

Índice

Abreviaturas.....	23
Prólogo.....	29
Introducción. Planteamiento del problema	37

PRIMERA PARTE

LA PROTECCIÓN DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL: PRINCIPIOS GENERALES

CAPÍTULO I

Cuestiones fundamentales en el derecho a la protección de los datos de carácter personal	51
1. El desarrollo europeo del derecho a la protección de datos de carácter personal	51
1.1. La protección de datos personales en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea	55
1.2. El Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE).....	56
1.3. La Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH).....	58
2. La regulación europea vigente. El Reglamento UE 2016/679 y la Directiva UE 2016/680	66
3. La evolución normativa española y el Tribunal Constitucional	76
3.1. La Constitución Española (C) y el Tribunal Constitucional (TC).....	76

3.2. La importancia de la extinta Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD)	79
3.3. La Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (LOPDGDD).....	82
3.4. La Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.....	85
3.5. Anteproyecto de Ley Orgánica para la protección de datos personales en la prevención e investigación de infracciones penales.....	88
4. Los conceptos básicos en la protección de datos de carácter personal.....	95
4.1. Introducción.....	95
4.2. El concepto de «datos personales».....	95
4.3. La persona afectada o interesado.....	97
4.4. El tratamiento de los datos.....	98
4.5. El fichero.....	101
4.6. Procedimiento de disociación o seudonimización	102
4.7. El responsable del fichero o tratamiento	103
4.8. El Encargado del tratamiento	106
4.9. Las medidas de responsabilidad proactiva del responsable y del encargado del tratamiento	108
4.10. Violación de seguridad de los datos personales.....	111
4.11. La autoridad competente.....	112
4.12. El destinatario	112
4.13. El consentimiento del interesado.....	113
4.14. Los datos sensibles o categorías especiales de datos.....	114
4.15. Los fundamentos del derecho a la protección de los datos de carácter personal.....	116
5. Principios del derecho a la protección de datos	117
5.1. Introducción.....	117
5.2. Principio de licitud y lealtad del tratamiento.....	119
5.3. Principio de tratamiento con fines determinados	121

5.4. Principio de tratamiento adecuado, pertinente y proporcional	123
5.5. Principio de exactitud y actualización.....	125
5.6. Principio de conservación y supresión (antes cancelación)	128
5.7. Principio de seguridad.....	129
5.8. Principio de confidencialidad	131
5.9. Principio de calidad del dato	133
5.10. El principio de responsabilidad proactiva	134
6. ¿En qué consiste el derecho a la protección de los datos de carácter personal?.....	134
6.1. El derecho fundamental a la protección de los datos de carácter personal	134
6.2. Derecho de información.....	138
6.3. Derecho de conocimiento y acceso.....	140
6.4. Derecho de rectificación o supresión de los datos y limitación de su tratamiento	141
6.5. El consentimiento	144
6.6. El ejercicio de los derechos del interesado en las investigaciones y procesos penales.....	145
7. El procedimiento para su protección: La AEPD y el CGPJ.....	147
7.1. Procedimiento para su protección y evolución de la normativa europea.....	147
7.2. El procedimiento para su protección en España y la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD)	150
7.3. La vulneración de la normativa de protección de datos y la potestad sancionadora de la AEPD. El ilícito administrativo	153
7.4. El Consejo General del Poder Judicial como autoridad de control de los ficheros judiciales y de los tratamientos efectuados con fines jurisdiccionales	157

SEGUNDA PARTE**LA PROTECCIÓN DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL
Y LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA****CAPÍTULO II**

Las nuevas tecnologías en la Administración de Justicia y los ficheros judiciales	163
1. La evolución de las TIC en la Administración de Justicia.....	163
2. Juzgar y ejecutar lo juzgado en un entorno digital.....	171
3. Los ficheros con fines jurisdiccionales. Las bases de datos de los sistemas de gestión procesal.....	177

CAPÍTULO III

El régimen jurídico de los ficheros judiciales y los diversos responsables de su gestión. El tratamiento de datos con fines jurisdiccionales	185
1. El régimen jurídico de los ficheros judiciales antes de la reforma de la LOPJ operada por LO 7/2015.....	185
2. El régimen jurídico de los ficheros judiciales tras la reforma de la Ley Orgánica 7/2015	198
2.1. Normativa de aplicación.....	200
2.2. Diferentes clases de tratamiento y de ficheros	203
2.3. Ejercicio de los derechos por los interesados	204
2.4. Disociación de la información, anonimización y seudonimización	207
2.5. Cesión de los datos y tratamiento por las partes.....	210
3. Los diferentes responsables de la gestión de los ficheros judiciales	212
3.1. Responsable del fichero judicial.....	214
3.2. Responsable funcional del fichero	217
3.3. Responsable de seguridad del fichero	220
3.4. Encargado del tratamiento	224
3.5. Autoridad de control	228

4.	Obligaciones y deberes del Juez y del Letrado de la Administración de Justicia.....	233
4.1.	El Juez y el Letrado de la Administración de Justicia como responsables del tratamiento de datos	236
4.2.	El Letrado de la Administración de Justicia como responsable de seguridad.....	240

CAPÍTULO IV

	Los ficheros no judiciales al servicio de la Administración de Justicia.....	255
1.	Introducción.....	255
2.	El sistema de Registros Administrativos de apoyo a la Administración de Justicia (SIRAJ)	259
2.1.	Introducción.....	259
2.2.	Ficheros integrados en el SIRAJ	262
2.3.	Contenido de los ficheros.....	264
2.4.	Transmisión de los datos por los juzgados y tribunales al SIRAJ	265
2.5.	Acceso a la información contenida en los ficheros.....	267
2.6.	Incorporación al proceso penal.....	270
2.7.	Cesión de datos	270
2.8.	Medidas de seguridad y deber de secreto.....	271
2.9.	Cancelación de los datos	273
3.	El registro central de delincuentes sexuales	274
3.1.	Normativa de creación del registro	274
3.2.	Objetivos y funcionamiento del registro central de delincuentes sexuales	275
3.3.	Análisis crítico del registro	279
4.	Tratamiento de datos personales por la Fiscalía	280
5.	Ficheros relacionados con la Medicina Forense.....	286
6.	LEXNET y los ficheros asociados	287
6.1.	Concepto y finalidad de LEXNET	287
6.2.	La seguridad del sistema y los ficheros que se contienen.....	290

6.3. Acceso al sistema y operativa funcional.....	294
6.4. La sede judicial electrónica.....	297
7. La información obtenida a través del Punto Neutro Judicial (PNJ). ..	299
7.1. ¿En qué consiste el PNJ?.....	299
7.2. El acceso de los usuarios a los servicios del PNJ.....	300
7.3. Servicios prestados a través del PNJ.....	301
7.4. Circular 6/2009, de la Secretaría General de la Administración de Justicia, sobre consultas indebidas realizadas a través del PNJ.....	301
8. Ficheros penitenciarios.....	303

CAPÍTULO V

La protección de datos y el acceso a la información contenida en el procedimiento judicial.....	309
1. Introducción.....	309
2. Publicidad y acceso a la información del procedimiento.....	312
3. Acceso a la información por las partes.....	314
3.1. El proceso civil.....	315
3.2. En el proceso penal.....	317
3.2.1. Especial referencia a testigos y peritos protegidos.....	322
3.2.2. El estatuto de la víctima del delito.....	326
3.2.3. En el proceso penal de menores.....	332
3.3. Competencia y procedimiento.....	333
3.3.1. Acceso al procedimiento judicial en trámite.....	334
3.3.2. Acceso al procedimiento ya archivado.....	336
3.4. Especialidades respecto a la protección de datos.....	338
3.4.1. Relación de juicios.....	338
3.4.2. Publicación de edictos.....	338
3.4.3. Entrega a un tercero de la documentación que sirva de notificación a un parte.....	340
3.4.4. Recomendaciones para el funcionamiento ordinario de la Oficina Judicial.....	341

4.	Acceso a la información por terceros	342
4.1.	Especial referencia a la publicidad y tratamiento de las sentencias	347
5.	Acceso por otros participantes en la administración de justicia	351
5.1.	Peritos y traductores	352
5.2.	Oficinas de asistencia a las víctimas.....	353
5.3.	Servicios de mediación	354
5.4.	Personas que acuden a las subastas	354
5.5.	Funcionarios en prácticas, universitarios y <i>practicum</i>	356
5.6.	Información a la agencia estatal de la administración tributaria (AEAT) relativa a la participación de profesionales.....	358
6.	Acceso por los medios de comunicación.....	361
6.1.	Las oficinas de comunicación creadas por el CGPJ.....	362
6.1.1.	En la fase de instrucción	368
6.1.2.	En la fase de juicio oral	370
6.1.3.	La grabación de imágenes	370
6.1.4.	Las sentencias	371
6.1.5.	La protección de datos de carácter personal.....	376
6.1.6.	Las actividades de las Oficinas de Comunicación y su relación con los Jueces, Magistrados y Letrados de la Administración de Justicia	377
6.2.	Protocolos e instrucciones de los Secretarios de Gobierno....	379
6.3.	El Ministerio Fiscal.....	380
7.	Reflexiones críticas	382

CAPÍTULO VI

	La protección de datos y las diligencias de investigación.....	385
1.	La protección de datos como derecho fundamental en el ámbito del proceso penal	385
2.	Acceso a bases de datos y otros medios de investigación policial...	392
2.1.	La conservación masiva de información con carácter proactivo	392

2.2.	Bases de datos policiales	395
2.3.	Las particularidades de los ficheros de huellas dactilares e identificativos de ADN	398
2.4.	La inteligencia policial y su valor probatorio	403
2.5.	El agente encubierto.....	405
3.	La reforma de las diligencias de investigación limitativas de los derechos reconocidos en el art. 18 C	405
3.1.	La interceptación de las comunicaciones telefónicas y tele- máticas	412
3.2.	La incorporación al proceso de datos electrónicos de tráfico o asociados, y acceso a los datos identificativos de usuarios, terminales y dispositivos.....	416
3.3.	Captación y grabación de comunicaciones orales mediante la utilización de dispositivos electrónicos	419
3.4.	Utilización de dispositivos técnicos de captación, de la ima- gen, de seguimiento y de localización.....	421
4.	Registro de dispositivos de almacenamiento masivo de informa- ción.....	425
4.1.	Dispositivos sobre los que adoptar la medida	426
4.2.	Los supuestos regulados en la LECR.....	427
4.3.	La autorización judicial como presupuesto habilitante.....	429
4.4.	Excepciones a la necesidad de la autorización judicial.....	434
4.5.	Volcado de la información contenida en los dispositivos y la cadena de custodia.....	440
4.6.	Acceso a los sistemas informáticos externos	444
4.7.	Deber de colaboración.....	447
4.8.	El registro remoto de dispositivos informáticos	448
5.	Protección de datos en el marco de la cooperación policial y judi- cial en materia penal.....	451
5.1.	EUROJUST. La unidad de cooperación judicial de la Unión Europea.....	455
5.2.	EUROPOL	463
5.3.	OLAF	466
5.4.	Protección de datos en la Orden Europea de Investigación...	467

TERCERA PARTE
EL DELITO CONTRA LA PROTECCIÓN DE
DATOS DE CARÁCTER PERSONAL

CAPÍTULO VII

Antecedentes y evolución histórica del delito contra la protección de datos de carácter personal	471
1. Evolución del delito en España	471
1.1. El Código Penal de 1973	472
2. Estudios y proyectos anteriores al vigente CP de 1995.....	473
2.1. El Proyecto de CP de 1980	473
2.2. Propuesta de anteproyecto de CP de 1983	476
2.3. El Proyecto de CP de 1992	476
2.4. El vigente CP de 1995	478
3. El CP de 1995 y las posteriores reformas hasta la LO 1/2015	480
4. La regulación del delito en el derecho comparado.....	486
4.1. Alemania.....	489
4.2. Italia	492
4.3. Francia.....	494
4.4. Portugal.....	497
4.5. Suecia	499
4.6. México	500
4.7. Colombia.....	503
4.8. Argentina	504
4.9. Brasil	505
4.10. Reflexiones sobre el análisis del derecho comparado	506

CAPÍTULO VIII

El bien jurídico protegido	509
1. Introducción.....	509
2. El bien jurídico protegido en el título X del libro II del código penal.....	512

3.	El bien jurídico protegido en el art. 197.2 CP	517
4.	Reflexiones sobre el bien jurídico protegido	522

CAPÍTULO IX

	Los elementos objetivos del tipo de injusto	527
1.	El sujeto activo	527
2.	El sujeto pasivo: el titular de los datos de carácter personal.....	528
3.	¿Puede ser la persona jurídica un sujeto pasivo del delito?.....	533
4.	El objeto material del delito: los datos reservados de carácter personal	536
4.1.	El concepto de dato reservado de carácter personal.....	536
4.2.	Diferentes supuestos de datos reservados	542
4.3.	Los diferentes ficheros, archivos y registros en que se recogen los datos: Especial referencia a los soportes informáticos	546
5.	La conducta típica	556
5.1.	La problemática en la descripción de las conductas típicas y cuestiones comunes a todas las acciones del tipo del injusto..	556
5.2.	El apoderamiento de los datos reservados	561
5.3.	La utilización ilícita de los datos reservados. La suplantación de identidad.....	564
5.3.1.	La suplantación de identidad o usurpación de identidad	567
5.4.	La modificación o alteración de los datos de carácter reservado	570
5.5.	Acceso no autorizado y facilitar el acceso a un tercero.....	572
5.6.	Conductas que quedan fuera del ámbito de protección de la norma	576

CAPÍTULO X

	El elemento subjetivo de injusto	581
1.	Consideraciones generales. La exigencia de dolo.....	581

1.1. Elemento cognoscitivo o intelectual.....	582
1.2. Elemento volitivo	584
2. En perjuicio de tercero. ¿Elemento subjetivo del injusto?.....	586

CAPÍTULO XI

Subtipos agravados y atenuados	597
1. Subtipos agravados	597
1.1. La difusión de los datos o hechos descubiertos	597
1.2. Los subtipos agravados en función del sujeto activo.....	602
1.3. Utilización no autorizada de datos personales de la víctima ..	612
1.4. Datos especialmente protegidos	613
1.5. Cuando los hechos se realizan con finalidad lucrativa	618
2. Subtipos atenuados.....	622
2.1. Difusión de datos por quien no ha tomado parte en el descubrimiento.....	622
2.2. El <i>sexting</i> . Un nuevo delito previsto en el art. 197.7 CP.....	624
2.2.1. Concepto de <i>sexting</i>	625
2.2.2. Causas criminológicas que motivan su regulación penal	626
2.2.3. Los bienes jurídicos protegidos por el delito	628
2.2.4. La difusión del <i>sexting</i> ajeno en la anterior redacción del CP	630
2.2.5. La nueva redacción del art. 197.7 CP.....	634
2.2.5.1. El bien jurídico protegido	634
2.2.5.2. Los sujetos del delito	635
2.2.5.3. La conducta típica.....	635
2.2.5.4. Antijuridicidad y culpabilidad.....	639
2.2.5.5. Autoría y participación.....	639
2.2.5.6. Formas de ejecución.....	640
2.2.5.7. Circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal	641
2.2.5.8. Penas y concursos.....	641
2.2.6. Aspectos procesales	642

CAPÍTULO XII

Causas de exclusión de la antijuridicidad y de la culpabilidad	645
1. Las causas que pueden concurrir para excluir la antijuridicidad y la culpabilidad en el art. 197.2 CP.....	645
2. El cumplimiento de un deber y el ejercicio legítimo de un derecho, oficio o cargo	646
3. El consentimiento	649
4. El error de prohibición	652

CAPÍTULO XIII

El <i>iter criminis</i> , las formas imperfectas, la autoría, la participación en el delito y las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal	655
1. El <i>iter criminis</i>	655
2. Las formas imperfectas.....	657
2.1. La tentativa	657
2.2. Los actos preparatorios.....	658
3. La continuidad delictiva	659
4. La autoría y participación.....	662
4.1. Autoría	662
4.2. Coautoría, Autoría mediata y participación.....	666
4.3. La criminalidad organizada y la responsabilidad de las personas jurídicas.....	669
5. Circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal.....	670
5.1. Circunstancias atenuantes.....	670
5.2. Circunstancias agravantes	671

CAPÍTULO XIV

Penalidad, procedibilidad y responsabilidad civil	685
1. Penalidad.....	685

2.	Comportamientos encuadrables en otros delitos y situaciones concursales.....	687
3.	Cuestiones procesales	709
	3.1. La denuncia.....	709
	3.2. El perdón del ofendido.....	713
4.	Jurisdicción y competencia	715
5.	La responsabilidad civil	719
	Conclusiones	725
	Bibliografía	761
	Anexo jurisprudencial	791