, se dispone en el artículo 645 LEC que una vez firme la resolución prevista en el artículo anterior, la convocatoria de la subasta se anunciará en el BOE, sirviendo el anuncio de notificación al ejecutado no personado. El letrado de la Administración de Justicia ante el que se siga el procedimiento de ejecución ordenará la publicación del anuncio de la convocatoria de la subasta remitiéndose el mismo, con el contenido a que se refiere el artículo siguiente y de forma telemática, al BOE. Igualmente y solo a los efectos informativos, se publicará el anuncio de subasta en el Portal de la Administración de Justicia<sup>2120</sup>.

Se advierte, por lo tanto, que la regulación vigente, a diferencia de lo que establecía la LEC/1881, elimina la obligatoriedad de publicar los edictos en los boletines oficiales y en periódicos, que suponía importantes gastos que debían soportar las partes para dar publicidad a la subasta, sin que los resultados fueran plenamente satisfactorios<sup>2121</sup>.

Llegados a este punto conviene hacer una precisión en clave del sistema de protección de datos personales en la Administración de Justicia y es que la remisión de ficheros con fines jurisdiccionales al Portal de Subastas no tiene el carácter de cesión de datos a terceros al ser necesario para la prestación de un servicio al propio órgano jurisdiccional que es uno de los responsables del fichero<sup>2122</sup>.

A pesar de que el régimen de publicidad de las subastas judiciales esté especialmente regulado en la LEC, en la práctica, es muy habitual que los potenciales postores soliciten acceder al expediente a través del régimen general de acceso previsto en el RAA. Es muy común la pretensión de acceder al expediente con el propósito de comprobar cualquier tipo de dato tales como las notificaciones practicadas en el procedimiento a los titulares de derechos que figuren en la certificación de cargas o incluso para obtener datos personales del ejecutado. Esto nos lleva a tener que valorar si la intención de participar en una subasta judicial constituye interés legítimo suficiente en los términos del artículo 234 LOPJ para tener derecho a acceder a las actuaciones judiciales como tercero ajeno

---

2117 BAÑÓN GONZÁLEZ, J. L. «Las subastas judiciales electrónicas». *Scire, Representación y Organización del Conocimiento*, 2012, vol 18, núm. 1. P. 97

2118 GONZÁLEZ CABALLERO, C. J. «Directrices de la subasta electrónica. Análisis de la funcionalidad de subastas judiciales en la cuenta de depósitos y consignaciones». *Revista Acta Judicial*, 2019, núm. 4. P. 94

2119 BAÑÓN GONZÁLEZ, J. L. «Las subastas judiciales electrónicas». *Scire, Representación y Organización del Conocimiento*, 2012, vol 18, núm. 1. P. 103

2120 GONZÁLEZ CABALLERO, C. J. «Directrices de la subasta electrónica. Análisis de la funcionalidad de subastas judiciales en la cuenta de depósitos y consignaciones». *Revista Acta Judicial*, 2019, núm. 4. P. 95

2121 PÉREZ GARCÍA, M. J. «La realización del valor de los bienes en los procesos de ejecución y su problemática en el derecho español (reflexiones a propósito del Auto de la Audiencia Provincial de Navarra de 17 de diciembre de 2010)». *Diario La Ley*, 2011, núm. 7590. P. 5

2122 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 439

al procedimiento. Las peticiones de acceso por parte de estos supuestos interesados en las subastas se suele fundamentar en el interés económico que implica el poder participar en el procedimiento de apremio. De esta manera, la falta de acceso a la totalidad de las actuaciones implica la imposibilidad de conocer todos los datos que afectan a los bienes subastados y en consecuencia se pueden sufrir graves perjuicios derivados de la participación en la subasta.

Ante esta cuestión encontramos que los futuros supuestos postores no puede ser considerados interesados legítimos en los términos recogidos en el artículo 234 de la LOPJ. No existe en este supuesto una conexión cierta y actual suficiente tal y como se estudiaba páginas atrás<sup>2123</sup>. Aunque esta cuestión debe resolverse a través del principio de especialidad, pues si el propio legislador ha establecido el régimen de publicidad concreto de las subastas de cara a terceros, no puede pretenderse una interpretación del régimen general que contradiga la norma especial. Es la propia LEC, por lo tanto, la que restringe la extensión del conocimiento que de las actuaciones pueden tener los futuros participantes de una subasta y por lo tanto no cabe la aplicación del régimen general del acceso a las actuaciones previsto en el RAA<sup>2124</sup>.

No obstante lo anterior, hay autores que defienden que el régimen de publicidad de las subastas electrónicas es insuficiente, pero no por no ofrecer información suficiente a quien quiere participar en ella, sino por una falta de difusión que pudiera hacer que más personas pudieran participar y lograr así una mejor realización de los bienes subastados, en interés tanto del ejecutado como del ejecutante<sup>2125</sup>.

#### **2.4.4. Alumnos en prácticas de grados o master universitarios**

En relación a la intervención de alumnos de prácticas de grados o master universitarios nos encontramos con dos supuestos que suelen darse en el día a día de los juzgados y tribunales. Por una parte están los casos en los que de manera informal se presentan a los actos públicos y al final de su celebración acostumbran hacer preguntas sobre lo que han presenciado. A este respecto no existe obstáculo en que el juez o el letrado de la Administración de Justicia puedan resolver dudas sobre cuestiones técnicas del procedimiento, o bien explicar cómo funcionan las instituciones de Derecho Procesal. Sin embargo, suele producirse también la petición de examinar las actuaciones, cuestión que sí queda fuera de las posibilidades de exhibición que reconoce la ley y por lo tanto no deberían permitirse este tipo de interacciones. Cuestión distinta es que se trate de alumnos en prácticas regulares amparadas por un convenio o acuerdo de colaboración entre el Ministerio o el CGPJ y el centro educativo correspondiente. Es este supuesto, dichos convenios deben incluir la cláusula de confidencialidad en virtud de la cual el alumno se obliga a guardar secreto de las actuaciones judiciales de las que tengan conocimiento por razón de las prácticas que realicen estando por ello, quedando sujetos al código deontológico profesional correspondiente. Esto no obstante no es habitual. Por regla general los acuerdos de colaboración para la formación de alumnos en prácticas no incorporan este tipo de prevenciones por lo que en su defecto, correspondería firmar individualmente ante el letrado de la Administración de Justicia la aceptación de las obligaciones de sigilo<sup>2126</sup>.

---

2123 Ver apartado 7.3 del Capítulo IV

2124 CARCELLER FÁBREGAT. F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 119

2125 PÉREZ GARCÍA, M. J. «La realización del valor de los bienes en los procesos de ejecución y su problemática en el derecho español (reflexiones a propósito del Auto de la Audiencia Provincial de Navarra de 17 de diciembre de 2010)». *Diario La Ley*, 2011, núm. 7590. P. 6

2126 CARCELLER FÁBREGAT. F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 123

## 2.4.5. Investigadores científicos o estadísticos

Otro de los supuestos que es necesario analizar es el de la pretensión de acceso a las actuaciones judiciales con fines de investigación o para la realización de estudios. A este respecto vemos que el CGPJ ha autorizado el acceso a las actuaciones judiciales en diferentes ocasiones a agencias de investigadores privados, para la elaboración de bases de datos informáticas con datos personales de partes de diferentes tipos de procesos, con el objeto de prestar un servicio de información, principalmente, a entidades bancarias, de crédito. Para ello, el propio CGPJ, encargó a su Comisión de Estudios e Informes, la redacción de un informe<sup>2127</sup> en el que vinculaba el derecho de acceso a la figura del interesado según el régimen especial establecido en el artículo 264 LOPJ <sup>2128</sup>. Vemos, por lo tanto, que se trata de dilucidar si el interés investigador constituye interés legítimo suficiente o no para superar el veto inicial que establece la ley al acceso a las actuaciones judiciales por quien no es parte en el proceso. Si en algún momento el CGPJ entendió que sí constituía interés suficiente (se trata de casos anteriores a la entrada en vigor del RAA 5/1995), la jurisprudencia ha venido estrechando el concepto de interés suficiente, excluyendo en consecuencia, de éste el interés investigador por no constituir un interés directo y concreto para el ejercicio de una acción judicial<sup>2129</sup>.

Otra perspectiva de la cuestión la podemos encontrar en la posible existencia de una habilitación legal expresa que permita dicho acceso. El planteamiento tradicional de esta cuestión consistía en resolverla desde el punto de vista del principio del consentimiento y de finalidad. Los ficheros jurisdiccionales tienen una finalidad concreta, cual es la de servir al ejercicio de la potestad jurisdiccional y por lo tanto cualquier cesión de datos personales que no esté amparada por dicha finalidad requerirá el consentimiento de su titular. En este sentido, el régimen anterior de la LOPD de 1999, establecía el mandato legal en su artículo 11 como excepción al requisito del consentimiento. De esta manera, se permitía la cesión si estaba amparada por una norma con rango de ley y en este caso se establecía que se podrían ceder datos aún sin el consentimiento de su titular cuando el cesionario fuera una Administración Pública<sup>2130</sup>. Por su parte el artículo 21 RLOPD, en lo que se refiere al tratamiento de los datos de carácter personal con fines históricos, estadísticos o científicos establecía que había que estar a la legislación que en cada caso resulte aplicable. Consecuentemente se abría la puerta a que cualquier ley pudiera prever el acceso, leyes como la Ley 12/1989, de 9 de mayo, Reguladora de la Función Estadística Pública; la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio histórico español; o la Ley 14/2011, de 1 de junio, de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación. Sin embargo, nosotros entendemos que el principio de especialidad requiere de una habilitación legal expresa para el caso de los ficheros jurisdiccionales y que no es suficiente una habilitación genérica y que no prevea garantías o límites concretos. Tanto es así que hay autores que a la finalidad de estudio científico o estadístico le llaman finalidades pantalla por actuar en la práctica como si fueran una pantalla o resquicio legal por donde se pueden salvar límites legales<sup>2131</sup>. Sin perjuicio de lo anterior, entendemos que no podemos obviar el principio de especialidad, pues la aplicación de las normas del sistema de protección de datos en la Administración de Justicia requiere tener presente sus singularidades y el régimen legal especial previsto. Entendemos, por tanto, que el régimen especial es suficiente para resolver este caso concreto.

No obstante, previamente a desarrollar el régimen jurídico del acceso a las actuaciones judiciales para este caso, necesitamos hacer una precisión sobre la llamada documentación histórica, pues de-

---

2127 Informe de 15 de enero de 1990 (publicado en el Boletín de Información del CGPJ, número 99, abril de 1991)

2128 LÓPEZ MERINO, F. «Los derechos de acceso» P. 35. En *El acto de certificación*, ed. 1ª. Madrid: La Ley, 2009. Madrid.

2129 Ver apartado 2.3.3. del Capítulo IV

2130 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P.109

2131 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 382

pendiendo de si los documentos que se encuentran en los Archivos Judiciales tienen o no tal consideración el régimen de acceso puede cambiar. Es decir que habrá que determinar si el acceso es a documentación histórica o a documentación judicial no histórica<sup>2132</sup>, en tanto en cuanto el acceso a la documentación que tenga carácter histórico se somete a su regulación específica<sup>2133</sup>.

El problema surge precisamente a la hora de determinar qué se entiende por documentación histórica pues del RD 937/2003<sup>2134</sup> parece deducirse la necesidad declaración expresa en este sentido por parte de las juntas de expurgo, respecto de los documentos judiciales, mientras que de acuerdo con la ley 16/1985, de 25 de junio reguladora del Patrimonio Histórico Español y del Patrimonio Histórico Artístico parece que los documentos de los Archivos Judiciales pueden ser considerados como parte del patrimonio documental histórico sin necesidad de declaración expresa<sup>2135</sup> puesto que pueden subsumirse en la definición que da la propia ley. Se trata, al fin y al cabo, de documentos que han sido generados, conservados o reunidos en el ejercicio de su función por la Administración de Justicia y por lo tanto por una entidad de carácter público, lo que hace que los documentos judiciales puedan quepan dentro de aquélla definición.

De acuerdo con este planteamiento todos los documentos judiciales podrían ser considerados patrimonio histórico y desde nuestro punto de vista la aplicación del principio de especialidad nos lleva a una solución más razonable y es que dentro de la actividad de tratamiento de datos personales que lleven a cabo los juzgados y tribunales, debe entenderse que la ley, en este caso el RD 937/2003 ha determinado que para el caso concreto de la Administración de Justicia debe darse la resolución que declare el carácter de patrimonio histórico de aquéllos documentos que la junta de expurgo considere como tales. Esto parece estar más en consonancia con la propia ley 16/1985 que en su artículo 57.2 establece que reglamentariamente se establecerán las condiciones para la realización de la consulta de los documentos a que se refiere este artículo, así como para la obtención de reproducciones de los mismos. En el caso de los documentos judiciales el reglamento puede ser el RD 937/2003.

No obstante, hay que tener en cuenta que la propia ley 16/1985, establece en su artículo 57.1.c) que «los documentos que contengan datos personales de carácter policial, procesal, clínico, o de cualquier otra índole que puedan afectar a la seguridad de las personas, a su honor, a la intimidad de su vida privada y familiar y a su propia imagen, no podrán ser públicamente consultados sin que medie consentimiento expreso de los afectados o hasta que haya transcurrido un plazo de 25 años desde su muerte si su fecha es conocida o, en otro caso, de 50 años a partir de la fecha de los documentos». Es decir, que esta misma ley establece unas restricciones a la publicidad cuya virtualidad se produciría después de la actuación de las juntas de expurgo<sup>2136</sup>.

Nosotros entendemos que el régimen de acceso, también para el supuestos de los investigadores, será el estudiado en el RD 937/2003<sup>2137</sup>. De esta forma si el documento se encuentra en el Archivo Judicial de Gestión o en los Territoriales o en el Archivo Central, el régimen de acceso será el previsto en los

---

2132 GIL HONDUVILLA, J. «El derecho de acceso a la documentación». *Historia Actual Online, Universidad de Cádiz*, 2009, núm. 19. P. 167.

2133 LÓPEZ MERINO, F. «Los derechos de acceso» P. 35. En *El acto de certificación*, ed. 1ª. Madrid: La Ley, 2009. Madrid.

2134 Real Decreto 937/2003, de 18 de julio, de modernización de los archivos judiciales.

2135 De acuerdo con el artículo 49.2 Ley 16/1985, de 25 de junio reguladora del Patrimonio Histórico Español y del Patrimonio Histórico Artístico, forman parte del Patrimonio Documental los documentos de cualquier época generados, conservados o reunidos en el ejercicio de su función por cualquier organismo o entidad de carácter público, por las personas jurídicas en cuyo capital participe mayoritariamente el Estado u otras entidades públicas y por las personas privadas, físicas o jurídicas, gestoras de servicios públicos en lo relacionado con la gestión de dichos servicios.

2136 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 115

2137 Real Decreto 937/2003, de 18 de julio, de modernización de los archivos judiciales.



artículos 7 y 12 del referido RD. En el capítulo III de esta misma norma encontramos el procedimiento en virtud del cual, a través de las juntas de expurgo, se decide sobre la destrucción o conservación como patrimonio histórico de la documentación acumulada en los archivos judiciales. Una vez la documentación adquiere tal carácter se regirá por su normativa específica, pero mientras esto no ocurra seguirá amparada por las restricciones a la publicidad que establecen la LOPJ (y por consiguiente el RGPD), el RAA 1/2005 y el RD 937/2003.

En consecuencia, para poder decidir si procede o no el acceso de quien alega interés científico o académico para acceder a la documentación judicial habrá que determinar si este interés constituye interés suficiente en los términos de los artículos 236 y 266 LOPJ y dado que no guardan relación ni con el fin general de la publicidad procesal, ni con la función de la jurisprudencia, no se puede incluir el interés investigador en el concepto de interesado de acuerdo con la normativa aplicable vigente<sup>2138</sup>.

Los ficheros con fines jurisdiccionales tienen un régimen jurídico especial dada la función para cuyo servicio se acumulan todos estos datos personales, muchas veces sin el consentimiento de su titular. Este régimen tienen dos peculiaridades que nos interesan en este apartado y es que nosotros entendemos que la finalidad de estos ficheros viene determinada por la propia LOPJ y por lo tanto el responsable principal de los ficheros, el CGPJ, no podría alterar su finalidad (para ampliar, por ejemplo, la finalidad del fichero a la de servir de base de datos para investigaciones o estudios) y en consecuencia, y como segunda cuestión a destacar, sólo el legislador a través de una previsión legal específica podría ampliar el régimen de acceso a estos documentos de manera que los investigadores pudieran conseguir el acceso al expediente judicial. Mientras esto no ocurra, ni si quiera por acuerdo o disposición reglamentaria del CGPJ, podría alterarse este sistema de restricción de la publicidad previsto en la LOPJ, RAA y RD 937/2003. Esta es la interpretación que entendemos compatible con el Considerando 52 RGPD, en virtud del cual las excepciones a la prohibición de tratar categorías especiales de datos personales para fines de investigación científica e histórica o fines estadísticos deben autorizarse expresamente por el Derecho de la Unión o de los Estados miembros y siempre que se den las garantías apropiadas. En nuestro caso, la aplicación del sistema de protección de datos personales requerirá que estas excepciones se establezcan en la propia LOPJ como ley especial sobre la materia en los juzgados y tribunales.

Cuestión distinta es si este sistema es deseable o si requiere una revisión que contemple la investigación como causa que justifique el acceso con fines de investigación. Hay autores que creen que la normativa es insuficiente y que corremos el riesgo de perder patrimonio documental<sup>2139</sup>. Reclaman así la importancia de los fondos documentales judiciales para conocer los comportamientos sociales, tanto a nivel individual como colectivo, y estudiar el Derecho vivo aplicado como parte la Historia política de una sociedad<sup>2140</sup>.

Sin perjuicio de todo lo anterior, hay una previsión en el Considerando 26 RGPD que puede afectar al régimen de acceso, no sólo por razón del interés investigador, sino por todo aquel interés que no sea contrario a la ley, pues en este considerando se establece que los principios de protección de datos no deben aplicarse a la información anónima, es decir información que no guarda relación con una persona física identificada o identificable, ni a los datos convertidos en anónimos de forma que el interesado no sea identificable, o deje de serlo. En consecuencia, el Reglamento no afecta al tratamiento de dicha información anónima, inclusive con fines estadísticos o de investigación. A ello hay que

---

2138 LÓPEZ MERINO, F. «Los derechos de acceso» P. 36. En *El acto de certificación*, ed. 1ª. Madrid: La Ley, 2009. Madrid.

2139 RODRÍGUEZ COYA, F. «Las juntas de expurgo en el contexto de la gestión de documentos judiciales». *Jornadas Archivando: la valoración documental. León, 7 y 8 de noviembre 2013, Fundación Sierra Pambley*. 2013. P. 184

2140 SIMÓ RODRÍGUEZ, M. I. «Fondos judiciales en los archivos históricos provinciales». *ANABAD*, 1982, tomo 32, número 1-2. P. 36

añadir que según el artículo 15.4 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, si el acceso se efectúa previa disociación de los datos de carácter personal de modo que se impida la identificación de las personas afectadas, no podrá denegarse el acceso a la información solicitada<sup>2141</sup>. Esto plantea un problema grave, pues implicaría que de existir recursos suficientes y medios adecuados para anonimizar la información contenida en los expedientes judiciales debería poder autorizarse el acceso. Sólo cabe plantearnos la posibilidad de que el régimen de acceso a los archivos judiciales tenga la consideración de norma especial y que excluya la aplicación de estas previsiones generales sobre el deber de transparencia de las Administraciones Públicas, aunque lo cierto es que no está nada claro pues se trata de un régimen general basado en el derecho general de acceso a los registros públicos pero la CE no tiene, respecto de los archivos judiciales, un precepto equivalente el de los archivos y registros administrativos. Por ello, entendemos que la LOPJ constituye régimen especial que limita el acceso a los libros, archivos y registros judiciales a quienes tengan la condición de interesados<sup>2142</sup>. Sea como fuere, lo cierto es que las Administraciones competentes deben aportar los medios necesarios para que dentro de una exigencia razonable, se pueda facilitar la mayor publicidad posible de las actuaciones judiciales dentro del respeto al resto de intereses individuales involucrados.

La gestión de la protección de datos del siglo XXI pasa por la dotación a los órganos de unos medios técnicos e informáticos que permitan automatizar la disociación de la información personal. Sin unos medios suficientes, el peso del cumplimiento del sistema de protección de datos recaerá sobre las personas que tengan la función y competencia de decidir al respecto, excediendo ésto a todas luces de la capacidad de cualquier profesional, dado el volumen de información que se trata cada día en los juzgados y tribunales. El sistema debe proporcionar una protección por defecto, que sea susceptible de ser revisada ante una petición razonada y justificada dentro de los límites que establezca la ley. Cualquier otro modelo está abocado al incumplimiento de las garantías de protección de este derecho fundamental y a la creación de una situación de inseguridad jurídica inasumible para los profesionales involucrados.

## 2.5. Acceso por medios de comunicación

Los medios de comunicación exigen con frecuencia acceder a las actuaciones judiciales<sup>2143</sup>. En este apartado se desarrollará el acceso de los medios a las actuaciones documentadas, pues ya se analizó en el Capítulo II la cuestión de la publicidad de las actuaciones orales y la colisión entre la publicidad de las actuaciones judiciales orales y los derechos al honor, intimidad y propia imagen<sup>2144</sup>. Como ya hemos visto, el régimen de acceso a las actuaciones se divide en dos, el previsto para las partes y el previsto para los terceros. Consecuentemente, el régimen de acceso de los medios de comunicación al expediente judicial sería el de los terceros interesados. No obstante, dado el papel que juegan los medios de comunicación como instrumento a favor de la transparencia y de buen gobierno, abordaremos si los medios de comunicación tienen un derecho privilegiado frente a los demás terceros de acceder a las actuaciones documentadas del juzgado o tribunal.

A este respecto encontramos que en la legislación positiva no se impone expresamente a los tribunales, en general, ni a los jueces, magistrados ni letrados de la Administración de Justicia en particular,

---

2141 CARBONERO REDONDO, J. J. «Administración electrónica y protección de datos: apuntes sobre la situación actual». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, núm. 29. P. 70 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

2142 LÓPEZ MERINO, F. «Los derechos de acceso» P. XX. En *El acto de certificación*, ed. 1ª. Madrid: La Ley, 2009. Madrid. 35

2143 MAGRO SERVET, V. «Derecho de acceso a los expedientes judiciales por quien alegue un interés legítimo en obtener documento o datos del proceso civil». *Práctica de Tribunales*, 2018, núm. 131. P. 4

2144 Ver apartado 3 del Capítulo II

la obligación de suministrar información a los medios de comunicación, sean éstos públicos o privados<sup>2145</sup>. Consecuentemente, si la ley no prevé la obligación, ésta no existe, no hay norma o principio que imponga alguna de las llamadas obligaciones informativas de los tribunales<sup>2146</sup>. Mas bien, lo que sí establece expresamente el ordenamiento jurídico son una serie de prohibiciones a los actores de la Justicia en relación con el deber de secreto sobre las actuaciones judiciales que indican que la información judicial no puede ser difundida sin una habilitación expresa, pues de lo contrario se podría estar incurriendo en una falta disciplinaria o incluso en un delito de revelación de secretos<sup>2147</sup>. De hecho, recientemente el TSJ de Madrid ha condenado a un magistrado de un juzgado de instrucción por facilitar información de una causa a quien no era parte en el procedimiento penal como autor de un delito de prevaricación imprudente del artículo 447 CP en concurso con un delito de revelación de secretos del artículo 417.1 CP<sup>2148</sup>.

En adición a lo anterior, la LOPJ prohíbe expresamente a jueces y magistrados «revelar los hechos o noticias referentes a personas físicas o jurídicas de los que hayan tenido conocimiento en el ejercicio de sus funciones» (artículo 396 LOPJ). Sin embargo, en el Reglamento del CGPJ 1/2000 de 26 de julio, sobre los Órganos de Gobierno de los Tribunales, se establece una mera facultad (y por lo tanto no como una obligación) en virtud de la cual los órganos de gobierno de los tribunales y, en su caso, los Presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia, podrán difundir determinadas informaciones a los medios de comunicación. Concretamente, su artículo 12.5 establece la posibilidad de que se comuniquen a los medios de comunicación aquellos acuerdos de las Salas de Gobierno que se consideren de interés general. Asimismo, en el artículo 54.1.g) del mismo reglamento, establece que: «cuando ello resulte necesario para la adecuada información de la opinión pública, los Presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia podrán emitir notas y comunicados dirigidos a los medios informativos en relación con la actividad de los órganos jurisdiccionales de su ámbito al suscitarse ante ellos algún asunto de singular relevancia o interés público. Los Presidentes ejercitarán la facultad a iniciativa propia o previa solicitud del órgano jurisdiccional que estuviere conociendo del asunto, y cuidarán en todo momento de preservar las exigencias derivadas de los derechos fundamentales al honor, a la intimidad personal y a la propia imagen, así como la plenitud de la potestad jurisdiccional del Juzgado o Tribunal».

No se advierte a primera vista ninguna obligación expresa por parte de los órganos jurisdiccionales de proporcionar directamente acceso a las actuaciones judiciales, ni tampoco ningún tipo de información sobre procedimientos concretos. Exclusivamente encontramos en los órganos de gobierno alguna referencia a la utilidad de poner en conocimiento de los medios de comunicación ciertas informaciones según su posible relevancia para la opinión pública<sup>2149</sup>. Sin embargo, hay autores que defienden que sí existe una obligación de suministrar información a los órganos de gobierno del Poder Judicial si son requeridos por éstos y la solicitud no compromete el derecho al honor, a la intimidad o la propia imagen de las personas. Se trataría de una obligación de carácter gubernativo y parte de la idea de que el órgano jurisdiccional no es el titular de la información, sino que la información es pública con base en que del artículo 20 CE y la consagración del derecho a estar informado. Y de ello se desprende la obligación de los órganos judiciales de suministrar información relevante para el interés público<sup>2150</sup>.

2145 ORENES RUIZ, J. C. «La transmisión de información desde el Poder Judicial. Los gabinetes de comunicación». *Revista de Derecho Político*, 2007, núm. 70. P. 261

2146 MÉNDEZ DE LUGO, A. «Los tribunales de justicia y sus obligaciones informativas». *Justicia, información y opinión pública, Revista del Poder Judicial*, 1999, núm. especial XVII. P. 174

2147 Los artículos 417.12 y 418.7 LOPJ tipifican como falta muy grave «la revelación por el Juez y Magistrado de hechos o datos conocidos en el ejercicio de su función, o con ocasión de éste, cuando se cause algún perjuicio a la tramitación de un proceso o a cualquier persona» y como falta grave cuando no se cause dicho perjuicio.

2148 STSJ de Madrid de 10 de junio de 2019 Roj: STSJ M 3830/2019 - ECLI: ES:TSJM:2019:3830

2149 ORENES RUIZ, J. C. «La transmisión de información desde el Poder Judicial. Los gabinetes de comunicación». *Revista de Derecho Político*, 2007, núm. 70. P. 261 262

2150 FERNÁNDEZ MARTÍNEZ, J. M. «El derecho a la libertad de expresión del Juez, límites en consideración a su “status de especial sujeción” y en relación con las garantías procesales y derechos objeto de protección

Esta tesis plantea un primer problema en relación con la dependencia jerárquica de los jueces y magistrados respecto de los TSJ del territorio en el que están destinados, pues se estaría aceptando su subordinación a estos, de forma que el juez o magistrado titular el órgano ante el que se sigue el procedimiento interesado perdería la capacidad de decidir sobre el alcance la difusión de la información y sobre la ponderación de intereses concretos en juego. A esto hay que añadir que en la práctica, los TSJ no piden la información al juez, sino al letrado de la Administración de Justicia, frente al que no ostentan funciones de gobierno. Ante el letrado surgen las mismas dudas sobre la posibilidad de que un órgano de gobierno pueda decidir sobre el ejercicio de sus competencias procesales, competencias que deben ser ejercitadas bajo un estricto principio de independencia.

Adicionalmente, la propia naturaleza de la libertad de información nos impide compartir esta tesis pues la libertad de información no es un derecho de prestación<sup>2151</sup>. «El derecho a comunicar información únicamente implicaría el de no impedirla, pero no, lógicamente el de prestarla»<sup>2152</sup>. El derecho a la información se configura como un derecho de libertad de carácter negativo, de tal forma que el derecho a la información se concreta y satisface en la realización de actos en los que el propio derecho consiste<sup>2153</sup>. Cuestión distinta es la protección constitucional de la función de informar una vez que la información ha sido obtenida por los medios de comunicación, pues el TC, ante la falta de desarrollo orgánico del artículo 20 CE, ha entendido que la libertad de información y expresión, prevalecen frente a otros derechos y libertades afectados por la difusión de un determinados mensajes siempre y cuando este pueda contribuir a la formación de opinión pública libre<sup>2154</sup>. Aún en el caso de que la información judicial haya sido legítimamente obtenida, ello no implica que pueda publicarse sin más, sino que requerirá valorarse, desde el punto de vista del derecho al honor, el carácter objetivo de la lesión frente a la intencionalidad el agente, el grado de proximidad al núcleo de la personalidad en que se sitúa la esfera de intimidad invadida, el carácter público y el consentimiento del afectado<sup>2155</sup>.

No obstante, no deja de ser cierto que en un Estado democrático debe exigirse un alto nivel de transparencia también a la Administración de Justicia<sup>2156</sup>. El derecho a la información cumple dos funciones respecto de la Administración de Justicia, actúa como mecanismo de control de la actividad jurisdiccional y contribuye a la formación de la opinión pública sobre el proceso de aplicación de las leyes<sup>2157</sup>. En este sentido el papel del Poder Judicial es fundamental<sup>2158</sup>. Esto obliga a que se deban buscar fórmulas de cooperación que sean respetuosas con todos los derechos en juego.

En línea con lo anterior la Recomendación (2003) 13 del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre divulgación de información a través de los medios de comunicación respecto a procedimientos penales, en su Exposición establece que la «divulgación de información relativa a procedimientos

---

respecto a los intervinientes en el proceso. Los Gabinetes de comunicación y su papel como cauce institucional de información. Justicia y Medios de Comunicación», *Cuadernos de Derecho Judicial*, 2006, núm. XVI. P. 35

2151 STC 86/1982, FJ 3

2152 MÉNDEZ DE LUGO, A. «Los tribunales de justicia y sus obligaciones informativas. Justicia, información y opinión pública», *Revista del Poder Judicial*, 1999, núm. especial XVII. P. 177

2153 ESCOBAR DE LA SERNA, L. *Derecho de la Información*. Madrid: Dykinson, 2004. P. 351

2154 STC 227/1992 de 14 de diciembre (vid. BOE núm. 16, de 19 de enero de 1993); STC 159/1986, de 16 de diciembre (vid. BOE núm. 313, de 31 de diciembre de 1986); STC 171/1990, de 12 de noviembre (vid. BOE núm. 287, de 30 de noviembre de 1990); y STC 336/1993, de 15 de noviembre (vid. BOE núm. 295, de 10 de diciembre de 1993)

2155 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P.63

2156 TAJADURA TEJADA, J. «La Justicia como servicio público». *Revista de Ciencias Sociales*, 2003, núm. 177. P. 73

2157 ORENES RUIZ, J. C. «La transmisión de información desde el Poder Judicial. Los gabinetes de comunicación». *Revista de Derecho Político*, 2007, núm. 70. P. 263

2158 GARCÍA-PERROTE FORN, M. E. *Proceso penal y juicios paralelos*. Director: Jaume Alonso-Cuevillas Sayrol. Universidad de Barcelona, Departamento de Derecho Procesal y Administrativo, 2015. P. 55

judiciales, y más específicamente a procedimientos penales, responde al derecho a ser informado sobre cuestiones de interés público, incluida la justicia». En consecuencia, indica que en el supuesto de procedimientos penales de interés público, las autoridades judiciales deben informar a los medios de comunicación sobre sus actuaciones más importantes, en la medida que no se vea perjudicada la investigación, y que dicha información deberá proporcionarse con regularidad. Con base en esto, hay autores que defienden que si bien los Tribunales de Justicia no tienen la obligación legal expresa de suministrar información, sí tienen la de no obstaculizar el ejercicio de la labor informativa<sup>2159</sup>. Para ello aluden a la obligación que impone el artículo 9.2 CE a todos los poderes públicos de remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud<sup>2160</sup>.

No obstante, también hay autores que defienden que esta idea de no obstaculización tiene que exigirse también a los medios de comunicación, destacando que también existen deficiencias en la regulación actual, no sólo en cuanto al a obligación de informar por parte de los tribunales, sino también en cuanto a la posibilidad de que los propios medios se conviertan en obstáculos para la función jurisdiccional<sup>2161</sup>. Por esto recuerdan que los medios de comunicación pueden actuar como grupos de presión<sup>2162</sup> y que los medios han utilizado las lagunas del artículo 20 CE para buscar un mayor alcance de su capacidad de actuación<sup>2163</sup>, utilizando la información, en ocasiones, para crear una suerte de espectáculo que en nada contribuye a los fines democráticos que justifican la publicidad de las actuaciones judiciales, sino que, al contrario, favorecen la aparición de juicios paralelos y sus consiguientes daños y perjuicios<sup>2164</sup>. Como sostiene FERRAJOLI, «privar a la publicidad de su función originaria de garantía para convertirla en una carga, en un instrumento de penalización social preventiva»<sup>2165</sup>.

En la Sentencia 531/2009, de 18 de diciembre del Juzgado de lo Penal número 16 de Madrid, encontramos un claro ejemplo del ejercicio de ponderación que exige la confrontación del derecho a la información y el derecho a la protección de datos. En ella se condena a los procesados por un delito de revelación de secretos del artículo 197 CP por la cesión de datos personales sobre afiliación a un partido político sin el consentimiento de los titulares. Estos datos fueron obtenidos de una persona no identificada en el ejercicio de su derecho al secreto profesional y protección de fuentes de información. En esta resolución se plantea el conflicto entre la libertad de información y el derecho de los afectados por la información a que no se revelen datos sensibles de su privacidad, planteando la posible existencia de límites en el ejercicio del derecho de información. La sentencia declara que el referido precepto penal que tipifica el delito de revelación de secretos es una «norma penal en blanco», que no era otra que la LOPD de 1999. Consiguientemente, la revelación de datos personales, como la afiliación a un concreto partido, el domicilio, etc., «tiene que contar con el consentimiento del afectado», porque de lo contrario la difusión de dicha información será constitutiva de delito<sup>2166</sup>. No obstante, téngase en cuenta que la conducta punible es el apoderamiento o interceptación, sin autorización, de la información ajena, sin que sea necesario la revelación de su contenido<sup>2167</sup>.

---

2159 ESCOBAR DE LA SERNA, L. *Derecho de la Información*. Madrid: Dykinson, 2004. P. 353

2160 ORENES RUIZ, J. C. «La transmisión de información desde el Poder Judicial. Los gabinetes de comunicación». *Revista de Derecho Político*, 2007, núm. 70. P. 264

2161 PÁSARA, L. «El conflicto entre medios de comunicación y justicia». *Reforma Judicial, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México*, 2003, núm. 3. P. 7

2162 BRAVO, G. «Derecho a la información y populismo mediático», P. 41. En *Juicios paralelos y presunción de inocencia*, Madrid: Fundación Fernando Pombo, 2012.

2163 GARCÍA-PERROTE FORN, M. E. *Proceso penal y juicios paralelos*. Director: Jaume Alonso-Cuevillas Sayrol. Universidad de Barcelona, Departamento de Derecho Procesal y Administrativo, 2015. P. 54

2164 GARCÍA-PERROTE FORN, M. E. *Proceso penal y juicios paralelos*. Director: Jaume Alonso-Cuevillas Sayrol. Universidad de Barcelona, Departamento de Derecho Procesal y Administrativo, 2015. P. 56

2165 FERRAJOLI, L. *Derecho y razón*. Madrid: Trotta, 1995.

2166 DE URBANO CASTRILLO, E. «Derecho a la información y protección de datos (A propósito de la sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 16 de Madrid 531/2009, de 18 de diciembre)». *Diario La Ley*, 2010, núm. 7400. P. 5

2167 DE URBANO CASTRILLO, E. «Revelación informática de secretos y daños informáticos». *Cuadernos*



El respeto a la independencia e imparcialidad de los órganos jurisdiccionales y a la legalidad del proceso hace imprescindible el establecimiento de límites al derecho a la información y al principio general de la publicidad a fin de salvaguardar los valores constitucionalmente reconocidos para asegurar un proceso con todas las garantías<sup>2168</sup>.

El acceso de los medios de comunicación a las actuaciones judiciales documentadas, se rige pues por las normas de la LOPJ que ya tuvimos ocasión de ver cuando estudiamos el derecho de acceso de los terceros interesados. Así esta ley contiene diferentes normas en relación con actuaciones judiciales públicas, es decir, juicios, comparecencias y vistas (artículo 232 LOPJ); sobre estado, examen y conocimiento de actuaciones judiciales, así como obtención de copias y testimonios (artículo 234 LOPJ); y sobre el acceso a libros, archivos y registros judiciales (artículo 235 LOPJ). No obstante, especialmente sobre el acceso de los medios de comunicación existe un Protocolo de Comunicación de la Justicia, del CGPJ cuya vinculación relativa se produce *ad intra*<sup>2169</sup>. El vigente fue presentado por su presidente a la Comisión Permanente del CGPJ el 25 de julio de 2018 y al Pleno del el 27 de septiembre de 2018<sup>2170</sup>. Se daba así respuesta a la necesidad de reglamentación de las relaciones entre el Poder Judicial y los medios de comunicación para garantizar la conexión entre el derecho a informar y la obligación de guardar secreto sobre las actuaciones judiciales<sup>2171</sup>.

Este protocolo se dicta en sustitución del anterior de fecha 22 de julio de 2015, que a su vez sustituía el de 7 de julio de 2004. Según el propio texto de la última versión del Protocolo, su objetivo, además del compartido con los anteriores de fortalecer la confianza pública en los tribunales y de fomentar la responsabilidad de los órganos de la Administración de Justicia, es adaptarse a las nuevas formas de comunicación que han surgido tras la generalización el uso de las redes sociales y plataformas electrónicas para la difusión de información. No obstante, también hay que señalar que su nueva versión se debe principalmente a lo acontecido en la AP de Navarra, en el llamado «caso de la manada». En este caso, el gabinete de comunicación del TSJ de Navarra proporcionó a los medios la sentencia del caso anonimizada pero sin eliminar el Código Seguro de Verificación (CSV), lo que permitió que a través de este código alfanumérico se pudiera acceder al original de la sentencia con todos los datos personales de la víctima. Asimismo, de este protocolo de comunicación nació la Instrucción de 5 de octubre de 2018 de la Oficina de Comunicación del CGPJ que establece la obligación de las Oficinas de Comunicación de revisar las resoluciones judiciales que se vayan a proporcionar a los medios de comunicación y de disociar los datos personales en caso de que no se hubiera procedido así por la Oficina Judicial. Los datos que se deben suprimir de las resoluciones son: la identidad de las víctimas de delitos en las que no concurra la circunstancia de relevancia pública, documentos identificativos (NIF o NIE), datos de filiación, direcciones de domicilios o segundas residencias, números de teléfonos móviles o fijos, direcciones de correo electrónico personales, números de cuentas bancarias, números de placas de matrícula de vehículos, y, muy especialmente, el código seguro de verificación (CSV) o cualquier otro identificador que permita acceder a la sentencia original<sup>2172</sup>.

---

*Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, núm. 22. P.11

2168 GARCÍA-PERROTE FORN, M. E. *Proceso penal y juicios paralelos*. Director: Jaume Alonso-Cuevillas Sayrol. Universidad de Barcelona, Departamento de Derecho Procesal y Administrativo, 2015. P. 58. RODRÍGUEZ LLAMOSÍ, J. R. «Ética judicial y medios de comunicación». *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, 2011, número XLIV. P. 222

2169 SÁNCHEZ GÓMEZ, R. G. *El proceso penal ante los medios de comunicación*. Navarra: Aranzadi, S.A.U., 2018. P. 21

2170 DELGADO MARTÍN, J. «Reflexiones sobre la protección de datos propios en la Administración de Justicia». *Diario La Ley*, 2019, núm. 9363. P. 6 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

2171 MAGRO SERVET, V. «Publicidad en el juicio oral. Los medios de comunicación». *La Ley*, 2007, núm. 5904. P. 14

2172 MARCOS AYJÓN, M. «Las múltiples implicaciones de la protección de datos en la justicia penal». *La Ley Penal*, 2018, núm. 132. P. 7 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

Se establece así mismo en este protocolo de comunicación, como principal novedad, que todos los envíos a los medios de comunicación por las Oficinas de Comunicación incluirán obligatoriamente una advertencia sobre la responsabilidad del medio de comunicación por la difusión de datos personales contenidos en el texto de la resolución judicial<sup>2173</sup>. La advertencia deberá decir: «Esta comunicación no puede ser considerada como la publicación oficial de un documento público. La comunicación de los datos de carácter personal contenidos en la resolución judicial adjunta, no previamente disociados, se realiza en cumplimiento de la función institucional que el artículo 54.3 del Reglamento 1/2000 de 26 de julio, de los órganos de gobierno de los tribunales, atribuye a esta Oficina de Comunicación, a los exclusivos efectos de su eventual tratamiento con fines periodísticos en los términos previstos por el artículo 85 del 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. En todo caso será de aplicación lo dispuesto en la normativa de protección de datos de carácter personal al tratamiento que los destinatarios de esta información lleven a cabo de los datos personales que contenga la resolución judicial adjunta, que no podrán ser cedidos ni comunicados con fines contrarios a las leyes».

En el Protocolo se dan unas pautas sobre qué información pueden ofrecer los órganos jurisdiccionales, previa autorización del juez de instrucción, a las oficinas de comunicación para que éstas difundan a través de los medios de comunicación. En el propio documento se reconoce que en la mayoría de las ocasiones el interés periodístico se centra en la jurisdicción penal, aunque también se refiere al resto de jurisdicciones. Respecto de la penal, advierte que, a pesar de que la instrucción sea secreta y que su conocimiento esté vedado a los terceros, hay ciertos extremos que se podrían facilitar a los medios de comunicación siempre que no comprometan el buen fin de la investigación y así lo autorice el juez de instrucción. Entre ellos se podrán hacer públicos los autos dictados en la fase de instrucción, tales como los de admisión o inadmisión a trámite, prisión, estimación de pruebas, procesamiento, informes periciales forenses, así como resoluciones sobre recusaciones y recursos<sup>2174</sup>. Asimismo se relacionan a modo de ejemplo aquellos datos que en fase de instrucción se pueden revelar:

1. El número y la identidad de los imputados y/o detenidos que han prestado declaración ante el juez y los motivos de la detención, con una sucinta descripción de los hechos o de los indicios del delito
2. Situación procesal acordada: libertad provisional, con o sin fianza; prisión provisional, etc.
3. Los presuntos delitos por los que se abre la causa
4. El número de testigos que han declarado
5. Qué pruebas periciales se han realizado
6. Qué diligencias de investigación se han practicado
7. La evolución en las distintas fases procesales

Una vez finalizada la fase de instrucción se levanta la restricción de la publicidad hacia los terceros y se puede facilitar el auto de apertura del juicio oral, así como los escritos de calificación del Ministerio Fiscal. Al acabar la fase del juicio oral, las sentencias son documentos públicos con las salvedades establecidas en la ley<sup>2175</sup>.

---

2173 DELGADO MARTÍN, J. «Reflexiones sobre la protección de datos propios en la Administración de Justicia». *Diario La Ley*, 2019, núm. 9363. P. 6 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

2174 MAGRO SERVET, V. «Derecho de acceso a los expedientes judiciales por quien alegue un interés legítimo en obtener documento o datos del proceso civil». *Práctica de Tribunales*, 2018, núm. 131. P. 15

2175 Ver apartado 7.3.1 del Capítulo IV

### 2.5.1. Las Oficinas de Comunicación creadas por el CGPJ

La primera vez que se contempla la oportunidad de las oficinas de comunicación, aunque bajo la fórmula de oficinas de prensa, fue en el artículo 54.3º del Reglamento 1/2000 de 26 de julio de órganos de Gobierno de los Tribunales. Se crearon como oficinas destinadas a desarrollar actividades informativas y de relación con los medios de comunicación<sup>2176</sup>. Posteriormente, el primer Protocolo de Comunicación de la Justicia de 2004 los llamaba Gabinetes de Comunicación y los concebía como el cauce natural de comunicación con los medios informativos. «La implantación de este tipo de órganos técnicos suponen el establecimiento de un cauce institucionalizado y estable que constituye una fuente oficial fidedigna a través de la cual los medios pueden tener acceso de forma directa y regular al conjunto de noticias que genera la actividad de los órganos judiciales; y lo que es más importante, permite un acceso en condiciones de igualdad desterrando la existencia de cauces de información privilegiados»<sup>2177</sup>.

Las tres versiones del protocolo de comunicación reconocen que el principio de publicidad de la Justicia es una garantía esencial del funcionamiento del Poder Judicial en una sociedad democrática que permite, por un lado, someter al conocimiento público la actuación de los jueces y, por otro, mantener la confianza de la sociedad en los tribunales<sup>2178</sup>. La estrategia del CGPJ consiste en procurar una política de comunicación institucional útil abriendo de canales de comunicación profesionales para transmitir a los ciudadanos las decisiones y resoluciones de mayor trascendencia y relevancia social. Vemos, por lo tanto, que se atribuye un papel estratégico a las oficinas de comunicación, aunque realmente quien dirige la comunicación institucional del Poder Judicial es Presidente del TS y del CGPJ. Así se estableció tras la reforma de la LO 4/2013, de 28 de junio<sup>2179</sup>, que dispuso además, la creación de una Oficina de Comunicación del CGPJ, como una suerte de oficina central de la que dependen las Oficinas del Tribunal Supremo, de la Audiencia Nacional y de los TSJ de todas las comunidades autónomas<sup>2180</sup> que marca los criterios a seguir en política de comunicación<sup>2181</sup>. Su director es nombrado y cesado por el Presidente del TS y del CGPJ (artículo 598.10.a) LO 4/2013, de 28 de junio).

Estas Oficinas de Comunicación estarán integradas preferentemente por periodistas con experiencia previa en la información de tribunales. Su conocimiento, por un lado, de las técnicas de comunicación y, por otro, del lenguaje y de los procedimientos judiciales facilitará la tarea para hacer de puente entre los medios de comunicación y la Carrera Judicial<sup>2182</sup>. De esta manera, especialmente en la fase de instrucción penal, se tratan de evitar las filtraciones de información y así tratar de impedir la proliferación de juicios paralelos. Para el CGPJ, el mejor modo de impedir lecturas interesadas o interpretaciones erróneas por parte de los implicados en el proceso o de terceros ajenos al mismo es implementar una política de transparencia que ofrezca una información veraz que satisfaga la necesidad de información sobre los hechos o actuaciones que despiertan el interés mediático.

A pesar de que los medios han recibido estas las Oficinas de Comunicación como un instrumento para oficializar la noticia<sup>2183</sup> y de que la información que facilitan se da de forma aséptica, textual e igual

2176 GUTIÉRREZ ZARZA, A. (COORD.) *Nuevas tecnologías, protección de datos personales y proceso penal*. Madrid: La Ley, 2012. P. 425

2177 ORENES RUIZ, J. C. «La transmisión de información desde el Poder Judicial. Los gabinetes de comunicación». *Revista de Derecho Político*, 2007, núm. 70. P. 272

2178 Protocolo de Comunicación de la Justicia, de 27 de septiembre de 2018. P. 6

2179 Artículo 598.8.a) LO 4/2013, de 28 de junio

2180 Artículo 620 LO 4/2013, de 28 de junio

2181 Protocolo de Comunicación de la Justicia, de 27 de septiembre de 2018. P. 4

2182 Protocolo de Comunicación de la Justicia, de 27 de septiembre de 2018. P. 7

2183 ORENES RUIZ, J. C. «La transmisión de información desde el Poder Judicial. Los gabinetes de comunicación». *Revista de Derecho Político*, 2007, núm. 70. P. 274

para todos los medios<sup>2184</sup>, después de todo el tiempo que estos gabinetes de información han estado funcionando podemos decir que la colaboración entre el Poder Judicial y los medios de información ha mejorado sustancialmente. La difusión de las resoluciones judiciales suele ser muy ágil<sup>2185</sup>. Sin embargo, no es menos cierto que queda aún pendiente armonizar el marco normativo de la difusión de la información de los tribunales pues quien tiene atribuida la competencia exclusiva para informar sobre el curso de las actuaciones es el letrado de la Administración de Justicia<sup>2186</sup>. Aunque en la última versión del Protocolo de Comunicación el Consejo se refiere a los letrados, lo cierto es que se limita a crear una obligación de entrega de documentación a los jueces y magistrados, cuestión que está en el ámbito de una función que no les corresponde y que pertenece a otro cuerpo profesional tal y como se desarrolla a continuación.

### 2.5.2. Protocolos e instrucciones de los Secretarios de Gobierno

Tal y como señalamos anteriormente, el instrumento más importante para conciliar la reserva de las actuaciones judiciales documentadas y la libertad de información sobre hechos que afectan a los tribunales es el Protocolo de Comunicación del CGPJ. Sin embargo, hablamos de un documento que en principio obliga sólo a jueces y magistrados<sup>2187</sup>. Ante esto nos planteamos en qué posición queda en este sentido el letrado de la Administración de Justicia que es quien ostenta al fin y al cabo la competencia orgánica de informar sobre el estado de las actuaciones.

Cuatro años después de la aprobación del primer Protocolo de Comunicación del CGPJ, se dictó la Instrucción 5/2008, de 28 de noviembre de 2008, de la Secretaría de Gobierno del TSJ de Cataluña, sobre acceso a la información judicial por parte de los medios de comunicación, abordando por primera vez un tema trascendental para el ahora Cuerpo de Letrados de la Administración de Justicia, como es el de las relaciones con los medios de comunicación. En ella el Secretario de Gobierno de Cataluña, daba una serie de pautas sobre la transmisión de la información judicial a los Gabinetes de Comunicación de los TSJ<sup>2188</sup>, reconociéndolos como parte integrante de la estructura judicial y estableciendo que eran los aún entonces secretarios judiciales los competentes para facilitar la información sobre los procedimientos, imponiéndoles la obligación de colaborar con aquéllos de acuerdo con los artículos 234 y 454.4 LOPJ<sup>2189</sup>.

Desde nuestro punto de vista, el aspecto más controvertido de esta Instrucción se encuentra en la calificación que hace el propio Secretario de Gobierno en ella pues determina que las oficinas de comunicación tienen interés suficiente para recibir información sobre el estado de los procedimientos. De esta manera establece por vía jerárquica la obligación de los secretarios judiciales en ese territorio de dispensar a aquéllas la colaboración que sea necesaria en los términos que la propia Instrucción señala<sup>2190</sup>. Desde nuestro punto de vista esto contradice el artículo 234 LOPJ y el artículo 4 RAA

---

2184 VIDAL ANDREU, G. (2004) «Política de comunicación de los Tribunales Superiores de Justicia y gabinetes de prensa». *Jueces para la Democracia*, 2004, Núm. P. 5

2185 VELASCO SANZ, A. El acceso a la información judicial en el Italia, Portugal, Reino Unido e Israel. Director: Carlos Vidal Prado. Universidad Nacional de Educación a Distancia, Departamento de Derecho Constitucional, 2013. P. 81

2186 GUTIÉRREZ ZARZA, A. (COORD.) *Nuevas tecnologías, protección de datos personales y proceso penal*. Madrid: La Ley, 2012. P. 426

2187 SÁNCHEZ GÓMEZ, R. G. *El proceso penal ante los medios de comunicación*. Navarra: Aranzadi, S.A.U., 2018. P. 21

2188 RODRÍGUEZ VALLS, M. T. «Principio de publicidad procesal y derecho a la protección de datos de carácter personal: aproximación a la problemática actual en Juzgados y Tribunales españoles». *La Ley Penal*, 2010, núm. 71. P. 4 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

2189 GUTIÉRREZ ZARZA, A. (COORD.) *Nuevas tecnologías, protección de datos personales y proceso penal*. Madrid: La Ley, 2012. P. 427

2190 RODRÍGUEZ VALLS, M. T. «Principio de publicidad procesal y derecho a la protección de datos de ca-

que atribuyen la competencia para resolver sobre esta cuestión a cada secretario de los órganos jurisdiccionales. La instrucción sustituye así el juicio de ponderación que debiera hacer cada letrado bajo la premisa de que la jurisprudencia del TS y del TC reconoce a los medios de comunicación una posición privilegiada que en el ámbito de la Administración de Justicia debe conciliarse a través de la mediación de las oficinas de comunicación<sup>2191</sup>. El planteamiento no nos parece incorrecto, el problema es que las normas positivas vigentes, desde nuestro punto de vista, señalan un sistema que aún no es compatible con esta solución.

De la Instrucción 5/2008 cabe destacar las siguientes cuestiones:

- Serán los secretarios judiciales los que fomentarán la canalización del derecho a la información de los medios de comunicación a través de los gabinetes de comunicación.
- De forma general, los secretarios judiciales deben cuidar del más adecuado régimen de acceso a la información y documentación que precise el gabinete de comunicación especialmente en lo referente a vistas y resoluciones. En el ámbito del proceso penal, los secretarios judiciales durante la jornada ordinaria o cuando se encuentren ejerciendo funciones de guardia, facilitarán cuanta información y documentación solicite el jefe o jefa del gabinete de comunicación, mediante entrega del texto íntegro de la resolución que se trate, con las garantías que procedan en cada caso.
- Se establecen una serie de garantías específicas a la hora de facilitar información en la instrucción penal y se acuerda que pueden ser hechos públicos autos dictados en fase de instrucción, así como el auto de transformación en abreviado y de apertura de juicio oral.
- Sobre las sentencias o autos que pongan fin al procedimiento, señala que al acabar la fase de juicio oral, una vez que jueces o magistrados hayan dictado y firmado los mismos, se entregará copia al gabinete, con la prevención de que a efectos de difusión, se haga constar únicamente las iniciales de nombre y apellidos de los afectados. Las resoluciones indicadas serán depositadas en la oficina judicial y se permitirá a cualquier interesado el acceso al texto de las mismas.
- El acceso al texto de las sentencias o a determinados aspectos de las mismas, podrá quedar restringido cuando el mismo pudiera afectar al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda, así como con carácter general, para evitar que las sentencias puedan ser usadas con fines contrarios a las leyes<sup>2192</sup>.

Como puede comprobarse esta Instrucción trata de conjugar el contenido que vienen manteniendo los Protocolos de Comunicación desde 2004 con las competencias propias de los aún entonces secretarios judiciales. El texto del Protocolo de 2018 prevé que sea la oficina de comunicación quien pida al letrado de la Administración de Justicia que le comunique las resoluciones recaídas en un procedimiento una vez que hayan sido firmadas y notificadas a las partes<sup>2193</sup>, aunque esta previsión no resuelve los interrogantes que ya nos planteábamos con las versiones anteriores del Protocolo.

Es necesario advertir de esta Instrucción 5/2008 fue dictada en el ejercicio de las competencias que la LOPJ reconoce a los Secretarios de Gobierno<sup>2194</sup> y consecuentemente su ámbito subjetivo se limita a

---

rácter personal: aproximación a la problemática actual en Juzgados y Tribunales españoles». *La Ley Penal*, 2010, núm. 71. P. 4 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

2191 GUTIÉRREZ ZARZA, A. (COORD.) *Nuevas tecnologías, protección de datos personales y proceso penal*. Madrid: La Ley, 2012. P. 427

2192 GUTIÉRREZ ZARZA, A. (COORD.) *Nuevas tecnologías, protección de datos personales y proceso penal*. Madrid: La Ley, 2012. P. 427

2193 Protocolo de Comunicación de la Justicia, de 27 de septiembre de 2018. Página 11

2194 GARRIDO CARRILLO, F. J. «Funciones y posición del Secretario Judicial en la Nueva Oficina Judicial». *Práctica de Tribunales*, 2011, núm. 81. P. 4



los secretarios de la Comunidad Autónoma de Cataluña<sup>2195</sup>. Podemos decir que la intención era acertada pero la solución a esta cuestión no puede depender de cada Secretario de Gobierno ni siquiera de un mero protocolo del CGPJ. Se hace patente, por lo tanto, una la necesidad de reformar el régimen de acceso a las actuaciones judiciales pues un aspecto tan importante como es el acceso de los medios de información a la actividad del Poder Judicial requiere que sea la propia LOPJ la que determine qué información se puede dar a quién y cómo. Queda pendiente clarificar el estatuto jurídico de las Oficinas de Comunicación y los términos de la colaboración de los letrados de la Administración de Justicia en un sistema de información con todas las garantías. Actualmente la normativa es insuficiente, dispersa y en ocasiones contradictoria<sup>2196</sup>.

### 2.5.3. El Ministerio Fiscal

El Ministerio Fiscal es otro operador jurídico que participa del flujo de información judicial aunque no suele hacer uso de las Oficinas de Comunicación dependientes del CGPJ, tal y como veremos en este apartado<sup>2197</sup>.

La posición del Ministerio Fiscal respecto a los medios de comunicación ha sido tradicionalmente distinta a la de los jueces, principalmente porque a diferencia de lo que sucede con los órganos judiciales, existe una disposición expresa en el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal sobre la posibilidad de que los fiscales informen directamente a la opinión pública. Concretamente, el artículo 4.5 del EOMF, establece que el Ministerio Fiscal, para el ejercicio de su funciones, podrá «informar a la opinión pública de los acontecimientos que se produzcan, siempre en el ámbito de su competencia y con respeto al secreto de sumario y, en general, a los deberes de reserva y sigilo inherentes al cargo y a los derechos de los afectados». De esta previsión cabe destacar el carácter meramente facultativo de la actividad informativa y su formulación excesivamente genérica<sup>2198</sup>.

En desarrollo de esta disposición se dictó la Instrucción 3/2005 de la Fiscalía General del Estado sobre las relaciones del Ministerio Fiscal con los medios de comunicación. Esta instrucción pretende impulsar una política de comunicación y para ello considera la actividad de información de los Fiscales como una facultad-deber que debe cumplirse de acuerdo con los principios que informan la actividad general del Ministerio Fiscal: imparcialidad, legalidad, unidad de actuación y dependencia jerárquica. Parte de la «realidad innegable que la sociedad actual demanda noticias sobre la actualidad judicial y que el ciudadano tiene derecho a conocer lo sustancial de los procesos que afectan al interés general». Consecuentemente, pretende impulsar una política abierta y transparente hacia los medios de comunicación, conciliando el derecho a la información con el principio de publicidad procesal<sup>2199</sup>. Por ello pretende establecer unas relaciones fluidas y estables con los medios de comunicación, de manera que se pueda conjugar el interés público en hechos relevantes para la sociedad y las garantías propias del sistema procesal.

La referida Instrucción, en línea con lo expresado por el CGPJ en su Protocolo de Comunicación, pretende permitir el acceso de los medios de comunicación a los datos nucleares de los procesos pe-

---

2195 Artículo 465.8 LOPJ

2196 GUTIÉRREZ ZARZA, A. (COORD.) *Nuevas tecnologías, protección de datos personales y proceso penal*. Madrid: La Ley, 2012. P. 428

2197 VELASCO SANZ, A. El acceso a la información judicial en el Italia, Portugal, Reino Unido e Israel. Director: Carlos Vidal Prado. Universidad Nacional de Educación a Distancia, Departamento de Derecho Constitucional, 2013. P. P. 85

2198 ORENES RUIZ, J. C. «La transmisión de información desde el Poder Judicial. Los gabinetes de comunicación». *Revista de Derecho Político*, 2007, núm. 70. P. 260

2199 GUTIÉRREZ ZARZA, A. (COORD.) *Nuevas tecnologías, protección de datos personales y proceso penal*. Madrid: La Ley, 2012. P. 423

nales en los que concurra interés informativo, respetando las garantías legales. Se deberán excluir los datos que puedan ser considerados sensibles, bien porque puedan afectar de forma desproporcionada al honor de las personas o bien porque puedan obstaculizar el buen curso de la investigación<sup>2200</sup>. Para ello estable los límites y cautelas correspondientes a cada fase procesal.

Una de las cuestiones más controvertidas de la instrucción fue la inclusión de la figura del portavoz en cada unidad frente a los medios de comunicación, quien actuaría bajo dirección de cada Fiscal Jefe correspondiente. Muchos fiscales vieron en esta figura un instrumento que les hacía perder el control sobre la información que se ofrecía sobre los procedimientos que se les habían encargado. Tanto fue así que estas críticas dieron lugar a una nota oficial de la Fiscalía General del Estado en la que se advertía que la creación de la figura del portavoz no implicaba el deber de los demás fiscales de abstenerse de informar directamente a los medios de comunicación. Se trataba, en definitiva, de designar un interlocutor oficial en cada fiscalía que sirviera de referencia sin vocación de exclusividad<sup>2201</sup>.

El flujo de información desde la Fiscalía hacia los medios de comunicación se realizaría a través de notas informativas o de convocatoria de ruedas de prensa. Asimismo, la referida instrucción se refiere a la relación de las fiscalías con las oficinas de comunicación de los TSJ, del TS y AN, pues por una parte, tanto se habilita la remisión de información de interés público así como copias de escritos o informes de la fiscalías a las oficinas de comunicación de los TSJ, como se establece el deber genérico de aquéllas de atender las solicitudes de información que realicen éstas aunque sólo respecto de actuaciones o escritos del Ministerio Fiscal con repercusión pública y dentro de los límites del carácter reservado de la instrucción. No obstante, se advierte que una vez incorporadas las actuaciones del Ministerio Fiscal a las actuaciones, corresponde al letrado de la Administración de Justicia de acuerdo con sus competencias orgánicas la función de informar sobre el estado de las actuaciones<sup>2202</sup>

Por lo tanto el fin de la instrucción era dar mayor transparencia a la actuación del Ministerio Público facilitando la conciliación entre el derecho a la información y la reserva de las actuaciones penales en beneficio del honor, intimidad y propia imagen de las personales que se relacionan con el proceso. No obstante, hasta el momento esta instrucción no ha tenido prácticamente ningún efecto en la comunicación del Ministerio fiscal. Se puede decir que la actividad informativa más importante se materializa a través de la comunicación a los medios de los escritos rectores de los procesos con más interés mediático y de la presentación anual de las memorias de las fiscalías<sup>2203</sup>.

### **3. PROTECCIÓN DE DATOS Y LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS EN EL ÁMBITO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA**

La dimensión más importante en materia de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia es la digital. De alguna manera, a lo largo de este trabajo, se han ido exponiendo una serie de planteamientos sobre la cuestión de la aplicación del sistema de protección de datos en el funcionamiento cotidiano de los juzgados y tribunales, tanto para el caso de los expedientes en papel y de

---

2200 VELASCO SANZ, A. El acceso a la información judicial en el Italia, Portugal, Reino Unido e Israel. Director: Carlos Vidal Prado. Universidad Nacional de Educación a Distancia, Departamento de Derecho Constitucional, 2013. P. 81

2201 VELASCO SANZ, A. El acceso a la información judicial en el Italia, Portugal, Reino Unido e Israel. Director: Carlos Vidal Prado. Universidad Nacional de Educación a Distancia, Departamento de Derecho Constitucional, 2013. P. 82

2202 GUTIÉRREZ ZARZA, A. (COORD.) *Nuevas tecnologías, protección de datos personales y proceso penal*. Madrid: La Ley, 2012. P. 425

2203 VELASCO SANZ, A. El acceso a la información judicial en el Italia, Portugal, Reino Unido e Israel. Director: Carlos Vidal Prado. Universidad Nacional de Educación a Distancia, Departamento de Derecho Constitucional, 2013. P. 81

la seguridad de la información acumulada físicamente en los propios órganos jurisdiccionales, como para el supuesto de los ficheros automatizados. Sin embargo, es necesario poner de relieve que ya hoy en día el entorno digital monopoliza casi por completo las preocupaciones en materia de protección de datos, pues la informatización de las tareas eleva exponencialmente las posibilidades de uso en beneficio del servicio público, pero también multiplica los riesgos. Las amenazas frente a una Justicia cada vez más digital no son tanto tangibles o físicas como virtuales<sup>2204</sup>. Esto hace que las amenazas sean mucho mayores y más difíciles de combatir.

Los medios informáticos y las nuevas tecnologías se han convertido en una herramienta esencial en el funcionamiento de la Administración General del Estado y de la Administración de Justicia para garantizar el principio de eficacia. No obstante, la Administración de Justicia ha sido siempre la última en conseguir inversión y dedicación en la modernización de los sistemas a su servicio. Aún hoy en día sigue siendo preocupante la diferencia que existe entre ésta y el resto de Administraciones en términos de modernización. Esta falta de inversión de medios materiales y personales ha dado lugar a graves problemas de adaptación a un modelo de expediente digital. Tanto es así que uno de los primeros resultados más evidentes y paradójicos de la implantación de este modelo también llamado de «papel cero» ha sido la multiplicación del gasto de los juzgados en papel. En papel y en tinta, pues los órganos jurisdiccionales se han convertido desde hace unos años en gigantescas máquinas de imprimir<sup>2205</sup>. De hecho lo normal en los juzgados es que haya siempre un funcionario de la plantilla dedicado en exclusiva a imprimir todo lo que los profesionales mandan por LexNet. Que los intentos de modernizar los sistemas de la Administración de Justicia han sido muy tímidos es evidente, pero el problema no acaba aquí pues el cambio a un modelo de gestión tecnológico requiere, además, de unos medios suficientes, un control de seguridad que cumpla con las exigencias europeas de protección de datos, del que la Administración de Justicia carece<sup>2206</sup>. Es por esto por lo que ya avanzamos que el papel del CGPJ, ya no sólo debe ser de impulsor de la implementación de las tecnologías de la comunicación, sino que debe hacerlo necesariamente desde la óptica del sistema de protección de datos. El mero impulso de la utilización de las tecnologías de la comunicación se había convertido en una eterna asignatura pendiente, pero nos olvidamos de que informatización y protección de datos deben ir necesariamente de la mano. Este impulso innovador no ha estado acompañado por un esfuerzo parejo para adaptar las instituciones de protección de datos a las singularidades de la Administración de Justicia, especialmente en lo que se refiere al derecho de acceso a la información, de rectificación y de cancelación de datos<sup>2207</sup>. Estas deficiencias del sistema las hemos podido ver a través del análisis del régimen legal del acceso a las actuaciones judiciales, pero también se proyectan sobre las garantías de seguridad informática.

### 3.1. El Punto Neutro Judicial

El PNJ es la herramienta tecnológica más importante al servicio de los órganos jurisdiccionales. Es un programa informático gestionado por el CGPJ que constituye un nodo central de comunicaciones para toda la Administración de Justicia. Permite las comunicaciones entre las distintas redes corporativas de las comunidades autónomas, el Ministerio de Justicia y el propio CGPJ<sup>2208</sup>. Pero, además, po-

2204 MARTÍNEZ SAN MACARIO, I. «Los protocolos de seguridad de datos en el proceso penal». *La Ley Penal*, 2010, núm. 71. P. 5

2205 FERNÁNDEZ LÓPEZ, A. «La Justicia Digital (I): análisis de algunos de los problemas prácticos de su implantación y propuesta de soluciones para lograr una Administración de Justicia moderna y eficaz». *Diario La Ley*, 2016, núm. 8827. P. 5

2206 SANCHO ALONSO, J. «Tecnología y seguridad en la Administración de Justicia: el hacker llama a la puerta». *Diario La Ley*, 2016, núm. 8679. P. 1

2207 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N., PEDRAZ PENALVA, E. «Ficheros automatizados y registros centrales de la Administración de Justicia. La obtención de los datos y la gestión de las informaciones». *La Ley*, 2011, núm. 8121 P. 20

2208 DELGADO GARCÍA, A. M., OLIVER CUELLO, R. «Iniciativas recientes de la e-justicia en España».

sibilita la comunicación con todas las administraciones, ya que a través de él se facilita a los órganos judiciales el acceso a servicios de interés proporcionados por terceros, en los términos que veremos a continuación<sup>2209</sup>.

Su origen se sitúa en 1995 con la conexión en red de la Agencia Tributaria a un centro de petición de datos judiciales<sup>2210</sup>. Sin embargo, el PNJ tal y como lo conocemos hoy se debe al Acuerdo del Pleno del CGPJ en sesión de 20 de febrero de 2002, cuyo propósito era compatibilizar los sistemas de gestión procesal que había en las diferentes Comunidades Autónomas<sup>2211</sup>. De esta manera se pretendía facilitar la comunicación entre los propios órganos judiciales, dentro del marco del «Test de Compatibilidad», posibilitarles el acceso al Centro de Documentación Judicial y facilitarles el acceso a los servicios y registros que pudieran prestar el propio Ministerio de Justicia, así como otros organismos e instituciones tras la celebración de los correspondientes convenios de colaboración. De esta manera se pretendía agilizar la burocracia que conllevaba cada acto de comunicación cuando los órganos jurisdiccionales necesitaban dirigirse a otras Administraciones Públicas, entidades bancarias, Registros de la Propiedad o Mercantiles, etc.<sup>2212</sup>.

El Plan Estratégico para la Modernización de la Justicia 2009-2012 supuso un cambio de paradigma<sup>2213</sup>. A partir del año 2007, el CGPJ mejora y amplía sus funciones y desde entonces el PNJ es el soporte de la aplicación Inter-Ius, un sistema de traslado de documentos judiciales que permite a todos los órganos jurisdiccionales intercambiar información y obtener una comunicación segura y ágil entre sí, con el objetivo de hacer más rápida la tramitación de los procedimientos<sup>2214</sup>.

En 2010 se produce el enlace con la Red SARA (Sistema de Aplicaciones y Redes para las Administraciones). Es un conjunto de infraestructuras de comunicaciones y servicios que conecta las Administraciones Públicas españolas entre sí y con las instituciones de la UE que nace con el propósito de simplificar la actividad administrativa a través del uso seguro de las tecnologías de la comunicación<sup>2215</sup>. A ello se añade la incorporación a la aplicación de las llamadas consultas HAL (Herramientas de Averiguación y Localización). A través de ellas se pueden hacer consultas patrimoniales y domiciliarias con respuesta inmediata<sup>2216</sup>. Esto supuso un impulso definitivo de la herramienta del CGPJ que se consolidaba como un instrumento eficaz al servicio de cada juzgado o tribunal, pues permitió, además, compensar de alguna manera los efectos tan perjudiciales que para la modernización de la Justicia supuso la fracturación territorial de las competencias. En el año 2003 se consiguió la total integración de las diecisiete Comunidades Autónomas en el Punto Neutro Judicial<sup>2217</sup>. Se empezaba así a subsanar la trágica falta de interconexión entre los diferentes sistemas de gestión procesal que hay en las diferentes CCAA. Desde entonces, a través de esta herramienta, todas las comunidades

---

*Revista de los Estudios de Derecho y Ciencia Política de la Universitat Oberta de Catalunya*, 2007. P. 24

2209 GÓMEZ DE LIAÑO DIEGO, R. «Lexnet y otros medios informáticos en la nueva organización de la administración de justicia». *Diario La Ley*, 2008, núm. 7039. P. 15

2210 USERA, L. «El punto neutro judicial». *Escritura Pública*, 2004, núm. 26. P. 21

2211 SIMÓN CASTELLANO, P. «La modernización tecnológica de la Administración de Justicia». *Revista Vasca de Administración Pública. Herri-Ardulararitzako Euskal Aldizkaria*, 2012, núm. 92. P. 300

2212 CERDÁ MESEGUER, J. I. El expediente judicial electrónico. Director: Julián Valero Torrijos. Universidad de Murcia, Facultad de Derecho, 2017. P. 164

2213 SIMÓN CASTELLANO, P. «La modernización tecnológica de la Administración de Justicia». *Revista Vasca de Administración Pública. Herri-Ardulararitzako Euskal Aldizkaria*, 2012, núm. 92. P. 301

2214 DELGADO GARCÍA, A. M., OLIVER CUELLO, R. «Iniciativas recientes de la e-justicia en España». *Revista de los Estudios de Derecho y Ciencia Política de la Universitat Oberta de Catalunya*, 2007. P. 25

2215 MARTINEZ GUTIERREZ, R. «Régimen jurídico del intercambio electrónico de datos, documentos y certificaciones entre Administraciones». *Revista de Administración Pública*, 2010, núm. 183. P. 369

2216 CERDÁ MESEGUER, J. I. El expediente judicial electrónico. Director: Julián Valero Torrijos. Universidad de Murcia, Facultad de Derecho, 2017. P. 166

2217 PERDIGUERO BAUTISTA, E. «El funcionamiento del Punto Neutro Judicial y su plasmación en la mejora de la práctica de las actuaciones judiciales». *Práctica de Tribunales*, 2006, núm. 25. P. 2

pueden acceder por igual a todos los servicios que facilita el CGPJ<sup>2218</sup>, aunque el acceso de cada órgano judicial al PNJ, lo sigue proporcionando la Administración competente para la dotación de medios materiales a los juzgados y tribunales según su territorio<sup>2219</sup>.

Hay que tener en cuenta que el PNJ no está conectado a Internet ni proporciona acceso a esta red. Proporciona a los administradores de las «redes judiciales territoriales», un único punto de entrada y salida a sus redes, permitiendo así la adopción de medidas de seguridad<sup>2220</sup>. Es el CGPJ el órgano encargado de la gestión y la salvaguarda de la información a la que se tiene acceso a través del Punto Neutro Judicial<sup>2221</sup>. En consecuencia, el PNJ se crea como una red aislada, física y lógicamente, con sus propios cortafuegos (*firewall*) para el control de accesos a través de una arquitectura de red de conexiones punto a punto que conecta de forma segura los organismos e instituciones que intercambian información o suministran datos por un único punto<sup>2222</sup>.

Las consultas más importantes que se pueden hacer a través del PNJ son las averiguaciones de patrimonio y de domicilio, las consultas sobre situación penitenciaria. Asimismo, resultan de gran utilidad la herramienta para la realización de embargos telemáticos y las estadísticas de los órganos jurisdiccionales. Para ello, están integradas en el PNJ: la Agencia Estatal Tributaria; el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España; el Consejo General de la Abogacía Española; el Consejo General de Procuradores de España; el Consejo General del Notariado; el Consejo General del Poder Judicial; el Cuerpo Nacional de Policía; la Dirección General de Tráfico; la Dirección General del Catastro; las Entidades financieras; la Fiscalía General del Estado; el Fondo de Garantía Salarial; el Ilustre Colegio de Abogados de Madrid; el Ilustre Colegio de Abogados de Barcelona; el Instituto Nacional de Estadística; el Ministerio de Justicia; la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias; el Servicio de Empleo Estatal; la Tesorería General de la Seguridad Social y Violencia de Género<sup>2223</sup>.

La obtención de información personal a través del PNJ está amparada por el sistema de protección de datos personales como información incorporada al proceso, en tanto en cuanto la utilización de la misma se circunscribe a actuaciones procesales. En consecuencia, el régimen de acceso a la misma será el correspondiente al régimen de acceso de partes o terceros interesados. No obstante, la obtención de los datos también está sujeta a los principios del RGPD. Aunque sean los propios órganos jurisdiccionales los que realicen las consultas, éstas no pueden hacerse sin control. Deben estar sujetas al principio de necesidad, en tanto en cuanto sólo se podrá acceder a la información personal que ofrece el PNJ cuando dicha información no pueda ser obtenida por otro medio y además estará amparada por el principio de finalidad, es decir que sólo podrá utilizarse en ejercicio de la acción o derecho en virtud del cual se hizo necesario el uso de la aplicación al servicio del procedimiento. La decisión de acceder a la aplicación debe constar en una resolución expresa incorporada al procedimiento<sup>2224</sup>.

---

2218 FIDALGO BARRIOS, M. A. Las TIC en la Nueva Oficina Judicial. Director: Miguel Ángel Davara Rodríguez. Universidad de Burgos, 2010. P. 183

2219 GÓMEZ DE LIAÑO DIEGO, R. «Lexnet y otros medios informáticos en la nueva organización de la administración de justicia». *Diario La Ley*, 2008, núm. 7039. P. 15

2220 GÓMEZ DE LIAÑO DIEGO, R. «Lexnet y otros medios informáticos en la nueva organización de la administración de justicia». *Diario La Ley*, 2008, núm. 7039. P. 15

2221 USERA, L. «El punto neutro judicial». *Escritura Pública*, 2004, núm. 26. P. 21

2222 CERDÁ MESEGUER, J. I. El expediente judicial electrónico. Director: Julián Valero Torrijos. Universidad de Murcia, Facultad de Derecho, 2017. P. 165

2223 CERDÁ MESEGUER, J. I. El expediente judicial electrónico. Director: Julián Valero Torrijos. Universidad de Murcia, Facultad de Derecho, 2017. P. 169

2224 JAUME BENNASAR, A. Las nuevas tecnologías en la administración de justicia. La validez y eficacia del documento electrónico en sede procesal. Directores: Valentín Carrascosa López, Irene Nadal Gómez. *Universitat de les Illes Balears*, 2009. P. 474



No se permite por lo tanto un acceso indiscriminado a los datos contenidos en los Archivos y Registros. La normativa reguladora prevé sistemas de control que consisten, además del requisito de la solicitud formal de la autoridad judicial competente, sea el juez o el letrado de la Administración de Justicia, en un sistema de rastros que identifica toda la información de cada obtención de información a través del sistema, pues todo acceso se realiza a través de un nombre de usuario y una contraseña personal e intransferible<sup>2225</sup>. Se conservarán los datos de identificación del usuario que hubiera accedido al sistema, la fecha y hora del acceso, así como los datos del fichero examinado, el tipo de acceso y si ha sido autorizado o denegado<sup>2226</sup>. De esta forma se permite identificar al responsable de cada acceso de cara a la existencia de posibles responsabilidades por el uso indebido de estas herramientas.

Su uso tampoco puede ser sistemático. Tal como se adelantaba anteriormente, sólo debe hacerse uso de ellas cuando no existan la posibilidad de obtener la información requerida por otros medios o cuando lo exijan las normas procesales en su caso. En consecuencia, deberían denegarse las peticiones de acceso telemático si la correspondiente información la puede obtener la parte solicitante directamente en el archivo o registro correspondiente, si son de acceso público y siempre que no sea necesario actuar de oficio. Deberán ponderarse por lo tanto las diferentes circunstancias del caso concreto para determinar si el acceso es debido o no. Circunstancias tales como el grado de accesibilidad de la información requerida; la facilidad, rapidez y coste de acceso de la parte al registro o archivo de que se trate; la naturaleza y finalidad de la información solicitada; así como el hecho de si la parte tiene reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita o si está representada o no por procurador o asistida de abogado, etc.<sup>2227</sup>

### 3.2. Circular 6/2009

Al respecto de los controles para evitar el uso indebido de las herramientas informáticas puestas a disposición de los órganos jurisdiccionales, se dictó la Circular 6/2009, de la Secretaría General de la Administración de Justicia<sup>2228</sup>, sobre acuerdos adoptados en relación con las consultas realizadas a través de PNJ, reglamentando las eventuales consultas indebidas, esto es, aquellas que no hayan sido expresamente autorizadas por resolución judicial<sup>2229</sup>. Esta Circular reproduce el Acuerdo del Pleno del Consejo General de Poder Judicial de 26 de febrero de 2009 que aprueba el Protocolo a seguir ante el uso indebido de las consultas accesibles desde el PNJ<sup>2230</sup>. La circular califica de indebidas todas las consultas que se realicen sin estar autorizadas por resolución judicial y advierte que de estos accesos puede derivarse una falta grave o muy grave.

Ya habíamos advertido que el tratamiento de la información que se obtenga de las herramientas informáticas del PNJ está sometido a las garantías de protección de datos personales<sup>2231</sup>. Esta circular inci-

---

2225 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N., PEDRAZ PENALVA, E. «Ficheros automatizados y registros centrales de la Administración de Justicia. La obtención de los datos y la gestión de las informaciones». *La Ley*, 2011, núm. 8121 P. 21

2226 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N., PEDRAZ PENALVA, E. «Ficheros automatizados y registros centrales de la Administración de Justicia. La obtención de los datos y la gestión de las informaciones». *La Ley*, 2011, núm. 8121 P. 14

2227 PÉREZ PUERTO, A. «Las funciones del secretario judicial». Unidad de Acción, 2010. P. 212 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <http://unidad-de-accion.com/>

2228 Disponible en: [www.mjusticia.gob.es](http://www.mjusticia.gob.es)

2229 CABEZUDO RODRÍGUEZ, N., PEDRAZ PENALVA, E. «Ficheros automatizados y registros centrales de la Administración de Justicia. La obtención de los datos y la gestión de las informaciones». *La Ley*, 2011, núm. 8121 P. 14

2230 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 146

2231 PÉREZ PUERTO, A. «Las funciones del secretario judicial». Unidad de Acción, 2010. P. 212 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <http://unidad-de-accion.com/>

de, por lo tanto, en la cuestión que hasta ahora, con mucha diferencia, ha generado la mayor cantidad de casos de exigencia de responsabilidades disciplinarias al personal al servicio de la Administración de Justicia por infracciones del sistema de protección de datos personales.

La utilización del PNJ ha sido la cuestión sobre el tratamiento de datos que ha motivado más instrucciones reguladoras de la confidencialidad, tanto por parte del CGPJ como de los Secretarios de Gobierno. En cuanto al CGPJ se refiere, ya desde la aprobación del Código de Conducta de Usuarios, a través de la Instrucción CGPJ 2/2003, se conectó el uso de las tecnologías de la comunicación con las garantías de protección de datos personales, declarando confidencial toda información que se obtuviera a través de dicha plataforma, de manera que no podrán cederse a personas o entidades distintas de las receptoras de la información y encargadas de tratarla como actuación procesal<sup>2232</sup>. La finalidad de la averiguación es el auxilio a la función jurisdiccional y éste será su límite de publicidad: el proceso.

Se establece asimismo que estos accesos se pongan en conocimiento de los letrados de la Administración de Justicia correspondientes a la oficina desde donde se produjo el acceso indebido para que, en su caso, retiren las autorizaciones de acceso al funcionario infractor, o bien lo pongan en conocimiento de la Administración competente para resolver una posible infracción disciplinaria o incluso deduzcan testimonio de las actuaciones por si los hechos pudieran ser constitutivos de delito<sup>2233</sup>.

### 3.3. Adaptación al nuevo paradigma de protección de datos

Con la entrada en vigor del RGPD de la UE se produce un cambio de paradigma en la protección de datos de tal manera que se impone la necesidad de una organización de la seguridad integral<sup>2234</sup>. Con este reglamento, el legislador europeo trata de dar una respuesta a las nuevas amenazas que suponen para los derechos de los ciudadanos los avances tecnológicos y las nuevas posibilidades económicas surgidas con la globalización de la información y el tratamiento masivo de datos personales<sup>2235</sup>.

La principal novedad del RGPD es el giro copernicano que impone en el enfoque del tratamiento de los datos personales. Con la normativa anterior, las medidas aplicables se determinaban en función de los diferentes tipos de datos tratados. Sin embargo, el RGPD obliga a que responsables y encargados de tratamiento establezcan las medidas técnicas y organizativas en función de los riesgos potenciales que se adviertan tras un análisis previo<sup>2236</sup>. Ahora se prevén fórmulas de salvaguarda *ex ante* bajo el principio de privacidad desde el diseño<sup>2237</sup>. Este constituye el cambio más importante de la nueva norma porque implica trasladar a la fase de diseño de los servicios públicos, de los procedimientos, el análisis de los riesgos potenciales que afectan a los datos tratados bajo su control<sup>2238</sup>. Este cambio

---

2232 FORMOSO SOBRADO, J. M. «Marco legal de la protección de datos personales en la Administración de Justicia», 2013. P. 30 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.cej-mjusticia.es](http://www.cej-mjusticia.es).

2233 CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012. P. 146

2234 ÁLVAREZ HERNANDO, J. «El Reglamento Europeo y la futura Ley General de Protección de Datos: sus principales novedades». *Aranzadi Digital*, 2017, núm. 1. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <http://www.aranzadidigital.es/>

2235 BLUME, P. «Will it be a better world? The proposed EU Data Protection Regulation. *International Data Privacy Law*», 2012, núm. 2. P. 130

2236 MORO CORDERO, M. A. «La protección de datos en un escenario de transformación integral de las Administraciones Públicas». *El Consultor de los Ayuntamientos*, 2019, núm. III. P. 3

2237 PANIZA FULLANA, A. «Una nueva era en la privacidad y las comunicaciones electrónicas: la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre el respeto de la vida privada y la protección de los datos personales en el sector de las comunicaciones electrónicas». *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, 2017, núm. 7

2238 RODRÍGUEZ BALLANO, S. «Año nuevo, Reglamento de Protección de Datos nuevo». *Actualidad*

se considera la clave de bóveda del sistema de protección de datos porque establece que teniendo en cuenta el estado de la técnica, el coste de aplicación y la naturaleza, ámbito, contexto y fines del tratamiento, así como los riesgos de diversa probabilidad y gravedad que entraña el tratamiento para los derechos y libertades de las personas físicas, el responsable del tratamiento aplicará, tanto en el momento de determinar los medios del tratamiento como en el momento del propio tratamiento, medidas técnicas y organizativas apropiadas, como la minimización de datos identificativos o su sustitución por seudónimos, e integrar las garantías necesarias en el tratamiento, a fin de cumplir los requisitos del RGPD y proteger los derechos de los interesados<sup>2239</sup>.

El modelo anterior estaba basado principalmente en un control reactivo mientras que el nuevo modelo se basa en la prevención y el análisis de los riesgos orientado hacia una nueva cultura de gestión de los datos basada en la proactividad, la prevención, el análisis de riesgos, la privacidad por defecto y desde el diseño. Se impone así la obligación de establecer políticas y protocolos de autogestión y a disponer de los mecanismos que permitan garantizar y demostrar el cumplimiento de todos los requerimientos en materia de protección de datos<sup>2240</sup>. El responsable y el encargado de tratamiento cargan a partir de ahora con la obligación de estar en condiciones de demostrar que cumple con las previsiones normativas en materia de protección de datos de carácter personal. Su responsabilidad no se salva, por lo tanto, sólo con no incumplir las normas sobre protección de datos, sino que debe demostrar que se están cumpliendo<sup>2241</sup>.

El RGPD conlleva por lo tanto la instauración de una nueva cultura de la gestión de los datos personales que exige incorporar el concepto de seguridad de forma integral y transversal, como una dimensión más del proceso de transformación digital en la que están inmersas las Administraciones públicas<sup>2242</sup>. No obstante, estas exigencias de seguridad que trae consigo el nuevo sistema de protección de datos no se reproducen en el ámbito de la Administración de Justicia. Se requiere incorporar medidas técnicas y organizativas y realizar análisis de riesgos y evaluaciones de impacto para adecuar los sistemas de información a los nuevos requisitos y obligaciones. Queda mucho camino por recorrer para llegar si quiera el estándar de seguridad del resto de Administraciones Públicas<sup>2243</sup>. Hasta el 2011 la única seguridad que existía es la referida al control de quién creaba los documentos y de quién los modificaba. Sólo existía la cautela de que cuando un documento se pasaba a definitivo, se impidiese modificarlo<sup>2244</sup>. Anteriormente se aprobó la Ley 11/2007, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos, pero ésta no obliga a la Administración de Justicia<sup>2245</sup>, por lo que habría que esperar hasta la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia, para que el legislador tratara expresamente la seguridad informática en la Administración de Justicia. En ella se asientan las bases para desarrollar las herramientas necesarias para ello, creando el Comité Técnico Estatal de la Administración Judicial Electrónica (CTEAJE). Éste es un órgano meramente administrativo de coordinación en materia de

---

*Jurídica Aranzadi*, número 915, 2016.

2239 CAMPOS ACUÑA, M. C. «La política de seguridad en el RGPD. Análisis de riesgos y Evaluación de Impacto. La aplicación del Esquema Nacional de Seguridad, en Administraciones Públicas y Protección de Datos: adaptación al RGPD», *Actualidad Civil*, 2018, núm. 5, P. 2

2240 MORO CORDERO, M. A. «La protección de datos en un escenario de transformación integral de las Administraciones Públicas». *El Consultor de los Ayuntamientos*, 2019, núm. III. P. 4

2241 BIURRUN ABAD, F. «Novedades del nuevo Reglamento de Protección de Datos». *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 2016, núm. 916.

2242 MORO CORDERO, M. A. «La protección de datos en un escenario de transformación integral de las Administraciones Públicas». *El Consultor de los Ayuntamientos*, 2019, núm. III. P. 6

2243 SIMÓN CASTELLANO, P. «La modernización tecnológica de la Administración de Justicia». *Revista Vasca de Administración Pública. Herri-Ardularitzako Euskal Aldizkaria*, 2012, núm. 92. P. 316

2244 SANCHO ALONSO, J. «Tecnología y seguridad en la Administración de Justicia: el hacker llama a la puerta». *Diario La Ley*, 2016, núm. 8679. P. 3

2245 MARTÍNEZ SAN MACARIO, I. «Los protocolos de seguridad de datos en el proceso penal». *La Ley Penal*, 2010, núm. 71. P. 1

interoperatividad y seguridad judicial. Entre sus funciones está impulsar el desarrollo de la Administración Judicial Electrónica, y definir el esquema judicial de interoperabilidad y seguridad en el ámbito de la Administración de Justicia. Además realiza funciones consultivas en el ámbito de sus competencias<sup>2246</sup>. El Esquema Judicial de Interoperatividad y Seguridad pretendía aumentar la celeridad de la actuación de la Justicia facilitando el acceso a los documentos y datos que obran en poder de los órganos judiciales<sup>2247</sup>.

No obstante, en materia de seguridad en el ámbito de la Administración de Justicia, sigue faltando un elemento esencial en comparación con el resto de Administraciones. La seguridad en Internet tiene su base en los sistemas de encriptación que permiten que la información que circula por la red sea indescifrable e inteligible, salvo para el destinatario a quien vaya dirigida, aplicando los sistemas de encriptación e identificación más seguros<sup>2248</sup>. Para la Administración General del Estado se dictó el RD 3/2010, de 8 de enero, por el que se regula el Esquema Nacional de Seguridad (ENS) en el ámbito de la Administración Electrónica. En dicho esquema también se define la metodología que se ha de aplicar para afrontar la respuesta a incidentes que afecten a la seguridad y al efecto, juega un papel decisivo el Centro Criptológico Nacional que se regula en el RD 421/2004, de 12 de marzo, y que depende del Centro Nacional de Inteligencia. Entre otras funciones, se encarga de elaborar guías de seguridad para la Administración General del Estado y es quien responde ante incidentes que afecten a la seguridad informática. Sin embargo, en el ámbito de la Administración de Justicia, actualmente, no existe un organismo equivalente al Centro Criptológico Nacional que se encargue de certificar la seguridad de programas y equipos en la Administración de Justicia. El CTEAJE no realiza un auténtico control de cumplimiento de la seguridad de los servicios, sistemas y aplicaciones. Difícilmente podría cumplir esta función para toda la Administración de Justicia si tenemos en cuenta que el área de informática del CTEAJE está compuesta sólo por 11 personas<sup>2249</sup>. Este organismo se encarga principalmente de eliminar las barreras de comunicación que se fueron creando tras la atribución de competencias en materia de Justicia a las CCAA<sup>2250</sup>. En la LOPJ se refiere en esencia a la interoperabilidad, pero no debe confundirse con la seguridad. Vistas las exigencias de seguridad del RGPD de la UE, no se entiende que la Administración de Justicia no tenga un organismo del nivel técnico del Centro Criptológico Nacional, con capacidad y recursos suficientes para proteger la vasta dimensión digital de la Justicia. Con la aprobación de la LOPD de 2018, se incluyó una Disposición adicional, la primera, en la que se hace referencia a las medidas de seguridad en el ámbito del sector público, en general, disponiendo que el ENS incluirá «las medidas que deban implantarse en caso de tratamiento de datos personales para evitar su pérdida, alteración o acceso no autorizado, adaptando los criterios de determinación del riesgo en el tratamiento de los datos a lo establecido en el artículo 32 del Reglamento (UE) 2016/679», tal y como se dispone en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público<sup>2251</sup>. Es decir, que se deberán aplicar a los tratamientos de datos personales las medidas de seguridad que correspondan de las previstas en el ENS, incluso en los casos en los que un tercero preste un servicio en régimen de concesión, encomienda de gestión o contrato<sup>2252</sup>.

---

2246 SANCHO ALONSO, J. «Tecnología y seguridad en la Administración de Justicia: el hacker llama a la puerta». *Diario La Ley*, 2016, núm. 8679. P. 3

2247 SIMÓN CASTELLANO, P. «La modernización tecnológica de la Administración de Justicia». *Revista Vasca de Administración Pública. Herri-Arduralaritzako Euskal Aldizkaria*, 2012, núm. 92. P. 305

2248 MARTÍNEZ SAN MACARIO, I. «Los protocolos de seguridad de datos en el proceso penal». *La Ley Penal*, 2010, núm. 71. P. 3

2249 SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017. P. 472

2250 MAGRO SERVET, V. «El expediente judicial electrónico: hacia el objetivo del «papel 0». *Práctica de Tribunales*, 2012, núm. 92. P. 5

2251 «BOE» núm. 236, de 2 de octubre de 2015

2252 MORO CORDERO, M. A. «La protección de datos en un escenario de transformación integral de las Administraciones Públicas». *El Consultor de los Ayuntamientos*, 2019, núm. III. P. 6

Hemos visto que el nuevo paradigma de protección de datos exige unas garantías de carácter preventivo a través de los principios de seguridad desde el diseño y de responsabilidad proactiva. En este sentido vemos que si bien la Ley 18/2011 obliga en su artículo 48.1 a tener presente la seguridad «desde la concepción de los servicios, sistemas y aplicaciones a lo largo de su ciclo de vida», comprobamos que las medidas preventivas que prevé en su Título V, capítulo II, sección II, son vagas afirmaciones que podemos calificar de meras declaraciones de voluntad que requieren de ejecución y desarrollo<sup>2253</sup>. Vemos por lo tanto que el nuevo paradigma de protección de datos casa mal con el camino recorrido hasta aquí, pues la falta de interoperatividad se ha debido principalmente a la pasividad del CGPJ<sup>2254</sup>. Las conductas tradicionales que respondían a la reacción por el daño ya no son suficientes para cumplir los estándares de seguridad. Se ha producido un cambio que exige nuevos enfoques.

Desde ese momento los programas o aplicaciones informáticos para la Administración de Justicia deberán cumplir con los estándares de seguridad para evitar accesos indebidos que permitan modificar los códigos fuente de los programas y aplicaciones. Deberán establecerse sistemas de control para poder prevenir y detectar accesos indebidos y reaccionar en su caso, así como procedimientos que permitan identificar las deficiencias y corregirlas. Todo ello carecerá de efectividad si el personal al servicio de la Administración de Justicia no tiene la cualificación profesional suficiente para llevar a cabo las tareas encomendadas respetando las prevenciones técnicas. Los sistemas de seguridad deben implementarse para los espacios físicos en los que se encuentran los órganos jurisdiccionales pero también, y de manera más importante, en los propios programas o aplicaciones informáticas, permitiendo la prevención de accesos indebidos o no autorizados, y permitiendo en su caso impedir que la información pueda ser alterada, sustraída o eliminada. La organización de la seguridad es fundamental para conseguir implantar un verdadero Sistema de Gestión de la Seguridad de la Información (SGSI) y corresponde a cada organización definir, a través de su política de seguridad, el modelo organizativo y detallar las atribuciones de cada responsable y los mecanismos de coordinación y de resolución de conflictos<sup>2255</sup>. Ésta es la única manera de poder conocer qué accesos son permitidos y cuándo se producen los no autorizados así como quién puede autorizarlos<sup>2256</sup>. Este es un aspecto que, como hemos tenido oportunidad de decir en este trabajo, en la Administración de Justicia sigue siendo una asignatura pendiente. No sólo por la falta de concreción de las obligaciones de aquéllos que intervienen en el tratamiento de la información personal, sino muy especialmente por las posibilidades reales que tienen aquéllos de tomar decisiones efectivas que redunden en beneficio de una gestión procesal ágil y a la vez garantista para los derechos de los justiciables. En materia de seguridad electrónica, vemos que, en la Administración de Justicia, las medidas más específicas se concretan actualmente en la necesaria autenticación por medio de certificados electrónicos y el intercambio electrónico de datos en entornos cerrados de comunicación<sup>2257</sup>.

Consecuentemente la seguridad electrónica debe entenderse como un proceso transversal e integral, que incluye el cumplimiento del ENS, el ENI y la normativa de protección de datos personales. Esto debería desembocar en una gobernanza y organización de la seguridad desde dos puntos de vista: el de las responsabilidades derivadas del cumplimiento del Esquema Nacional de Seguridad (ENS) y las derivadas del cumplimiento del sistema de protección de datos personales.

---

2253 SIMÓN CASTELLANO, P. «La modernización tecnológica de la Administración de Justicia». *Revista Vasca de Administración Pública. Herri-Ardularitza Euskal Aldizkaria*, 2012, núm. 92. P. 306

2254 CERDÁ MESEGUER, J. I. El expediente judicial electrónico. Director: Julián Valero Torrijos. Universidad de Murcia, Facultad de Derecho, 2017. P. 164

2255 MORO CORDERO, M. A. «La protección de datos en un escenario de transformación integral de las Administraciones Públicas». *El Consultor de los Ayuntamientos*, 2019, núm. III. P. 7

2256 SANCHO ALONSO, J. «Tecnología y seguridad en la Administración de Justicia: el hacker llama a la puerta». *Diario La Ley*, 2016, núm. 8679. P. 5

2257 DAVARA RODRÍGUEZ, M. A. «Debe Conocer: Uso de las Tecnologías de la Información y la Comunicación en la Administración de Justicia». *El Consultor de los Ayuntamientos*, 2011, núm. 15. P. 2



Vemos por lo tanto como la Circular 6/2009 no cubre las necesidades de los profesionales para poder desarrollar sus respectivas funciones dentro de los órganos jurisdiccionales con todas las garantías que exige el nuevo orden de protección de datos personales<sup>2258</sup>. Debe elaborarse un protocolo adecuado sobre el uso de la información personal almacenada en los órganos judiciales que permita a los funcionarios y profesionales actuar de acuerdo con las instrucciones y medidas de seguridad dadas por quien tiene capacidad real para tomarlas y ejecutarlas, conociendo la sensibilidad de la información tratada en los juzgados y tribunales, los derechos a preservar y el alcance del derecho de acceso a las actuaciones judiciales según el resultado de la interpretación conjunta de las normas procesales y del sistema de protección de datos<sup>2259</sup>.

Ello debería traducirse en un Plan Director de Seguridad en el que se determinen las actuaciones a corto, medio y largo plazo que permitan adecuar dichos sistemas a la legislación vigente. El Plan deberá contemplar, al menos, los siguientes aspectos: identificación de puntos débiles en materia de seguridad de los procedimientos y tecnologías de la información bajo el control del CGPJ, Ministerio de Justicia, y Comunidades Autónomas con competencias en materia de Justicia; determinación de necesidades reales en materia de seguridad informática; planificación de las acciones a realizar en materia de seguridad de la información a corto, medio y largo plazo; cuantificación de recursos y costes asociados a cada acción<sup>2260</sup>.

Los estándares y normas internacionales que deberían tenerse en cuenta para la elaboración de este documento son: la norma UNE-ISO 27001<sup>2261</sup> para definir el modelo de gestión del Plan y la ISO 27002<sup>2262</sup> para la definición de los controles de seguridad aplicables.

Es cierto que ha habido propuestas y que ha habido declaraciones de intención sobre la cuestión de la seguridad informática en el ámbito de la Administración de Justicia, así por ejemplo la Subdirección General de Nuevas Tecnologías de la Justicia tenía un Plan de Seguridad para asegurar el cumplimiento de la ahora derogada LOPD de 1999. Además, el Ministerio de Justicia aprobó un Protocolo general de seguridad informática de los Registros de la Administración de Justicia mediante la OM JUS/2590/2004 de 26 Julio (BOE de 31/07/2004), cuya única aportación fue la necesidad de identificación de los usuarios de las aplicaciones informáticas a disposición de los órganos jurisdiccionales. Posteriormente, en su Plan Estratégico de Modernización del Sistema de Justicia 2009-2012, al respecto de la seguridad en los sistemas de información, preveía la elaboración de un

---

2258 RORÍGUEZ ROCA, A. «Un nuevo orden para proteger los datos personales». *Revista Acta Judicial*, 2019, núm. 3. P. 131

2259 RODRÍGUEZ VALLS, M. T. «Principio de publicidad procesal y derecho a la protección de datos de carácter personal: aproximación a la problemática actual en Juzgados y Tribunales españoles». *La Ley Penal*, 2010, núm. 71. P. 6 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

2260 SUÁREZ-QUIÑONES FERNÁNDEZ, J. C. «Administración de Justicia y Nuevas Tecnologías. Presente y futuro». *Diario La Ley*, 2010, núm. 7421. P. 23

2261 El estándar para la seguridad de la información ISO/IEC 27001 (Information technology-Security techniques-Information security management systems-Requirements) fue aprobado y publicado como estándar internacional en Octubre de 2005 por la International Organization for Standardization (ISO, entidad responsable de la elaboración y reconocimiento de estándares internacionales) y por la comisión International Electrotechnical Commission (entidad especializada en estándares internacionales electrónicos). Especifica los requisitos necesarios para establecer, implantar, mantener y mejorar un Sistema de Gestión de la Seguridad de la Información (SGSI) según el conocido «Ciclo de Deming»: PDCA —acrónimo de Plan, Do, Check, Act (Planificar, Hacer, Verificar, Actuar)—. Es conforme con las mejores prácticas descritas en ISO/IEC 17799 (actual ISO/IEC 27002) y tiene su origen en la norma BS 7799-2:2002, desarrollada por la entidad de normalización británica, la British Standards Institution (BSI).

2262 La ISO 27002 es un código de buenas prácticas en el que se recoge un catálogo de los controles de seguridad y una guía para la implantación de un SGSI —Sistema de Gestión de la Seguridad de la Información—. Al igual que el Anexo A de la ISO 27001, se compone de 11 dominios, 39 objetivos de seguridad y 133 controles de seguridad. Cada uno de los dominios conforma un capítulo de la norma y se centra en un determinado aspecto de la seguridad de la información.

Plan de Seguridad Informática como documento básico que establecería los principios organizativos y funcionales de la actividad de seguridad informática en la Administración de Justicia y recogería las políticas de seguridad y las responsabilidades de cada uno de los participantes en los procesos implicados en los sistemas, así como las medidas y procedimientos que permitan prevenir, detectar y responder a las amenazas que afectan a la privacidad de quienes se relacionan con el proceso. No obstante, este documento no llegó a realizarse. Por todo ello SUÁREZ-QUIÑONES FERNÁNDEZ reclama la necesidad de llevar a cabo una auditoría sobre seguridad en los sistemas de la Administración de Justicia como paso previo a establecer un Plan Director de Seguridad<sup>2263</sup>. Urge que los órganos judiciales puedan funcionar con eficacia y con los suficientes y adecuados niveles de seguridad. No es suficiente con poner a disposición de estos una serie de herramientas informáticas, es necesario un órgano, de análogo relieve al que tiene la Administración General del Estado, para el control de la seguridad de los medios informáticos y tecnologías existentes para garantizar la seguridad electrónica de la Administración de Justicia. Esto requiere una reforma de calado de la normativa actual para poder cumplir el Esquema Judicial de Interoperabilidad y Seguridad<sup>2264</sup>. Ante la imposibilidad de que el esquema de seguridad se construya a tiempo para atender estos fines, hay autores que defienden que de inmediato el Centro Criptográfico Nacional pudiera intervenir en la Administración de Justicia<sup>2265</sup>.

---

2263 SUÁREZ-QUIÑONES FERNÁNDEZ, J. C. «Administración de Justicia y Nuevas Tecnologías. Presente y futuro». *Diario La Ley*, 2010, núm. 7421. P. 23

2264 ORTUÑO MUÑOZ, J. P. «Del arancel al expediente electrónico (notas históricas sobre el modelo de Oficina Judicial español)». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2011, núm. 45. P. 4 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

2265 SANCHO ALONSO, J. «Tecnología y seguridad en la Administración de Justicia: el hacker llama a la puerta». *Diario La Ley*, 2016, núm. 8679. P. 9



## CONCLUSIONES

I. La gestión de la información personal está siendo objeto de mucha atención en la actualidad. El análisis y tratamiento de datos personales es una herramienta clave para favorecer el progreso de la sociedad hacia objetivos colectivos deseables, aunque también puede suponer una fuente de grave riesgo para los derechos fundamentales. En la Administración de Justicia se trabaja con un volumen ingente de datos personales especialmente valiosos cuya protección y tratamiento siguen hoy pendientes de un desarrollo legislativo adecuado. La recepción del sistema de protección de datos personales en juzgados y tribunales ha puesto de manifiesto una serie de deficiencias en su organización que venían arrastrándose desde hace décadas y que ahora complican severamente la construcción de un sistema eficaz de protección de datos procesales.

II. Los antecedentes históricos del derecho a la protección de datos se encuentran en el derecho a la intimidad, aunque después se acabaría enlazando sus raíces con la propia dignidad humana. La consolidación del derecho a la intimidad significó el reconocimiento de un ámbito propio y reservado frente a la acción y conocimiento de los demás. Sin embargo, las nuevas amenazas que implicaba el almacenamiento masivo de datos personales mediante los avances tecnológicos hicieron que el significado estático de defensa de la vida privada no fuera suficiente, revelando necesario el reconocimiento de una función dinámica para controlar la circulación de información personal.

III. En el análisis histórico evolutivo del derecho a la protección de datos vemos como los principios esenciales del sistema de protección empezaron a formularse en Europa la década de los años 70 del siglo XX. En Iberoamérica se reconoció el derecho a la protección de datos de manera generalizada aunque con diferentes fórmulas. En algunos casos mediante un reconocimiento autónomo del derecho, en otras a través de otros derechos relacionados como el de intimidad o privacidad, o simplemente a través del reconocimiento de un *habeas data* como acción procesal de reacción ante una lesión o perjuicio. Sin embargo, en EEUU no se elaboró un sistema de normas aplicables en todo el territorio, sino que se optó por una regulación sectorial.

IV. La doctrina de la *privacy* en el sistema de *common law* angloamericano partió de un concepto de privacidad como libertad negativa, es decir, como *estatus libertatis* de no injerencia en la esfera privada del individuo y conectado con el derecho a la propiedad privada. Posteriormente, se buscó un fundamento en un principio de *common law* que lo vinculara con el derecho a la personalidad, superando la formulación original. En los sistemas de *civil law* ha evolucionado desde fórmulas iniciales más cercanas a la concepción actual, aunque también a ritmos diferentes. Se configuró desde el origen como un derecho, en cierta medida, diferente al derecho a la intimidad. El derecho a la autodeterminación informativa, se formuló, de manera precursora, como la libertad de la persona para determinar quién, qué y con qué motivos se puede conocer datos sobre ella, teniendo además, derecho a acceder a sus datos para saber qué se sabe de ella, si dicha información es correcta y en su caso a poder corregirla.

V. La consideración del derecho a la protección de datos como derecho fundamental se debe principalmente al impulso que se promovió desde diferentes organizaciones internacionales. En concreto, el Consejo de Europa fue un auténtico referente, puesto que conseguiría la primera norma internacional de obligado cumplimiento sobre garantías de protección de datos personales. Gracias a ello, el TEDH extendió el amparo del CEDH al derecho a la protección de datos vinculándolo con su artículo 8. Una de sus aportaciones más reconocidas fue la del establecimiento de obligaciones positivas a los Estados para que éstos dispusieran las condiciones necesarias para garantizar ámbitos de privacidad personal y familiar.

VI. El Derecho comunitario europeo consiguió consolidar las garantías de protección de datos, principalmente con la Directiva 95/46/CE, en la que se formularon los derechos y principios esenciales del sistema de protección actual. A través del RGPD se pretendió unificar la normativa con un Reglamento de efecto directo, fortaleciendo el papel de las autoridades de control e imponiendo una perspectiva preventiva o anticipadora. Transmite así la idea de que se debe estar siempre alerta, también en el ámbito de las Administraciones Públicas. Esto supone un reto para la Administración de Justicia puesto que la información que gestiona constituye uno de los supuestos de mayor riesgo para el tratamiento de datos personales. Se trata de un tratamiento complejo cuyo principal objetivo debe ser la búsqueda de un equilibrio entre la publicidad de las actuaciones judiciales y la protección de datos, sin menoscabo del derecho a la tutela judicial efectiva.

VII. No obstante, estamos muy lejos de conseguir ese equilibrio. El RGPD no contiene normas sobre cómo implementar la protección de datos en la Administración de Justicia y, además, las normas vigentes se contradicen entre sí. El Reglamento ha incurrido en el mismo defecto que las normas españolas sobre la materia: establecer un marco general, limitándose a extender su aplicación también a la Administración de Justicia, pero sin tener en cuenta las peculiaridades de su propia estructura, organización y principios informadores. Urge la elaboración de una regulación específica que aborde la singularidad de la actividad jurisdiccional. Los intereses generales que subyacen en ella exigen, en ocasiones, una limitación o modulación del derecho a la protección de datos que requiere el establecimiento de normas claras sobre el contenido y los límites de los intereses en conflicto.

VIII. En el aparente conflicto entre el derecho a la protección de datos y el principio de publicidad de las actuaciones judiciales encontramos que el primero refuerza el segundo. Un sistema eficaz de protección de datos personales, a través de la restricción a la divulgación indebida y del establecimiento de un régimen de responsabilidad para el caso de inobservancia de sus normas, contribuye al reforzamiento del principio de publicidad. Sirviendo así de instrumento contra los efectos perjudiciales de los juicios paralelos a través de una interpretación estricta de los límites de la publicidad. La excepción al principio general de publicidad debe estar recogida en una norma con rango de ley, estar justificada en la protección de otro bien jurídicamente relevante y ser proporcionada en relación con éste.

IX. En España tenemos un problema grave con el incumplimiento del carácter reservado de la información judicial. Preocupa especialmente la violación sistemática del secreto de sumario, que no es tanto un problema de excesos en la libertad de expresión sino de falta de consecuencias jurídicas ante su vulneración. La protección de la información judicial cumple una finalidad esencial para el proceso y las garantías de los justiciables y debería estar protegida por medios materiales y personales que permitan controlar las fuentes de filtración así como un sistema de responsabilidad por perjuicios que puede ocasionar.

X. La LOPJ incorpora tras la LO 7/2015 una facultad *ex officio* del tribunal para suprimir datos personales de documentos que obren en las actuaciones. Si se emplea con exceso puede suponer una limitación potencial del derecho de tutela judicial efectiva. Esta facultad sólo puede ser admisible si estuviera limitada y si estuviera declarado su carácter excepcional. La mera concurrencia de información personal no debería dar lugar a su uso. La Ley debería determinar en qué casos puede haber una posible preeminencia del derecho a la protección de datos sobre el derecho a la tutela judicial efectiva. Son las normas procesales las que determinarán los contornos del derecho a la protección de datos cuando se desenvuelva en el seno de proceso judicial y su cumplimiento debe responder a los criterios de legalidad y proporcionalidad. Por todo ello se puede decir que, como principio general, el derecho fundamental de defensa tiene cierta prevalencia sobre el derecho a la protección de datos personales.

XI. De acuerdo con el sistema de protección de datos personales, sólo quien trata los datos debe tener acceso y conocimiento de la información que acumula y por defecto, no puede cederla ni difundirla fuera de su propio ámbito sin una autorización expresa del interesado o de la ley. En este sentido, la



Administración de Justicia acumula legítimamente una gran cantidad de datos personales sin necesidad de contar con el consentimiento de sus respectivos titulares con la finalidad del cumplimiento de los fines del Poder Judicial. En consecuencia, sólo el Poder Judicial debería poder tener acceso a dicha información y cualquier uso distinto al del ejercicio de la función jurisdiccional de la información procesal sería contrario al sistema de protección de datos.

XII. La Administración de Justicia no escapa de poder servir de instrumento para la consecución de estos objetivos indeseables. La información personal que almacena puede utilizarse para fines distintos de los que legitimaron su tratamiento. Esto constituye un peligro muy grave para los derechos fundamentales de quienes se relacionan con la Administración de Justicia. En este sentido, el Reglamento europeo de protección de datos establece un mandato claro: la gestión y protección de los datos personales no puede suponer ninguna injerencia en el Poder Judicial, que se rige por los principios de unidad e independencia y que son aplicables a toda su organización.

XIII. Un sistema eficaz de protección de ficheros de datos judiciales requiere la determinación del concepto de «fichero jurisdiccional». La LOPJ no delimita de manera tasada qué queda dentro de su definición. Este concepto va a condicionar su régimen jurídico, quiénes son sus responsables y quién ostenta la condición de vigilante del cumplimiento del sistema de protección de datos sobre los órganos judiciales. Los ficheros serán jurisdiccionales cuando los datos que acumulan han sido recabados con motivo del ejercicio de la función jurisdiccional. Es decir, que la finalidad del tratamiento debe determinar su régimen jurídico, sin perjuicio de que la información pueda estar en manos del juez o del letrado de la Administración de Justicia. El reconocimiento de la integración de los letrados de la administración de Justicia en el órgano jurisdiccional impide que sea la AEPD la que pueda entrar a conocer e inspeccionar información que sólo está legitimado para conocer el propio Poder Judicial. El efecto de desplazar al letrado de la potestad jurisdiccional es el de debilitar la protección que el RGPD busca para la seguridad de la información personal acumulada en los tribunales y para la independencia del Poder Judicial.

XIV. Uno de los pilares sobre el que se construye el sistema de protección de datos es el de las figuras de responsabilidad: el responsable de tratamiento y el encargado de tratamiento. Sus obligaciones dependen del desarrollo legal, no son categorías a las que se les pueda atribuir funciones por analogía o por aplicación de principios generales. Sólo tendrán las obligaciones tasadas por la ley. Éste ha sido un problema de interpretación recurrente en los intentos de adaptación del sistema de protección de datos a la Administración de Justicia. La LOPJ contradice en ocasiones lo dispuesto por el Reglamento europeo y por ello es necesario resolver la atribución de los roles de protección de datos en la estructura compleja de la Administración de Justicia. La clave para resolver la cuestión está en la capacidad para decidir. El responsable del fichero tiene que poder decidir sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento que se va a llevar a cabo, aunque no lo realice materialmente. No obstante, la singularidad de la Administración de Justicia da lugar a una concepción compleja del responsable del fichero jurisdiccional. Debe haber varios corresponsables: un responsable propio, una multitud de responsables impropios, responsables funcionales, encargados y coencargados de tratamiento.

XV. El responsable propio no puede ser otro que el CGPJ, puesto que es el único que debería decidir para todos los órganos jurisdiccionales la finalidad de los distintos ficheros y especificar normas de uso y medidas de protección en los términos del RGPD. Los órganos judiciales ni participan ni tienen capacidad de influencia en la inmensidad de decisiones que toman las Administraciones prestacionales sobre el tratamiento de la información judicial. Por lo tanto, entendemos que los juzgados o las oficinas judiciales no pueden tener la consideración de responsables propios de tratamiento cuando no se subsumen en la definición legal. El CGPJ deberá asumir dicha responsabilidad y aplicar medidas técnicas y organizativas apropiadas a fin de garantizar y poder demostrar que el tratamiento que se lleva a cabo en los órganos jurisdiccionales cumple con el sistema de protección de datos personales y respetar el principio de *privacy by design* del RGPD en virtud del cual se dé una respuesta preven-

tiva a los riesgos potenciales. Sin perjuicio de que en ejercicio de competencias propias de jueces o letrados de la Administración de Justicia se puedan tomar decisiones que afecten a datos personales en el seno de un proceso y al amparo de sus normas.

XVI. El responsable impropio del tratamiento es el órgano jurisdiccional y dentro del él, el juez o el letrado de la Administración de Justicia, según las normas de competencia, serán los responsables funcionales, que bajo las instrucciones y medidas de seguridad establecidas por el CGPJ como responsable propio de seguridad, resolverán las peticiones en ejercicio de los derechos derivados del sistema de protección de datos. No obstante, hay que tener presente que los ficheros con fines jurisdiccionales no se regirán por la normativa sobre protección de datos en cuanto al ejercicio de los referidos derechos, sino conforme a las normas de los procesos en los que los datos fueron recabados. Sin embargo, las normas procesales carecen de previsiones especiales sobre derechos como el de cancelación, oposición, supresión... Por lo tanto, la remisión de su régimen jurídico a las normas procesales equivale a vaciarlos de contenido. Estas normas procesales tendrán que adaptarse también al sistema de protección de datos para prever el alcance y contenido de los derechos de protección de datos dentro del proceso.

XVII. La figura de encargado del tratamiento tiene como elemento nuclear la relación de subordinación al responsable del fichero pues aquél presta los servicios por cuenta de éste, de quien recibe un encargo que implica un tratamiento de datos, pero el encargado de tratamiento nunca decide ni sobre la finalidad del tratamiento, ni sobre el contenido de los datos que se tratan, ni sobre el uso que les vayan a dar los datos. En el caso de los órganos jurisdiccionales, hay actuaciones que se realizan por los funcionarios de tramitación y gestión procesal a nombre del letrado de la Administración de Justicia, en cuyo caso éste podrá ostentar la condición de encargado. Sin embargo, también se realizan por parte de los funcionarios tareas mediante la utilización de los programas informáticos sin control del letrado. Por ello, los funcionarios también deben ostentar la cualidad de encargado de tratamiento. *De lege ferenda*, proponemos que la normativa especial sobre protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia debe delimitar qué papel tiene cada uno de los agentes que intervienen en ella.

XVIII. Las Administraciones Públicas con competencias para la dotación de medios materiales a la Administración de Justicia han sido las grandes olvidadas en esta materia. Deberían tener la cualidad de «coencargadas de tratamiento». De ellas depende la financiación del sistema y, en consecuencia, responden de la suficiencia de medios. Cada una en su respectivo territorio, tiene competencia para diseñar, implementar y aplicar los llamados Sistemas de Gestión Procesal, así como para desarrollar el Expediente Judicial Electrónico. Aspectos respecto de los cuales deberían estar subordinadas al CGPJ como responsable propio de tratamiento. No deberían tener capacidad de decisión sobre los propios ficheros, tal y como sucede en la actualidad, ya que supone una forma de control inadmisiblesobre su uso. Nos encontramos con que las aplicaciones informáticas están condicionando el ejercicio de las propias competencias procesales. El proceso de digitalización del expediente judicial sólo será eficaz si el Consejo asume el control sobre la gestión de la protección de datos en la Administración de Justicia evitando que el Ministerio de Justicia o las Comunidades Autónomas con competencias en la materia acaben controlando la actividad jurisdiccional a través de sus plataformas digitales en las que los propios órganos no tienen capacidad para intervenir.

XIX. El sistema de protección de datos judiciales requiere la configuración de una autoridad de control independiente con recursos suficientes para ejercer las funciones que le reconoce el RGPD. Consecuentemente, la autoridad general, la AEPD, no puede ejercer sus funciones sobre juzgados y tribunales porque supone una injerencia en el Poder Judicial. Conculca el principio de independencia proclamado en el artículo 117 CE. Por efecto de éste, cualquier interferencia, aunque fuera colateral o puntual, por parte de un tercero en el ejercicio de la actividad jurisdiccional constituiría una vulneración de este principio constitucional. Se advierte, además, que si se mantuviera la acción de la

AEPD sobre los ficheros judiciales, se podrían producir situaciones paradójicas como la atribución a otro juez o tribunal, como pudiera ser el del orden contencioso-administrativo, que conociese del procedimiento judicial que resultase de la impugnación del procedimiento administrativo seguido ante la AEPD, de asuntos que afecten a actos procesales de otro proceso y, por tanto, fruto de la actividad de otro juez o tribunal.

XX. La autoridad de control en materia de protección de datos sobre los órganos judiciales debe ser el CGPJ. Urge la necesidad de modificar el sistema de la LOPJ para que el Consejo sea independiente en el ejercicio de todas sus funciones, incluida la de ser autoridad de control en materia de protección de los datos judiciales. El análisis de la integración de las ambiciosas normas del RGPD en el ordenamiento jurídico-procesal español arroja un resultado deficiente. Uno de los retos más importantes que se plantea en esta materia es la de resolver la anomalía que supone que el CGPJ sea el responsable propio y, a la vez, la autoridad de control encargada de asegurar el debido cumplimiento del sistema de protección de datos. Esto sólo puede resolverse a través del estricto cumplimiento de las garantías de independencia que el Reglamento europeo exige a las autoridades de control, creando un servicio o unidad con las garantías y recursos suficientes para poder ejercer las importantes funciones que está llamado a cumplir.

XXI. La implementación del sistema de protección de datos en la Administración de Justicia tiene una consecuencia directa sobre la responsabilidad disciplinaria de jueces, magistrados y letrados de la Administración de Justicia. En el caso de jueces y magistrados, la autoridad competente para investigar la posible comisión de una infracción de protección de datos es el CGPJ, que podrá declarar que ha cometido una infracción y consecuentemente sancionarle, pero sólo con la sanción de apercibimiento y, en su caso, requerirle para que adopte las medidas que corrijan la infracción. También podrá ponerlo en conocimiento del Promotor de la Acción Disciplinaria para que, en su caso, se dirima la responsabilidad disciplinaria. A lo largo de todo el proceso el juez o magistrado tendrá a su disposición los recursos y medios de impugnación que la ley le reconoce para defenderse de las actuaciones del CGPJ. Esto mismo debería ocurrir con los letrados de la Administración de Justicia, que actualmente se ven ante la indefensión de un procedimiento sancionador ante sus órganos superiores, basado en un informe del CGPJ frente al que no tienen capacidad de defensa y que prejuzga su conducta.

XXII. El análisis de las competencias orgánicas de los letrados de la Administración de Justicia junto con la interpretación sistemática de las normas del sistema de protección de datos le atribuye un papel destacable en la gestión de la información judicial. La realidad jurídica de nuestro país en estos momentos hace difícil que se pueda excluir a la fe pública judicial del núcleo de la función jurisdiccional y, por lo tanto, del derecho fundamental a un juicio con todas las garantías. La fe pública judicial no puede ser otra cosa más que una garantía constitucional implícita en los artículos 9 y 24 CE. Forma parte del valor de garantía constitucional exigido por el principio de seguridad jurídica, que es la base para que la tutela judicial sea efectiva. En consecuencia, resultan artificiales las pretensiones de desligar al letrado del propio órgano jurisdiccional y de la finalidad para la cual son recabados los datos que obran en los ficheros judiciales. Por ello, debería excluirse cualquier organismo no judicial del control de la actividad de juzgados y tribunales en materia de protección de datos.

XXIII. Las CCAA con competencias en esta materia, han pretendido suplir la falta de medios materiales y humanos en los juzgados y tribunales abusando de la obligación de los letrados de la Administración de Justicia de colaborar con aquéllas. Les han impuesto por la vía de los hechos funciones y cargas de trabajo indebidas a raíz del poder que la informatización de la Administración de Justicia ha residenciado en las Administraciones prestacionales. La realidad práctica de las aplicaciones informáticas está evidenciando que son fuentes del derecho por la vía de los hechos. Esto no es un problema de dependencia orgánica, sino que es consecuencia de la tolerancia que ha habido respecto del proceso de informatización. Era tanta la necesidad de modernización y era tal el agravio con otras Administraciones Públicas, que la Administración de Justicia ha consentido quedar en manos de

quienes desarrollaban, casi a la desesperada, la informatización de los sistemas de gestión procesal. El deber que se impuso a los letrados de colaboración con otras Administraciones ha sido utilizado al servicio de esta empresa.

XXIV. De entre los derechos reconocidos a los titulares de los datos por el sistema de protección de datos personales, importa especialmente al Derecho Procesal el acceso a las actuaciones judiciales por su relación con la tutela judicial efectiva. El derecho de acceso al expediente judicial está regulado de diferente manera según se solicite por una parte o por un tercero con interés suficiente. El acceso debe ser permitido en tanto en cuanto guarde relación con la finalidad del derecho a un proceso público, teniendo en cuenta los límites de este derecho, en especial los derivados de otros derechos fundamentales como el derecho a la intimidad personal y familiar. Deben entenderse excluidos de esta interpretación los casos en que el interés consiste en la obtención indirecta de datos personales, que no guardan relación ni con el fin general de la publicidad procesal, ni con el ejercicio de la potestad jurisdiccional. El ejercicio del derecho de acceso por un tercero da lugar a un procedimiento de carácter gubernativo. Sin embargo, el ejercicio por una parte de este derecho se resuelve en el seno del proceso mismo. La función en virtud de la cual los letrados de la Administración de Justicia acceden o deniegan el acceso a las actuaciones judiciales se produce en íntima relación con la tramitación del proceso correspondiente, por lo que participa de la potestad jurisdiccional y como tal, no es susceptible de recurso gubernativo.

XXV. Entendemos que el interés público por la información y la protección de la esfera jurídico individual de los ciudadanos exige una normativa clara y coherente mejorando el actual sistema de protección de datos personales, que sea compatible con las garantías de Derecho Procesal, cuestión que entendemos no debe dejarse a juicio de cada órgano según cada caso concreto, sino que debe haber una precisión más ambiciosa de los supuestos más comunes de forma que sea la propia ley la que responda a los principales interrogantes que la práctica habitual de los tribunales plantea en materia de publicidad. Asimismo, el volumen de datos de los juzgados y tribunales hace imposible su adecuada gestión sin una automatización segura del tratamiento. Sin perjuicio de que, además, se puedan tomar las decisiones oportunas con arreglo a la ley para casos concretos. El legislador no puede pretender que la oficina judicial cargue con las obligaciones del sistema de protección de datos sin proporcionarle los medios tecnológicos adecuados.

## **FINAL CONCLUSIONS**

*I. The management of personal data is currently the subject of a lot of attention. The analysis and processing of personal data is a tool that can enable progress towards wishful targets, but it can also mean putting fundamental rights at risk. At the Justice Administration a vast amount of especially sensitive personal data is being collected and yet its protection and secure processing have not been adequately developed as of today. The implementation of a system that protects personal data in the judicial courts has revealed the lack of organization that has been dragged for decades which now complicates severely the development of a system that guarantees the protection of procedural data.*

*II. The historical background when it comes to data protection can be found in the privacy rights of the individual, although it will inherently be interlinked with the human rights and dignity more generally. The consolidation of the right to privacy meant the acknowledgement to an individual space to be protected from the actions and knowledge of third parties. However, the new threats that arise with the mass storage of personal data enabled by new technologies meant that the static meaning of the protection of one's private affairs was no longer sufficient, revealing the need of acknowledging a more dynamic function to control the circulation of personal information.*

*III. When analysing the evolution of the data protection rights we can see how the fundamental principles in the protection system began in Europe in the Twentieth Century, around the 70s. In Ibero-America the right to data protection was recognised generally through different formulas. In some cases, through the recognition of such a right autonomously, in other cases by linking it to other privacy rights or simply through the recognition of the habeas data as a procedural defence when faced with losses or damages. Nevertheless, the USA never developed a set of legislation to be applied throughout its territory but instead allowed for a sector-specific regulation.*

*IV. The privacy doctrine in the Anglo-American common law system is based on the concept of privacy as a negative right, that is, as an *estatus libertatis* of non-interference with one's personal affairs (right to be left alone) and linked to the right to private property. Subsequently, they searched for a new foundation based on the common law principle that would instead link it to the right to personality, over-riding the original formula. In the civil law system, the initial formulas were already closer to the current conception but have continued to evolve at different speeds. It was contemplated from the beginning as a right, in a way, independent from the right to privacy. The right to informational self-determination was a pioneering concept that was formulated as the freedom of the person to determine by whom, what and why its data can be known having, additionally, the right to access its data to learn what exactly is known about it, whether such information is correct or to be able to correct it if needed.*

*V. The consideration of the personal data protection as a fundamental right is thanks to the promotion of the different international organizations. More specifically, the European Council became a major figure as it achieved the first mandatory international regulation that ensured the compliance with the personal data protection minimum guarantees. Thanks to this, the European Court of Human Rights enhanced the protection of personal data by binding it to Article 8 of the European Convention for Human Rights. One of its strongest contribution was the imposition of positive obligations to the Member States so that these would deploy the necessary conditions to ensure the protection of the personal and family privacy.*

*VI. European Community law managed to consolidate the data protection guarantees already through the Directive 95/46/EC, in which the most basic rights and principles of the current protection system were formulated. Through the General Data Protection Regulation (GDPR) the intention was to unify the different legislations on the subject into a Regulation that would be directly enforceable to the Member States, strengthening the role of the supervisory authorities while also implementing*



*a preventive or, at least, more proactive perspective. The idea that is inferred from this is that we must always be alert, especially in the field of the public administration. This is a challenge for the judicial authorities as the information it manages constitutes one of the cases of greater risk for the processing of personal data. The main objective of this complex treatment should be finding the right balance between the public nature of the judicial proceedings and the protection of the personal data, without prejudice to the right to an effective judicial protection (due process).*

*VII. We are, however, quite far from finding such a critical balance. The GDPR does not include clear instructions on how to implement the data protection rules in the Justice Administration and, furthermore, the current legislations on the subject are contradictory. The GDPR has made the same mistake the Spanish legislation did on this topic: it sets a general framework, which extends to the Justice Administration but without taking into account the particularities of its own structure, organization and information principles. It is a matter of urgency to elaborate a sector-specific regulation that addresses the challenges of the judicial activities. The public interest nature that lies within such activities requires that, sometimes, the limitation or modulation of the data protection right is required and, in order to be able to do so, clear instructions around the content and limitations of such conflicted interests are needed.*

*VIII. In the apparent conflict between the data protection right and the principle of information disclosure inherent to the judicial proceedings we find that one reinforces the other. An effective data protection system, through the restriction of undue disclosure of information and the establishment of a liability regime for non-compliance with these rules ultimately contributes to strengthening the principle of transparency. It serves as a tool against the damaging effects of parallel judgements through a strict interpretation of the limits to that transparency. An exception to the principle of public disclosure must be governed by a norm with force of Law, be justified in the protection of another legally protected interest and be applied proportionally.*

*IX. In Spain we have a serious problem with the non-compliance of the confidential nature of the judicial information. It is especially concerning the systematic violation of the proceeding's secrecy (gag orders), which is not so much an excess of the freedom of expression but rather the lack of legal consequence arising from such a breach. The protection of the information collected through judicial tasks serves a critical function in the process and in the protection of the individuals which should be guaranteed through personal and material means that enable a proper data breach control and provide for an enforceable liability regime for the damages it may cause.*

*X. The Spanish Organic Law on the Judicial Administration ("LOPJ" in its Spanish acronym), which was amended by the Organic Law 7/2015, incorporated ex officio the authority of the judicial court to delete personal data from documents generated throughout its proceedings. If this authority is abused it could potentially restrain the due process. Such authority can only be admissible if it is adequately limited and only once the exceptional nature of its exercise is recognized. The mere fact that the data in question is considered personal information should not be enough to delete it from the documents.*

*XI. In accordance with the personal data protection system, only those who process the data should have access and knowledge of such information and, by default, should not be able to transfer or distribute it outside its own scope of processing without an express consent from the individual or as otherwise recognised by Law. In this sense, the judicial authorities have legitimately accumulated a vast amount of personal data without the need of counting with a specific consent from the data owners with the purpose of complying with its judicial tasks. Consequently, only the judicial authorities should have access to such information, and all use different to the exercise of the judicial tasks throughout the judicial proceedings would be contrary to the data protection system.*

*XII. The judicial authority is not free of serving as an instrument for the accomplishment of such unwishful objectives. The personal information that it stores may be used for different purposes than those that justified its collection. This constitutes a serious risk for the fundamental rights of those involved in the judicial courts. In this sense, the GDPR establishes a clear mandate: the management and protection of persona data cannot interfere with the judicial authority, which is governed by principles of unity and independence and that are applicable to the whole organization.*

*XIII. An effective system that protects the judicial data files would require, first of all, the definition of the concept “judicial data file”. The LOPJ does not regulate accurately what falls under this definition. This concept would determine its legal framework, the liability regime and who is responsible for supervising the judicial courts’ compliance with the data protection system. In other words, the purpose of the data processing must determine its legal regime regardless of the information being in hands of the judge or the court chancellor. The recognition of the court chancellers’ integration in the jurisdictional body prevents the Spanish Data Protection Agency (“AEPD” in its Spanish acronym) from identifying and supervising the information that can only be legitimately known by the judicial authority itself. Removing the court chancellor from the judicial authority would effectively weaken the protection the GDPR seeks with regards to the security of the personal information accumulated in the judicial courts and in relation to the independence of the judicial authorities.*

*XIV. One of the pillars upon which the data protection system has been based on is the different roles of responsibilities: data controllers and data processors. Their obligations rely on the legal development, they aren’t categories on which one can assign duties by analogy or by applying general principles. They will only have the obligations set by law. This has been a recurring interpretation problem when trying to adapt the data protection system into the judicial bodies. The LOPJ sometimes contradicts what is established by the GDPR and, for this reason, it is essential to resolve the attribution of the different roles in relation to the data protection when it comes to the complex structure of the judicial bodies. The key to resolving this issue can be found in who has the ability to decide. The data controller needs to be able to decide over the purpose, content and use of the processing that will take place, even if not carrying it out itself. However, the particularities of the judicial body provides for a complex interpretation of the data controller of the judicial data files. There must be several co-controllers, as has been defined herein: a strict data controller; multiple “improper” controllers, functional data controllers and data processors and co-processors.*

*XV. There can be no entity responsible other than the General Council of the Judiciary (“CGPJ” in its Spanish acronym), as it’s the only one that should determine for each judicial body the purpose of the different data files and define the rules and security measures in accordance with the GDPR. The judicial bodies do not participate, nor do they have the capability of influencing, in the vast decision-making process the relevant public administration owns with regards to the processing of judicial information. For this reason, the judicial courts and offices cannot be considered as controllers in the data processing when they do not fall under its legal definition. The CGPJ should assume this responsibility and implement appropriate technical and structural measures in order to ensure and demonstrate that the processing of data that takes place in the judicial bodies complies with the personal data protection system and respects the “privacy by design” principle set by the GDPR, which requires a preventive response to potential risks. This is notwithstanding those competencies that judges, or court chancellers, may exercise in the course of their usual proceedings, in accordance with applicable rules, with regards to making decisions in relation to personal data.*

*XVI. The improper controller of the data is the judicial body and, within it, according to the competency’s rules, the judge or the court chancellor will be the functional data controllers who, following the instructions and security measures established by the CGPJ as strict data controller responsible for security, will resolve the requests raised in relation to the rights arising from the data protection system. However, we have to keep in mind that the files with judicial purposes won’t be bound by the*

*data protection legislation when it comes to the exercise of such rights but will instead be bound by the procedural rules based on which such data is collected. These procedural rules, nevertheless, lack specific provisions regarding rights such as cancellation, rectification, erasure, etc. Which effectively means that basing their legal regime on the procedural rules deprives such rights of their substance. These procedural rules will also have to adapt to the data protection system in order to foresee the extent and content of the data protection rights within the judicial procedures.*

*XVII. We find the data processor's core element in its subordination relationship with the data controller as the former will be rendering services on behalf of the latter, from whom it receives an instruction that implies processing of data but in which task the data processor never decides upon the purpose, content or use that will be given to the data. When it comes to the judicial bodies, there are tasks that may be carried out by the civil servants responsible for the procedural and file management on behalf of the court chancellor, in which case the court chancellor is acting as the data processor. However, these civil servants may carry out further tasks through the IT platform without the supervision of the court chancellor. Hence, these civil servants should also be considered as data processors themselves. De lege ferenda, we propose that the special legislation (lex specialis) for the data protection in the justice administration should define the roles of each and every one of the court members.*

*XVIII. The public authorities with the competencies to provide material means to the judicial authority have been long forgotten when it comes to this matter. They should have the qualification of "co-controllers of the data". The financing of the system relies on these authorities and, accordingly, so do the provision of the necessary resources. Each of these public authorities in their respective territory has the competency to design, implement and apply the so-called Management of the Procedural System, as well as developing the Electronic Judicial Record. Matters over which it should be subordinate of the CGPJ as the data controller in the data processing. They should not have decision-making power of the files themselves, as is currently the case, as this means an excessive control over its use. We find ourselves with IT systems which are limiting the exercise of the procedural competencies inherent to its very own nature. The digitalisation of the judicial records will only be effective if the CGPJ takes control of the data protection management in the judicial bodies, preventing the Ministry of Justice, or the Autonomous Communities in Spain with competencies, from controlling the judicial activities through their digital platforms in which these bodies have no ability to intervene.*

*XIX. The judicial data protection system requires the setting up of an independent supervisory authority with enough resources to carry out the functions recognised by the GDPR. Consequently, the AEPD, as the general supervisory authority, cannot exercise its function over the judicial courts as it would mean an interference with the Judicial Authority. This is represented by the principle of independence claimed through Article 117 of the Spanish Constitution. As a consequence of this principle, any interference, whether collateral or punctual, on behalf of a third party in the judicial activities would constitute a violation of this constitutional principle. In fact, if the AEPD retained its function over the judicial files, one may find itself before the absurd scenario of having a different judge or court designated, such as the contentious-administration jurisdiction ruling over the judicial proceeding arising from the appeal of an administrative proceeding raised before the AEPD, from a matter that affects the procedural acts from another proceeding and, consequently, fruit of the activity of another judge or court.*

*XX. The supervisory authority when it comes to data protection in the judicial bodies should be the CGPJ. There is an urgent need to modify the LOPJ system in order for the Council to be independent in the exercise of all its functions, including becoming the supervisory authority in relation to the judicial data protection. The analysis of the implementation of the ambitious GDPR mandates into the Spanish procedural legal system results in a poor outcome. One of the main challenges that arises on this matter is to resolve the anomaly that comes from the CGPJ being required to be the strict data controller and, at the same time, the supervisory authority responsible of ensuring the compliance*

*with the data protection system. This can only be resolved through the strict compliance with the principle of independence that the GDPR requires of the supervisory authorities, creating a unit with sufficient resources and guarantees to carry out this essential function they must enforce.*

*XXI. The implementation of the data protection system within the judicial administration has a direct consequence over the disciplinary responsibility of the judges, magistrates and court chancellors. When it comes to judges and magistrates, the competent authority to investigate a possible infraction of the data protection is the CGPJ, which will be able to determine if an infraction has been incurred and, if applicable, require them to adopt measures to correct such infraction. It could also raise it to the Disciplinary Action Promotor so that, if necessary, it can determine the disciplinary responsibility. Throughout this process the judge or magistrate will have, as recognised by law, different appeal mechanisms at its disposal to defend themselves from the actions of the CGPJ. The same should apply to the court chancellors who, currently see themselves in a defenceless position when it comes to the disciplinary process before their supervisory bodies, based on a report drafted by the CGPJ in relation to which they have no ability to defend themselves and that prejudices their conduct.*

*XXII. In the analysis of the core competencies of the court chancellors along with the systematic interpretation of the rules that govern the data protection system, attributes them with a notable role to play in the management of the judicial information. In practice, the reality of the current legal system in Spain makes it very hard to exclude the judicial public faith from the essence of the judicial function and therefore, from the fundamental right to a due process. The judicial public faith can only be a Constitutional guarantee implicit in Articles 9 and 24 of the Spanish Constitution. It is part of the value within the Constitutional guarantee found in the principle of judicial certainty, which is the foundation for an effective judicial protection. Consequently, trying to separate the court chancellor from the very judicial body and from the purpose for which the data is collected, would be artificial. Therefore, when it comes to data protection, all non-judicial bodies should be prevented from carrying out supervisory activities over the courts.*

*XXIII. The Spanish Autonomous Communities have tried to overcome the lack of human and material resources in courts by abusing of the court chancellors' obligation to collaborate with them. They have de facto imposed excessive functions and workloads based on the power that the judicial administration's digitalisation has awarded the public administrations. The IT systems have proven to be, in practice, source of law through de facto situations. This is not a problem of inter-dependency between different public bodies, but rather a consequence of the tolerance that has governed the digitalisation process. It was such the need to digitalise and such the existing detriment between the public administrations, that the judicial administration allowed to be left in the hands of those who developed, almost in an act of desperation, the procedural management digitalisation system. The duty imposed on the court chancellors to collaborate with the public authorities has been used as a tool in this endeavour.*

*XXIV. Among those rights recognised by the personal data protection system to the data owners, it is especially relevant to the procedural law the access to the judicial proceedings due to its correlation with the right to a due process. The right to access the judicial record is regulated differently depending on who requests it, whether it's a party to the proceeding or whether it's a third party with a legitimate interest. Such access must be granted to the extent there is a link to the purpose of a legitimate right to a public process, bearing in mind the limits to this right, particularly the ones arising from other fundamental rights such as the right to personal and family privacy. We must consider excluded from this interpretation the cases in which the claimed interest consists of the indirect obtention of personal data, which have no correlation with the general purpose of the principle of public disclosure nor with the exercise of the judicial authority. The exercise of the access right by a third party gives way to a proceeding of a governmental nature. However, the exercise by a party in the proceeding of such right will be resolved in the proceeding itself. The function on which the*



*court chancellors base their access or denial to judicial proceedings is closely connected with the proceeding itself, so it arises from the very nature of the judicial authority and, as such, cannot be the subject of a governmental plea.*

*XXV. It is clear that the public interest for information and the protection of the citizen's individual legal framework requires of a clear and cohesive law that improves the current personal data protection framework, for it to be compatible with the procedural law guarantees, a matter which we find cannot be left to the judgement of each body for a given case but, instead, should be based on a more ambitious definition of the most common cases in order for it to mean that it is the very law that resolves the main questions regarding the common practice of courts in relation to public disclosure. Additionally, the vast volume of data collected in courts makes it impossible to manage without a secure digitalization of its processing. Without prejudice of the fact that it would also allow for the right decisions to be made in accordance with the law for specific cases. The legislator cannot pretend for the judicial office to take on all the obligations of the data protection system without providing it first with the appropriate technological means.*



## BIBLIOGRAFÍA

- ABAD, V. «La difusión de la jurisprudencia en internet y el principio de finalidad en Canadá». En CABALLERO JUÁREZ, J. A., GREGORIO, C. y POPKIN, M. *El acceso a la información judicial en México: una visión comparada*, México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma, 2005
- ABAD, V. «La difusión de la jurisprudencia en internet y el principio de finalidad en Canadá» En CABALLERO JUÁREZ, J. A., GREGORIO, C. y POPKIN, M. *El acceso a la información judicial en México: una visión comparada*, México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma, 2005
- ABEL LLUCH, X. «Las diligencias finales de oficio del artículo 435.2 LEC». *Diario La Ley*, 2003, núm. 5884, [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>
- ABERASTURI GORRÑO, U. «Movimiento internacional de datos. Especial referencia a la transferencia internacional de datos sanitarios». *Revista de Administración Pública*, 2011, núm. 186
- ACUÑA J., FULCHI, L. A., SEQUERA, M. «La protección de datos personales en bases de datos públicas en Paraguay. Un estudio exploratorio». Asunción: TEDIC, Tecnología y Comunidad, 2017
- ADSUARA VARELA, B. «El ciudadano ante el RGPD y la nueva LOPDGDD» *La Ley*, 2019, núm. 116 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>
- AGENCIA DE DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UE. Manual de legislación europea en materia de protección de datos. Consejo de Europa, 2014 Disponible en: [https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook\\_data\\_protection\\_SPA.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_data_protection_SPA.pdf)
- Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y Consejo de Europa. *Manual sobre el Derecho europeo relativo al acceso a la justicia*. Oficina de Publicaciones de la Unión Europea, 2016
- AGRE, F., ROTENBERG, M. *Technology and privacy, the new landscape*. Cambridge: MIT Press, 1998
- AGUADO RENEDO, C. «La protección de datos personales ante el Tribunal Constitucional español». *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, 2010, núm. 23
- ALBÁCAR LÓPEZ, J. L. «Naturaleza jurídica del Consejo General del Poder Judicial». *Diario La Ley*, 1982, tomo 1 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>
- ALBERRUCHE DÍAZ FLORES, M. «El derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen de las personas discapacitadas». *La Ley, Derecho de familia*, 2014, núm. 2 [consulta: junio de 2020] Disponible en <https://laleydigital.laleynext.es>
- ALBERTO GONZÁLEZ, P. «Responsabilidad proactiva en los tratamientos masivos de datos» *Dilemata*, 2017, núm. 24
- ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, N. *Autoridad y libertad en el proceso civil. Estudios de teoría general e historia en el proceso (1945-1972)*. México: UNAM, 1974
- ALDERMAN, E. KENEDY C. *The right to privacy*. New York: Random House, 1997
- ALFONOS RUBIO, J. C. «Protección de Datos de carácter personal: Un enfoque legal». *Diario La Ley*. 2008, núm. 6706 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>
- ALGUACIL GONZÁLEZ-AURIOLES, J. «La libertad informática: aspectos sustantivos y competencias (SS.T.C. 290 Y 292/2000)». *Teoría y Realidad Constitucional, UNED*, 2001, núm. 7
- ALISTE SANTOS, T. J. *La motivación de las resoluciones judiciales*. 2ª ed. Madrid: Marcial Pons, 2018
- ALISTE SANTOS, T. «Poder Judicial, justicia penal y medios de comunicación en un contexto comunicativo de posverdad», en VVAA., *Justicia penal pública y medios de comunicación*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2018
- ALISTE SANTOS, T. J. «La facultad de iniciativa probatoria ex officio iudicis en nuestro derecho procesal». *Actualidad Civil*, 2012, núm. 9
- ALMAGRO NOSETE, J. *La jurisdicción. Derecho Procesal, Parte General, Proceso Civil. Tomo I*. Valencia: Tirant lo Blanch, 1990

ALMUZARA ALMAIDA, C. (Coord.) *Estudio práctico sobre la protección de datos de carácter personal*. 2ª ed. Valladolid: Lex Nova, 2007

ALONSO MOREDA, N. «Eurojust, a la vanguardia de la cooperación judicial en materia penal en la Unión Europea». *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 2012, núm. 41

ALONSO SALGADO, C. «Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil De la intermediación, la publicidad y la lengua oficial (artículos 137 a 144 LEC)». *InDret*, 2010, núm. 1

ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H. «El derecho a la tutela judicial efectiva desde la perspectiva del derecho civil: supuestos más relevantes». *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, 2014, núm. 23

ÁLVAREZ CIENFUEGOS, J. M. «La informatización de los Archivos Judiciales». *Actas de las VI Jornadas de Archivos Aragoneses, Departamento de Educación y Cultura Diputación General de Aragón*, 1996

ÁLVAREZ CONDE, E. *Curso de derecho constitucional*, vol. I. Madrid: Tecnos, 1992

ÁLVAREZ GARCÍA, F. J. «El acceso por parte de las fuerzas y cuerpos de seguridad del estado a ficheros de datos personales», En *Protección de datos y proceso penal*, 1ª ed. Madrid: La Ley, 2010

ÁLVAREZ GONZÁLEZ, S. *Derechos fundamentales y protección de datos genéticos*. Madrid: Dykinson, 2011

ÁLVAREZ HERNANDO, J y CAZURRO BARAHONA, V. *Practicum protección de datos*. Pamplona: Thomson Reuters Aranzadi, 2016

ÁLVAREZ HERNANDO, J. «El Reglamento Europeo y la futura Ley General de Protección de Datos: sus principales novedades». *Aranzadi Digital*, 2017, núm. 1 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <http://www.aranzadidigital.es/>

ÁLVAREZ RIGAUDIAS, C. «El nuevo reglamento de desarrollo de la LOPD». *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, 2008, núm. 21

ÁLVAREZ RIGAUDIAS, C. «Las transferencias internacionales de datos personales y el nivel equiparable o adecuado de protección». *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, 2005, núm. 12

ÁLVAREZ-CIENFUEGOS SUÁREZ, J. M. «La libertad informática, un nuevo derecho fundamental en nuestra Constitución». *Diario La Ley*. 2001, núm. 5437

ALZAGA VILLAAMIL, Ó. *Comentario a las Leyes Políticas. Volumen II*. Madrid: EDERSA, 1984

ALZAGA, Ó. *La Constitución Española. Comentario sistemático*. Ed. Madrid: Editorial Foro, 1979

ANCOS FRANCO, H. «La progresiva configuración de las transferencias de datos como objeto del tráfico comercial internacional». *ICE Sector Exterior Español*, 2000, núm. 788

ANDINO AXPE, L. F. «El Secretario Judicial ante la reforma de las normas procesales». *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 2008, núm. 767

ANGUITA RAMÍREZ, P. *La protección de datos personales y el derecho a la vida privada, régimen jurídico, jurisprudencia y derecho comparado*. Santiago: Ed. Jurídica de Chile, 2007

APARICIO SALOM, J. *Estudio sobre la ley orgánica de protección de datos de carácter personal*. Pamplona: Aranzadi, 2009

ARA PINILLA, I. *Teoría del Derecho*. 2ª ed. Madrid: Talleres Ediciones JB, 2005

ARAGONESES MARTÍNEZ, S. y OTROS *Reforma de la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil*, en *Guía práctica de la nueva oficina judicial*, 1ª ed. Madrid: La Ley, 2010

ARANGÜENA FANEGO, C. *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Tomo I, Valladolid: Lex Nova, 2000

ARBELÁEZ DE TOBÓN, L. «Acceso a la información y transparencia en el poder judicial de Colombia». *Reforma Judicial, Revista Mexicana de Justicia*, 2005, núm. 2. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas.juridicas.unam.mx/>

ARENAS RAMIRO, M. *El derecho fundamental a la protección de datos personales en Europa*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2006

ARENAS RAMIRO, M. «El derecho a la protección de datos personales: de la jurisprudencia del TEDH a la del TJCE». *Constitución y democracia: 25 años de Constitución democrática en España: actas del congreso celebrado en Bilbao los días 19 a 21 de noviembre de 2003*, 2005, vol. 1

ARENAS RAMIRO, M. «La protección de datos personales en los países de la Unión Europea». *Revista Jurídica de Castilla y León*, 2008, núm. 16

ARIAS POU, M. «El encargado de tratamiento y el documento de seguridad del responsable del fichero». *Derecho y nuevas tecnologías*, Universidad de Deusto. 2009

ARNALDO ALCUBILLA, E. FERNÁNDEZ VALVERDE, R. *Jurisdicción contencioso-administrativa. Comentarios a la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*, 3ª ed. Madrid: La Ley, 2007

ARROYO ABAD, B. «El tratamiento de los datos personales con fines políticos y electorales. Reflexiones en torno al nuevo artículo 58 bis de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General». *La Ley*, 2018, núm. 15101

ARTEMI RALLO LOMBARTE, A. «Protección de datos personales y proceso judicial». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, vol. 10

ASENCIO MELLADO, J. M. «Algunas reflexiones sobre la nueva oficina judicial y los secretarios judiciales». *El notario del siglo XXI*, 2009, núm. 28 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.elnotario.es](http://www.elnotario.es)

ASENCIO MELLADO, J. M. *Derecho Procesal Civil*. 3ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2015

ASPAS ASPAS, J. M. «Derecho a la autodeterminación informativa en la ley portuguesa de protección de datos de 1991. Sujetos, contenidos y garantías». *Informática y derecho: Revista iberoamericana de derecho informático*, 1994, núm. 4

AZURMENDI, A. «Derecho a la información y administración de Justicia». *Revista española de Derecho Constitucional*, 2005, núm. 75

BACARIA, J. «Legitimación y base legal para el tratamiento. especial referencia al consentimiento» *Economist & Jurist*, 2018, [consulta: junio de 2020] Disponible en: [https://www.economistjurist.es/wp-content/uploads/sites/2/2018/01/05\\_en\\_portada\\_II.pdf](https://www.economistjurist.es/wp-content/uploads/sites/2/2018/01/05_en_portada_II.pdf). P. 27

BALAGUER CALLEJÓN, Mª. L. *El derecho fundamental al honor*. Madrid: Tecnos, 1992

BALLESTEROS MOFFA, L. A. *La privacidad electrónica. Internet en el centro de protección*. Valencia: Tirant lo Blanch – AEPD, 2005

BANACLOCHE PALAO, J. «El proyecto de Nueva Oficina Judicial: ¿Hacia un nuevo proceso administrativizado?» *Diario La Ley*, 2009, núm. 7251

BANACLOCHE PALAO, J. «Todas las resoluciones de los Letrados de la Administración de Justicia son revisables en todas las jurisdicciones. La inevitable extensión de la STC 58/2016, de 17 de marzo». *Diario La Ley*, 2016, núm. 8779

BANACLOCHE PÉREZ, J. «Normas generales». P. 174. En *Vademecum fiscal*, 1ª ed. Madrid: La Ley, 2011

BAÑÓN GONZÁLEZ, J. L. (2012) «Las subastas judiciales electrónicas». *Scire, Representación y Organización del Conocimiento*, 2012, vol 18, núm. 1

BARRERO ORTEGA, A. *Juicios por la prensa y ordenamiento constitucional*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010

BARRIO ANDRÉS, M. «Garantía de los derechos digitales en la LOPDGDD (Título X)» *La Ley*, 2019, núm. 102 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

BATTLE, G. *El derecho a la intimidad privada y su regulación*. Alcoy: Marfil, 1972

BAYO DELGADO, J. «La protección de datos en la jurisdicción civil: situación actual e incidencia de los proyectos legislativos de la Unión Europea». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, vol. 16

BAZÁN, V. «El hábeas data y el derecho de autodeterminación informativa en perspectiva de derecho comparado». *Estudios Constitucionales*, vol. 3, núm. 2. *Centro de Estudios Constitucionales de Chile*, 2005, año 3, núm. 2

BAZÁN, V. «El hábeas data, su autonomía respecto del amparo y la tutela del derecho fundamental de autodeterminación informativa». *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, año XVIII, 2012

BEJAR, H. *El ámbito íntimo*. Madrid: Alianza editorial, 1990

BENETT, C. J. *Regulating privacy: data protection and public policy in Europe and the United States*. London: Cornell University Press, 1992

BENTHAM, J. *Tratado de las pruebas judiciales*. Madrid: T.I, 1843

BERMEJO ROMERO DE TERREROS, J. A. «Expulsiones judiciales: problemática de su ejecución». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2010, vol. 16

BERZOSA FRANCO, M.V. «Principios del proceso». *Justicia: revista de Derecho procesal*, 1992, núm. 3

BIURRUN ABAD, F. «Novedades del nuevo Reglamento de Protección de Datos». *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 2016, núm. 916

BLAS, F. «Transferencias internacionales de datos, perspectiva española de la necesaria búsqueda de estándares globales». *Revista de derecho del Estado*, 2009, núm. 23

BLASCO ESTEVE, A. (Coord.) *El derecho público de la crisis económica. Transparencia y sector público. Hacia un nuevo Derecho administrativo. Actas del VI Congreso de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo Palma de Mallorca, 11 y 12 de febrero de 2011*. Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública, 2012

BLASCO SOTO, M. C. «El secretario judicial ante la reforma procesal de 2009. La nueva oficina judicial». *Revista jurídica de Castilla y León*, 2010, núm. 21

BLOUSTEIN, E. J. «Privacy as an aspect of human dignity: an answer to Prosser». *New York University Law Review*, 1964 vol. 39, núm. 964-1007

BLUME, P. «Will it be a better world? The proposed EU Data Protection Regulation. International Data Privacy Law», 2012, núm. 2

BOTANA GARCÍA, G. A. «Inexistencia de intromisión ilegítima por información periodística sobre causa penal». *Práctica de Derecho de Daños*, 2017, núm. 132 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

BOTANA GARCÍA, G. A. «La reforma de la LEC en Derecho digital». *Actualidad Civil*, 2015, núm. 12 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

BOVINO, A. «Publicidad del juicio penal: la televisión en la sala de audiencias». *En Problemas del Derecho Penal Contemporáneo*, Buenos Aires: Editorial Del Puerto, 1998

BRAVO, G. «Derecho a la información y populismo mediático» En *Juicios paralelos y presunción de inocencia*, Madrid: Fundación Fernando Pombo, 2012

BUISAN GARCIA, M. N. «Comunicación de datos de carácter personal a la Administración de Justicia por parte de otras Administraciones: principios, garantías y medidas de seguridad». *Cuadernos Digitales de Formación Consejo General del Poder Judicial*, 2008, vol. 10

BUISÁN GARCÍA, N. «El derecho de supresión en el nuevo reglamento europeo de protección de datos personales». *Actualidad Administrativa*, 2018, núm. 7 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

BUSTOS PUECHE, J. E. «Los límites de los derechos de libre expresión e información en la jurisprudencia», En GARCÍA SAN MIGUEL, L. *Estudios sobre derecho a la intimidad*. Madrid: Tecnos, 1992

BYGRAVE, L. A. «Privacy and Data Protection in an International Perspective». *Stockholm Institute for Scandinavian Law*. 2010 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://scandinavianlaw.se/>

BYGRAVE. L. A. «Where have all the judges gone? Reflections on judicial involvement in developing data protection law». *Privacy Law & Policy Reporter*, 2000, vol. 7

CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Ficheros automatizados y registros centrales de la Administración de Justicia. La obtención de los datos y la gestión de informaciones, en Protección de datos y proceso penal». Ed. La Ley, 2010 Madrid. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

CABEZUDO RODRÍGUEZ, N. «Documentación judicial y protección de datos personales». *La responsabilidad jurídica y social de los archiveros, bibliotecarios y documentalistas en la sociedad del conocimiento*. 2008



CALDERÓN CARRERO, J. M. *El derecho de los contribuyentes al secreto tributario. Fundamentación y consecuencias materiales y procedimentales*. La Coruña: Netbiblo, 2009

CALDERÓN CUADRADO, M. P. «El acceso a libros, registros y archivos judiciales (publicidad de las actuaciones concluido el proceso)». *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, 2000, núm. 1872

CALDUCH CERVERA, R. *Relaciones internacionales*. Madrid: Ediciones Ciencias Sociales, 1991

CALLEJO CARRIÓN, S., DE PRADA RODRÍGUEZ, M. «El requerimiento de pago en el proceso de ejecución hipotecaria, a propósito de la STS de 13 de marzo de 2014». *Actualidad Civil*, 2015, núm. 2

CALVO SANCHEZ, M. C. «Algunas sugerencias para el diseño de la nueva secretaría judicial». *Justicia: revista de derecho procesal*, 1992, núm. 1

CALVO SÁNCHEZ, M. D. «Principios rectores y derechos de las personas en el procedimiento administrativo común reformado» en RIVERO ORTEGA, R., CALVO SÁNCHEZ, M.D., FERNANDO PABLO, M.M. Y OTROS. *Instituciones de procedimiento administrativo común: novedades de la Ley 39/2015 del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas*. Lisboa: Juruá, 2016

CÁMARA VILLAR, G. «Juicios paralelos y Constitución. Posiciones institucionales, bienes y derechos comprometidos y necesidades de regulación legal», En GARCÍA HERRERA, M. A. *Constitución y democracia: 25 años de Constitución democrática en España: actas del congreso celebrado en Bilbao los días 19 a 21 de noviembre de 2003*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales y Ministerio de la Presidencia de España, 2006

CAMARENA ALIAGA, G. W. *Medios de comunicación y Poder Judicial. Tratamiento procesal y penal frente a los juicios paralelos*. Director: José Alberto Revilla González. Universidad Autónoma de Madrid, Departamento de Derecho Privado, Social y Económico, 2017

CAMPOS ACUÑA, M. C. «Capacidad de obrar y concepto de interesado». *Diario La Ley*, 2017, núm. 2565

CAMPOS ACUÑA, M. C. «La política de seguridad en el RGPD. Análisis de riesgos y Evaluación de Impacto. La aplicación del Esquema Nacional de Seguridad, en Administraciones Públicas y Protección de Datos: adaptación al RGPD», *Actualidad Civil*, 2018, núm. 5

CANO REVILLA, R. (Coord.) «La protección de datos personales en Iberoamérica». *Anuario de Facultad de Derecho Universidad de Alcalá*, 2009, vol II

CANTERA CUARTANGO, J. M. «La protección de datos de carácter personal en la contratación pública y su relación con la futura Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno». *La ley digital*, 2013, núm. 6685 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

CARBONERO REDONDO, J. J. «Administración electrónica y protección de datos: apuntes sobre la situación actual». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, núm. 29. P. 69 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

CARCELLER FÁBREGAT, F. y OTROS *Aplicación de la Ley de Protección de Datos en los Juzgados y Tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos, 2012

CARMEN HUERTA MANZANO, C. «Pronunciamientos de la Sala Segunda sobre ejecución penal». *Cuadernos Digitales de Formación Consejo General del Poder Judicial*, 2012, vol. 21

CARMEN MONTESINOS PADILLA, C., PÉREZ TREMPES, P., SAIZ ARNAIZ, A. *Comentario a la Constitución Española. Libro-Homenaje a Luis López Guerra*. 1ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018

CARRASCOSA GONZÁLEZ, J. «Protección de la intimidad y tratamiento automatizado de datos de carácter personal en el Derecho internacional privado». *Revista española de Derecho internacional*, 1992, vol. XLIV

CARRASCOSA LOPEZ, V. *Segundas Jornadas sobre la Fe Publica Judicial*. Colegio Nacional de Secretarios Judiciales, Madrid, 1986



CARRETERO SÁNCHEZ, S. «El juez ante los juicios paralelos de la prensa». *Revista del Poder Judicial*, 1995, núm. 40

CARRETERO SANJUAN, M. y CORTÉS BECHIARELLI, E. «Juicios paralelos: el conflicto entre el poder judicial y los medios de comunicación en el proceso penal». *Diario La Ley Digital*, 2017, núm. 95 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

CASADO ROMAN, J. «La ausencia del Secretario Judicial en las vistas civiles», *Diario La Ley*, 2010, núm. 7394 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

CASADO ROMÁN, J. «Análisis de la STC 50/2017, sobre notificación edictal en los procedimientos judiciales». *Práctica de Tribunales*, 2018, núm. 130

CASADO ROMÁN, J. «El enjuiciamiento civil en la Nueva Oficina Judicial: algunos aspectos relevantes de la reforma procesal de la ley 13/2009 en el ámbito civil». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2010, núm. 32 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

CASCALES DOMÍNGUEZ, E. M. *El Embargo de Cuentas Corrientes y Depósitos Bancarios*. 1ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018

CENDEJAS JÁUREGUI, M. «Poder Judicial y derecho a la información en España». *Aproximación al tema. Derecho Comparado de la Información*, 2006, núm. 7

CERDÁ MESEGUER, J. I. El expediente judicial electrónico. Director: Julián Valero Torrijos. Universidad de Murcia, Facultad de Derecho, 2017

CEREIJO SOTO, A. El Rechtspfleger alemán como una manifestación de la justicia de proximidad. Director: Juan Gonzalo Escobar Marulanda y Daniel Varona Gómez. Universidad de Girona, 2015

CERRILLO, A. «E-justicia: las tecnologías de la información y el conocimiento al servicio de la justicia iberoamericana en el siglo XXI». *IDP, Universitat Operta de Catalunya*, 2007, núm. 4

CHAVELI DONET, E. A. (2005) *Protección de datos y ficheros jurisdiccionales. Estudios de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 2005, núm. 71

CHEN MOK, S. «Privacidad y protección de datos: un análisis de legislación comparada». *Diálogos, Revista Electrónica de Historia*, 2010, vol. 11, núm. 1 [consulta junio de 2020] ISSN 1409-469X Disponible en [www.dialnet.unirioja.es](http://www.dialnet.unirioja.es)

CHICHOT, E. *Datos Personales y Administración Pública*. Madrid: Thomson-Civitas, 2005. P. 467

CLÍMACO VALIENTE, E. Génesis histórico normativa del derecho a la protección de datos personales desde el derecho comparado a propósito de su fundamento. Director Ángel Llamas Cascón. Universidad Carlos III de Madrid, Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, Madrid, 2012.

COBB, S. «Data privacy and data protection: US law and legislation». *White Papers, ESET*, 2016, P. 3 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://www.welivesecurity.com/>

COBO SÁENZ, J. F. «La reforma de la estructura organización y funciones del Consejo General del Poder Judicial por Ley Orgánica 4/2013 y el acervo del Consejo de Europa sobre los Consejos de la Justicia». *Diario La Ley*, 2013, núm. 8126 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

COHEN BENCHETRIT, A. «Una reforma procesal de calado en materia de reclamaciones derivadas de actos anticoncurrenciales». *Revista lex mercatoria, Universidad Miguel Hernández*, 2017, núm 6

COLMENERO GUERRA, J. A. «La protección de datos en la Administración de Justicia. Portal iberoamericano e ciencias penales». Instituto de Derecho Penal europeo e internacional de la Universidad de Castilla-La Mancha, 2016 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <http://blog.uclm.es/cienciaspenales/>

COLOMER HERNÁNDEZ, I. «A propósito de la compleja transposición de la Directiva 2016/680 (LCEur 2016, 606) relativa al tratamiento de datos personales para fines policiales». *Diario La Ley*, 2018, núm. 9179 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

COLOMER HERNÁNDEZ, I. «Control del Tratamiento de datos Personales Penales y Tutela Judicial Efectiva en la Directiva 2016/680». *La Ley Penal*, 2018, núm. 2890 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

CONDE ORTIZ, C. *El Tribunal Constitucional frente al derecho de protección de datos personales*. Ed. Madrid: vLex, 2018

CONDE ORTIZ, C. *La protección de datos personales*. Madrid: Dykinson, 2005

CONDE ORTIZ, C. *La protección de datos personales. Un derecho autónomo con base en los conceptos de intimidad y privacidad*. Madrid: Dykinson, 2005

CONSTANT, B. *Escritos Políticos (Estudio preliminar, traducción y notas M. L. Sánchez M.)*, Madrid CEC, 1989

CORDÓN MORENO, F. «La reclamación de daños por infracción del Derecho de la competencia. Innovaciones en materia probatoria y, en especial, la regulación del acceso a las fuentes de prueba». *Revista Análisis Gómez Acebo Pombo*, 2017 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://www.ga-p.com>

CORRAL TALCIANI, H. «Configuración del derecho a la privacidad II: concepto y delimitación». *Revista Chilena de Derecho*, 2000, vol. 27, núm. 2

CORRIPIO, M. R. «Novedades legislativas sobre protección de datos. La directiva 2002/58/CE». *Revista de contratación electrónica*, noviembre de 2002

CORTÉS BECHIARELLI, E. «Derecho penal. Juicios paralelos y derechos fundamentales del justiciable». *Anuario de la Facultad de Derecho*, 2003

CORTÉS BECHIARELLI, E. «Juicios paralelos y derechos fundamentales del justiciable». *Anuario de Facultad de Derecho de la Universidad de Extremadura*, 2008 vol. XXI, núm. 1

CORTÉS DOMÍNGUEZ, V. y MORENO CATENA, V. *Derecho procesal civil. Parte general*. 9ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017

CORTÉS MARTÍN, J. M. «Crónica de jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea». *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 2011, núm. 38

CREMADES LÓPEZ DE TERUEL, F. J. «La nueva Ley Orgánica de Protección de Datos y el Poder Judicial: un juego de mercaderes en el templo del Reglamento General de la Unión Europea». *Diario La Ley*, 2019, núm. 6926

CREMADES LÓPEZ DE TERUEL, F. y SANCHO ALONSO, J. (2018) «Protección de datos poder judicial». *Diario La Ley*, núm. 9293 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

CUÉLLAR OTÓN, J. «El proceso civil y las nuevas funciones del secretario judicial en la ley 13/2009 de 3 de noviembre. Las resoluciones procesales del secretario judicial». *Práctica de Tribunales*, 2010, núm. 73 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

DADER GARCÍA, J. L. «La privacidad como excusa para restringir la información de interés público». *Revista general de derecho constitucional*, 2012, núm. 15

DARANAS, D. «Sentencia de 15 de diciembre de 1983: Ley del Censo. Derecho de la personalidad y dignidad humana». *Boletín de Jurisprudencia Constitucional*, 1984, núm. 3

DAVARA FERNÁNDEZ DE MARCOS, I. «Hacia la estandarización de la protección de datos personales. Propuesta sobre una tercer vía o tertium genus internacional». Madrid: La Ley, 2011

DAVARA RODRÍGUEZ, M. «La ley española de protección de datos (LORTAD): ¿una limitación del uso de la informática para garantizar la intimidad». *Revista de Actualidad Jurídica*, 1992, núm. 76

DAVARA RODRÍGUEZ, M. A. «Debe Conocer: Uso de las Tecnologías de la Información y la Comunicación en la Administración de Justicia». *El Consultor de los Ayuntamientos*, 2011, núm. 15

DAVARA RODRÍGUEZ, M. A. «El Reglamento Europol». *Diario La Ley*, 2016, núm. 4746

DAVARA RODRÍGUEZ, M. A. «El tratamiento de datos de carácter personal en servicios de administración electrónica». *El Consultor de los Ayuntamientos*, 2011, núm. 17. P. 2056, tomo 2 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

- DAVARA RODRÍGUEZ, M. A. «El tratamiento de datos de carácter personal en servicios de administración electrónica». *El Consultor de los Ayuntamientos*, 2011, núm. 17. P. 2056, tomo 2 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>
- DAVARA RODRÍGUEZ, M. A. «La ley española de protección de datos ¿una limitación al uso de la informática para garantizar la intimidad?». *Revista Actualidad Jurídica, Editorial Aranzadi*, 1998, núm. 76
- DAVARA RODRÍGUEZ, M. A. «Publicación de datos personales en Boletines y Diarios Oficiales por medios electrónicos y telemáticos». *El Consultor de los Ayuntamientos*, 2009, núm. 13, p. 1950, tomo 2
- DAVARA RODRÍGUEZ, M. A. *Derecho informático*. Pamplona: Aranzadi, 1993
- DAVARA RODRÍGUEZ, M. A. *La protección de datos en Europa*. Madrid: Grupo Asnef Equifax, 1998
- DAVARA RODRÍGUEZ, M. *La protección de datos en Europa. Principios, Derechos y Procedimiento*. Madrid: ASNEF EQUIFAX – Universidad Pontificia de Comillas, 1998
- DE CARRERAS SERRA, L. *El derecho a la propia imagen. Derecho español de la información. Los derechos de la personalidad como límite del derecho de la información*. Madrid: vLex, 2005
- DE HERT, P, PAPAKONSTANTINO, V. RIEHLE, C. (2008) «Data protection in the third pillar: cautious pessimism. Crime rights and the EU: The future of police and judicial cooperation». En MAIK, M. *Crime, Rights and the EU: The Future of Police and Judicial Cooperation*, London: Justice, 2008
- DE HOYOS SANCHO, M. «Nuevo diseño de la Secretaría Judicial y agilización de la Justicia». *Revista del Poder Judicial*, 1998, núm. 50
- DE LA SERNA BILBAO, M. N. *Derecho de las tecnologías de la Información. Derecho a la privacidad, tratamiento de datos y tercera edad*. Universidad Carlos III de Madrid, 2011
- DE LA VEGA RUIZ, J.A. *Libertad de expresión. Información veraz. Juicios paralelos. Medios de Comunicación*. Madrid: Universitas, 1998
- DE MIGUEL ASENSIO, P. A. «La protección de datos personales a la luz de la reciente jurisprudencia del TJCE». *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada*, 2004, 3ª época, núm. 7
- DE MIGUEL CASTAÑO, A. *Derecho a la información frente al derecho a la intimidad: su incidencia en el sistema de información estadística*. Madrid: INE, 1973
- DE MIGUEL Y ALONSO «Últimas evoluciones en materia de ejecución forzosa singular». *Revista de Derecho Procesal Iberoamericana*, 1983, núm. 1
- DE URBANO CASTRILLO, E. «Derecho a la información y protección de datos (A propósito de la sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 16 de Madrid 531/2009, de 18 de diciembre)». *Diario La Ley*, 2010, núm. 7400
- DE URBANO CASTRILLO, E. «Revelación informática de secretos y daños informáticos». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, núm. 22
- DE VAL ARNAL, J. J. «Las sentencias de los tribunales españoles: ¿quién es el propietario? ¿Quién tiene la posesión? Entre el derecho a la tutela judicial efectiva, el derecho a la información y la libertad de empresa a propósito de la STS (Sala de lo contencioso administrativo) de 28 de octubre de 2011». En LASALA CALLEJA, P. *Derecho y tecnologías avanzadas*. Zaragoza: Prensas de la Universidad de Zaragoza, 2013
- DEL CASTILLO VÁZQUEZ, I. C. *Protección de datos: cuestiones constitucionales y administrativas. El derecho a saber y la obligación de callar*. Navarra: Thomson Civitas, 2007
- DEL CASTILLO VÁZQUEZ, I. C. *Protección de datos: cuestiones constitucionales y administrativas. El derecho a saber y la obligación de callar*. Navarra Thomson Civitas, 2007.
- DEL MORAL GARCÍA, A. «Derecho a un juicio público, libertad de información y derechos al honor y a la vida privada: relaciones, conflictos, interferencias». *Persona y Derecho*, 2008, núm. 59
- DEL MORAL GARCÍA, A. y SANTOS VIJANDE, J. M. *Publicidad y secreto en el proceso penal*. Ed. Granada: Comares, 1996

DEL PESO NAVARRO, E. *Ley de protección de datos: la nueva LORTAD*. Madrid: de Santos, 2000

DEL RÍO FERNÁNDEZ, L. J. «Independencia judicial y separación de poderes». *Diario La Ley*, 2007, núm. 6838 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

DELGADO GARCÍA, A. M., OLIVER CUELLO, R. «Iniciativas recientes de la e-justicia en España». *Revista de los Estudios de Derecho y Ciencia Política de la Universitat Oberta de Catalunya*, 2007

DELGADO MARTÍN, J. «Investigación del entorno virtual: el registro de dispositivos digitales tras la reforma por LO 13/2015». *Diario La Ley*, 2016, núm. 8693

DELGADO MARTÍN, J. «Reflexiones sobre la protección de datos propios en la Administración de Justicia». *Diario La Ley*, 2019, número 9363 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

DENNIGER, E. «El derecho a la autodeterminación informativa». En PÉREZ LUÑO, A. E., *Problemas actuales de la documentación informática jurídica*, Madrid: Tecnos, 1987

DENNINGER, E. *El derecho de autodeterminación informativa, problemas actuales de la documentación y la informática jurídica*. Madrid: Tecnos, 1987

DEYLING, R. P. «Privacy and public access to the courts in an electric world: common themes and diverse approaches to policy development» *Reynolds Courts & Media Law Journal*, 2012 [consulta: julio de 2020] Disponible en: [www.heinonline.org](http://www.heinonline.org)

DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, L. M. «Notas de derecho comparado sobre la independencia judicial». *Revista Española de Derecho Constitucional*, 1992, núm. 34

DOLADO PÉREZ, Á. «Hacia una administración de justicia asimétrica». *Práctica de Tribunales*, 2011, núm. 83

DOMÍNGUEZ RUIZ, L. «La exhibición de pruebas en la Directiva 2014/104/UE, sobre reclamación de daños por infracciones del derecho de la competencia, y su transposición al ordenamiento español». *Revista General de Derecho Procesal*, 2017, núm. 41

DORADO PICÓN, A. «El proceso de ejecución. Propuestas para su modernización». *Estudios de Derecho Judicial*, 2004, núm. 53

DOSWALD-BECK, L. «The meaning of the right to respect for private under the european convention on human rights». *HRLJ 4*, 1983

DURAN CARDO, B. *La figura del responsable en el derecho a la protección de datos*. Madrid: La Ley, 2016

ECHARRI CASI, F. «Derecho al honor «versus» libertad de expresión e información (A propósito del juicio de ponderación)». *Diario La Ley*, 2013, núm. 8096 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

EDUARDO SALTOR, C. *La protección de datos personales: estudio comparativo Europa-América con especial análisis de la situación argentina*. Director: Emilio Suñe Llinas. Universidad Complutense, Facultad de Derecho, Madrid, 2013

EGUIGUREN PRAELI, F. *La libertad de expresión e información y el derecho a la intimidad personal*. Perú: Palestra editores, 2004

EGUSQUIZA BALMASEDA, M. A. «Aspectos civiles de la protección de datos». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, vol. 29

EKMEKDJIAN, M. A., PIZZOLO, C. *Hábeas data. El derecho a la intimidad frente a la revolución informática*. Buenos Aires: Depalma, 1996

ELBRIDGE ADAMS, L. «The right to privacy an its reaction to the law of libel». *Amercian Review*, 1905

ENCINAR DEL POZO, M. A. «Conclusiones del Seminario La Protección de los Datos Personales en el Ámbito del Proceso Penal. Madrid, del 16 al 18 de abril de 2008» *Conclusiones de Seminarios del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, vol. 2

ENERIZ OLAECHEA, F. J. «Derechos fundamentales y protección de datos personales». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, vol. 29 [consulta: julio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)



ENFEDAQUE I MARCO, A. «El desarrollo del juicio oral. la prueba en el juicio oral. La prueba en el proceso penal». *Manuales de Formación Continuada del Consejo General del Poder Judicial*, 2000, núm. 12

ENRIQUE CHACÓN, A. La autodeterminación informativa, como un mecanismo de protección a la información, que garantiza el derecho constitucional a la intimidad. Director: Morán Aquino, M. A. Universidad de Santa Tecla, 2016

ERHARD DENNINGER «El derecho a la autodeterminación informativa». En PÉREZ LUÑO, A. E. *Problemas actuales de la documentación y la información jurídica*, Madrid: Fundación Cultural Enrique Luño Peña, 1987

ESCOBAR DE LA SERNA, L. *Derecho de la Información*. Madrid: Dykinson, 2004. P. 353

ESCRIBANO SÁNCHEZ, J. El coste de la Justicia y su vinculación con los derechos fundamentales procesales. Directores: Fernando Martín Diz y Marta del Pozo Pérez. Universidad de Salamanca, Departamento de Derecho público, 2011

ESCUDERO MORATALLA, J. F. y FRIGOLA VALLINA, J. (1995) «El régimen disciplinario de los integrantes del órgano jurisdiccional. Repercusiones de la reforma operada en la Ley Orgánica del Poder Judicial». *Actualidad Administrativa*, tomo 3

ESCUDERO MORATALLA, J. F. Y OTROS *El Secretario Judicial: últimas reformas orgánicas conforme a la Ley 19/2003 del 23 de diciembre*. Valencia: Ediciones Revista General de Derecho, 2004.

ESCUDERO MORATALLA, J. F., FRIGOLA VALLINA, J. «La nueva facultad atribuida al Secretario Judicial de dictar acuerdos en materia de derecho de acceso de los interesados a libros, archivos y registros judiciales». *La Ley*, 2001, núm. 12084

ESCUDERO MORATALLA, J. F., LAMO RUBIO, J., ROBLEDO VILLAR, A. «El Secretario judicial visión orgánico-procesal actual (enigma o realidad de una profesión jurídica devaluada)». *Revista General del Derecho*, 1999, núm. 9

ESPARZA LEIBA, I. *El principio al proceso debido*. Barcelona: J. M. Bosch Editor, 1995

ESPÍN TEMPLADO, E. «En torno a los llamados juicios paralelos y la filtración de noticias judiciales». *Revista del Poder Judicial de España*, 2014, núm. especial XIII

ESTADELLA YUSTE, O. *La protección de la intimidad frente a la transmisión internacional de datos*. Ed. Madrid: Tecnos, 1995

ESTEBAN CASTILLO, E. «El Secretario judicial y la Reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial por Ley 19/2003 de 23 de Diciembre». *Principios de Actuación*, 2005

ESTEBAN CASTILLO, E. «La fe pública judicial ante las nuevas tecnologías». *Revista Jurídica de la Comunidad de Madrid*, 2000, núm. 6 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <http://www.madrid.org/>

ETXEBERRÍA GURIDI, J. F. «La LO 10/2007, de 8 de octubre, reguladora de la base de datos policial sobre identificadores obtenidos a partir del ADN» *Diario La Ley*, 2008, núm. 6901 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

FERNÁNDEZ AREAL, M. «La protección de la verdad en la libre comunicación de mensajes informativos» en *Poder Judicial*, 1990, núm. especial XIII

FERNANDEZ AREVALO, L. «Régimen disciplinario. Derecho penitenciario II», *Cuadernos de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 2003, vol. 17

FERNÁNDEZ LIESA, C. «Los derechos fundamentales en la Unión Europea» En PECES-BARBA MARTÍNEZ, G. *Curso de derechos fundamentales. Teoría general*. Madrid: Boletín Oficial del Estado, 2014

FERNÁNDEZ LÓPEZ, A. «La Justicia Digital (I): análisis de algunos de los problemas prácticos de su implantación y propuesta de soluciones para lograr una Administración de Justicia moderna y eficaz». *Diario La Ley*, 2016, núm. 8827

FERNÁNDEZ LÓPEZ, J. M. (2015) «La protección de los datos personales de las personas con discapacidad, nuevas tecnologías de la información (especial referencia a los ficheros judiciales)». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2015, núm. 38. P. 22 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)



FERNÁNDEZ LÓPEZ, J. M. «La protección de los datos personales de las personas con discapacidad, nuevas tecnologías de la información (especial referencia a los ficheros judiciales)». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2015, núm. 38 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

FERNÁNDEZ MARTÍN GRANIZO «El Secretario Judicial en la nueva Ley Orgánica de la Justicia. Similitud de su configuración en el Derecho comparado. Posible desarrollo de sus funciones en los nuevos Códigos de procedimiento» *Revista de Derecha Procesal Iberoamericana*, 1976, núm. 1

FERNÁNDEZ MARTÍNEZ, J. M. «El derecho a la libertad de expresión del Juez, límites en consideración a su “status de especial sujeción” y en relación con las garantías procesales y derechos objeto de protección respecto a los intervinientes en el proceso. Los Gabinetes de comunicación y su papel como cauce institucional de información. Justicia y Medios de Comunicación», *Cuadernos de Derecho Judicial*, 2006, núm. XVI

FERNÁNDEZ NIETO, J. «La función jurisdiccional del letrado de la Administración de Justicia, en el proceso penal, a la luz de la STS 1781/2018 de 17 de diciembre: hacia un nuevo concepto de garantismo de los derechos del justiciable». *Diario La Ley*, 2019, núm. 9436

FERNÁNDEZ SALMERÓN, M. *La protección de datos en las Administraciones Públicas*. Madrid: Thomson-Civitas, 2003

FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, C. «El Consejo General del Poder Judicial: De la Ley Orgánica 1/1980, de 10 de enero, a la Ley Orgánica 6/1985, de 29 de julio». *Revista de Derecho Político*, UNED, 1994, núm. 38

FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, C. «La verificación de poderes en el sexenio revolucionario (1868-1874)». *Revista de Derecho Político*, UNED, 2002, núm. 55-56

FERRAJOLI, L. *Derecho y razón*. Madrid: Editorial Trotta, 1995

FERRÁNDIZ, P. «Discovery en reclamaciones de daños por prácticas restrictivas de la competencia (El nuevo artículo 283 bis LEC)». *Diario La Ley*, 2017, núm. 9052, [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

FERRER MARTÍN DE VIDALES, C. RECENSIÓN AGUIAR DE LUQUE, L. «Independencia Judicial y Estado Constitucional. El Gobierno judicial/Independencia Judicial y Estado Constitucional. El Estatuto de los jueces». *Revista: Teoría y Realidad Constitucional*, 2016

FIDALGO BARRIOS, M. A. *Las TIC en la Nueva Oficina Judicial*. Director: Miguel Ángel Davara Rodríguez. Universidad de Burgos, 2010

FIGARI COSTA, H. y QUIROZ OCHOA, M. C. «La protección de datos personales: una herramienta para promover la inversión». *Themis Revista de Derecho*, 2012 núm. 61

FLORES DAPKEVICIUS, R. *Amparo habeas corpus y habeas data*. Montevideo: Faira Editor, 2011

FONT DE MORA, J., ARRIBAS Y ATIENZA, P., LOZANO GAGO, M. L. «Propuesta de modificación del artículo 102 bis apartado 2.º LJCA 29/1998 de 13 de julio para cumplimiento de la STC 58/2016, de 17 de marzo». *Diario La Ley*, 2016, núm. 8797

FONTÁN SILVA, E. J. «Los derechos fundamentales de naturaleza procesal en el orden civil (El panorama interno e internacional de su contenido)». *Diario La Ley*, 2000, número 8

FORMOSO SOBRADO, J. M. «Marco legal de la protección de datos personales en la Administración de Justicia», 2013 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.cej-mjusticia.es](http://www.cej-mjusticia.es)

FRANCISCO CERES MONTÉS, J. F. «Los servicios de atención al ciudadano en la Administración de Justicia: el Reglamento 1/98 del Consejo General del Poder Judicial de tramitación de quejas y denuncias relativas al funcionamiento de los Juzgados y Tribunales (Acuerdo de 2 de diciembre de 1998 del Pleno)». *Diario La Ley*, 2001, tomo 5, núm. 11032

FRANCISCO J., LETURIA I. «La publicidad procesal y el derecho a la información frente a asuntos judiciales. Análisis general realizado desde la doctrina y jurisprudencia española». *Revista Chilena de Derecho*, 2018, vol. 45, núm. 3

FREIXES, T. y REMOTTI, J. C. *El futuro de Europa. Constitución y Derechos Fundamentales*. Valencia: Mínim ediciones, 2002

FRESNEDA PLAZA, F. «Régimen sancionador y protección de datos». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, núm. 29 [consulta: julio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

FRESNEDA PLAZA, F. «Régimen sancionador y protección de datos». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, núm. 29

FRÍAS MARTÍNEZ, E. «Protección y tratamiento de datos personales por el Ministerio Fiscal». *La Ley Penal*, 2010, núm. 71 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laley-next.es>

FRIED C. «Privacy». *The Yale Journal*, 1968, vol. 77

FROSINI, T. E. «Nuevas tecnologías y constitucionalismo». *Revista de Estudios Políticos Nueva Época*, 2004, núm. 124

FROSINI, V. «Banco de datos y tutela de la persona». *Revista de Estudios Políticos (nueva época)*, 1982, vol. 30

FROSINI, V. *Cibernética, derecho y sociedad*. Madrid: Tecnos, 1982

FROSINI, V. *Il nuovo diritto del cittadino, en Nuovi diritti dell'età tecnologica*, a cura di Francesco Riccobono, Giufre Milano, 1991

FROSINI, V. *Informática y Derecho*. Bogotá: Temis, 1988

FUSTER MARTÍNEZ, D. Principio de publicidad en el proceso penal y los medios de comunicación. Juicios paralelos. Director: Manuel Guillermo Altava Lavall. Universitat Jaume I, Departamento de Derecho público, 2014

GABALDÓN LÓPEZ, J. «Responsabilidad disciplinaria de Jueces y Magistrados». *La Ley*, 1995, Tomo 4 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laley-next.es>

GACITÚA ESPÓSITO, A. L. El derecho fundamental a la protección de datos personales en el ámbito de la prevención y represión penal europea (En busca del equilibrio entre la libertad y la seguridad). Director: Joan Lluís Pérez Franchesch. Universidad Autónoma de Barcelona, 2014

GALÁN MUÑOZ, A. «¿Nuevos riesgos, viejas respuestas? Estudio sobre la protección penal de los datos de carácter personal ante las nuevas tecnologías de la información y la comunicación». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2012, núm. 29. P. 23 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

GAMERO CASADO, E. *Manual Básico de Derecho Administrativo*. 13ª ed. Madrid: Tecnos, 2016

GARCÍA BELAUNDE, D. «Sobre el habeas data y su tutela». *Derecho PUCP: Revista de la Facultad de Derecho*, 1997, núm 51

GARCÍA CARNICA, M. C. «La protección de los datos relativos a la salud de los trabajadores. A propósito de la STC 202/1999, de 8 de noviembre». *DPC*, 2000, número 14

GARCÍA CUADRADO, A. M. «Problemas constitucionales de la dignidad de la persona». *Persona y derecho*. Revista de fundamentación de las instituciones jurídicas y de derechos humanos, 2012, núm. 67

GARCÍA GARCÍA, C. *El derecho a la intimidad y dignidad en la doctrina del Tribunal Constitucional*. Universidad de Murcia, 2003

GARCÍA GONZÁLEZ, A. «La protección de datos personales: derecho fundamental del siglo XXI. Un estudio comparado». *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 2007, vol. XL, núm. 120

GARCÍA GONZÁLEZ, A. El derecho a la intimidad desde una perspectiva constitucional: equilibrio, alcances, límites y mecanismos de defensa. Director: Enmanuel Roa Ortiz. Universidad Michoacana de San Nicolás Hidalgo, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Méjico, 2005

GARCÍA HERRERA, V. «El tratamiento de datos de personas fallecidas» *Actualidad civil*, 2018, núm. 5 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laley-next>

GARCÍA HERRERA, V. «Transparencia jurisdiccional y protección de datos. La anonimización de sentencias». *Actualidad Civil*, 2019, núm. 3

GARCÍA MACHO, R. «Problemática de la división de poderes en la actualidad». *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)* 1986, núm. 53

- GARCÍA MIGUEL, S. «El derecho de acceso al expediente a la luz de las nuevas directivas europeas». *La Ley*, 2019, núm. 10484. P. 3 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>
- GARCÍA MIGUEL, S. «El derecho de acceso al expediente a la luz de las nuevas directivas europeas». *La Ley*, 2019, núm. 10484
- GARCÍA ROCA, J. «Del principio de la división de poderes». *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, 2000, núm. 108
- GARCÍA SAN MIGUEL, L. *Estudio sobre el derecho a la intimidad*. Madrid: Tecnos, 1992
- GARCÍA TEJEDOR, M. L. «Actuaciones procesales: términos y plazos. Presentación de escritos y traslados de copias. Acto de comunicación. Documentación». *Estudios de Derecho Judicial*, 2003, núm. 44
- GARCIA-PERROTE FORN, M. E. *Procesal penal y juicios paralelos*. Director: Jaume Alonso-Cuevillas Sayrol. Universidad de Barcelona, Departamento de Derecho procesal y administrativo, 2015
- GARRIDO CARRILLO, F. J. «La fe pública judicial y la documentación de los actos judiciales en la administración de justicia digitalizada». *Práctica de Tribunales*, 2011, núm. 79. P. 3
- GARRIGA DOMÍNGUEZ, A. *La protección de datos personales en el Derecho español*. Madrid: Universidad Carlos III – Dykinson, 1990
- GARRIGA DOMÍNGUEZ, A. *Nuevos retos para la protección de datos en la era del big data y de la computación ubicua*. Madrid: Dykinson, 2015
- GARRIGA DOMÍNGUEZ, A. *Tratamiento de datos personales y derechos fundamentales*. Madrid: Dykinson, 2004
- GARRÓS FONT, I. «El principio de transparencia y el derecho a la protección de datos personales. Comentarios a propósito del Reglamento sobre protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos». *La ley digital*, 2018, núm. 904 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>
- GARZÓN CLARIANA, G. «El marco jurídico de los flujos internacionales de datos». *Intergovernmental Bureau for Informatics*, 1984
- GARZÓN CLARIANA, G. «La protección de los datos personales y la función normativa del Consejo de Europa» *Revista de Instituciones europeas*, 1981, vol. 8, núm.1
- GASCÓN INCHAUSTI, F. «Aspectos procesales de las acciones de daños derivados de infracciones de las normas sobre defensa de la competencia: apuntes a la luz de la directiva 2014/104 y de la propuesta de ley de transposición». *Cuadernos de Derecho Transnacional Universidad Carlos III de Madrid*, 2017, vol. 9, núm. 1
- GEMA ROSADO, I. Y ESPINOZA DÍAZ, A. «Independencia judicial y poder disciplinario judicial», en ELVIRA PERALES, A. y otros. *Independencia Judicial y Estado Constitucional el Gobierno Judicial*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2016
- GERALDES DA CUNHA LOPES, T. M. «El derecho a la intimidad y a la protección de datos en la era de la seguridad global. Principios constitucionales versus riesgos tecnológicos». *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, 2015, vol. XLVIII
- GESSNER, V. «El uso de la información judicial». *Instituto internacional de sociología jurídica Oñati*. 2011, vol. 1, núm. 2 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <http://opo.iisj.net/>
- GIL HONDUVILLA, J. «El derecho de acceso a la documentación». *Historia Actual Online de la Universidad de Cádiz*, 2009, núm. 19. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/>
- GIMENO SENDRA, J. V. «Las garantías constitucionales en el proceso y el Secretario Judicial dentro del marco del Consejo de Europa». *Poder Judicial*, 1995, núm. 38
- GIMENO SENDRA, J. V. *Introducción al Derecho Procesal*. 6ª ed, Madrid Cóllex, 2010
- GINSBERG, W. «The Freedom of Information Act (FOIA): Background, Legislation, and Policy Issues». *Congressional Research Service*, 2014. P. 5 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://digitalcommons.ilr.cornell.edu/>

GIULIO, A. «Autodeterminación informativa. El europeísmo español vs el nacionalismo italiano: consideraciones acerca de un principio general y derecho fundamental». *Revista Española de Derecho Constitucional*, 2006, núm. 77

GLANCY, D. «The invention of the right to privacy». *The Arizona Law Review*, 1979, Año 21, núm. 1

GOMEZ ARROYO, J.L. «Comentarios al art. 452 de la Ley Orgánica del Poder Judicial». *Diario La Ley*, 2004, núm. 6075

GÓMEZ DE LIAÑO DIEGO, R. «Lexnet y otros medios informáticos en la nueva organización de la administración de justicia». *Diario La Ley*, 2008, núm. 7039

GOMEZ GIL, M. G. «Una infraestructura judicial diferente», *Revista Poder Judicial*, 1985, núm. 15

GÓMEZ LOECHES, L. «El acceso a la documentación de las actuaciones judiciales». *Jornadas Españolas de Documentación FESABID*, Valencia, 1998

GÓMEZ LOECHES, L. (1999) «La publicidad de las actuaciones judiciales. Teoría y práctica del derecho de acceso». *Boletín de la ANABAD*, 1999, tomo 49, núm. 3-4. P. 361

GÓMEZ ORBANEJA, E. *Derecho procesal Civil, volumen I Parte general. El proceso declarativo ordinario*. 8ª ed. Madrid: Boletín Oficial del Estado, 1979

GÓMEZ ORBANEJA, E. *Derecho Procesal Civil. Parte General*. Madrid: Artes gráficas y ediciones, 1979

GÓMEZ-JARA DÍEZ, C. «Secreto de sumario, prisión provisional y derecho de acceso al expediente: a propósito del auto de la Audiencia Provincial de Madrid de 12 de abril de 2016 y otros desarrollos recientes». *Diario La Ley*, 2017, núm. 8930

GOMIS SANAHUJA, L. «Publicidad del proceso y derecho a un proceso con todas las garantías. Los denominados juicios paralelos». *Revista del Poder Judicial*, 1999, núm. 17

GONZAÍNI, O. *Derecho procesal constitucional. Habeas Data. Protección de datos personales. Doctrina y jurisprudencia*. 1ª ed. Buenos Aires: Editorial Rubinzal – Culzoni Editores, 2001

GONZÁLEZ ALONSO, A. «Nuevas tecnologías y reformas legislativas en curso. Sistema Lexnet y la Nueva Oficina Judicial». *Cuadernos Digitales de Formación*, 2009, núm. 20 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

GONZÁLEZ CABALLERO, C. J. «Directrices de la subasta electrónica. Análisis de la funcionalidad de subastas judiciales en la cuenta de depósitos y consignaciones». *Revista Acta Judicial*, 2019, núm. 4

GONZÁLEZ CANO, M. I. «Valoración de las reformas procesales operadas por la LO 8/2006, de 4 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica de responsabilidad penal de los menores». *Diario La Ley*, 2007, núm. 6742

GONZÁLEZ DE LARA MINGO, S. «Régimen de recurso frente al decreto del Letrado de la Administración de Justicia resolutorio de la controversia sobre honorarios del Abogado por indebidos y cuenta del Procurador». *Actualidad Administrativa*, 2019, núm. 6

GONZÁLEZ FUSTER, G. «Protección de datos y cooperación policial y judicial en materia penal en la UE». *Diario La Ley*, 2012, número 7972

GONZÁLEZ GARCÍA, J. M. «Entre el derecho de defensa y el derecho a la información». *Revista del Poder Judicial*, 2005, núm. 80

GONZÁLEZ GARCÍA, J. M. «Exclusividad de la jurisdicción y tutela judicial efectiva: sobre las funciones en el proceso de los letrados de la administración de justicia (a propósito de la STC 58/2016, de 17 de marzo)». *Foro, Nueva época de la Universidad Complutense de Madrid*, 2016, vol. 19, núm. 1

GONZÁLEZ GARCÍA, J. M. «Las relaciones entre el proceso penal y los medios de comunicación en el anteproyecto de código procesal penal de 2013: el deber de reserva sobre las actuaciones en la fase de investigación». *La Ley Penal*, 2013, número 104

GONZÁLEZ GARCÍA, J.M. «Publicidad de las actuaciones y derecho a la información en el proceso penal español». *Revista Judicial: Revista Mexicana de Justicia*, 2016, núm. 8



GONZÁLEZ GRANDA, P. «La regulación del acceso a las fuentes de prueba en la Ley de Enjuiciamiento Civil: algunas sombras relativas al sistema y a su naturaleza jurídica». *Justicia: Revista de derecho procesal*, 2017, núm. 2

GONZÁLEZ MURUA, A.R. (1994) «El derecho a la intimidad, el derecho a la autodeterminación informativa y la L.O. 15/1992, de 29 de octubre de Regulación del Tratamiento Automatizado de Datos Personales». *WP*, número 96, 1994

GONZÁLEZ NAVARRO, A. «Reflexiones en torno a la publicidad mediata en el proceso penal español». *Anales de la Facultad de Derecho de la Universidad de La Laguna*, 2001, núm. 18

GONZÁLEZ PASCUAL, M. «El TJUE como garante de los derechos en la UE a la luz de la sentencia Digital Rights Ireland» *Revista de Derecho Comunitario*, 2014, núm. 49

GONZÁLEZ PASCUAL, M. I. «El tribunal constitucional federal alemán ante la compatibilidad con los derechos fundamentales de la normativa nacional de origen europeo de prevención de delitos». *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 2009, núm. 34

GONZÁLEZ PASCUAL, M., SOLANES MULLOR, J. *Independencia Judicial y Estado Constitucional el Estatuto de los Jueces*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2016

GONZÁLEZ PINO, M. (2005) *El acceso a la información judicial en Chile*. Reforma Judicial, Revista Mexicana de Justicia, 2005, vol. 2. P. 113 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas.juridicas.unam.mx/>

GONZÁLEZ SAN JUAN, J. L. «El derecho al olvido en España y en la UE» *Ibersid: revista de sistemas de información y documentación*, 2019, vol. 13, núm. 2

GONZÁLEZ-CALERO MANZANARES, F. R. *Protección de datos y habeas data: una visión desde iberoamérica*. Madrid: Agencia Española de Protección de Datos, 2014

GONZÁLEZ-CUELLAR GARCÍA, A. «El poder judicial en la Constitución». *Diario La Ley*, 1989. P. 1060, tomo 2 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

GONZALO DOMENECH, J. J. «La aplicación del nuevo RGPD en el contexto del tratamiento de datos en la UE» *Revista Lex Mercatoria*, 2017, núm. 6 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://doi.org/10.21134/lex.v4i1.1303>

GREGORIO, C. G. *Estudios sobre evaluación de procesos de reforma de la justicia en Iberoamérica*. Madrid: Ministerio de Justicia de España, 2007

GRIMALT SERVERVA, P. *La responsabilidad civil en el tratamiento automatizado de datos personales*. Granada: Comares, 2016

GUAITA MAROTELL, A. «La Administración de la Jurisdicción». *Revista de Administración Pública*, 1967, núm. 54

GUASCH PORTAS, V. Las transferencias internacionales de datos en la normativa española y comunitaria. Director: Lucrecio Rebollo Delgado. Universidad Nacional de Educación a Distancia, Departamento de Derecho Constitucional, Madrid, 2013

GUASH PORTAS, V. y SOLER FUENSANTA, J. R. (2014) «Cloud computing, cláusulas contractuales y reglas corporativas vinculantes». *Revista de Derecho UNED*, núm. 14

GUASP DELGADO, J. *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*. 2ª ed. Madrid: M. Aguilar, 1948

GUDÍN RODRÍGUEZ-MAGARIÑOS, A. E. «El empleo de la vis física para la toma de muestras de ADN» *Diario La Ley*, 2015, núm. 8571, [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

GUDÍN RODRÍGUEZ-MAGARIÑOS, A. E. «La protección de datos en el tratamiento procesal de los dispositivos de almacenamiento masivo de información». *La Ley Penal*, 2017, núm. 125

GUDÍN RODRÍGUEZ-MAGARIÑOS, F. *La Administración de Justicia Digitalizada. Una necesidad inaplazable*. Barcelona: Ediciones Experiencia, 1ª ed. 2008

GUERRERO PICÓ, M. C. «Operadores privados y seguridad pública: la retención de los datos de tráfico a la luz de la sentencia PNR». *Revista Española de Protección de Datos*, 2007, núm. 2

GUERRERO PICÓ, M. C. *El impacto de internet en el derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal*. Madrid: Thomson Civitas, 2006



GUICHOT REINA, E. *Datos personales y administración pública*. Madrid: Thomson-Civitas, 2005

GUILLÓ SÁNCHEZ GALIANO, A. *Intimidación y familia, en Perfiles del Derecho constitucional a la vida privada y familiar*. Madrid: CGPJ, 1996

GUTIÉRREZ DAVID, E. «Intimidación y propia imagen: los ecos del common law americano y la evolución de la jurisprudencia constitucional española». *Revista Nueva Época*, 2013, núm. 14

GUTIÉRREZ LUCAS, C. E. «Las nuevas funciones del secretario judicial tras las reformas procesales derivadas de la nueva oficina judicial». *Revista Jurídica de Castilla y León*, 2010, núm. 21

GUTIÉRREZ ZARZA, A. (COORD.) *Nuevas tecnologías, protección de datos personales y proceso penal*. Madrid: La Ley, 2012

HAILBRONNER, K., PAPAKONSTANTINO, V., Y KAU, M. «The Agreement on Passenger-Data Transfer (PNR) and the EU-US Cooperation in Data Communication». P. 188. En MAIK, M. *Crime, Rights and the EU. The Future of Police and Judicial Cooperation*. London: Justice, 2008

HARBOTTLE QUIRÓS, F. «Independencia judicial y juicios penales paralelos». *Academo. Revista de Investigación en Ciencias Sociales y Humanidades*, 2017, vol. 4, núm. 1

HERCE QUEMADA, V. *El Secretario Judicial*. Madrid: Gráfica Administrativa, 1949

HERCE QUEMADA, V. *El Secretario Judicial. Su carácter e intervención en el proceso*. Madrid: Gráfica Administrativa, 1949. P. 62

HEREDERO HIGUERAS, M. «La informática y el uso de la información personal», En RIBERO Y SANTODOMINGO *Introducción a la informática jurídica*. Madrid: Fundesco, 1984

HEREDERO HIGUERAS, M. «La Sentencia del Tribunal Constitucional de la República federal alemana relativa a la Ley del Censo de 1983». *Documentación Administrativa*, 1983, núm. 198

HEREDERO HIGUERAS, M. *La Directiva comunitaria de protección de los datos de carácter persona*. Pamplona Aranzadi, 1997

HEREDERO HIGUERAS, M. *La Ley Orgánica 5/1992, de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal: comentario y textos*. Madrid: Tecnos, 1996

HERMÓGENES ACOSTA, MACHADO PLAZAS, J. *Constitucionalización del proceso civil*, 1ª ed. República Dominicana: Escuela Nacional de la Judicatura, 2005

HERNÁNDEZ GARCÍA, J. Y PICO I JUNOY, J. «Problemas actuales de la Justicia Penal». Barcelona: Bosch, 2001

HERNÁNDEZ LÓPEZ, J. M. *El derecho a la protección de datos personales en la doctrina del Tribunal Consitucional*. Navarra: Aranzadi, 2013

HERNÁNDEZ RAMOS, M. *El cambio de paradigma en el control del poder judicial como institución en España. de la responsabilidad judicial a la judicial accountability. Independencia Judicial y Estado Constitucional el Estatuto de los Jueces*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2016

HERNÁNDEZ VERGARA, A. (Coord.) *Enjuiciamiento civil. Comentarios a las Reformas Procesales*. Madrid: Sepin, 2010

HERRÁEZ MARTÍN, G. y otros. *Aplicación de la ley de protección de datos en los juzgados y tribunales*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia, 2012

HERRAIZ PAGÈS, J. «Problemas procesales surgidos a raíz del expediente judicial electrónico». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2017, núm. 40 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

HERRÁN ORTIZ, A. I. «El derecho a la libertad informática en la jurisprudencia española». *Vlex* [en línea]. 2018, [consulta: junio de 2020] disponible en: <http://vlex.com/vid/libertad-informatica-jurisprudencia-190761>

HERRÁN ORTIZ, A. I. «El derecho a la protección de datos personales en la sociedad de la información». *Cuadernos Deusto de Derechos Humanos*, 2003, núm. 26

HERRÁN ORTIZ, A. I. «Nuevos tiempos para la protección de datos personales y su repercusión en los despachos de abogados. Breves notas al esperado reglamento europeo de protección de datos». *Revista de Derecho, Empresa y Sociedad REDS*, 2014, núm. 4

HERRÁN ORTIZ, A. I. *Delimitación a la intimidad en la sociedad de la información*. Madrid: vLex, 2018

HERRÁN ORTIZ, A. I. *El derecho a la intimidad en la Nueva Ley Orgánica de Protección de Datos Personales*. Madrid: Dykinson, 2002

HERRÁN ORTIZ, A. *La violación de la intimidad en la protección de datos personales*. Madrid: Dykinson, 1998

HERRERO HIGUERAS, M. *La Ley Orgánica 5/1992 de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal*. Madrid: Tecnos, 1996

HERRERO TEJEDOR, F. *La intimidad como derecho fundamental*. Madrid: Colex, 1998

HERREROS HERVÁS, A. «El Secretariado ante la reforma procesal y orgánica». *Separata de la Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, 1966, núm. 1.

HOBBS, T. *De Cive: The Latin Version*, Oxford: Howard Warrender, 1983, vol. 2

HONDIUS, F. W. *Emerging Data Protection in Europe*. New York: American Elsevier, 1975

HUNTER AMPUERO, I. «El principio dispositivo y los poderes del juez». *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, 2010, vol. 35, núm. 2

IGLESIAS CUBRÍA, M. *El derecho a la intimidad*. Asturias: Ediciones Universidad de Oviedo, 1970

INFANTES MADUJANO, P. *Constitución política de Perú*. Lima: Editorial Librería y ediciones jurídicas, 1993

JACOBS, J. B., LARRAURI, E. «¿Son las sentencias públicas? ¿Son los antecedentes penales privados? Una comparación de la cultura jurídica de Estados Unidos y España». *InDret*, 2020, núm. 2 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://indret.com/>

JAUME BENNASAR, A. *Las nuevas tecnologías en la administración de justicia. La validez y eficacia del documento electrónico en sede procesal*. Directores: Valentín Carrascosa López, Irene Nadal Gómez. Universitat de les Illes Balears, 2009

JIMÉNEZ ASENSIO, R. «El nuevo marco normativo de la protección de datos personales: su aplicación a las entidades locales» *Anuario Aragonés del Gobierno Local*, 2018, núm. 10

JIMÉNEZ ASENSIO, R. «La inserción de la “Nueva Oficina Judicial” en el modelo constitucional de justicia: problemas abiertos». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2010, núm. 32 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

JIMÉNEZ CASTILLO, C. «Protección del derecho a la intimidad y uso de nuevas tecnologías de la información». *Derecho y conocimiento. Universidad de Huelva*, 2001, vol. 1

JIMÉNEZ LÓPEZ, M. N. y otros. *Cuestiones Actuales de Derecho Procesal*. 1ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017

JIMÉNEZ RIUS, P. «Antecedentes legislativos de la nueva Ley Orgánica de Protección de Datos Personales». *Diario La Ley*, 2001, núm. 2284

JOAQUIN BAYO DELGADO, J. «La protección de datos en la jurisdicción civil: situación actual e incidencia de los proyectos legislativos de la Unión Europea». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, vol. 16

JUAN MANUEL FERNANDEZ LOPEZ, J. M. «La protección de los datos personales de las personas con discapacidad, nuevas tecnologías de la información (especial referencia a los ficheros judiciales)». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2015, núm. 38 [consulta: julio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

LACAL CUENCA, P. y SOLAR CALVO, M. P. «Cesión de datos entre administraciones: el caso de la Administración Penitenciaria». *Diario La Ley*, 2015, núm. 8609 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

LARA HERNÁNDEZ, R. *La protección de los datos contenidos en el documento electrónico tratado en la Administración de Justicia: análisis de la ley de protección de datos y sus reglamentos. Su aplicabilidad en los Juzgados y Tribunales. Los reglamentos del Consejo General del Poder Judicial*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia, 2003

LAZPITA GURTUBAY, M. «Análisis comparado de las Legislaciones sobre Protección de Datos de los Estados Miembros de la Comunidad Europea». *Informática y Derecho: Revista iberoamericana de derecho informático*, 1994, núm. 6

LEPERE, P. y FREEDMAN, D. «La publicidad en el proceso». *Revista Lecciones y ensayos de la Universidad de Buenos Aires*, 2004, núm. 79. P

LESMES SERRANO, C. «Las potestades de fiscalización de la agencia española de protección de datos en el ámbito de la Administración de Justicia». Ed. *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, 2012, núm. 1

LESMES SERRANO, C. *La Ley de Protección de Datos. Análisis y comentario de su jurisprudencia*. Valladolid: Lex Nova, 2008

LIZARRAGA VIZCARRA, I. *El derecho de rectificación*. Navarra: Thomson Aranzdi, 2005

LLÁCER MATAACÁS, M. R. «Protección de datos personales en la sociedad de la información y la vigilancia». *Revista La Ley*, 2011 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

LLAMAS POMBO, E. «Reflexiones sobre el derecho de daños casos y opiniones». *Revista La Ley*, 2010. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

LLAMAZARES CALZADILLA, M. C. *Las libertades de expresión e información como garantía del pluralismo democrático*. Madrid: Civitas, 1999

LOMAS HERNÁNDEZ, V. «Principales Novedades de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales desde la Perspectiva Sanitaria» *I + S, Revista española de informática y salud*, 2019, núm. 34

LÓPEZ AGUILAR, J. F. «La protección de datos personales en la más reciente jurisprudencia del TJUE: los derechos de la CDFUE com parámetro de validez del Derecho europeo y su impacto en la relación trasatlántica UE-EEUU». *Teoría y Realidad constitucional*, 2017, núm. 39

LÓPEZ CARBALLO (Coord.) *Protección de datos y habeas data: una visión desde Iberoamérica*. Madrid: Agencia Española de Protección de Datos, 2015

LÓPEZ JARA, M. «La modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de derechos y garantías procesales: los derechos a la traducción e interpretación y a la información en el proceso penal». *Diario La Ley*, 2015, núm. 8540

LÓPEZ MARTÍNEZ, J. «La aportación de datos personales como medio de prueba en procesos judiciales» [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://blog.sepin.es/2014/01/la-aportacion-de-datos-personales-como-medio-de-prueba-en-procesos-judiciales/>

LÓPEZ MARTÍNEZ, J. C. «Tratamiento jurisprudencial del conflicto entre libertades de expresión e información y derechos al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. Criterios de ponderación». *Actualidad Civil*, 2013, núm. 8059 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

LÓPEZ MERINO, F. «El secreto en nuestro ordenamiento jurídico». *La ley digital*, 2010, núm. 14407 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

LÓPEZ MERINO, F. «Los derechos de acceso» P. 35. En *El acto de certificación*, ed. 1ª. Madrid: La Ley, 2009. Madrid.

LÓPEZ MERINO, F. «Los derechos de acceso». *La Ley Digital*, 2010, núm. 14408 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

LÓPEZ ORTEGA, J. J. «La dimensión constitucional del principio de la publicidad de la justicia». *Poder Judicial*, 1999, núm. XVIII

LÓPEZ ROMÁN, E. y MORA, J. S. «Un análisis de la estructura institucional de protección de datos en España». *Revista InDret*, 2009, núm. 2

LOPEZ-MUÑIZ GOÑI, M. «Infracciones y sanciones en la Ley de Regulación del Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal». *Cuadernos de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 1993, núm. 13

LORCA NAVARRETE, A. M. «El denominado proceso justo» *Revista vasca de derecho procesal y arbitraje*, 2013, vol. 25, núm. 1



- LOUSADA AROCHENA, J. F. Y RON LATAS, R. P. *La independencia judicial*. Madrid: Dykinson, 2015
- LOZANO ÁLVAREZ, M. A. «Criterios fundamentales del Ministerio de Justicia y CC.AA. en la implantación de la nueva oficina judicial». *Estudios de Derecho Judicial*, 2006, núm. 105
- LUCAS MURILLO DE LA CUEVA «Perspectivas del derecho a la autodeterminación informativa». *Revista de Internet, Derecho y Política UOC*, 2007, núm. 5
- LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. «La construcción del derecho a la autodeterminación informativa». *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, 1999, núm. 104
- LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. «Derecho a la intimidad y nuevas tecnologías». *Cuadernos de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 2004, vol. IX
- LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. «El derecho a la autodeterminación informativa y la protección de datos personales». *Azpilcueta*, 2008, núm. 20
- LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. «El derecho a la autodeterminación informativa y a la protección de datos personales». *Azpilcueta*, 2008, núm. 20
- LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. «Informática y protección de datos personales». *Cuadernos y Debates, Centro de Estudios Constitucionales*, 1993, núm. 43
- LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. «La protección de datos en la Administración de Justicia». *Cuadernos de derecho judicial del Consejo General del Poder Judicial*. 2004, vol. 9
- LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. «La protección de datos personales ante el uso de la informática en el derecho español II», *Estudios de Jurisprudencia*, 1992, año 1, núm. 3
- LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. *El derecho a la autodeterminación informativa. La protección de datos personales frente al uso de la informática*. Madrid: Tecnos, 1990
- LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. *El derecho de acceso a archivos y registros administrativos*. Madrid: Civitas, 1999
- LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. *El derecho de autodeterminación informativa. La protección de datos personales frente al uso de la informática*. Madrid: Tecnos, 1990
- LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. M. «Los derechos fundamentales al secreto de las comunicaciones y a la autodeterminación informativa». *Derechos procesales fundamentales. Manuales de Formación Continuada del Consejo General del Poder Judicial*, 2004, núm. 22
- LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, P. *Informática y protección de datos*. Madrid: CEC, 1993
- LUCENA CID, I. V. «El concepto de la intimidad en los nuevos contextos tecnológicos». En GALÁN MUÑOZ, A. *La protección jurídica de la intimidad y de los datos de carácter personal frente a las nuevas tecnologías de la información y comunicación*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2014
- MACÍAS CASTILLO, A. «El derecho a la información y el reportaje con cámara oculta». *Práctica de derecho de daños*, 2005, número 31 [consulta: junio de 2020] Disponible en <https://laleydigital.laleynext.es>
- MADRID CONESA, F. *Derecho a la intimidad y Estado de Derecho*. Valencia: Universidad de Valencia, 1984
- MAESTRE RODRÍGUEZ, J. A. «La intimidad: el derecho de autodeterminación personal». En C. VILLAGRASA ALCAIDE (coord.) *Nuevas tecnologías de la información y derechos humanos*, Cedecs, 2003
- MAGRO SERVET, V. «Derecho de acceso a los expedientes judiciales por quien alegue un interés legítimo en obtener documento o datos del proceso civil». *Práctica de Tribunales*, 2018, núm. 131
- MAGRO SERVET, V. «El expediente judicial electrónico: hacia el objetivo del «papel 0». *Práctica de Tribunales*, 2012, núm. 92
- MAGRO SERVET, V. «El nuevo estatuto de la víctima en el proceso penal». *Diario La Ley*, 2010, núm. 7495
- MAGRO SERVET, V. «Publicidad en el juicio oral. Los medios de comunicación» En *Guía de problemas y soluciones en el juicio oral*, 1ª ed. Madrid: Editorial La Ley, 2006.

MAGRO SERVET, V. «Publicidad en el juicio oral. Los medios de comunicación». *La Ley*, 2007, núm. 5904

MAGRO SERVET, V. «Régimen legal de los testigos protegidos en el proceso penal». *La Ley Penal*, 2010, núm. 75

MAIA NETO, J. C. «Anulación de la Directiva 2006/24 sobre la conservación de datos generados o tratados en relación con la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas de acceso público o de redes públicas de comunicaciones». *Ars Iuris Salmanticensis*, Ediciones Universidad de Salamanca, 2014, vol. 2

MALDONADO RAMOS, J. y otros. *Comentarios a la ley de enjuiciamiento civil*. Valencia: Triant lo Blanch, 2015

MANGAS, M.; ALONSO, L. N. *Carta de los derechos fundamentales de la U.E., comentario artículo por artículo*. Bilbao: Fundación BBVA, 2008

MAQUEO RAMÍREZ, M. S.; MORENO GONZÁLEZ, J. Y RECIO GAYO, M. «Protección de datos personales, privacidad y vida privada: la inquietante búsqueda de un equilibrio global necesario». *Valdivia, Revista de Derecho*, 2017, vol. XXX, núm. 1

MARABOTTO LUGARO, J. A. «Un derecho humano esencial: el acceso a la justicia». *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, UNAM*. 2003. P. 292 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/>

MARAÑA SÁNCHEZ, J. Q. «En clave constitucional. El aviso de llegada de correos en las notificaciones». *El Consultor de los Ayuntamientos*, 2016, núm. 10

MARCO MARCO J. «Comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional 11/1998, de 13 de enero: la vulneración de los derechos fundamentales mediante el uso de datos informáticos automatizados». *Revista General de Derecho*, 1998, núm. 645

MARCOS AYJÓN, M. «El responsable de seguridad en materia de protección de datos personales en la Administración de Justicia» *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2017, núm. 69 [consulta: julio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

MARCOS AYJÓN, M. «La protección de datos de carácter personal en la Oficina Judicial Penal». *La Ley*, 2018, núm. 15682 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

MARCOS AYJÓN, M. «Las múltiples implicaciones de la protección de datos en la justicia penal. Ponencia impartida el 1 de diciembre de 2017 en la Reunión anual de la ReDPe «Los retos del espacio de Libertad», Seguridad y Justicia UE». *La Ley Penal*, 2018, núm. 132. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

MARCOS AYJÓN, M. «Las múltiples implicaciones de la protección de datos en la justicia penal». *La Ley Penal*, 2018, núm. 132. P. 6 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

MARCOS AYJÓN, M. «Protección de datos personales y el letrado de la Administración de Justicia. Un difícil encaje en el marco legal actual» En GUTIÉRREZ ZARZA (Coord.) *Los retos del espacio de Libertad, Seguridad y Justicia de la UE en 2016*. Madrid: Ed. Wolters Kluwer, 2016

MARCOS AYJÓN, M. *La protección de datos de carácter personal en la justicia penal*. Madrid: JB Bosch Editor, 2020

MARTÍN CONTRERAS, L. «Certezas e incertidumbres en el proceso de implantación de la nueva oficina judicial». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2010, núm. 32 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

MARTÍN CONTRERAS, L. «Sobre la fe pública judicial y la documentación». *InDret*, 2010, núm. 3

MARTÍN DIZ, F. «Del derecho a la tutela judicial efectiva hacia el derecho a una tutela efectiva de la justicia». *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, 2014, núm. 23

MARTÍN DIZ, F. «Real Decreto 1109/2015, de 11 de diciembre, por el que se desarrolla la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la Víctima del delito, y se regulan las Oficinas de Asistencia a las Víctimas del Delito [BOE n.º 312, de 30-XII-2015]». *Ars Iuris Salmanticensis: revista euro-*



*pea e iberoamericana de pensamiento y análisis de derecho, ciencia política y criminología*, 2016, vol. 4, núm. 1

MARTÍN MOLINA, P. «Cuestiones relevantes de la nueva Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales: Los Derechos Digitales» *Actualidad Civil*, 2018, núm. 12 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

MARTÍN OSTOS, J. «Poder judicial, función jurisdiccional y Secretario judicial». *Justicia: revista de derecho procesal*, 1990, núm. 1

MARTÍN OSTOS, J. S. *El Secretario Judicial a examen*. Madrid: Tecnos, 1994

MARTÍN RÍOS, M. P. «Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial». *Ars Iuris Salmanticensis*, 2016, vol. 4, junio 2016

MARTÍN-CASALLO LOPEZ, J. J. «La agencia de protección de datos y los ficheros de datos jurisdiccionales». *Cuadernos de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 1997, vol. 13

MARTÍNEZ ATIENZA, G. «Seguridad y protección de datos», En MARTÍNEZ ATIENZA, M. *Seguridad Pública y Privada*. Barcelona: vLex, 2016

MARTÍNEZ DE SANTOS, A. «La importancia de la figura del letrado de la Administración de Justicia en el nuevo expediente judicial». *Práctica de Tribunales*, 2018, núm. 131 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

MARTÍNEZ GUTIERREZ, R. «Régimen jurídico del intercambio electrónico de datos, documentos y certificaciones entre Administraciones». *Revista de Administración Pública*, 2010, núm. 183

MARTÍNEZ LÓPEZ-SÁEZ, M. «Los nuevos límites al derecho al olvido en el sistema jurídico de la union europea: la difícil conciliación entre las libertades económicas y la protección de datos personales» *Estudios de Deusto*, 2017, volumen 65/2

MARTÍNEZ LÓPEZ-SAEZ, M. *Una revisión del derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal. Un reto en clave de diálogo judicial y constitucionalismo multinivel en la Unión Europea*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018

MARTÍNEZ MARTÍNEZ, R. «¿Minusvaloramos la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales?» *Diario La Ley*, 2019, núm. 9329, Sección Tribuna, 3 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

MARTÍNEZ MARTÍNEZ, R. «El derecho fundamental a la protección de datos: perspectivas». *Revista de los estudios de Derecho y Ciencia Política de la Universitat Oberta de Catalunya*. 2007, núm. 5

MARTÍNEZ MARTÍNEZ, R. «El Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre. Aspectos clave». *Revista jurídica de Castilla y León*, 2008, núm. 16

MARTÍNEZ MARTÍNEZ, R. *Una aproximación crítica a la autodeterminación informativa*. Madrid: Civitas, 2004

MARTÍNEZ PÉREZ, F. «De la pluralidad de fueros al fuero de la administración (1834 – 1845)». *Cuadernos de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*. 2008, núm. 7

MARTÍNEZ PÉREZ, F. «La constitucionalización de la justicia (1810 – 1823)» *Cuadernos de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 2006, núm. 6

MARTÍNEZ SAN MACARIO, I. «Los protocolos de seguridad de datos en el proceso penal». *La Ley Penal*, 2010, núm. 71

MARTÍNEZ VÁZQUEZ, F. «El reciente marco de la protección de datos personales (RGPD y nueva LOPDP): las obligaciones del responsable y del encargado, el Delegado de Protección de Datos y el régimen sancionador» *Revista RUEDA*, 2018-2019, núm. 3-4

MARTÍNEZ, J. M. «El derecho al olvido en internet: debates cerrados y cuestiones abiertas tras la STJUE Google vs AEPD». *Revista de Derecho Político*, 2015, núm. 93

MARTÍNEZ, R. «Cuestiones de ética jurídica al abordar proyectos de Big Data. El contexto del Reglamento General de Protección de Datos. Ética de datos, sociedad y ciudadanía». *Dilemata*, 2017, año 9, núm. 24

MASON, A. T. *Brandeis*. New York: The Viking press, 1946

MATIA PORTILLA, F. J. «Examen de las sentencias del tribunal de Estrasburgo que afectan al Reino de España». *Teoría y Realidad Constitucional*, 2018, núm. 42

MAYOR GÓMEZ, R. «Contenido y novedades del reglamento general de protección de datos de la UE (Reglamento UE 2016/679, de 27 de abril de 2016)» *GABILEX*, 2016, núm. 6 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.gabilex.jccm.es](http://www.gabilex.jccm.es)

MAYOR GÓMEZ, R. «Contenido y novedades del Reglamento General de Protección de Datos de la U.E. (Reglamento 2016/679, de 27 de abril de 2016)». *Revista Gabilex, Castilla-La Mancha*, 2016

MAYORAL BENITO, R. «Inconstitucionalidad de la ley orgánica de protección de datos y referencia al reglamento comunitario 45/2001». *Boletín Aranzadi Laboral*, Pamplona: Aranzadi, 2001. P. 6

MEDINA GUERRERO, M. *La protección constitucional de la intimidad frente a los medios de comunicación*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2005

MÉNDEZ DE LUGO, A. «Los tribunales de justicia y sus obligaciones informativas. Justicia, información y opinión pública» *Revista del Poder Judicial*, 1999, núm. especial XVII

MÉNDEZ TOJO, R. «Los conflictos entre el derecho al honor, la intimidad personal y la propia imagen y las libertades de expresión e información ¿son derechos fundamentales irreconciliables?» *Diario La Ley*, 2015, núm. 8573. [consulta: junio 2020] Disponible en: <http://laleydigital.laleynext.es>

MENÉNDEZ MORENO, A. (Director) *Derecho Financiero Y Tributario. Parte General. Lecciones de Cátedra*. 11ª ed. Valladolid: Lex Nova, 2010

MÉRIDA ABRIL, C. «Garantía jurisdiccional de la dignidad y de las libertades». *Cuadernos de Formación Digital del Consejo General del Poder Judicial*, 2011, núm. 35 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es).

MESSÍA DE LA CERDA BALLESTEROS, J. A. «Consideraciones sobre la protección de los datos personales y la función de control de la actividad parlamentaria». *Asamblea: Revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, 2010, núm. 22

MEYERS, D. *Los derechos inalienables*. Madrid: Alianza Editorial, 1988

MILIONE, C. «El derecho a un proceso público en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos». *AFDUDC*, 2010, núm. 14

MILLIONE FUGALI, C. «El derecho a un proceso público en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos» *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, 2010

MILON BELTRAN, N. «Retos para la privacidad en la era digital. análisis económica y filosófico política del capitalismo contemporáneo». *Sociología y tecnociencia/Sociology and Technoscience*. 2015, núm. 5

MILÓN BELTRÁN, N. «Retos para la privacidad en la era digital. Análisis económico filosófico político del capitalismo contemporáneo» *Sociología y tecnociencia*, 2015, núm. 5/2

MINERO ALEJANDRE, G. «A vueltas con el derecho al olvido. Construcción normativa y jurisprudencial del derecho de protección de datos de carácter personal en el entorno digital». *RJUAM*, 2014, núm. 30

MINERO ALEJANDRE, G. «Presente y futuro de la protección de datos personales. Análisis normativo y jurisprudencial desde una perspectiva nacional y europea». *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, 2017, vol. L. 13-58

MIRA ROS, C. «Algunas reflexiones sobre la protección de datos personales en el ámbito judicial». *Los retos del Poder Judicial ante la sociedad globalizada: Actas del IV Congreso Gallego de Derecho Procesal (I Internacional), A Coruña, 2 y 3 de junio de 2011 / coord. por Ana Neira Pena; Agustín-J. Pérez-Cruz Martín (dir. congr.), Xulio Ferreiro Baamonde (dir. Congr.)*, 2012

MIRA ROS, C. «El coste de la publicidad judicial «on line»: hacia un sistema de «pague por visión»». *Práctica de Tribunales*, 2009, núm. 66

MIRALLES ENSEÑAT, M. «El secretario judicial: comentario sobre sus funciones de documentación y dación de fe». *Cuadernos de la Facultad de Derecho UIB*, 1992, núm. 18

MIRANDA ESTRAMPES, M. y OTROS «113 cuestiones prácticas sobre la prueba en el proceso penal. Bloque II, testigos». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2013, núm 31. P. 88 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

MOLINA MANSILLA, M. C. «El derecho a la información de los detenidos y acusados versus el derecho de información de la víctima en procesos penales: análisis de las directivas 2012/13/UE, de 22 de mayo y 2012/29/UE, de 25 de octubre». *La Ley Penal*, 2013, núm. 103

MOLLÁ SILVELA, A. *Los juicios paralelos sobre el derecho a la presunción*. *Revista general de legislación y jurisprudencia*, 2014, núm. 4

MONTALVO ABIOL, J. C. «Los juicios paralelos en el proceso penal: ¿anomalía democrática o mal necesario?». *Universitas: Revista de filosofía, derecho y política*, 2012, núm. 16

MONTALVO ABIOL, J.C. «Los juicios paralelos en el proceso penal: ¿anomalía democrática o mal necesario?» *Revista de Filosofía, Derecho y Política*, 2012, núm. 16

MONTERO AROCA, J. «El proceso civil llamado «social» como instrumento de «justicia» autoritaria». *Actualidad civil*, 2017, núm. 1 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

MONTERO AROCA, J. *Derecho Jurisdiccional I. Parte General*, 10ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010

MONTERO AROCA, J. *La nueva oficina judicial. Ley 1/2007 y 13/2009*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010

MONTERO AROCA, J. *La Paradoja Procesal del Siglo XXI*. 1ª ed. Ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2014

MONTERO AROCA, J. Y FLORS MATÍES, J. *Tratado de Proceso de Ejecución civil*. 2ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013

MONTERO AROCA, J., GÓMEZ COLOMER, J.L., BARONA VILAR, S. *Derecho Jurisdiccional. Parte General*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2009

MONTÓN GARCÍA, M. «Derecho al honor, intimidad y propia imagen: protección civil y su conflicto con las libertades de información y expresión». *Diario La Ley*, 1995, tomo 1 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

MONTSERRAT SÁNCHEZ-ESCRIBANO, M. I. «Libertad informática y protección de datos: desarrollo en la jurisprudencia del tribunal constitucional y tutela penal en el delito de descubrimiento y revelación de secretos». *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, 2015, núm. 19

MORA MORA, L. P., SOLÍS ZELAYA, R. «Informe sobre acceso a información en el poder judicial de costa rica». En CABALLERO JUÁREZ, J. A., GREGORIO, C. y POPKIN, M. *El acceso a la información judicial en México: una visión comparada*, México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma, 2005

MORAL GARCÍA, A. y SANTOS VIJANDE, J. *Publicidad y secreto en el proceso penal*. Granada: Comares, 1996

MORALES LUPIAÑEZ, I. «Alcance del derecho a la presunción de inocencia». *Boletín del Ilustre Colegio de Abogados de Jerez*, 1983

MORALES PRATS, F. «Garantías penales y secreto sumarial». *Diario La Ley*, 2001, núm. 18393

MORELLO, A. M. *Constitución y Proceso. La nueva edad de las garantías constitucionales*. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1998

MORENILLA ALLARD, P. *Los derechos fundamentales y su protección jurisdiccional*. Madrid: Colex, 2005

MORENO CATENA, V. «La fe pública judicial y la publicidad en la LOPJ». *Segundas Jornadas sobre la fe pública judicial*. Colegio Nacional de Secretarios Judiciales, Alicante, 1986

MORENO CATENA, V. «La fe pública y la publicidad en la Ley Orgánica del Poder Judicial». *Revista de Derecho Procesal*, 1987, núm. 1

MORENO CATENA, V. «La fe pública y la publicidad en la Ley Orgánica del Poder Judicial». *Justicia: revista de derecho procesal*, 1987, núm. 1

MORENO CATENA, V. «La Justicia en acción». *Cuadernos de Derecho Judicial*, 2006, vol. XVI-II

MORENO CATENA, V. M. «La protección de los testigos y peritos en el proceso penal español». *Revista penal Tirant lo Blanch*, 1999, núm. 4

MORENO CATENA, V. M. *El derecho a un proceso público y la libertad de expresión en el proceso penal, Constitución y derecho público: estudios en homenaje a Santiago Varela*, Valencia: Tirant lo Blanch, 1995

MORENO CATENA, V. M. y CORTÉS DOMÍNGUEZ, V. *Derecho procesal civil. Parte General*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017

MORO CORDERO, M. A. «La protección de datos en un escenario de transformación integral de las Administraciones Públicas». *El Consultor de los Ayuntamientos*, 2019, núm. III

MORTE FERRER, R. «¿Protección de datos/privacidad en la época del Big Data, IoT, wearables...? Sí, más que nunca». *Ética de datos, sociedad y ciudadanía*. *Dilemata*, 2017, año 9 núm. 24

MORTE GÓMEZ, C., CANO PALOMARES, G. (2010) «La interpretación evolutiva y dinámica del Convenio Europeo de Derechos Humanos en la reciente jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo». *Revista General de Derecho Constitucional*, 2010, núm. 10

MUERZA ESPARZA, J. *Las reformas procesales penales de 2015*. Pamplona: Aranzadi, 2015

MURILLO DE LA CUEVA, P. «Reforma estatutaria y protección de datos personales», En TRONCOSO REIGADA, A. *Estudio sobre Comunidades Autónomas y Protección de Datos Personales*. Madrid: Civitas, 2006

NAVARRETE RUBÍ, J. «Propuestas para promover la protección de datos en la Administración de Justicia». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2011, núm. 9 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

NAVARRETE RUBÍ, J. «Propuestas para promover la protección de datos en la Administración de Justicia». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2011, núm. 9 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es).

NAVARRO SOLANO, S. (2005) *El programa de transparencia del poder judicial costarricense*. En CABALLERO JUÁREZ, J. A., GREGORIO, C. y POPKIN, M. *El acceso a la información judicial en México: una visión comparada*, México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma, 2005

NAVAS BLÁNQUEZ, J. J. «El acceso a la información como sistemas de garantías en el proceso penal europeo». *Revista de Estudios Europeos*, 2017, núm. extraordinario monográfico

NIEVA FENOLL, J. «La actuación de oficio del juez nacional europeo». *Diario La Ley*, Sección Doctrina, 2017, núm. 9000 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

NOVOA MONREAL, *Derecho a la vida privada y libertad de información*. Méjico: Siglo XXI, 1979

NÚÑEZ MARTÍNEZ, M. A. «El tribunal Constitucional y las libertades del artículo 20 de la Constitución Española». *Revista de Derecho UNED*, 2008, núm. 3

O'CALLAGHAN MUÑOZ, X. *Libertad de expresión y sus límites: honor, intimidad e imagen*. Madrid: Editoriales de Derecho Reunidas, 1991

OJEDA BELLO, Z. «El derecho a la protección de datos personales desde un análisis histórico-doctrinal». *TLA-MELAUUA, Revista de Ciencias Sociales Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Benemérita Universidad Autónoma de Puebla*, 2015

OJEDA BELLO, Z. «El derecho a la protección de datos personales desde un análisis histórico doctrinal». *TLA-Melauua, Revista de Ciencias Sociales. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales Benemérita Universidad Autónoma de Puebla*, 2014, núm. 38

OLIVÁN, A. *De la Administración pública con relación a España*. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1954



OLIVER LALANA, J. «A propósito de las jornadas sobre Derecho español de la protección de datos personales». *La ley digital*, 2001, núm. 12004 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

OLLERO TASSARA, A. (2008) De la protección de la intimidad al poder de control sobre los datos personales. Exigencias jurídico-naturales e historicidad en la jurisprudencia constitucional. Real Academia de las Ciencias Morales y Políticas. P. 703.

ORDÓÑEZ SÁNCHEZ, B. «Las oficinas de asistencia a las víctimas». *Actualidad Penal*, 2003, núm. 47/48

ORDÓÑEZ SOLÍS, D. «Por qué y cómo debe sancionarse a los jueces: un paseo de la ética al derecho penal pasando por el disciplinario». *Actualidad Administrativa*, 2015, núm. 5 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

ORENES RUIZ, J. C. «Imparcialidad judicial y juicios paralelos. Consideraciones sobre la STS de 29 de septiembre de 2010». *Actualidad jurídica Aranzadi*, 2010, núm. 810

ORENES RUIZ, J. C. «La transmisión de información desde el Poder Judicial. Los gabinetes de comunicación». *Revista de Derecho Político*, 2007, núm. 70

OROMÍ I VALL-LLOVERA, S. «Los derechos de la víctima en las reformas del proceso penal. Del olvido al resurgimiento». *La Ley Penal*, 2012, núm. 98

ORTECHO VILLENA, V. *Jurisdicción y Procesos Constitucionales*. Lima: Rodhas, 2002

ORTEGA GIMÉNEZ, A. «La desprotección internacional del titular del derecho a la protección de datos de carácter personal». *Barataria, Revista Castellano-Manchega de Ciencias Sociales*, 2015, núm. 19

ORTEGA GIMÉNEZ, A. «La tutela del afectado ante los tratamientos ilícitos de sus datos personales desde la perspectiva internacional y su proyección en internet», En VALERO TORRIJOS, J. *La protección de datos personales en internet ante la innovación tecnológica*. Navarra: Thomson Reuters Aranzadi, 2013

ORTEGA GUTIÉRREZ, D. (2017) *El derecho la comunicación*. 3ª ed, Madrid: Fundación Ramón Areces – Universidad Rey Juan Carlos de Madrid, 2017

ORTEGA SERRANO, J. L. «Derecho a defenderse or sí mismo y derecho a la asistencia letrada». *El Consultor de los Ayuntamientos*, 2008, núm. 1

ORTELLS RAMOS, M. «Las funciones procesales del secretario en la nueva oficina judicial: constitucionalidad, efectividad/eficiencia y técnica legislativa». *Revista Ius et Praxis*, 2011, núm. 1

ORTI VALLEJO, A. «El nuevo derecho fundamental (y de la personalidad) a la libertad informática. A propósito de la STC 254/1993, de 20 de julio». *Derecho Privado y Constitución*, 1994, núm. 2

ORTÍ VALLEJO, A. *Derecho a la intimidad e informática: tutela de la persona por el uso de ficheros y tratamientos informáticos de datos personales*. Granada: Comares, 1994

ORTIZ ALZATE, J. J. «Sujetos procesales. (Partes, terceros e intervinientes)». *Revista Facultad de Derecho Ratio Juris*, 2010, vol. 5, núm. 10

ORTIZ BERENGUER, M. A. «El Secretario Judicial. Unidad de apoyo directo». *Estudios de Derecho Judicial*, 2006, núm. 105

ORTIZ DE ZÚÑIGA, M., DE HERRERA, C. *Deberes y atribuciones de los corregidores, justicias y ayuntamientos de España*. Madrid: Tomás Jordán, 1832-1833. Tomo IV

ORTUÑO MUÑOZ, J. P. «Del arancel al expediente electrónico (notas históricas sobre el modelo de Oficina Judicial español)». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2011, núm. 45 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

OTERO GONZÁLEZ, P. «Medios de tutela ante los juicios paralelos durante la fase del juicio oral (a propósito de la SRX 136/1999, de 20 de julio, -caso de la Mesa Nacional HB-)» *Anuario de Derecho Penal y Ciencias penales*, 2000, Tomo 53

PADRÓN FALCÓN, J. «Los derechos del artículo 18 de la Constitución española en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional». *Revista española de Derecho Constitucional*, 1992, núm. 34



PALACIO SÁNCHEZ-IZQUIERDO, J. R. «Ley de protección a testigos y peritos». *Estudios de Deusto: revista de la Universidad de Deusto*, 1995, vol. 43, núm. 1

PANIZA FULLANA, A. «Una nueva era en la privacidad y las comunicaciones electrónicas: la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre el respeto de la vida privada y la protección de los datos personales en el sector de las comunicaciones electrónicas». *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, 2017

PARDILLO HERNÁNDEZ, A. «Los funcionarios al servicio de la administración de justicia en la nueva oficina judicial». *Estudios de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 2006, núm. 105

PARDO LOPEZ, M. M. «Transparencia, acceso y reutilización de la información en la Administración de Justicia y el Poder Judicial», en VALERO TORRIJOS, J. y FERNANDEZ SALMERON, M. *Régimen jurídico de la transparencia del sector público. Del derecho de acceso a la reutilización de la información*. Navarra: Aranzadi, Cizur Menor, 2014

PÁSARA, L. «El conflicto entre medios de comunicación y justicia». *Reforma Judicial, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México*, 2003, núm. 3

PASCUAL HUERTA, P. La génesis del derecho fundamental a la protección de datos personales. Director: Rafael Rubio Núñez. Universidad Complutense, Madrid, 2017

PAUNER CHULVI, C. (2015) *Implicaciones del futuro Reglamento europeo sobre protección de datos en la libertad de información. Los derechos a la intimidad y a la privacidad en el siglo XXI*. Madrid: Dykinson, 2015

PAUNER CHULVI, C. «La libertad de información como límite al derecho a la protección de datos personales: la excepción periodística». *Teoría y Realidad Constitucional UNED*, 2015, núm. 36

PAVÓN PÉREZ, J. A. «La protección de datos personales en el Consejo de Europa: el protocolo adicional al Convenio 108 relativo a las autoridades de control y a los flujos transfronterizos de datos personales». *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Extremadura*, 2001, núm. 19-20

PAZ RUBIO, J. M. «Expulsión de extranjeros». *Cuadernos de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 2003, vol. 4

PECES MORATE, J. «Publicidad y secreto sumarial». *Jueces para la democracia*, 1989, núm. 7

PECES-BARBA, G. (2002) «La dignidad de la persona desde la Filosofía del Derecho». *Cuadernos Bartolomé de las Casas*, 2002, núm. 2

PEDRAZ PENALVA, E. «La nueva secretaría judicial». *Revista del Poder Judicial*, 1992, núm. 26

PEDRAZ PENALVA, E., ÁLVAREZ GARCÍA, F. J. *El acceso por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado a ficheros de datos personales en Protección de datos y proceso penal*, 1ª ed. Madrid: La Ley, 2010

PEDRAZ PENALVA, E. *Derecho procesal penal. Tomo I. Principios de Derecho Procesal penal*. A Coruña Colex, 2000

PELUFFO, M. L. «Hábeas data. Requisitos de admisibilidad de la acción de protección de datos personales». *Revista jurídica Universidad de Ciencias Empresariales y Sociales*, 2008, núm. 12

PENDAS, B., BASELGA, P. *El derecho a la intimidad*. Madrid: Civitas, 1995

PERDIGUERO BAUTISTA, E. «El funcionamiento del Punto Neutro Judicial y su plasmación en la mejora de la práctica de las actuaciones judiciales». *Práctica de Tribunales*, 2006, núm. 25

PERDIGUERO BAUTISTA, E. A. «La Oficina Judicial». *Cuadernos de Derecho Judicial*, 2006, vol. XVIII

PEREIRA I PUIGVERT, S. La exhibición de documentos probatorios y soportes informáticos. Directores: Guillermo Ormazábal Sánchez y Teresa Armenta Deu. Universitat de Girona, 2012

PÉREZ DÍAZ, R. «La protección de los datos del menor en el uso de las tecnologías de la información y comunicación (TIC)» *Repositorio de la Universidad de Oviedo* [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.digibuo.uniovi.es](http://www.digibuo.uniovi.es)

PÉREZ FRANCESCH, J. L., GIL MÁRQUEZ, T., GACITÚA ESPÓSITO, A. «Informe sobre el PNR. La utilización de datos personales contenidos en el registro de nombres de pasajeros: ¿fines represivos o preventivos?» *WP, Institut de Ciències Polítiques i Socials*, 2011, número 297

PÉREZ GARCÍA, M. J. «La realización del valor de los bienes en los procesos de ejecución y su problemática en el derecho español (reflexiones a propósito del Auto de la Audiencia Provincial de Navarra de 17 de diciembre de 2010)». *Diario La Ley*, 2011, núm. 7590

PÉREZ GIL, J. y GONZÁLEZ LÓPEZ, J. J. «Cesión de datos personales para la investigación penal Una propuesta para su inmediata inclusión en la Ley de Enjuiciamiento Criminal». *Diario La Ley*, 2010, núm. 7401 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

PÉREZ LUÑO ROBLEDO, E. C. *El procedimiento de habeas data. El Derecho Procesal ante las nuevas tecnologías*. Madrid: Dykinson, 2017

PEREZ LUÑO, A. *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*. Madrid: Tecnos, 2010

PÉREZ LUÑO, A. E. *La tercera generación de los derechos humanos*. Pamplona: Thomson Aranzadi, 2006

PÉREZ LUÑO, A. E. «La protección de los datos personales del menor en internet». *Anuario Facultad de Derecho – Universidad de Alcalá II*, 2009

PEREZ LUÑO, A. E. «Del Habeas Corpus al Habeas Data». *Informática y derecho, Revista iberoamericana de derecho informático*, 1992, núm. 1

PEREZ LUÑO, A. E. «Del hábeas corpus al hábeas data». *Informática y Derecho UNED*, 1992, núm. 1

PÉREZ LUÑO, A. E. «Informática y libertad». *Revista de Estudios Políticos*, 1981, núm. 24

PEREZ LUÑO, A. E. «Intimidad y protección de datos personales: del habeas corpus al habeas data». *Estudios sobre el derecho a la intimidad*, 1992

PÉREZ LUÑO, A. E. «Intimidad y protección de datos personales: del habeas corpus al habeas data», en GARCÍA SAN MIGUEL, L. *Estudios sobre el derecho a la intimidad*. Madrid: Tecnos, 1992

PÉREZ LUÑO, A. E. «La contaminación de las libertades en la sociedad informatizada y las funciones del defensor del Pueblo». *Anuario de Derecho Humanos*, 1986-87, núm. 4

PÉREZ LUÑO, A. E. «La protección de la intimidad a la informática en la Constitución española de 1978». *Revista de Estudios Políticos Nueva Época*, 1979, núm. 9

PÉREZ LUÑO, A. E. «Libertad informática y derecho a la autodeterminación informativa». en AA.VV., *Congreso sobre Derecho Informático. Texto de ponencias y comunicaciones. Edición previa*, 22-24 de junio de 1989

PÉREZ LUÑO, A. E. «Vittorio Frosini y los nuevos derechos de la sociedad tecnológica». *Informatica e diritto*, 1992, vol. I

PEREZ LUÑO, A. E. *Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución*. Madrid: Tecnos, 2005

PÉREZ LUÑO, A. E. *Dilemas actuales de la protección de la intimidad*. En SAUCA, J. M. *Problemas actuales e los derechos fundamentales*. Madrid: Universidad Carlos III-BOE, 1994

PÉREZ LUÑO, A. E. *Nuevas tecnologías, sociedad y derecho. El impacto socio-jurídico de las nuevas tecnologías de la información*. Madrid: Fundesco, 1987

PÉREZ LUÑO, A. E. *Problemas actuales de la documentación y la informática jurídica. Actas del Coloquio internacional Universidad Sevilla*. Madrid: Tecnos – Fundación cultural Enrique Luño Peña, 1986

PÉREZ ORDÓÑEZ, D. «El Hábeas Data». *Revista de Derecho Iuris Dictio*, 2001, vol. 2, núm. 3

PÉREZ PUERTO, A. «Las funciones del secretario judicial». Unidad de Acción, 2010 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <http://unidad-de-accion.com/>

PÉREZ RIVAS, N. «El sistema de asistencia integral a las víctimas de terrorismo en el ordenamiento español». *Revista Boliviana de Derecho*, 2017, núm. 24

PÉREZ RIVAS, N. «El sistema de asistencia integral a las víctimas de terrorismo en el ordenamiento español». *Revista Boliviana de Derecho*, 2017, núm. 24

PEREZ ROYO, J. *Curso de derecho constitucional*. Madrid: Marcial Pons, 1999

- PÉREZ SOUTO, G. La cooperación judicial en la Unión Europea: Eurojust y sus principales desafíos frente a la delincuencia transnacional grave. Directora: Carmen Quesada Alcalá. UNED, Facultad de Derecho, Madrid, 2014
- PÉREZ YÁÑEZ, R. «La vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por incongruencia omisiva y por el resultado derivado de resoluciones razonadas y congruentes». *Revista Temas laborales*, 2003, núm. 69
- PÉREZ-LUÑO ROBLEDO, E. C. *El procedimiento de habeas data. El Derecho Procesal ante las nuevas tecnologías*. Madrid: Dykinson, 2017
- PI LLORENS, M. «El ámbito de aplicación de los derechos fundamentales en la jurisprudencia del TJCE: balance y perspectivas» En FERNÁNDEZ SOLA, N. *Unión Europea y derechos fundamentales en perspectiva constitucional*. Madrid: Dykinson, 2004
- PICÓ I JUNOY, J. «El Derecho procesal entre el garantismo y la eficacia: un debate mal planteado». *Diario La Ley*, 2003, núm. 5888 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>
- PICÓ I JUNOY, J. «El Derecho procesal entre el garantismo y la eficacia: un debate mal planteado». *Diario La Ley*, 2003, núm. 5888 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>
- PICÓ I JUNOY, J. «La imparcialidad objetiva del juez a examen». *Diario La Ley*, 1998, [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>
- PICÓ I JUNOY, J. «La iniciativa probatoria del juez penal y el principio acusatorio. Un estudio desde el derecho comparado». *Diario La Ley*, 2006, núm. 657 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>
- PICÓ I JUNOY, J. «La prueba en el Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil». *Diario La Ley*, 2001, [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>
- PICÓ I JUNOY, J. «Las diligencias para mejor proveer en el proceso civil: entre el ser y el deber ser». *Diario La Ley*, 2001, [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>
- PIERINI, A., LORENCES, V., TORNABENE, M. I. *Habeas Data: Derecho a la Intimidad*. Buenos Aires: Editorial Universidad, 1999
- PIÑAR MAÑAS, J. L. (Director) *Reglamento General de Protección de Datos. Hacia un nuevo modelo europeo de privacidad*. Madrid Reus, 2017
- PIÑAR MAÑAS, J. L. «El derecho a la autodeterminación informativa». *Fundación Coloquio Jurídico Europeo*. 2009, vol. 1
- PIÑAR MAÑAS, J. L. «El derecho a la protección de datos de carácter personal en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas». *Cuadernos de Derecho Público*, 2003, número 19-20
- PIÑAR MAÑAS, J. L. *Breve descripción de la evolución histórica y del marco normativo internacional del derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal. En Protección de datos de Carácter Personal en Iberoamérica*. Valencia: Tirant lo Blanch – AEPD – Red Iberoamericana de Protección de Datos, 2006.
- PIÑAR MAÑAS, J. L. *Protección de datos: origen, situación actual y retos de futuro. En el derecho a la autodeterminación informativa*. Madrid: Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2009
- PLAZA PENADÉS, J. «El nuevo marco normativo de la protección de datos». *Actualidad Civil*, 2018, núm. 5 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>
- POSADA HERRERA, J. *Lecciones de Administración*. Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública, 1988
- PRADO ARDITTO, J. F. «Clasificación de las Funciones del Secretario Judicial» En *Jornadas sobre la Fe Pública Judicial (Alicante 7-9 abril de 1986)*, 1986
- PRAT WESTERLINDH, C. *Relaciones entre el Poder Judicial y los medios de comunicación. Los juicios paralelos*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013
- PREDIERI, A., GARCIA DE ENTERRIA, E. *La Constitución española de 1978. Estudio sistemático*. Madrid: Civitas, 1980

PREGO DE OLIVER FERNÁNDEZ, J. A. La transparencia como elemento de apoyo al consentimiento en materia de protección de datos. Director: Agustín de Asís. Universidad Carlos III de Madrid, 2017

PRIETO GUTIÉRREZ, J. M. «Objeto y naturaleza jurídica del derecho fundamental a la protección de datos personales». Boletín del Ministerio de Justicia, 2004, año 58, núm. 1973

PRIETO GUTIÉRREZ, J. M. «La Directiva 95/46/CE como criterio unificador». *Revista del Poder Judicial*, 1998 núm. 48

PRIETO-CASTRO FERRANDIZ, L. «El Rechtspfleger», En *Libro homenaje a Jaime Guasp*, Granada: Comares, 1984

PUCCINELLI, O. *El hábeas data en indoiberoamérica*. Bogotá: Temis, 1999

PUENTE ESCOBAR, A. «La Agencia Española de Protección de Datos como garante del derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal». *Aizpilicueta*, 2008, núm. 20

PUENTE ESCOBAR, A. en PIÑAR MAÑAS, J. L. *Protección de datos de carácter personal en Iberoamérica*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2005

PUENTE ESCOBAR, A. *Protección de datos de carácter personal en Iberoamérica. II Encuentro Iberoamericano de Protección de Datos en la Antigua*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010

PUENTE ESCOBAR, A., en ZABÍA DE LA MATA, J (coord..) *Protección de datos. Comentarios al Reglamento*. Valladolid: Lex Nova, 2008

PULIDO QUECEDO, M. F. «El nuevo Consejo General del Poder Judicial». *Diario La Ley*, 2013, núm. 8126 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

PUYOL MONTERO, F. J. *Algunas consideraciones sobre Cloud Computing*. Madrid: Boletín Oficial del Estado, 2013

QUILEZA AGRADA, E. *El derecho a la protección de los datos en la jurisprudencia constitucional. JIS'2000 III Jornadas sobre informática y sociedad*, 2001

QUIROGA LAVIÉ, H. *Habeas Data*. Buenos Aires: Zavalía, 2001

RALLO LOMBARTE, A. (2008) *Protección de datos personales y proceso judicial*, en *La protección de datos de carácter personal como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso. Cuadernos Digitales de formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, núm. 10 [consulta: julio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

RALLO LOMBARTE, A. «El Tribunal de Justicia de la Unión Europea como juez garante de la privacidad en internet». *Teoría y Realidad Constitucional*, 2017, núm. 39

RALLO LOMBARTE, A. «La garantía del derecho constitucional a la protección de datos personales en los órganos judiciales». *Nuevas políticas públicas. Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones Públicas*, 2009, núm. 5

RALLO LOMBARTE, A. «Protección de datos personales y proceso judicial». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, vol. 10

RALLO LOMBARTE, A. *La constitucionalidad de las administraciones independientes*. Madrid: Tecnos, 2002

RAMON GIMENO LAHOZ, R. «Cuestiones conflictivas en el proceso de Seguridad Social: el expediente». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2018, núm. 8 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

REAGAN, R. T. «Sealing Court Records and Proceedings: a Pocket Guide» *Federal Judicial Center*, 2010

REBOLLO DELGADO, A. E. «Jurisprudencia Constitucional». *Revista de Derecho Político UNED*, 2002, núm. 53

REBOLLO DELGADO, A. E. y SALTOR, C. E. *El derecho a la protección de datos en España y Argentina. Orígenes y regulación vigente*. Madrid: Dykinson, 2013

REBOLLO DELGADO, L y EDUARDO SALTOR, C. *La necesidad jurídica de la protección de datos de carácter personal y su evolución*. Madrid: vLex, 2016

REBOLLO DELGADO, L. (2002) «Jurisprudencia constitucional». *Revista de Derecho Político*, núm. 5



REBOLLO DELGADO, L. «Derechos de la personalidad y datos personales». *Revista de Derecho Político*, 1998 num. 44

REBOLLO DELGADO, L. «La protección de datos en España: antecedentes normativos y Ley Orgánica 15/1999 de protección de datos de carácter personal» En REBOLLO DELGADO, L y EDUARDO SALTOR, C. *El derecho a la protección de datos en España y Argentina. Orígenes y regulación vigente*. Madrid: Dykinson, 2013

REBOLLO DELGADO, L. *El derecho a la intimidad. Límites a la libertad de comunicación pública*. Madrid: Dykinson, 2008

REBOLLO DELGADO, L. *El derecho fundamental a la intimidad*. Ed. Madrid: Dykinson, 2005

REBOLLO DELGADO, L. y EDUARDO SALTOR, C. *El derecho a la protección de datos en España y Argentina. Orígenes y regulación vigente*. Madrid: Dykinson, 2015

REBOLLO DELGADO, L. y SERRANO PÉREZ M. M. *Manual de protección de datos*. 2ª de. Madrid: Dykinson, 2017

REBOLLO DELGADO, L. y SERRANO PÉREZ, M. M. *Manual de protección de datos*. Madrid: Dykinson, 2014

REBOLLO DELGADO, L., SERRANO PÉREZ, M. M. *Manual de Protección de Datos*. Madrid: UNED-Dykinson, 2017

RECIO GAYO, M. «Las sanciones en el RGPD: comentarios a las Directrices del Grupo de trabajo del artículo 29». *Diario La Ley*, 2017, núm. 12 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

RECIO GAYO, M. «Los nuevos y los renovados Derechos en Protección de Datos en el RGPD, así como sus limitaciones» *Actualidad Civil*, 2018, núm. 5 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

RECIO GAYO, M. *Protección de datos e innovación: ¿(in)compatibles?* Madrid: Ed. Reus, 2016

REQUEJO PAGÉS, J. L. *Jurisdicción e Independencia Judicial*. Madrid: CEC, 1989

RÍOS LÓPEZ, Y. «La función directiva del juez en la determinación de la certeza de los hechos», En ABEL LLUCH, X. y PICÓ I JUNOY, J *Aspectos prácticos de la prueba civil*, Barcelona: J.M. Bosch, 2007

RÍOS MARTÍN, J. C. *Manual de ejecución penitenciaria: defenderse de la cárcel*. 7ª ed. Madrid: Colex, 2014

RIVERO SÁNCHEZ-COVISA, F. J. (2017) *Revisión del concepto constitucional del secreto de las comunicaciones*. Madrid: Dykinson, 2017

ROBERTS, A. «Two Challenges in Administration of the Access to Information Act». *The Public Service and Transparency, Privacy Council Ontario*, 2006, vol. 2

ROBLEDO VILLAR, A. «Justicia y secretario judicial. Notas para una definición orgánica». *Diario La Ley*, 2006, núm. 1020 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

RODRIGO DE CASTRO, L. «La implementación de la Carta Internacional de Datos Abiertos en el Reglamento (UE) 2016/679 (RGPD)» *Revista Universitaria Europea*, 2019, núm. 30

RODRÍGUEZ BAHAMONDE, R. *El secreto del sumario y la libertad de información en el proceso penal*. Madrid: Dykinson, 1999

RODRÍGUEZ BALLANO, S. «Año nuevo, Reglamento de Protección de Datos nuevo». *Actualidad Jurídica Aranzadi*, número 915, 2016

RODRÍGUEZ COYA, F. «Las juntas de expurgo en el contexto de la gestión de documentos judiciales». *Jornadas Archivando: la valoración documental*. León, 7 y 8 de noviembre 2013, Fundación Sierra Pambley. 2013

RODRIGUEZ DEL BARCO, J. *Compendio de Derecho Judicial*. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1962

RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, R. (2012) «Los juicios paralelos», *Diario La Ley*, 2012, núm. 7802 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>



RODRÍGUEZ LAINZ, J. L. «Incautación policial de teléfonos móviles y secreto de las comunicaciones» En *Estudios sobre el secreto de las comunicaciones. Perspectiva doctrinal y jurisprudencial*, 1ª ed, Madrid: La Ley, 2011

RODRÍGUEZ LLAMOSÍ, J. R. «Ética judicial y medios de comunicación». *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, 2011, número XLIV

RODRÍGUEZ ROCA, A. «Un nuevo orden para proteger los datos personales». *Revista Acta Judicial*, 2019, núm. 3

RODRÍGUEZ VALLS, M. T. «Principio de publicidad procesal y derecho a la protección de datos de carácter personal: aproximación a la problemática actual en juzgados y tribunales españoles». *La Ley Penal*, 2010, núm. 71 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laley-next.es>

RODRÍGUEZ VILLAFAÑE, M. J. «La transparencia en el poder judicial de argentina». *Reforma Judicial, Revista Mexicana de Justicia*, 2005, núm. 2 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://revistas.juridicas.unam.mx/>

RODRÍGUEZ-IZQUIERDO SERRANO, M. «El Tribunal de Justicia y los derechos en la sociedad de la información: privacidad y protección de datos frente a libertades informativas». *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, 2015, núm. 24

RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO FERRE, M. «Sobre la función parajudicial y la independencia de los letrados de la Administración de Justicia». *Diario La Ley*, 2017, núm. 2910

RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M. «La Fe Pública como valor constitucional en La fe pública: jornadas organizadas por el Ministerio de Justicia y el Consejo General del Notariado los días 18, 19 y 20 de abril de 1994». *La fe pública*, 1994

ROMERO COLOMA, A. M. (2003) *Juicios paralelos y periodismo sensacionalista: su colisión con derechos fundamentales*. Ed. La Ley, número 121

ROMERO COLOMA, A. M. «Juicios paralelos y periodismo sensacionalista: su colisión con derechos fundamentales». *Actualidad Administrativa*, 2003, núm. 9

ROMERO PRADAS, M. I. y GONZÁLEZ CANO, M. I. *La Prueba*. 1ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017

RON LATAS, R. P., LOUSADA AROCHENA, J. F. «La responsabilidad disciplinaria de jueces y magistrados». *AFDUC, Universidad de A Coruña*, 2015, núm. 19

RUANO ALBERTOS, S. «Existencia o no de vulneración de los artículos 18.4 y 28.1 de la Constitución Española. Comentario a la STC 11/1998, de 13 de enero». *Tribuna Social, Revista de Seguridad Social y Laboral*, 1998, número 88. P. 59.

RUBÍ NAVARRETE, J. «La Agencia Española de Protección de Datos» en RALLO LOMBARTE, A. *Tratado de protección de datos*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019

RUBI NAVARRETE, J. «Propuestas para promover la protección de datos en la Administración de Justicia». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2011, vol. 19

RUBÍ NAVARRETE, J. *Reforma Estatutaria y Protección de Datos Personales*, En TRONCOSO REIGADA, A. *Estudio sobre Comunidades Autónomas y Protección de Datos Personales*. Madrid: Civitas, 2006

RUBIO LLORENTE, F. *Derechos fundamentales y principios constitucionales. Doctrina jurisprudencial*. Madrid: Ariel Derecho, 1993

RUIZ MIGUEL, C. (2003) «El largo y tortuoso camino hacia la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea». *Revista europea de derechos fundamentales*, 2003, núm. 2

RUIZ MIGUEL, C. *Configuración constitucional del Derecho a la intimidad*. Madrid Tecnos, 1995

RUIZ MIGUEL, C. *El derecho a la protección de la vida privada en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derecho Humanos*. Madrid: Civitas, 1994

RUIZ MIGUEL, C. *La configuración constitucional del derecho a la intimidad*. Madrid: Tecnos, 1995

RUPÉREZ PARACUELLOS, M. G. «Actuaciones procesales especiales: la ejecución penal». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2010, núm. 32 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

SAGÜES, N. P. *Amparo informativo*, Argentina: *La Ley*, 1991

SAINZ DE ROBLES, F. C. *Primeras Jornadas de la Fe Pública Judicial*. Sitges: Colegio Nacional de Secretarios Judiciales, 1985

SALDAÑA DÍAZ, M. N. (2012) «The right to privacy. La génesis de la protección de la privacidad en el sistema constitucional norteamericano: el centenario legado de Warren y Brandeis». *Revista de Derecho Político UNED*, 2012, núm. 85

SALDAÑA DÍAZ, M. N. «El derecho a la privacidad en los Estados Unidos: aproximación diacrónica a los intereses constitucionales en juego». *Teoría y Realidad Constitucional UNED*, 2011, núm. 28

SALDAÑA, M. N. «El derecho a la privacidad en los EE.UU.: aproximación diacrónica a los intereses constitucionales en juego». *Teoría y realidad constitucional*, 2011, núm. 28

SALDAÑA, M. N. «La protección de la privacidad en la sociedad tecnológica. El derecho constitucional a la privacidad de la información en los Estados Unidos». *Revista Iberoamericana de Filosofía, Política y Humanidades*, 2007, vol. 9, núm. 18, segundo semestre. ISSN digital: 2340-2199. Disponible en: <https://revistascientificas.us.es/index.php/araucaria/article/view/1168>

SÁNCHEZ AGESTA, L. *Sistema político de la Constitución española de 1978*. Madrid: Edersa, 1989

SÁNCHEZ ÁLVAREZ, A. «Problemas dimanantes de la reforma procesal de 2009: a propósito de los recursos contra las resoluciones de los secretarios judiciales». *Actualidad Civil*, 2011, núm. 2. Ed. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

SÁNCHEZ ÁLVAREZ, E. «El final reconocimiento de la toma gubernativa del Derecho procesal. Comentario a la Sentencia del Tribunal de Conflictos de Jurisdicción de 28 de septiembre de 2011». *Diario La Ley*, 2012, núm. 7928

SÁNCHEZ ÁLVAREZ, E. «La indudable gubernamentalización de la garantía judicial de los derechos subjetivos: un par de ejemplos prácticos». *Actualidad Civil*, 2015, núm. 2

SANCHEZ ALVAREZ, E. «Una reflexión sobre los crecientes poderes procesales de la Administración». *Revista jurídica de Castilla y León*, 2013, núm. 31

SÁNCHEZ BLANCO, A. «Valoración y Alcance de la reforma de la oficina judicial» En SÁNCHEZ BLANCO, A., CONDE DÍEZ, R., LESMES SERRANO, C. *La nueva Regulación de la Oficina Judicial*. Navarra: Aranzadi, 2006

SÁNCHEZ BRAVO, A. A. *La protección del derecho a la libertad informativa en la Unión Europea*. Sevilla: Universidad de Sevilla Secretariado de publicaciones, 1998

SÁNCHEZ GÓMEZ, R. G. *El proceso penal ante los medios de comunicación*. Navarra: Aranzadi, S.A.U., 2018

SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M. B. Implicaciones institucionales de la ley de Protección de Datos. Directores: Ángel Sánchez Blanco, Juan Antonio Robles Garzón. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho Público, Málaga, 2016

SÁNCHEZ GONZÁLEZ, S. *La libertad de expresión*. Madrid: Marcial Pons, 1992

SÁNCHEZ JIMÉNEZ, E. «Los derechos humanos de la tercera generación». *Revista Informática y Derecho*, 1994 [consultado en junio de 2020] Disponible en: [dialnet.unirioja.es](http://dialnet.unirioja.es)

SÁNCHEZ LÓPEZ, B. *Reforma de la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil*. En *Guía práctica de la nueva oficina judicial*, 1ª ed. Madrid: La Ley, 2010

SANCHEZ PEGO, F. J. «Reflexiones constitucionales sobre la reforma procesal de 2009». *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 2009, núm. 783

SÁNCHEZ URRITIA, A. V. *Tecnología, intimidad y sociedad democrática*. Barcelona: Icaria, 2003

SANCHEZ YLLERA, I. «La nueva regulación de las medidas limitativas de los derechos reconocidos en el art. 18 CE (III): Registro de dispositivos de almacenamiento masivo de información.

Registros remotos sobre equipos informáticos». *Medidas de aseguramiento. Colección FaD, Consejo General Poder Judicial*, 2016, vol. 3

SANCHO ALONSO, J. «Tecnología y seguridad en la Administración de Justicia: el hacker llama a la puerta». *Diario La Ley*, 2016, núm. 8679

SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017

SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017

SANCHO ALONSO, J. La función institucional del secretario judicial-letrado de la Administración de Justicia. Director Ángel Sánchez Blanco. Universidad de Málaga, Departamento de Derecho público, 2017

SANCHO ALONSO, J., CREMADES LÓPEZ DE TERUEL, F. J. «Protección de datos y Poder Judicial». *Diario La Ley*, 2018, núm. 13425

SANTAMARÍA GUTIÉRREZ, M. Funciones decisorias del letrado de la Administración de Justicia. Directores: Pablo Saavedra Gallo y Rosa Rodríguez Bahamonde. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, 2015

SANTAMARÍA GUTIÉRREZ, M. Funciones decisorias del letrado de la Administración de Justicia. Directores: Pablo Saavedra Gallo y Rosa Rodríguez Bahamonde. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria, 2015

SANTAMARÍA PASTOR, J. A. «Sobre el derecho a la intimidad, secreto y otras cuestiones inenunciabiles». *Revista Española de Derecho Constitucional*, 1985, año 5, núm. 15

SANTIAGO REDONDO, K. M. «Intimidad, secreto de las comunicaciones y protección de datos de carácter personal. El art. 18.4 CE». *La Ley Digital360*, 2013 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

SANZ SALGUERO, F. J. «Relación entre la protección de los datos personales y el derecho de acceso a la información pública dentro del marco del derecho comparado». *Revista Ius et Praxis*, 2016, año 22, núm. 1

SCHABE, J. *Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán*. México: Fundación Konrad Adenauer, 2009

SCHÜNEMANN W. J. Y BAUMANN, M. O. *Privacy, Data Protection and Cybersecurity in Europe*. Suiza Springer, 2017

SCHWARTZ, P. M. «Privacy and Democracy in Cyberspace». *Vanderbilt Law Review*, 1999, vol. 52

SEOANE CACHARRÓN, J. «El secretario judicial ante la Ley 13/2009 de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal (civil y penal) para la implantación de la nueva oficina judicial». *Diario La Ley*, 2010, núm. 15708

SEOANE CACHARRON, J. «Hacia una moderna configuración de las actividades jurisdiccionales del secretario en la nueva Ley Orgánica del Poder Judicial de 1 de julio de 1985». *Poder Judicial*, 1986, núm. 3

SEOANE CACHARRÓN, J. «Post-firma: sobre la judicialización del letrado de la administración de justicia». Ilustre Colegio de Letrado de la Administración de Justicia, 2019 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.letradosdejusticia.es](http://www.letradosdejusticia.es)

SEOANE CACHARRON, J. *La ordenación en el Proceso Civil e incidencias de la Ley Orgánica del Poder Judicial*. Madrid: Colex, 1986

SEOANE PRADO, J. «El acceso a la documentación judicial». *Revista del Poder Judicial*, 2000, núm. 58

SEOANE PRADO, J. «El acceso en los archivos judiciales». *Actas de las VI Jornadas de Archivos Aragoneses: situación y perspectivas de los archivos de la Administración de Justicia. Departamento de Educación y Cultura Diputación General de Aragón*. 1996

SEOANE, J. A. «La ampliación del catálogo de derechos fundamentales». *Persona y derecho*, 2006, núm. 54

SERRA CRISTÓBAL, R. «Los derechos de la víctima en el proceso vs. medios de comunicación. Un ejemplo en la información sobre delitos de violencia contra la mujer». *Revista Española de Derecho Constitucional*, 2015, núm. 103

SERRA DOMÍNGUEZ, M. «Liberalización y socialización del proceso civil». *Revista de Derecho Procesal Iberoamericana*, 1972, núm. 2 y 3

SERRA DOMÍNGUEZ, M. *Jurisdicción y proceso*. Barcelona: Atelier, 2008

SERRANO, M. M. y FERNÁNDEZ ALLER, M. C. *El valor del dato en la economía digital*. Madrid: Fundación Alternativas, 2020

SERRANO PÉREZ, M. M. *El derecho fundamental a la protección de datos. Derecho español y comparado*. Madrid: Civitas, 2003

SERVÁN REYES, M. C. «Derechos, justicia y administración: la Gloriosa». *Cuadernos de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 2008, núm. 7

SILGUERO ESTAGNAN, J. «Los datos de carácter personal en la publicación de resoluciones judiciales. Modelo español y comparado», en SILGUERO ESTAGNAN, J., «La protección de datos de carácter personal como derecho fundamental: su tratamiento en el ámbito del proceso». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial.*, 2008, vol. 10 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

SIMÓ RODRÍGUEZ, M. I. «Fondos judiciales en los archivos históricos provinciales». *ANABAD*, 1982, tomo 32, número 1-2

SIMÓN CASTELLANO, P. «La modernización tecnológica de la Administración de Justicia». *Revista Vasca de Administración Pública. Herri-Ardulararitzako Euskal Aldizkaria*, 2012, núm. 92

SIMÓN MORENO, H. «La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre la vivienda en relación al Derecho español English translation: The case law of the European Court of Human Rights on housing in relation to Spanish law» *Teoría y Derecho: revista de pensamiento jurídico*, 2014, núm. 16

SINARS, A. T. «The Accused's Right to a Public Trial» *Notre Dame Law Review*, vol. 42, núm. 4 [consulta: julio de 2020] Disponible en: <https://scholarship.law.nd.edu>

SOLAR CALVO, M. P. «Cesión de datos entre administraciones: a propósito de la STJE de 1 Oct. 2015». *Diario La Ley*, 2016, núm. 8854. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

SOLAR CALVO, M. P. «El acceso al expediente penitenciario. El necesario tránsito de la forma al fondo». *Diario La Ley*, 2018, núm. 9265 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

SOLAR CALVO, P. «Sobre las ventajas y desventajas de permitir el acceso completo al expediente de los internos», en ARRIBAS LOPEZ, E. «¿Deben tener los internos acceso a su expediente penitenciario?» *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 2017, núm. 935. [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.dialnet.unirioja.es](http://www.dialnet.unirioja.es)

SOLAR CALVO, P. «Nueva regulación Europea en protección de datos. Urgente necesidad de una normativa nacional». *Revista Aranzadi Unión Europea*, 2018, núm. 7. [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.dialnet.unirioja.es](http://www.dialnet.unirioja.es)

SOLLA SASTRE, M. J. «Justicia bajo administración (1834 – 1868)». *Cuadernos de Derecho Judicial del Consejo General del Poder Judicial*, 2006, núm. 6

SOLOVE, J. «Privacidad, un concepto difuso», En: AGUSTINA SANLLEHI, J. R. (Coord.) *Seguridad vs privacidad. Una reseña a Tendencias en prevención del delito y sus límites (privacidad y dignidad humana frente al uso de las nuevas tecnologías)*, Buenos Aires: Edisofers, 2010

SORIANO, R. *Las libertades públicas*. Madrid: Tecnos, 1990

STUART MILL, J. *On liberty. Prefaces to liberty*. Boston: Beacon Press, 1959

STUART MILL, J. *Sobre la libertad*, (Traducción de Pablo Azcárate). Madrid: Alianza Editorial, 2004



SUÁREZ ESPINO, M. L. «La transparencia en la administración de justicia: especial consideración a la relación de la justicia con los medios de comunicación», En SERRANO MAÍLLO, M. I. (Coord.) *Aplicación de la transparencia: Educación y universidad, seguros, medioambiente, justicia y contratación*. Madrid: Universidad Complutense, 2018

SUÁREZ RUBIO, M. S. *Constitución y privacidad sanitaria*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2014

SUÁREZ-QUIÑONES Y FERNÁNDEZ, J. C. «Administración de Justicia y nuevas tecnologías. Presente y futuro». *Diario La Ley*, 2010, núm. 7421, Sección Doctrina. [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

SUÑÉ LLINÁS, E. *Tratado de derecho informático. Introducción y protección de datos personales*. Servicio de publicaciones Facultad de Derecho, Universidad Complutense de Madrid, 2008

SUÑÉ LLINÁS, E. *Tratado de derecho informático. Volumen I: Introducción y Protección de Datos Personales*. Madrid: Servicio de Publicaciones Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, 2002

SURROCA CASAS, P. «Régimen Disciplinario de los Jueces». *Diario La Ley*, 2009, núm. 7118 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

TAJADURA TEJADA, J. «La Justicia como servicio público». *Revista de Ciencias Sociales*, 2003, núm. 177

TAMAYO CARMONA, J. A. «El principio de publicidad del proceso, la libertad de información y el derecho a la propia imagen». *Revista bolivariana de derecho*, 2013, núm. 15

TÉLLEZ AGUILERA, A. *La protección de datos personales en la Unión Europea. Divergencias normativas y anhelos unificadores*. Madrid: Edisofer, 2002

TÉLLEZ AGUILERA, A. *Nuevas tecnologías, intimidad y protección de datos*. Madrid: Edisofer, 2001

TENORIO CUETO, G. A. «El Derecho de acceso a la información en Iberoamérica y su concreción como garantía constitucional. El caso mexicano». *Nueva Época*, 2017, núm. 17

TENORIO SÁNCHEZ, P. J. «Título V de la Constitución de Cádiz: Poder judicial, origen del Tribunal Supremo, y unidad de códigos». *Revista de Derecho Político, UNED*, 2012, núm. 83

TOLOSA TRIBNIÑO, C. «La transparencia judicial: una visión de conjunto». *Cuadernos Digitales de Formación del Consejo General del Poder Judicial*, 2015, núm. 50 [consulta: junio de 2020] Disponible en: [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es)

TOMASELLI ROJAS, A. L. «El estatuto de la víctima y el letrado de la administración de justicia: garantía informativa, deber de comunicación y recursos». *Diario La Ley*, 2017, núm. 8908

TOME PAULE, J. *Segundas Jornadas sobre la Fe Pública Judicial*. Colegio Nacional de Secretarios Judiciales, Alicante, 1986

TOMÉ PAULE, J., y SÁNCHEZ SÁNCHEZ, R. *La fe pública judicial y las funciones del Secretario en la nueva Ley Orgánica del Poder Judicial*. Argentina: Andrómeda, 1985

TORIBIOS FUENTES, F. «La colaboración forzosa de terceros en la investigación procesal del patrimonio del ejecutado», En *Averiguación de bienes en la ejecución civil*, 1ª ed. Madrid: Ed. La Ley, 2013

TORIBIOS FUENTES, F. «La protección de datos de la víctima de violencia de género» En DE HOYOS SANCHO, M. *Tutela jurisdiccional frente a la violencia de género. Aspectos procesales, civiles, penales y laborales*. Valladolid: Lex Nova, 2009

TORIBIOS FUENTES, F. «Las concretas fuentes de indagación sobre datos patrimoniales», en *Averiguación de bienes en la ejecución civil*, 1ª ed. Madrid: La Ley, 2013

TORIBIOS FUENTES, F. *Proceso civil práctico*. Valladolid: Lex Nova, 2012

TORO PEÑA, J. A. «Una visión desde la judicatura» P 144. En LÓPEZ CALVO, J. (Coord.) *El nuevo marco regulatorio derivado del Reglamento Europeo de Protección de Datos*. Madrid: Bosch, 2018

TORRES-DULCE LIFANTE, E. *Informe al Anteproyecto de Ley Orgánica de Reforma del Consejo General del Poder Judicial, por el que se modifica la ley orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial*. Madrid: Fiscalía General del Estado, Consejo Fiscal, 2013



TRONCOSO REIGADA, A. *Estudio sobre Comunidades Autónomas y Protección de Datos Personales*. Madrid: Civitas, 2006

TRONCOSO REIGADA, A. *La protección de datos personales: en busca del equilibrio*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010

TRUJILLO CABRERA, C. «Aproximación a la regulación del consentimiento en el reglamento general de protección de datos» *Anales de la Facultad de Derecho, Universidad de La Laguna*, 2017, núm. 34 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <http://doi.org/10.25145/j.anfade.2017.34.004>

UGARTEMENDIA ECEIZABARRENA, J. I. y RIPOL CARULLA, S. *Continuismo y ¿novedad? en la doctrina del Tribunal Constitucional*. Madrid: Instituto de Derecho Europeo e Integración Regional (IDEIR) de la Universidad Complutense, 2012

URABAYEN, M. *Vida privada e información, un conflicto permanente*. Pamplona: Ediciones Universidad de Navarra, 1977

USERA, L. «El punto neutro judicial». *Escritura Pública*, 2004, núm. 26

VALENTÍN-FERNÁNDEZ DE VELASCO, L. «Funciones del Secretario Judicial y nulidad de actuaciones en el proceso civil. Cuadernos de Derecho Judicial, 1993, núm. 30

VALVERDE ASECIO, A. J. «Protección de datos de carácter personal y derechos de información de los representantes de los trabajadores». *Temas Laborales*, 2013, núm. 119

VARELA CASTRO, L. «Proceso penal y publicidad». *Jueces para la Democracia*, 1990, núm. 11

VÁZQUEZ DE CASTRO, E. «Daños causados por el incumplimiento de la ley en el tratamiento de datos personales. Concordancias, discordancias y concurso de normas». *La ley digital*, 2012, núm. 19491 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

VÁZQUEZ SECO, L. *Incorporación de datos al proceso. vigencia de la ley 25/2007 de 18 de octubre de conservación de datos relativos a las comunicaciones electrónicas y a redes públicas e interpretación de la ley a la luz de la reforma operada por la l.o. 13/2015*. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos del Ministerio de Justicia, 2016

VAZQUEZ SOTELO, J. L. «La intervención del Secretario judicial en el proceso». *I Jornadas de la Fe Pública Judicial*, 1985

VEGAS TORRES, J. «El Consejo General del Poder Judicial como garantía de la independencia judicial». *Diario La Ley*, 2012, núm. 7925 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

VELASCO FERNÁNDEZ, L. *El derecho a un proceso público. Análisis jurisprudencial*. Director: Yolanda Palomo Herrero. Universidad de Valladolid, Facultad de Derecho, 2018

VÉLEZ FRAGA, M. «Acciones colectivas y protección de datos: comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional 96/2012, de 7 de mayo». *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, 2012, núm. 33

VERGER GRAU, J. «Derecho a un proceso público», en GUTIÉRREZ ALVIZ CONRADO, F. y LÓPEZ LÓPEZ, E. (coord.) «Derechos procesales fundamentales», *Manuales de formación continuada*, 2004, núm. 22

VERNENGO PELLEJERO, N. C. «Aspectos procesales de las diligencias finales en el procedimiento laboral (una réplica, con matices, de lo apreciable en el proceso civil)». *Práctica de Tribunales*, 2016, núm. 118 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

VESCOVI, E. *Derecho Procesal Civil*, Montevideo: Ediciones Idea, 1974, tomo 1

VIDAL ANDREU, G. (2004) «Política de comunicación de los Tribunales Superiores de Justicia y gabinetes de prensa». *Jueces para la Democracia*, 2004

VIDAL ZAPATERO, J. M. «El derecho a un proceso público (art. 6.1. CEDH): una garantía relativizada por el Tribunal de Estrasburgo» En GARCÍA ROCA, J., SANTOLAYA, P. (coordinadores), *La Europa de los Derechos. El Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2005

VIEIRA MORANTE, F. J. «La nueva Oficina Judicial: luces y sombras». *Jueces para la democracia*, 2005, núm. 52

VIGURI PEREA, A. «Intimidad versus informática. La protección de datos personales: perspectiva desde el derecho comparado». *La ley digital*, 2001, núm. 11134 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://laleydigital.laleynext.es>

VILLAGÓMEZ CEBRIÁN, M. «Funciones del secretario judicial en el proceso civil. Análisis de la nueva ley de enjuiciamiento civil». *Boletín del Ministerio de Justicia*, 2000, año 54, núm. 1857

VILLANUEVA, E. *Derecho comparado de la información*. 2ª ed. Ciudad de México: Universidad Iberoamericana-Fundación Conrad Adenauer, 2002

VILLAVERDE MENÉNDEZ, I. (1994) «Protección de datos personales, derecho a ser informado y autodeterminación informativa del individuo. A propósito de la STC 254/1993». *Revista española de derecho constitucional*, Número 41. P. 187.

VIZCAÍNO CALDERÓN, M. *Comentarios a la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal*. Madrid: Civitas, 2001

VOLPATO, S. *El derecho a la intimidad y las nuevas tecnologías de la información*. Director: Esperanza Gómez Corona. Departamento de Derecho Constitucional. Universidad de Sevilla, 2016

WARREN, S. D.; BRANDEIS, L. «The right to privacy». *Harvard Law Review*. 1890 Vol. IV núm. 5, 15-12. y *El derecho a la intimidad*. Madrid: Civitas

WELLS, C. E. (2004) «National security information and the freedom of informational act. 56» *Administrative Law Review*, 2004 [consulta: junio de 2020] Disponible en: <https://scholarship.law.missouri.edu/>

WESTIN, A. F. *Privacy and Freedom*. Nueva York: Atheneum, 1970

WIERZBA, S. «Protección de datos de salud en procesos judiciales». *Seminario Internacional sobre Internet y Sistema Judicial en América Latina y el Caribe, Heredia*, 2003

XIOL RÍOS, J.A. (Coord.) *Enjuiciamiento Civil. Comentarios y Jurisprudencia. Ley 1/2000, de 7 de enero*. Madrid: Sepín Editorial Jurídica, 2008

YÁÑEZ DE ANDRÉS, A. «Protección de datos de salud de terceros y entidades aseguradoras». *Diario La Ley*, 2019, núm. 9485

ZABALLOS PULIDO, E. *La protección de datos personales en España: evolución normativa y criterios de aplicación*. Director: Emilio Suñe Llinas, Universidad Complutense de Madrid, Facultad de Derecho, Madrid, 2013

ZABÍA DE LA MATA, J. (Coord.) *Protección de datos. Comentarios al Reglamento*. Valladolid: Lex Nova, 2008

ZÚÑIGA URBINA, F. «Derecho a la intimidad y habeas data». *Ponencia presentada en el Seminario Iberoamericano sobre la Acción de Hábeas Data*, Universidad de Talca, 1997 [consultado en junio de 2020] Disponible en: [dialnet.unirioja.es](http://dialnet.unirioja.es)



## REFERENCIAS JURISPRUDENCIALES

### SENTENCIAS DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS:

- STEDH *Handyside vs. Reino Unido* de 7 de diciembre de 1976 ECLI:CE:ECHR:1976:-1207JUD000549372
- STEDH *Klass vs. Alemania* de 6 de septiembre de 1978 ECLI:CE:ECHR:1978:0906JUD000502971
- STEDH *The Sunday Times vs. Reino Unido*, de 26 de abril de 1979 ECLI:CE:ECHR:1979:-0426JUD000653874
- STEDH *Pretto y otros vs. Italia*, de 8 de diciembre de 1983 ECLI:CE:ECHR:1983:-1208JUD000798477
- STEDH *Malone vs. Reino Unido* de 2 de agosto de 1984 ECLI:CE:ECHR:1984:-0802JUD000869179
- STEDH *Gillow vs. Reino Unido* de 24 de noviembre de 1986 ECLI:CE:ECHR:1986:-1124JUD000906380
- STEDH *Laender vs. Suecia* de 26 de marzo de 1987 ECLI:CE:ECHR:1987:0326JUD000924881
- STEDH *Chappell vs. Reino Unido* de 30 de marzo de 1989 ECLI:CE:ECHR:1989:0330JUD001046183
- STEDH de 7 de julio de 1989, caso *Gaskin vs. Reino Unido* ECLI:CE:ECHR:1989:0707JUD001045483
- STEDH *Huvig vs. France* de 24 de abril de 1990 ECLI:CE:ECHR:1990:0424JUD001110584
- STEDH *Kruslin vs. Francia* de 24 de abril de 1990 ECLI:CE:ECHR:1990:0424JUD001180185
- STEDH *Groppera Radio AG vs. Suiza* de 28 de marzo de 1990 ECLI:CE:ECHR:1990:-0328JUD001089084
- STEDH *Delta vs. Francia*, de 19 de diciembre de 1990 ECLI:CE:ECHR:1990:1219JUD001144485
- STEDH *Brandstetter vs. Austria* de 28 de agosto de 1991 ECLI:CE:ECHR:1991:0828JUD001117084
- STEDH *Fedje vs. Suecia* de 29 de octubre de 1991 ECLI:CE:ECHR:1991:1029JUD001263187
- STEDH *Observer y Guardian vs. Reino Unido* de 26 de noviembre de 1991 ECLI:CE:ECHR:1991:-1126JUD001358588
- STEDH *Sunday Times II vs. Reino Unido* de 26 de noviembre de 1991 ECLI:CE:ECHR:1991:-1126JUD001316687
- STEDH *Campbell vs. Reino Unido* de 25 de marzo de 1992 ECLI:CE:ECHR:1992:-0325JUD001359088
- STEDH *Rieme vs. Suecia* de 22 de abril de 1992 ECLI:CE:ECHR:1992:0422JUD001236686
- STEDH *Niemietz vs. Alemania* de 16 de diciembre de 1992. ECLI:CE:ECHR:1992:-1216JUD001371088
- STEDH *Hokkanen vs. Finlandia* de 23 de septiembre de 1994 ECLI:C:ECHR:1994:-0923JUD001982392
- STEDH *Stjerna vs. Finlandia* de 25 de noviembre de 1994 ECLI:CE:ECHR:1994:-1125JUD001813191
- STEDH *Diennet vs. Francia* de 26 de septiembre de 1995 ECLI:CE:ECHR:1995:0926JUD001816091
- STEDH *Z. vs. Finlandia*, de 25 de febrero de 1997 ECLI:CE:ECHR:1997:0225JUD002200993
- STEDH *Worm vs. Austria*, de 29 de agosto de 1997 ECLI:CE:ECHR:1997:0829JUD002271493
- STEDH *Werner vs. Austria*, de 24 de noviembre de 1997 ECLI:CE:ECHR:1997:1124JUD002183593
- STEDH *Kopp vs. Suiza* de 25 de marzo de 1998 ECLI:CE:ECHR:1998:0325JUD002322494
- STEDH *Smith y Ford vs. Reino Unido*, de 29 de septiembre de 1999 ECLI:CE:ECHR:1999:-0929JUD003747597
- STEDH *Ernst y Anna Lughofer contra Austria*, de 30 de noviembre de 1999. Parágrafo 18. ECLI:CE:ECHR:1999:1130JUD002281193
- STEDH *T. y V. vs. Reino Unido* de 16 de diciembre de 1999 ECLI:CE:ECHR:1999:1216JUD002472494
- STEDH *Amann vs. Suiza* de 16 de febrero de 2000 ECLI:CE:ECHR:2000:0216JUD002779895
- STEDH *Rotaru vs. Rumania* de 4 de mayo de 2000 ECLI:CE:ECHR:2000:0504JUD002834195
- STEDH *Riepan vs. Austria* de 14 de noviembre de 2000 ECLI:CE:ECHR:2000:1114JUD003511597
- STEDH *B. y P. vs. Inglaterra* de 24 de abril de 2001 ECLI:CE:ECHR:2001:0424JUD003633797

STEDH *P.G. y J.H. vs. Reino Unido* de 25 de septiembre de 2001 ECLI:CE:ECHR:2001:-0925JUD004478798  
STEDH *Prado Bugallo vs. España* de 18 de febrero de 2003 ECLI:CE:ECHR:2003:0218JUD005849600  
STEDH *Öcalam vs. Turquía*, de 12 de marzo 2003 ECLI:CE:ECHR:2003:0312JUD004622199  
STEDH *Ernst y otros vs. Bélgica*, de 15 de julio de 2003. ECLI:CE:ECHR:2003:-0715JUD003340096  
STEDH *Perry vs. Reino Unido* de 17 de julio de 2003 ECLI:CE:ECHR:2003:0717JUD006373700  
STEDH *Sciacca vs. Italia*, de 11 de enero de 2005 ECLI:CE:ECHR:2005:0111JUD005077499  
STEDH *K.U. vs. Finlandia* de 2 de diciembre de 2008 ECLI:CE:ECHR:2008:1202JUD000287202  
STEDH *S. y Marper vs. Reino Unido* de 4 de diciembre de 2008 ECLI:CE:ECHR:2008:-1204JUD003056204  
STEDH *CC vs. España*, de 6 de octubre de 2009. ECLI:CE:ECHR:2009:1006JUD000142506  
STEDH *Bouchacourt vs. Francia* de 17 de diciembre de 2009 ECLI:CE:ECHR:2009:-1217JUD001642805  
STEDH *Uzun vs. Alemania* de 2 de septiembre de 2010 ECLI:CE:ECHR:2010:0902JUD003562305  
STEDH *Khelili vs. Suiza* de 18 de octubre de 2011 ECLI:CE:ECHR:2011:1018JUD001618807  
STEDH *Digital Rights Ireland Ltd vs. Minister for Communications, Marine and Natural Resources* de 8 de abril de 2014 ECLI:EU:C:2014:238  
STEDH *Flor de Cabrera vs. España* de 27 de mayo de 2014 ECLI:CE:ECHR:2014:-0527JUD001076409  
STEDH *Casarubios y Cantalapiedra Iglesias vs. España*, de 11 de octubre de 2016 ECLI:CE:ECHR:2016:1011JUD002329812  
STEDH *Vicent del Campo vs. España*, de 6 de noviembre de 2018. ECLI:CE:ECHR:2018:-1106JUD002552713

#### **SENTENCIAS DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA:**

STJUE de 12 de noviembre de 1969 ECLI:EU:C:1969:57  
STJUE de 20 de septiembre de 2001 ECLI:EU:C:2001:465  
STJUE de 6 de noviembre de 2003 ECLI:EU:C:2003:596  
STJUE de 20 de mayo de 2003 ECLI:EU:C:2003:294  
STJUE de 30 de mayo de 2006 ECLI:EU:C:2006:346  
STJUE de 29 de enero de 2008 ECLI:EU:C:2008:54  
STJUE de 16 de diciembre de 2008 ECLI:EU:C:2008:724  
STJUE de 9 de marzo de 2010 ECLI:EU:C:2010:125  
STJUE de 9 de noviembre de 2010 ECLI:EU:C:2010:662  
STJUE de 5 de julio de 2011 ECLI:EU:C:2012:419  
STJUE de 24 de noviembre de 2011 ECLI:EU:C:2011:768  
STJUE de 17 de octubre de 2013 ECLI:EU:C:2013:663  
STJUE de 12 de diciembre de 2013 ECLI:EU:C:2013:829  
STJUE de 8 de abril de 2014 ECLI:EU:C:2014:238  
STJUE de 13 de mayo de 2014 ECLI:EU:C:2014:317  
STJUE de 6 de octubre de 2015 ECLI:EU:C:2015:650UE  
STJUE de 26 de julio de 2017 ECLI:EU:C:2017:592  
STJUE 20 de junio de 2020 ECLI:EU:C:2015:650

#### **SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL:**

STC 11/1981, de 8 de abril (vid. BOE núm. 99, de 25 de abril de 1981)  
STC 30/1982, de 1 de junio (vid. BOE núm. 153, de 28 de junio de 1982)



STC 62/1982, de 15 de octubre (vid. BOE núm. 276, de 17 de noviembre de 1982)  
STC 73/1982, de 2 de diciembre (vid. BOE núm. 312, de 29 de diciembre de 1982)  
STC 86/1982, de 23 de diciembre (vid. BOE núm. 13, de 15 de enero de 1983)  
STC 110/1984, de 26 de noviembre (vid. BOE núm. 305, de 21 de diciembre de 1984)  
STC 118/1984, de 5 de diciembre (vid. BOE núm. 10, de 11 de enero de 1985)  
STC 27/1985, de 26 de febrero (vid. BOE núm. 74, de 27 de marzo de 1985)  
STC 53/1985, de 11 de abril (vid. BOE núm. 119, de 18 de mayo de 1985)  
STC 109/1985, de 8 de octubre (vid. BOE núm. 265, de 05 de noviembre de 1985)  
STC 108/1986, de 29 de julio (vid. BOE núm. 193, de 13 de agosto de 1986)  
STC 109/1986, de 24 de septiembre (vid. BOE núm. 253, de 22 de octubre de 1986)  
STC 13/1985 de 31 de enero (vid. BOE núm. 55, de 05 de marzo de 1985)  
STC 27/1985, de 26 de febrero (vid. BOE núm. 74, de 27 de marzo de 1985)  
STC 53/1985, de 11 de abril (vid. BOE núm. 119, de 18 de mayo de 1985)  
STC 58/1985, de 30 de abril (vid. BOE núm. 134, de 05 de junio de 1985)  
STC 159/1986, de 16 de diciembre (vid. BOE núm. 313, de 31 de diciembre de 1986)  
STC 96/1987, de 10 de junio (vid. BOE núm. 152, de 26 de junio de 1987)  
STC 109/1987, de 29 de junio (vid. BOE núm. 163, de 09 de julio de 1987)  
STC 170/1987, de 30 de octubre (vid. BOE núm. 279, de 21 de noviembre de 1987)  
STC 196/1987, de 11 de diciembre (vid. BOE núm. 7, de 08 de enero de 1988)  
STC 128/1987, de 16 de julio (vid. BOE núm. 191, de 11 de agosto de 1987)  
STC 137/1988, de 7 de julio (vid. BOE núm. 179, de 27 de julio de 1988)  
STC 155/1988, de 22 de julio (vid. BOE núm. 203, de 24 de agosto de 1988)  
STC 176/1988, 4 de octubre (vid. BOE núm. 266, de 05 de noviembre de 1988)  
STC 231/1988, de 2 de diciembre (vid. BOE núm. 307, de 23 de diciembre de 1988)  
STC 51/1989, de 22 de febrero (vid. BOE núm. 62, de 14 de marzo de 1989)  
STC 66/1989, de 17 de abril (vid. BOE núm. 119, de 19 de mayo de 1989)  
STC 135/1989, de 19 de julio (vid. BOE núm. 190, de 10 de agosto de 1989)  
STC 155/1989, de 5 de octubre (vid. BOE núm. 267, de 07 de noviembre de 1989)  
STC 56/1990, de 29 de marzo (vid. BOE núm. 107, de 04 de mayo de 1990)  
STC 105/1990, de 6 de junio (vid. BOE núm. 160, de 05 de julio de 1990)  
STC 171/1990, de 12 de noviembre (vid. BOE núm. 287, de 30 de noviembre de 1990)  
STC 36/1991, de 14 de febrero (vid. BOE núm. 66, de 18 de marzo de 1991)  
STC 197/1991, de 17 de octubre (vid. BOE núm. 274, de 15 de noviembre de 1991)  
STC 10/1992, de 16 de enero (vid. BOE núm. 38, de 13 de febrero de 1992)  
STC 65/1992, de 29 de abril (vid. BOE núm. 129, de 29 de mayo de 1992)  
STC 219/1992, de 3 de diciembre (vid. BOE núm. 307, de 23 de diciembre de 1992)  
STC 223/1992, de 14 de diciembre (vid. BOE núm. 16, de 19 de enero de 1993)  
STC 227/1992 de 14 de diciembre (vid. BOE núm. 16, de 19 de enero de 1993)  
STC 238/1992, , de 17 de diciembre (vid. BOE núm. 17, de 20 de enero de 1993)  
STC 142/1993, de 22 de abril (vid. BOE núm. 127, de 28 de mayo de 1993)  
STC 254/1993, de 20 de julio (vid. BOE núm. 197, de 18 de agosto de 1993)  
STC 336/1993, de 15 de noviembre (vid. BOE núm. 295, de 10 de diciembre de 1993)  
STC 7/1994, de 17 de enero (vid. BOE núm. 41, de 17 de febrero de 1994)  
STC 57/1994, de 28 de febrero (vid. BOE núm. 71, de 24 de marzo de 1994)  
STC 71/1994, de 3 de marzo (vid. BOE núm. 71, de 24 de marzo de 1994)  
STC 143/1994, de 9 de mayo (vid. BOE núm. 140, de 13 de junio de 1994)  
STC 60/1995, de 16 de marzo (vid. BOE núm. 98, de 25 de abril de 1995)  
STC 207/1996, de 16 de diciembre (vid. BOE núm. 19, de 22 de enero de 1997)  
STC 114/1997, de 16 de junio (vid. BOE núm. 171, de 18 de julio de 1997)  
STC 11/1998, de 13 de enero (vid. BOE núm. 37, de 12 de febrero de 1998)  
STC 33/1998, de 11 de febrero (vid. BOE núm. 65, de 17 de marzo de 1998)  
STC 35/1998, de 11 de febrero (vid. BOE núm. 65, de 17 de marzo de 1998)

STC 45/1998, de 24 de febrero (vid. BOE núm. 77, de 31 de marzo de 1998)  
STC 60/1998, de 16 de marzo (vid. BOE núm. 96, de 22 de abril de 1998)  
STC 77/1998, de 31 de marzo (vid. BOE núm. 108, de 06 de mayo de 1998)  
STC 94/1998, de 4 de mayo (vid. BOE núm. 137, de 09 de junio de 1998);  
STC 104/1998, de 18 de mayo (vid. BOE núm. 146, de 19 de junio de 1998)  
STC 107/1998, de 8 de junio (vid. BOE núm. 146, de 19 de junio de 1998)  
STC 123/1998, de 15 de junio (vid. BOE núm. 170, de 17 de julio de 1998)  
STC 158/1998, de 13 de julio (vid. BOE núm. 197, de 18 de agosto de 1998)  
STC 198/1998, de 13 de octubre (vid. BOE núm. 276, de 18 de noviembre de 1998)  
STC 223/1998, de 24 de noviembre (vid. BOE núm. 312, de 30 de diciembre de 1998)  
STC 33/1999, de 8 de marzo (vid. BOE núm. 89, de 14 de abril de 1999)  
STC 44/1999, de 22 de marzo (vid. BOE núm. 100, de 27 de abril de 1999)  
STC 45/1999, de 22 de marzo (vid. BOE núm. 100, de 27 de abril de 1999)  
STC 76/1999, de 26 de abril (vid. BOE núm. 130, de 01 de junio de 1999)  
STC 134/1999, de 15 de julio (vid. BOE núm. 197, de 18 de agosto de 1999);  
STC 144/1999, de 22 de julio (vid. BOE núm. 204, de 22 de agosto de 1999)  
STC 202/1999, de 8 de noviembre (vid. BOE núm. 300, de 16 de diciembre de 1999)  
STC 233/1999, de 16 de diciembre (vid. BOE núm. 17, de 20 de enero de 2000)  
STC 105/2000, de 13 de abril (vid. BOE núm. 119, de 18 de mayo de 2000)  
STC 288/2000, de 27 de noviembre (vid. BOE núm. 4, de 04 de enero de 2001)  
STC 290/2000, de 30 de noviembre (vid. BOE núm. 4, de 4 de enero de 2001)  
STC 292/2000, de 30 de noviembre (vid. BOE núm. 4, de 4 de enero de 2001)  
STC 13/2001, de 29 de marzo (vid. BOE núm. 52, de 01 de marzo de 2001)  
STC 156/2001, de 2 de julio (vid. BOE núm. 178, de 26 de julio de 2001)  
STC 203/2001, de 15 de octubre (vid. BOE núm. 279, de 21 de noviembre de 2001)  
STC 22/2002, de 11 febrero (vid. BOE núm. 52, de 01 de marzo de 2002)  
STC 100/2002, de 6 de mayo (vid. BOE núm. 134, de 05 de junio de 2002)  
STC 124/2002, de 20 de mayo (vid. BOE núm. 146, de 19 de junio de 2002)  
STC 123/2002, de 20 de mayo (vid. BOE núm. 146, de 19 de junio de 2002)  
STC 167/2002, de 18 de septiembre (vid. BOE núm. 242, de 09 de octubre de 2002)  
STC 170/2002, de 30 de septiembre (vid. BOE núm. 255, de 24 de octubre de 2002)  
STC 185/2002, de 14 de octubre (vid. BOE núm. 271, de 12 de noviembre de 2002)  
STC 199/2002, de 28 de octubre (vid. BOE núm. 278, de 20 de noviembre de 2002)  
STC 212/2002, de 11 de noviembre (vid. BOE núm. 286, de 29 de noviembre de 2002)  
STC 221/2002, de 25 de noviembre (vid. BOE núm. 304, de 20 de diciembre de 2002)  
STC 14/2003, de 28 de enero (vid. BOE núm. 43, de 19 de febrero de 2003)  
STC 55/2003, de 24 de marzo (vid. BOE núm. 91, de 16 de abril de 2003)  
STC 94/2003, de 19 de mayo (vid. BOE núm. 138, de 10 de junio de 2003)  
STC 127/2003, de 30 de junio (vid. BOE núm. 181, de 30 de julio de 2003)  
STC 144/2003, de 14 de julio (vid. BOE núm. 193, de 13 de agosto de 2003)  
STC 56/2004, de 19 de abril (vid. BOE núm. 120, de 18 de mayo de 2004)  
STC 57/2004, de 19 de abril (vid. BOE núm. 120, de 18 de mayo de 2004)  
STC 25/2005, de 14 de febrero (vid. BOE núm. 69, de 22 de marzo de 2005)  
STC 30/2005, de 14 de febrero (vid. BOE núm. 69, de 22 de marzo de 2005)  
STC 68/2005, de 31 de marzo (vid. BOE núm. 93, de 19 de abril de 2005)  
STC 159/2005, de 20 de junio (vid. BOE núm. 173, de 21 de julio de 2005)  
STC 17/2006, de 30 de enero (vid. BOE núm. 51, de 01 de marzo de 2006)  
STC 114/2006, de 5 de abril (vid. BOE núm. 110, de 09 de mayo de 2006)  
STC 68/2008, de 23 de junio (vid. BOE núm. 178, de 24 de julio de 2008)  
STC 70/2009, de 23 de marzo (vid. BOE núm. 102, de 27 de abril de 2009)  
STC 127/2009, de 26 de mayo (vid. BOE núm. 149, de 20 de junio de 2009)  
STC 158/2009, de 29 de junio (vid. BOE núm. 181, de 28 de julio de 2009)

STC 23/2010, de 27 de abril (vid. BOE núm. 129, de 27 de mayo de 2010)  
STC 155/2011, de 17 de octubre (vid. (BOE núm. 275, de 15 de noviembre de 2011)  
STC 12/2012, de 30 de enero (vid. BOE núm. 47, de 24 de febrero de 2012)  
STC 96/2012, de 7 de mayo (vid. BOE núm. 134, de 05 de junio de 2012)  
STC 17/2013, de 31 de enero (vid. BOE núm. 49, de 26 de febrero de 2013)  
STC 29/2013, de 11 de febrero (vid. BOE núm. 61, de 12 de marzo de 2013)  
STC 208/2013, de 16 de diciembre (vid. BOE núm. 15, de 17 de enero de 2014)  
STC 55/2015, de 16 de marzo (vid. BOE núm. 98, de 24 de abril de 2015)  
STC 58/2016, de 17 de marzo (vid. BOE núm. 97, de 22 de abril de 2016)  
STC 76/2019, de 22 de mayo (vid. BOE núm. 151, de 25 de junio de 2019)

#### **AUTO DE TRIBUNAL CONSTITUCIONAL:**

ATC 163/2013, de 9 de septiembre. ECLI:ES:TC:2013:163A

#### **SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO:**

STS 9248/1989, 13 de marzo de 1989 - ECLI: ES:TS:1989:9248, FJ 1  
STS de 24 de enero de 1991. FJ 4. STS 13888/1991 - ECLI: ES:TS:1991:13888  
STS de 4 de marzo de 1991 Roj: STS 13686/1991 - ECLI: ES:TS:1991:13686  
STS de 1 de diciembre de 1993, FJ único. Roj: STS 8258/1993 - ECLI: ES:TS:1993:8258  
STS de 3 de marzo de 1995. Roj: STS 1227/1995 - ECLI: ES:TS:1995:1227  
STS de 22 mayo 1996. Roj: STS 3102/1996 - ECLI: ES:TS:1996:3102  
STS de 11 de mayo de 1998, FJ 2. Roj: STS 3001/1998 - ECLI: ES:TS:1998:3001  
STS 2/1999, de 15 de octubre Roj: STS 6389/1999 - ECLI: ES:TS:1999:6389  
STS 651/2000, de 5 de abril Roj: STS 2795/2000 - ECLI: ES:TS:2000:2795  
STS 706/2000, de 26 de abril. FJ 3 Roj: STS 3501/2000 - ECLI: ES:TS:2000:3501  
STS 1038/2000, de 24 de mayo 2000 Roj: STS 4226/2000 - ECLI: ES:TS:2000:4226  
STS de 6 de abril de 2001. Roj: STS 2897/2001 - ECLI: ES:TS:2001:2897  
STS 2461/2001, de 18 diciembre 2001 Roj: STS 9933/2001 - ECLI: ES:TS:2001:9933  
STS 98/2002, de 28 de enero de 2002. Roj: STS 479/2002 - ECLI: ES:TS:2002:479  
STS 1906/2002, de 14 de noviembre Roj: STS 7530/2002 - ECLI: ES:TS:2002:7530  
STS 1036/2003, 6 de Noviembre de 2003 de 6 de noviembre de 2003.  
STS 6916/2003 - ECLI: ES:TS:2003:6916  
STS de 18 de septiembre de 2006. Roj: STS 8722/2006 - ECLI: ES:TS:2006:8722  
STS 1005/2007 - ECLI: ES:TS:2007:1005  
STS 946/2008, de 24 octubre 2008, F 3 Roj: STS 5705/2008 - ECLI: ES:TS:2008:5705  
STS de 26 de junio de 2008 Roj: STS 3164/2008 - ECLI: ES:TS:2008:3164  
STS 1191/2008, 22 de diciembre de 2008. Roj: STS 7106/2008 – ECLI: ES:TS:2008:7106  
STS 221/2009, de 6 de marzo. Roj: STS 951/2009 - ECLI: ES:TS:2009:951  
STS 378/2009, de 27 de marzo. Roj: STS 2893/2009 - ECLI: ES:TS:2009:2893  
STS 399/2009, de 12 de junio. Roj: STS 3628/2009 - ECLI: ES:TS:2009:3628  
STS 837/2009, de 22 julio 2009 Roj: STS 4911/2009 - ECLI: ES:TS:2009:4911  
STS 17 de marzo 2010 STS 1735/2010 - ECLI: ES:TS:2010:1735  
STS 785/2012, de 30 junio 2010 Roj: STS 4832/2010 - ECLI: ES:TS:2010:4832  
STS 1094/2010, de 10 diciembre 2010 Roj: STS 7056/2010 - ECLI: ES:TS:2010:7056  
STS 547/2011, de 20 de julio de 2011 Roj: STS 6092/2011 - ECLI: ES:TS:2011:6092  
STS de 2 de diciembre de 2011. Roj: STS 8497/2011 - ECLI: ES:TS:2011:8497  
STS de 4 de junio de 2012 Roj: STS 4257/2012 - ECLI: ES:TS:2012:4257  
STS 625/2012, de 24 de julio de 2012 Roj: STS 5798/2012 - ECLI: ES:TS:2012:5798  
STS 17/2014, de 28 de enero de la Sala de lo Penal, Rec. N° 1118/2012. FJ 7. Roj:

STS 202/2014 - ECLI: ES:TS:2014:202  
STS 8 de mayo de 2015 (Roj: STS 2240/2015 - ECLI: ES:TS:2015:2240)  
STS 116/2017, de 23 de febrero. Roj: STS 471/2017 - ECLI: ES:TS:2017:471  
STS 1188/2017, de 7 julio. Roj: STS 3234/2017 - ECLI: ES:TS:2017:3234  
STS 529/2017, de 11 de julio. Roj: STS 2810/2017 - ECLI: ES:TS:2017:2810  
STS 1781/2018, de 17 de diciembre. Roj:  
STS 4201/2018 - ECLI: ES:TS:2018:4201  
STS 1611/2018, de 13 de noviembre de 2018 Roj: STS 3750/2018 - ECLI: ES:TS:2018:3750

#### **SENTENCIAS DE LA AUDIENCIA NACIONAL:**

SAN de 21 de septiembre de 2005, FJ 8. Roj: SAN 4493/2005 - ECLI: ES:AN:2005:4493  
SAN de 18 de enero de 2007 (recurso 312/2004), FJ 3. Roj: SAN 91/2007 - ECLI: ES:AN:2007:91  
SAN de 20 de febrero de 2008 (Rec. 255/2006) Roj: SAN 499/2008 - ECLI: ES:AN:2008:499  
SAN de 26 de noviembre de 2008, FJ 4. Roj: SAN 4691/2008 - ECLI: ES:AN:2008:4691  
SAN 3916/2009 - ECLI: ES:AN:2009:3916  
SAN, de 7 de junio de 2012. Roj: SAN 2855/2012 - ECLI: ES:AN:2012:2855  
SAN de 15 de octubre de 2013. FJ 2. Roj: SAN 4261/2013 - ECLI: ES:AN:2013:4261

#### **SENTENCIAS DE AUDIENCIAS PROVINCIALES:**

SAP de Barcelona 26/2011, de 27 de diciembre de 2010. Roj:  
SAP B 10487/2010 - ECLI: ES:APB:2010:10487  
SAP Barcelona, Sec. 12.<sup>a</sup>, 812/2013, de 27 de noviembre. Recurso 1306/2012  
SAP de Barcelona 26/2011, de 27 de diciembre. Roj: SAP B 10487/2010 - ECLI: ES:APB:2010:10487

#### **AUTOS DE AUDIENCIAS PROVINCIALES:**

AAP de Zaragoza 246/2004, de 22 de marzo Roj: AAP Z 455/2004 - ECLI: ES:APZ:2004:455A  
AAP de Pontevedra 126/2008, de 12 de junio Roj: AAP PO 256/2008 - ECLI: ES:APPO:2008:256A  
AAP de Pontevedra 535/2009, de 21 de diciembre. Roj: AAP PO 1593/2009 - ECLI: ES:A-  
PPO:2009:1593A  
AAP de Pontevedra 535/2009, de 21 de diciembre. Roj: AAP PO 1593/2009 – ECLI:ES:A-  
PPO:2009:1593A  
AAP de Pontevedra 4/2010, de 4 de enero Roj: AAP PO 1/2010 - ECLI: ES:APPO:2010:1A

