

ACCESO A LA INFORMACIÓN EN EL PODER JUDICIAL DE ESPAÑA

Excmo. Sr. D. Carlos Lesmes Serrano
Magistrado del Tribunal Supremo

La Constitución española de 1978, como la mayor parte de las constituciones europeas, proclama como principio de actuación del Poder Judicial el de publicidad, principio que se configura como un instituto de garantía para el correcto ejercicio de este poder público.

Frente a la tradición oscurantista y secreta de la actuación judicial, la modernidad nos aporta como valor propio del Estado Liberal decimonónico la transparencia en la actuación de los Jueces, principio que hoy se encuentra consolidado en la mayor parte de los sistemas jurídicos.

Sin embargo, en la últimas tres décadas, especialmente en el ámbito europeo, ha nacido un nuevo paradigma con papel de protagonista en la permanente tensión entre publicidad y secreto en las relaciones entre el poder público y los ciudadanos. El nacimiento del derecho a la protección de datos de carácter personal, según la terminología europea, como derecho fundamental de tercera generación nos obliga a repensar el derecho a la información pública y el principio de transparencia, temas claves del Derecho público de la información que se encuentran en estos Derechos en pleno proceso de elaboración dogmática, en un estadio muy inicial de perfeccionamiento jurídico.

La tensión existente en un Estado de Derecho entre la publicidad, -ligada íntimamente a las relaciones públicas-, y la confidencialidad, -unida a la privacidad o ámbito íntimo de las personas-, se proyecta con mayor intensidad en el campo de las actuaciones judiciales, en el que, a tenor de lo dispuesto en la mayor parte de las Constituciones modernas, éstas han de ser públicas; las sentencias se han de pronunciar en audiencia pública y los procesos han de ser orales, término éste que la regulación legislativa procesal ha asimilado con el de publicidad procesal.

Para abordar nuestra reflexión es preciso referirnos al nacimiento del nuevo derecho a la protección de datos de carácter personal y como a lo largo de los últimos años ha ido perfilando y matizando el principio de publicidad y transparencia de la actuación judicial y el acceso a la información personal por parte de los Jueces.

En el ámbito europeo fue la Constitución de Portugal de 1976 la que por primera vez enuncia con rango constitucional el principio por el cual cada ciudadano tiene el derecho a conocer sus datos personales recopilados en bases de datos informáticas, y de pretender su corrección y actualización (art. 35). La incidencia de este artículo, así como de

diversas leyes europeas sobre protección de datos influyó en la idea del constituyente español sobre la necesidad de regular, al máximo rango jurídico en la Constitución española, un ámbito tan significativo como el de la informática por su potencialidad agresora sobre la privacidad de los individuos.

No obstante la existencia de estos pronunciamientos constitucionales, en el ámbito europeo se puede afirmar que, al menos en sus inicios, el nuevo derecho es en gran medida de creación judicial. Como sentencia pionera puede citarse la del Tribunal Constitucional alemán de 15 de diciembre de 1983, en la que se elaboró el concepto de autodeterminación informativa (*Informationelle Selbstbestimmungsrecht*) dentro del marco de la libre personalidad. En la citada resolución se declararon inconstitucionales algunos artículos de la Ley del Censo de 31 de marzo de 1982, que obligaban a los ciudadanos alemanes a responder preguntas de tipo personal -algunas sobre su religión, convivencia con otros, profesión...-. La inconstitucionalidad no vendría dada de los propios datos, máxime teniendo en cuenta que muchos de ellos hubieran podido obtenerse de fuentes accesibles al público, sino de la combinación de aquellos y de su adscripción a la persona.

En 1995 se aprobó la Directiva europea núm. 46, al objeto de aproximar las legislaciones europeas en esta materia con la finalidad de producir el efecto, no de debilitar la tutela por ellas asegurado, sino que muy al contrario para garantizar un elevado grado de tutela. En el año 2000, con la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, la protección de datos personales fue reconocida como derecho fundamental autónomo, contribuyendo de este modo a la "constitucionalización" de la persona, que el Preámbulo de la Carta pone "al centro" de la acción de la Unión Europea. Y esta línea ha producido efectos institucionales importantes, como las dos comunicaciones con las que la Comisión Europea ha establecido que sus actos legislativos y reglamentarios deben estar sometidos siempre a un control preliminar de compatibilidad con la Carta de Derechos Fundamentales. Además, siempre en el ámbito de la Unión Europea, la materia de protección de los datos personales ha pasado del sector del Mercado interno al de la Libertad, seguridad y justicia, con un explícito reconocimiento del hecho que nos encontramos en este momento frente a una materia irreductible únicamente a la lógica económica, pero que toca derechos y libertades de las personas.

Como hemos dicho, la legislación europea ha sido impulsada y armonizada fundamentalmente por la Directiva 95/46/CE, del Parlamento y del Consejo, 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 destaca en la Directiva que los datos personales deben ser tratados de forma lícita, recogidos de forma ponderada con

finés determinados explícitos y legítimos, exactos y adecuadamente conservados; se limita el tratamiento de los datos personales, que sólo puede efectuarse con el consentimiento inequívoco del interesado, o en los casos que resulte necesario en virtud de un interés preferente. En el caso de ciertos datos personales, como los que revelen el origen racial, las opiniones políticas, la vinculación sindical, el tratamiento de la salud o la sexualidad y las convicciones religiosas, se prohibirá el tratamiento de datos personales, a no ser que el interesado lo consienta, o existan razones tasadas que lo justifiquen. Se impone a los Estados la obligación de conciliar el derecho a la intimidad en el tratamiento de los datos personales con el derecho a la libertad de expresión. Se establece el derecho de información del afectado con relación a los datos personales que se le recaben, o incluso de aquellos que le afecten y no hayan sido recabados del propio interesado. En ambos casos se modulan al respecto los derechos informativos mínimos que le competen. Se contempla también el derecho de oposición del afectado, en los casos que establezcan las leyes. Se garantiza a todos los interesados un derecho de acceso a la información procesada por los responsables del tratamiento, así como en su caso el derecho de rectificación, supresión o bloqueo. Los citados derechos se excepcionan en beneficio de la salvaguardia de intereses de orden público que resulten prioritarios (seguridad del Estado, defensa...). Se impone a los responsables y encargados del tratamiento de datos personales, y a las personas que actúen bajo su autoridad, la obligación de preservar la confidencialidad, y de establecer las adecuadas medidas de seguridad en protección de la privacidad de los datos personales. Además, los Estados miembros deberán contar con una Autoridad de Control, que supervisará las actividades de los responsables del tratamiento de datos en la forma que reglamentariamente se desarrolle. Hemos de señalar a este respecto, que el reglamento 45/2001, de 18 de septiembre, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por las instituciones y los organismos comunitarios, ha previsto la creación de un Supervisor Europeo de Protección de datos. También se fijan las bases de las transferencias de datos personales a países terceros y se recomienda la promoción de la elaboración de códigos de conducta sectoriales destinados a contribuir a la correcta aplicación de las disposiciones nacionales en materia de protección de datos personales.

Esta es la Directiva que aborda de una forma completa la materia, aunque existen otras normas comunitarias que la abordan de una manera parcial.

El marco jurídico español en materia de protección de datos personales está constituido fundamentalmente por la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, norma que incorpora a nuestro

ordenamiento jurídico el nuevo acerbo comunitario teniendo como finalidad principal transponer al ordenamiento jurídico interno la Directiva comunitaria antes referida.

La Ley pretende en definitiva garantizar la protección de las libertades y de los derechos fundamentales de las personas físicas, y, en particular, del derecho a la intimidad, en lo que respecta al tratamiento de los datos personales. Como señala el segundo de los considerando de la Directiva comunitaria los sistemas de tratamiento de datos están al servicio del hombre; que deben, cualquiera que sea la nacionalidad o la residencia de las personas físicas, respetar las libertades y derechos fundamentales de las personas físicas y, en particular, la intimidad, y contribuir al progreso económico y social, al desarrollo de los intercambios, así como al bienestar de los individuos.

Desde la perspectiva judicial el pronunciamiento más relevante en esta materia producido en España es la Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30 de noviembre. Vino a resolver un recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Defensor del Pueblo contra determinados artículos de la Ley de Protección de Datos por vulneración de la Constitución.

Destacamos los aspectos más relevantes de esta sentencia.

a) *Derecho fundamental a la protección de datos como derecho diferenciado del derecho fundamental a la intimidad.*

Comienza el Tribunal señalando que el derecho fundamental a la intimidad no aporta por sí solo una protección suficiente frente a las amplias posibilidades que la informática ofrece, dado que una persona puede ignorar no sólo que datos suyos se hallan recogidos en un fichero, sino también si se han trasladado a otro y con qué finalidad. Recuerda la doctrina de la pionera STC 254/1993, de 20 de julio, seguida por otras posteriores, en cuanto que el artículo 18.4 CE es, en sí mismo, un derecho o libertad fundamental frente a potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de la persona provenientes del uso ilegítimo del tratamiento de datos, lo que la Constitución llama la informática. Garantía que se traduce en un derecho a controlar los datos insertos en un programa informático (habeas data), así como su uso y destino, con el propósito de impedir su tráfico ilícito y lesivo para el afectado.

b) *Contenido esencial del derecho.*

Insiste el Tribunal que el objeto de este derecho fundamental no se reduce sólo a los datos íntimos de la persona, sino a cualquier dato personal, sea o no íntimo, cuyo conocimiento o empleo por terceros pueda afectar a sus derechos, por lo que también alcanza a aquellos datos personales públicos que son accesibles al conocimiento de cualquiera, y no escapan al poder de disposición del afectado. También este derecho faculta a la persona para decidir cuales de esos datos proporcionar a un tercero, o cuales puede el tercero recabar, y también le permite saber

quien posee esos datos personales y para qué, pudiendo oponerse a su posesión o uso.

Un régimen normativo que autorizase la recogida de datos, incluso con fines legítimos, vulneraría el derecho a la intimidad si no incluyese garantías adecuadas frente al uso potencialmente invasor de la vida privada.

Se configura así el derecho fundamental como un derecho defensivo en la medida que protege los datos personales, sean íntimos o no, del conocimiento ajeno, pero también como un derecho de acción al comprender facultades positivas de control sobre los propios datos. En palabras del Tribunal el derecho a la protección de datos garantiza a los individuos un poder de disposición sobre esos datos.

c) Reserva de ley.

El derecho fundamental a la protección de datos es un derecho de configuración legal, esto es un derecho para cuya plena eficacia es indispensable la intervención del legislador. La Constitución establece un contenido mínimo o esencial que vincula al propio legislador pero es a éste a quien corresponde delimitar su objeto, contenido y límites.

La Constitución no contempla la posibilidad de que un poder público distinto al legislador fije y aplique los límites de un derecho fundamental, por lo que una Ley que contenga dicha habilitación a favor de otro poder público, habrá infringido el derecho fundamental, por no haber cumplido el mandato contenido en la reserva de Ley (Art. 53.1 y 81.1 CE) .

Precisamente el centro de la impugnación del recurso de inconstitucionalidad se basaba en la vulneración de la reserva de Ley del art. 53.1 CE por estimarse que sólo la Ley, y no una norma reglamentaria, pueden precisar en que casos cabe limitar el derecho fundamental.

d) Límites.

El derecho a la protección de datos no es ilimitado, y de hecho la Constitución ha querido que por Ley, y sólo por Ley, puedan fijarse los límites de tal derecho fundamental (Art. 18.4), límites que han de hallarse constitucionalmente previstos, por lo que el apoderamiento legal que permita a un poder publico recoger, almacenar, tratar, y en su caso ceder los datos, sólo esta justificado si responde a la protección de otros derechos o bienes constitucionalmente protegidos.

Este reconocimiento de la protección de datos personales como derecho fundamental de la persona incide en la actuación de los Tribunales de muy diversas maneras. Es desde luego una materia que interesa a la actividad judicial entendida en su conjunto, máxime si se tiene en cuenta que la legislación española y europea en general contiene una amplísima definición de lo que se entiende por dato personal -cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables-, es decir, cualquier tipo de dato personal sea o no íntimo.

Sin duda, son datos personales los que con frecuencia están presentes en las actuaciones judiciales y en otros muchos aspectos de funcionamiento de los Tribunales. Los datos de carácter personal forman parte consustancial de la actividad jurisdiccional, sirven de base para el funcionamiento de determinados Registros públicos y permiten llevar a cabo diligencias fundamentales para la investigación criminal.

De este modo, es posible afirmar que 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 -algunas especialmente protegidas como sucede con las víctimas de violencia de género, respecto de las que existe un deber de especial protección por los tribunales y demás instituciones intervinientes, o bien pertenecientes a terceros, sean testigos, peritos, abogados u otros colaboradores de la Administración de Justicia. Además, no pocos de esos datos recaen sobre cuestiones relativas a la ideología, afiliación sindical, religión o creencias, se refieren al origen racial, salud o vida sexual de las personas, o a la comisión por éstas de infracciones penales o administrativas. Son datos, en definitiva, especialmente protegidos, utilizando la terminología de la Ley, que se presentan ante los Tribunales.

En otros casos, la propia recopilación de determinados datos de carácter personal es la que justifica la existencia de instituciones, como los *Registros*, que se encuentran relacionados con la actividad judicial pese a regirse por sus normas específicas. De conformidad con dichas normas, suelen establecerse restricciones al derecho individual de control sobre dichos datos personales, con incidencia respecto de las facultades de información, acceso, rectificación y cancelación de los mismos.

El acceso a los datos personales es, asimismo, imprescindible para la *investigación criminal*, lo que plantea situaciones especialmente complejas, dado que pueden verse afectados otros derechos fundamentales, como sucede por ejemplo, en el acceso a los datos de tráfico en las comunicaciones electrónicas, a ficheros policiales o a la historia clínica. En todos estos supuestos, las posibilidades de actuación judicial en relación con los datos personales son ciertamente amplias, aunque no por ello se pueden obviar las consecuencias que se derivan de la protección de datos.

En este sentido, en el sector de las telecomunicaciones existe una regulación específica de protección de datos, sobre la base de la Directiva europea 2002/58/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad. En su virtud, se establece la obligación de conservar los datos de tráfico, lo que puede afectar no sólo a la protección de datos de carácter personal, sino también al secreto de las comunicaciones. Esta

legislación permite acudir a este medio de investigación criminal, pero siempre con pleno respeto a la normativa general de tratamiento de datos de carácter general. De este modo, el Juez podrá autorizar la cesión de los datos conservados siempre que en el caso concreto, la medida se encuentre justificada desde la perspectiva del principio de proporcionalidad.

Otro supuesto de interés es el acceso a la *historia clínica* con fines judiciales. No hay que olvidar su indudable valor probatorio en los casos de mala praxis médica, ya que sirve por ejemplo para valorar la falta de información adecuada al paciente o los casos de vulneración del secreto profesional, de ahí que la legislación española se establece específicamente el deber de confidencialidad y la necesidad de conservación de la documentación clínica a efectos de la investigación judicial.

Pues bien, aceptada la trascendencia que el tratamiento de datos personales tiene en la actividad judicial abordaremos aquellos aspectos que consideramos mas esenciales: la gestión de los ficheros judiciales, el régimen de publicidad y publicación de las decisiones judiciales, el acceso a la información personal en la actividad jurisdiccional, la protección de la privacidad como elemento novedoso de ponderación de conflictos de derechos suscitados ante los Tribunales y las especiales relaciones entre los Tribunales de Justicia y la Autoridad de Control en materia de protección de datos.

Los examinaremos separadamente.

a) La gestión de los ficheros judiciales.

El reconocimiento por parte del Tribunal Constitucional español (STC 292/2000) de la existencia de un derecho fundamental a la protección de datos personales obliga a los titulares de los órganos judiciales a su tutela en el ejercicio de su normal actividad, y más ahora que dicha actividad se puede formalizar por medios informáticos. En esta línea se enmarca la legislación española en materia de organización judicial pues aunque acepta la introducción en el mundo judicial de los medios electrónicos informáticos y telemáticos, lo hace con sujeción a la normativa de protección de datos, declarándose con rotundidad que se habrá de salvaguardar en todo momento la confidencialidad, privacidad y seguridad de los datos de carácter personal contenidos en los ficheros judiciales, autorizando al órgano de gobierno de los jueces (el Consejo General del Poder Judicial) lo relativo a la determinación de 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.

Sin embargo, la vía reglamentaria, que es la única que puede utilizar el Consejo General del Poder Judicial, es insuficiente para regular una materia que afecta de lleno a un

derecho fundamental, de manera que ha de corresponder al legislador regular las bases de dicha materia. A los ficheros judiciales, dado su carácter público, es de aplicación la normativa establecida con carácter general en la legislación de protección de datos para esta clase de ficheros, sin olvidar que mucha de la información contenida en los ficheros judiciales es una información sensible que puede encuadrarse en las categorías de datos especialmente protegidos según la normativa española y europea.

El Tribunal Supremo de España no ha sido ajeno a la necesidad de la confidencialidad del contenido de los ficheros judiciales, habiéndose pronunciado sobre algunos aspectos relevantes de la misma. Así, en el año 1995 una importante sentencia estableció con claridad y contundencia que la petición indiscriminada de acceso a los libros de sentencias de distintos Juzgados con el fin de informar sobre solvencia de peticionarios de créditos debía valorarse a la luz del principio de publicidad de las actuaciones judiciales recogido en la Constitución y de las leyes procesales, que gradúan dicho acceso en función de tres criterios: el de publicidad para todos los ciudadanos (audiencia pública) de las actuaciones judiciales que terminan con sentencia, dando paso a continuación a otra fase distinta; el de notificación de las resoluciones judiciales, que sólo se puede hacer a las partes del proceso; y finalmente, el de las actuaciones procesales finalizadas, a las que se refiere el art. 235 de la LOPJ, a las que sólo pueden acceder los interesados (art. 266.1 de la LOPJ). El interesado ha de tener interés legítimo: conexión singular con el objeto del proceso y de la sentencia que lo puso fin, o con actos procesales por los que se ha desarrollado aquel objeto y así se han documentado; conexión que no afecte al derecho a la privacidad de las partes, y que si la información es usada para satisfacer intereses de terceros, este interés se mantenga en el ámbito del ordenamiento jurídico. Para el Tribunal Supremo la petición para acceder al contenido de los ficheros judiciales por parte de un tercero con el fin de elaborar ficheros de solvencia de interés para las empresas incumplía esos requisitos al no guardar conexión singular con los procesos en particular, ni con las sentencias en singular; porque no se garantiza el derecho a la intimidad personal y familiar de los que aparecen en esos procesos, al no poder obtenerse su consentimiento previo; amparándose la denegación de la información en el respeto a esos derechos constitucionales de preferente posición.

En definitiva, el Tribunal Supremo declaró que el acceso indiscriminado a la información obrante en los ficheros judiciales no estaba amparado en el principio de publicidad del proceso y de las actuaciones judiciales, siendo el derecho de acceso a dicha información mas restringido en virtud del

derecho fundamental a la protección de datos personales que también despliega sus efectos en este ámbito.

En otras sentencias posteriores el Tribunal Supremo ha insistido en el hecho de que la publicidad de las actuaciones judiciales no significa que los datos contenidos en un procedimiento judicial que se halla en fase de ejecución, puedan ser examinados y se encuentren a disposición del público en general de forma totalmente libre e indiscriminada, sino que dicha publicidad está restringida salvo aquellas actuaciones que se celebren en audiencia pública a los que ostenten la condición de "interesados", a la que se refiere la Ley Orgánica del Poder Judicial.

En todo caso, el Tribunal Supremo ha declarado con rotundidad que a los ficheros judiciales les es plenamente aplicable la normativa en materia de protección de datos de carácter personal por razón de que estamos en presencia de un derecho fundamental cuyo enunciado vincula a todos los poderes públicos y, por tanto, a los órganos judiciales, sea en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, sea en sus aspectos gubernativos al margen de la forma en que se cumplan las normas que la hacen efectiva.

Pues bien, la normativa reglamentaria emanada del Consejo General del Poder Judicial, en cuanto órgano de gobierno de los Jueces, ha previsto que en el establecimiento y gestión de los ficheros automatizados bajo la responsabilidad de los órganos judiciales están plenamente vigentes los derechos de autodeterminación informática. Ello ha obligado a determinar qué datos se contendrán en los ficheros automatizados dependientes de los órganos judiciales, entre los que se debe entender los que exigen las leyes procesales, la fuente de donde se recogerán esos datos, su conservación, su cesión y los derechos de acceso, rectificación y cancelación, con especial mención a la protección de la intimidad de las personas y al interés del procedimiento. Se ha constituido como responsable del fichero al Juez o Presidente y bajo su autoridad al Secretario judicial y la creación, modificación o supresión de los ficheros recogidos en el Reglamento correspondiente se reserva al Consejo General del Poder Judicial, a propuesta de la Sala de Gobierno del Tribunal correspondiente, publicándose en el Boletín Oficial del Estado.

b) El régimen de publicidad y publicación de las decisiones judiciales.

Al hilo de lo expuesto anteriormente, hay que señalar que la norma reglamentaria reguladora del tratamiento automatizado de datos personales por parte de los órganos judiciales prevé que en el tratamiento y difusión de las resoluciones judiciales se procurará la supresión de los datos

de identificación para asegurar en todo momento la protección del honor e intimidad personal y familiar.

La legislación española en materia de organización judicial -Ley Orgánica del Poder Judicial- atribuye al Consejo General del Poder Judicial competencias en la publicación oficial de las sentencias y otras resoluciones que se determinen del Tribunal Supremo y del resto de órganos judiciales, estableciendo dicho Consejo, previo informe de las Administraciones competentes, de forma reglamentaria, el modo de elaboración de los libros electrónicos de sentencias, su recopilación, tratamiento y difusión y certificación, así como la forma de asegurar el cumplimiento de la legislación en materia de protección de datos personales.

También la referida Ley Orgánica del Poder Judicial obliga a todos los órganos judiciales a remitir todas sus sentencias y demás resoluciones de interés al propio Consejo a través del Centro de Documentación del Poder Judicial (CENDOPJ), con el fin, entre otros, de "asegurar el cumplimiento de la legislación en materia de protección de datos". Igualmente, se establece que los Jueces y Magistrados cuidarán de que las sentencias y resoluciones se integren en las aplicaciones informáticas de su órgano judicial. Asimismo, en cada órgano judicial se llevará una réplica informática del Libro de Registro de sentencias y/o Autos y sus resoluciones se certificarán electrónicamente cuando lo permita el sistema informático. Reitera la Ley que en el tratamiento y difusión de las resoluciones judiciales se cumplirá lo dispuesto en la legislación en materia de protección datos personales.

No significa lo anterior que el principio de confidencialidad impida todo acceso a la información judicial. En este sentido se regula en la Ley la información que se puede dar a los interesados en unas actuaciones judiciales y la posibilidad de poder examinarlas y conocerlas, siempre que no se hayan declarado secretas; e igualmente establece que se expedirán los testimonios y copias que se soliciten con arreglo a la Ley, y del mismo modo se reconoce el derecho a las partes y a cualquier persona que acredite un interés legítimo a obtener copias simples de escritos y documentos que consten en autos, no declarados secretos.

Ahora bien, las normas recogen el taxativo mandato de que salvo los supuestos anteriores exceptuados no se facilitaran a los fines de difusión pública copias de las resoluciones judiciales con excepción de la que a los fines de información jurídica puede realizar el Centro de Documentación Judicial.

Toda esta normativa reglamentaria expuesta, -aparte de recoger la doctrina establecida por el Tribunal Supremo acerca de la relación entre el principio de publicidad y el derecho a la protección de datos de carácter personal en el ámbito de las actuaciones judiciales en general y, del acceso y difusión de las sentencias dictadas por los Juzgados y

Tribunales, en particular-, pretende, hasta cierto punto, resolver en alguna medida las omisiones existentes en la legislación aplicable a los tratamientos y ficheros, automatizados o no, del Poder Judicial. Sin embargo, como ya se ha dicho, no es suficiente para cumplir ese fin.

Caso singular es el relativo a la publicidad del contenido de sentencias en un medio como es *internet* proporcionando datos de carácter personal, y puesto en relación con la libertad de expresión, en el que se ha destacado por la jurisprudencia que es preciso ponderar las circunstancias concurrentes, sin que necesariamente deba prevalecer la libertad de expresión sobre el derecho a la protección de datos personales cuando de la divulgación de dichos datos a través de una página *web* no esté justificada en la existencia de un interés general en conocer dicha información.

c) El acceso a la información personal en la actividad jurisdiccional.

Llegados a este punto, podemos dar por sentada la conclusión de que la protección de datos de carácter personal interesa al Juez y, además, desde muy diversos puntos de vista. Sin embargo, esta realidad contrasta, como estamos viendo en el desarrollo de esta exposición, con la escasa regulación normativa existente en España sobre esta materia. No deja de resultar paradójico que, en lo que se refiere a la protección de datos de carácter personal en el ámbito de la Justicia, no se haya completado la regulación legal contenida con carácter general en la Ley de Protección de Datos, con previsiones concretas para el Poder Judicial.

Falta, por tanto, el desarrollo normativo preciso y claro de *cómo* debe llevarse a efecto la protección de datos personales en las actuaciones judiciales. Estas pueden ser propiamente jurisdiccionales, revestidas de la garantía de la independencia y no sometidas a control externo por parte de autoridades administrativas, que son a las que nos vamos a referir ahora, y también pueden ser de carácter gubernativo donde el control externo, aunque matizado, es posible. El desarrollo de los programas informáticos para el desarrollo de la actividad de los Tribunales es un buen ejemplo de este deslinde conceptual. Es claro que las medidas de seguridad de que deben gozar dichos programas para impedir accesos indeseables a la información personal contenida en ellos es competencia tanto de las administraciones competentes que los proporcionan a los Tribunales, como de éstos, en cuantos usuarios de los mismos.

En relación con la actividad propiamente jurisdiccional y pese a la orfandad normativa en el ordenamiento jurídico español se puede proclamar que el derecho a la protección de datos de carácter personal opera como elemento de ponderación

en sus investigaciones e indagaciones, en el acceso a la información privada para cumplir con su función constitucional, debiendo utilizar los Jueces como criterio corrector de aquellas potestades de investigación que tienen reconocidas en la ley el principio de proporcionalidad, hasta el punto de considerar ilícitas aquellas actuaciones judiciales que desborden los límites de lo razonable en el desarrollo de sus pesquisas, especialmente cuando se adentran de forma masiva en la búsqueda de información personal de naturaleza sensible que pueden afectar a grupos indeterminados de personas.

d) La protección de la privacidad como elemento novedoso de ponderación en la resolución de conflictos de derechos suscitados ante los Tribunales de Justicia.

Como estamos viendo el derecho a la privacidad o derecho a la protección de datos personales se ha convertido en una figura poliédrica que permite a los juristas observarlo desde perspectivas diferentes. Su tensión con los principios de publicidad y transparencia es una constante en el ejercicio del poder público, incluso el poder judicial como acabamos de ver. Por otra parte, en los últimos años ha sido dotado de la mayor relevancia y protección: Se consagra en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea dentro del apartado de las Libertades Públicas y en nuestro ordenamiento jurídico esta reconocido con el mayor rango posible, en la propia Constitución. Es claro pues que estas declaraciones tienen una importancia capital para los Tribunales españoles ya que los derechos fundamentales gozan de una especial protección

Es preciso ahora abrir un nuevo marco de reflexión que nos corresponde especialmente a los juristas en la medida en que en el desenvolvimiento de las relaciones jurídicas no es infrecuente la colisión de derechos, colisión que obliga a una necesaria ponderación que primigeniamente corresponde a los Jueces a los efectos de decidir la opción que finalmente debe prevalecer en cada caso concreto. Anteriormente, cuando exponíamos sucintamente la doctrina constitucional sobre el derecho a la protección de datos de carácter personal ya hicimos advertencia que no se trataba de un derecho ilimitado, que podía ceder ante otros derechos fundamentales y bienes constitucionalmente protegidos.

En los últimos años no ha sido infrecuente que los Tribunales europeos y españoles se enfrenten a conflictos de derechos en los que uno de los elementos de la contienda ha sido el derecho a la protección de datos de carácter personal. Su principal contrincante, como ocurre en la relaciones del poder publico, es el derecho a la libertad de expresión e información, instrumento imprescindible, por otra parte, al servicio de los principios de publicidad y transparencia que deben regir esas relaciones de poder y que además sirven para

la conformación de la opinión pública en las sociedades democráticas.

Pues bien, la primera vez que el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas se enfrentó a una cuestión relativa a la protección de datos personales regulada en la Directiva comunitaria de 1995 - STJ de las Comunidades Europeas, Sala Pleno, de 6 de noviembre 2003, asunto C-101/2001. (Caso Lindqvist) - fue precisamente sobre una cuestión como la que acabamos de enunciar. En el marco de un proceso penal seguido ante el Göta hovrätt (Suecia), contra la Sra Lindqvist, acusada de haber infringido la normativa sueca relativa a la protección de datos personales al publicar en varias páginas web de internet, diversos datos de carácter personal sobre varias personas que, como ella, colaboraban voluntariamente con una parroquia de la Iglesia protestante de Suecia, dicho órgano jurisdiccional sueco planteó diversas cuestiones sobre la interpretación de la Directiva 95/46/CE.

Las páginas web habían sido creadas por dicha señora en su domicilio y con su ordenador, con el fin de que los feligreses de la parroquia que se preparaban para la confirmación pudieran obtener fácilmente la información que necesitaran. Contenían información sobre ella y dieciocho de sus compañeros de la parroquia protestante de Suecia con la que colaboraban, incluido su nombre completo o, en ocasiones, sólo su nombre de pila. Además, la Sra. Lindqvist describía en un tono ligeramente humorístico las funciones que desempeñaban sus compañeros, así como sus aficiones. En varios casos se mencionaba la situación familiar, el número de teléfono e información adicional. Asimismo, señaló que una de sus compañeras se había lesionado un pie y se encontraba en situación de baja parcial por enfermedad. La Sra. Lindqvist no había informado a sus compañeros de la existencia de estas páginas web y no había solicitado su consentimiento. A petición suya, el administrador del sitio Internet de la Iglesia de Suecia creó un enlace entre las citadas páginas y dicho sitio.

El Tribunal de Justicia efectuó diversos pronunciamientos de interés sobre la interpretación de la normativa comunitaria. Por un lado, observó 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 relativa a sus condiciones de trabajo y a sus aficiones, constituye un tratamiento total o parcialmente automatizado de datos personales en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 95/46/CE., añadiendo que las disposiciones de esta Directiva no entrañan, por sí mismas, una restricción contraria al principio general de la libertad de expresión o a otros derechos y libertades vigentes en la Unión Europea y que tienen su equivalente, entre otros, en el Art. 10 del Convenio Europeo de Derechos

Humanos, firmado en Roma el 4 de noviembre 1950. Incumbe a las autoridades y a los órganos jurisdiccionales nacionales encargados de aplicar la normativa nacional que adapta el Derecho interno a la Directiva 95/46 garantizar el justo equilibrio entre los derechos e intereses en juego, incluidos los derechos fundamentales tutelados por el ordenamiento jurídico comunitario.

Años después, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas se enfrentó a otro supuesto de colisión de derechos amparados por la normativa comunitaria. En este caso, la cuestión prejudicial fue promovida por un tribunal español y dio lugar a la Sentencia de 29 de enero de 2008, nº C-275/2006. El asunto había sido promovido por Promusicae, una asociación española sin ánimo de lucro que agrupa a productores y editores de grabaciones musicales y audiovisuales y que había solicitado a los Tribunales españoles que ordenasen a la empresa Telefónica que revelara la identidad y la dirección de determinadas personas a las que ésta prestaba el servicio de acceso a Internet. Entre los datos que solicitaba estaban las direcciones IP y la fecha y hora de conexión de los usuarios. De acuerdo con Promusicae, estas personas utilizaban el programa de intercambio de archivos P2P conocido como Kazaa y permitían el acceso, en una carpeta compartida de su ordenador personal, a fonogramas cuyos derechos patrimoniales de explotación corresponden a los asociados de Promusicae. Por consiguiente, ésta solicitó que se le facilitase la información referida para poder ejercitar en contra de ciertas personas las correspondientes acciones civiles en territorio Español. Telefónica posteriormente alegó que, conforme a la legislación española, la comunicación de los datos solicitados por Promusicae sólo estaba autorizada en el marco de una investigación criminal o para la salvaguarda de la seguridad pública y de la defensa nacional. La cuestión principal sometida por el órgano jurisdiccional español al Tribunal de Justicia fue saber si el derecho comunitario obliga a los Estados miembros a imponer el deber de comunicar datos personales en el marco de un procedimiento civil con objeto de garantizar una protección efectiva de los derechos de autor. En su resolución, el Tribunal de Justicia señala que entre las excepciones permitidas por las Directivas relativas a la protección de datos personales figuran las medidas necesarias para la protección de los derechos y libertades de otras personas. Puesto que la Directiva sobre privacidad y las comunicaciones electrónicas no precisa los derechos y libertades de que se trata, debe interpretarse que expresa la voluntad del legislador comunitario de no excluir de su ámbito de aplicación la protección del derecho de propiedad ni la de las situaciones en que los autores pretenden obtener esta protección en el marco de un procedimiento civil. En consecuencia, no excluye la posibilidad de que los Estados miembros impongan el deber de divulgar datos personales en un

procedimiento civil. Pero tampoco obliga a los Estados miembros a imponer tal deber. En cuanto a las Directivas en materia de propiedad intelectual, el Tribunal de Justicia constata que éstas tampoco obligan a los Estados miembros a imponer el deber de comunicar datos personales en el marco de un procedimiento civil con objeto de garantizar una protección efectiva de los derechos de autor. La decisión del Tribunal menciona en su resolución final lo siguiente: *“Los Estados miembros, a la hora de adaptar su ordenamiento jurídico a las Directivas en materia de propiedad intelectual y de protección de datos personales, deben basarse en una interpretación de éstas que garantice un justo equilibrio entre los distintos derechos fundamentales protegidos por el ordenamiento jurídico comunitario. A continuación, en el momento de aplicar las medidas de adaptación del ordenamiento jurídico a estas Directivas, corresponde a las autoridades y a los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros no sólo interpretar su Derecho nacional de conformidad con dichas Directivas, sino también procurar que la interpretación de éstas que tomen como base no entre en conflicto con dichos derechos fundamentales o con los demás principios generales del Derecho comunitario, como el principio de proporcionalidad.*

En definitiva, el Derecho Comunitario europeo no impone en el ámbito de procesos judiciales el deber de comunicar datos personales con fundamento en los derechos de autor y los derechos fundamentales de tutela judicial efectiva y de defensa.

Por otra parte, ante los Tribunales españoles no ha sido infrecuente el planteamiento de conflictos de derechos con invocación del de protección de datos de carácter personal. De especial relevancia pública fue el conflicto promovido por numerosas personas contra las autoridades religiosas católicas cuando solicitaron, al amparo de su derecho a la protección de datos personales que se cancelaran en los Libros de Bautismo sus datos cuando aparecían como bautizados. Las autoridades eclesiásticas no admitieron la cancelación por entender que los Libros de Bautismo son intangibles (libertad religiosa de la Iglesia Católica) y no constituyen ficheros de datos personales (no sujeción a la ley de protección de datos). La Agencia Española de Protección de Datos ordenó que se hiciera una nota marginal en dichos Libros haciendo constar que se había ejercitado el derecho a la cancelación. Los Tribunales españoles inicialmente respaldaron la posición de la Autoridad de Control aunque finalmente el Tribunal Supremo rechazó la consideración de los Libros de Bautismo como ficheros de datos personales y estimó inaplicable la Ley de Protección de Datos en esta materia.

Como vemos pues el nuevo paradigma de la defensa de la privacidad en un mundo cada vez más transparente trata de abrirse camino, afectando a situaciones que hasta ahora se consideraban intangibles.

e) Las complejas relaciones entre los Tribunales de Justicia y la Autoridad de Control en materia de protección de datos.

Quiero finalizar mi exposición haciendo referencia a una cuestión escasamente analizada por la doctrina pero que puede llegar a tener una gran importancia en el futuro, al menos en el ámbito europeo. Me refiero a las posibles interferencias que las Autoridades de Control en materia de protección de datos personales pueden tener en el ámbito de la actividad judicial en la medida en que su capacidad de control y supervisión no aparece en principio limitada en la normativa europea.

El Convenio 108, de 28 de enero de 1981, del Consejo de Europa, para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal, previó que las distintas Partes designaran una autoridad para concederse ayuda mutua. Es 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.

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, señala en su considerando 62 que la creación de 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 tiene su desarrollo en el art. 28 de la Directiva, dedicado a la Autoridad de Control, en el 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.

Esta exigencia de independencia se recoge, asimismo, en la Carta Europea de los Derechos Fundamentales, proclamada en Niza el 8 de diciembre de 2000, y que ha sido incorporada a los Tratados constitutivos de la Comunidad Europea en el reciente Tratado de Lisboa.

En definitiva, la función principal de estas Autoridades de Control es la tutela del derecho a la protección de datos personales. Como quiera que los Tribunales tienen atribuida de forma genérica la tutela de los derechos de los ciudadanos es preciso detenerse en el examen de las relaciones entre esta autoridad administrativa y las judiciales, muy especialmente en la capacidad de supervisión de aquella en relación con la actividad de éstas.

En primer lugar, debemos destacar que los interesados pueden acudir en defensa de sus derechos tanto ante las autoridades judiciales competentes según el tipo de reclamación como ante la autoridad de control conforme a los procedimientos establecidos en la legislación, de suerte que puede afirmarse que existe un sistema de control compartido.

No obstante, los Tribunales gozan de absoluta primacía en cuanto a la interpretación genérica de las normas de protección de datos ya que la *potestad de interpretación* de la ley les corresponde a ellos, sin perjuicio de la labor de supervisión en la aplicación de la normativa vigente que desarrolla la Agencia Española de Protección de Datos.

También corresponde a los Tribunales *enjuiciar* la actividad que la correspondiente autoridad de control lleva a cabo en materia de protección de datos, así como determinar las indemnizaciones que correspondan a los interesados en caso de que el responsable o encargado del tratamiento incumpla lo dispuesto en la normativa protectora. En este sentido las resoluciones dictadas por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos son susceptibles de ser impugnadas ante los tribunales administrativos españoles (Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional y del Tribunal Supremo).

No obstante, la potestad sancionadora por razón de infracciones en materia de protección de datos de carácter personal le corresponde a la Autoridad de Control, potestad que alcanza a cualquier institución u organismo público, *con excepción de los Tribunales de Justicia cuando actúen en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales*, dado que a estos corresponde el ejercicio exclusivo de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, según las normas de competencia y procedimiento establecidas en las leyes.

Sentado lo anterior, no cabe desconocer que en el ámbito judicial existen ficheros informáticos de *asuntos jurisdiccionales* y de *asuntos gubernativos*, cuyo responsable de tratamiento es el Secretario Judicial, obligado a respetar la normativa en materia de protección de datos de carácter personal, circunstancia que puede habilitar en determinados casos la intervención de la Autoridad de Control al ser la supervisora general del sistema de protección de datos de carácter personal, lo que puede dar lugar a una situación de conflicto institucional por estar encomendado el gobierno de Jueces y Magistrados con carácter exclusivo al Consejo General del Poder Judicial. Recientemente el Tribunal Supremo se enfrentó a un supuesto en el que se negaba a la Agencia Española de Protección de Datos potestad de fiscalización en la Administración de Justicia, declarándose en sentencia que corresponde con carácter exclusivo al Consejo General del Poder Judicial efectuar el control, también en esta materia, respecto de la actividad de Jueces y Magistrados.

Debemos concluir nuestra exposición recuperando nuestra reflexión inicial. La modernidad nos ha aportado indudables ventajas, entre ellas las facilidades que proporciona el desarrollo de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación. Pero estos avances también pueden conllevar graves intromisiones en la privacidad de las personas, en aquellos ámbitos que éstas tienen derecho a preservar del conocimiento ajeno, y esta nueva situación nos obliga, como juristas, a repensar principios que hasta este momento se consideraban intangibles en una sociedad democrática como son los de publicidad y transparencia en el ejercicio de las relaciones de poder público.