

Palavras de Boas-vindas e introdução ao tema da conferência pelo Presidente do Tribunal Constitucional de Portugal, Manuel da Costa Andrade

Senhor JUAN JOSÉ GONZALEZ RIVAS, Digníssimo Presidente do Tribunal Constitucional de Espanha;

Senhor LAURENT FABIUS, Digníssimo Presidente do Conselho Constitucional da França;

Senhor GIORGIO LATTANZI, Digníssimo Presidente do Tribunal Constitucional da República Italiana;

1. Permitam-me que, em nome do Tribunal Constitucional de Portugal — dos seus Juizes e dos seus Colaboradores —, saudemos fraternalmente V. Exas. e as delegações a que presidem. E lhes demos conta do indizível sentimento de honra e de júbilo com que os recebemos. Bem como da expectativa com que encaramos a realização desta Quadrilateral, que nos coube organizar. Votada, como sempre, à reflexão e à tentativa de clarificação das questões com que a vida, em permanente movimento e tumulto, vai surpreendendo e “irritando” os Tribunais Constitucionais. Reunião para a qual, com o assentimento dos demais Tribunais, propusemos, como tema, os problemas com que os recentes desenvolvimentos técnico-científicos — particularmente nos domínios das ciências da vida e das comunicações electrónicas — confrontam hoje o Direito e, sobretudo, o Direito Constitucional que nos cabe dizer, e a Justiça Constitucional que nos cabe ministrar. Na linearidade do título adoptado: *A Justiça Constitucional Face aos Desenvolvimentos Tecnológicos*.

Os problemas são, no essencial, novos. Mas a problemática tem atrás de si um passado e uma memória à medida da história secular da Humanidade. Invariavelmente escrita de encontro ao vento, debruçada sobre o futuro, virada para o desconhecido e o novo. Originando novas formas de ser, de ação e de relação e novas linhas de fronteira e de conflito. Tudo à espera de respostas normativas: morais, éticas e

jurídicas. Que emergiram sistematicamente com uma maior ou menor assimetria temporal, já que a vida — e com ela os problemas e as perplexidades — chega sempre à frente das normas. Que, como a coruja de Minerva, apenas levantavam voo ao cair do crepúsculo, iam já adiantados os trabalhos, os dias e as angústias dos homens.

2. *Nova* é, desde logo, a prodigiosa aceleração das inovações e a amplitude das transformações do mundo, da vida e das pessoas, surpreendidas com as mudanças e a plasticidade das dimensões e das estruturas mais estabilizadas da condição humana. Que até ontem eram tidas como pré-dados aproblemáticos, fechados e inamovíveis, cobertos pela “necessidade transcendental” das teodiceias ou a definitividade das vinculações cosmogonizadas.

A tendência é hoje para o manipulável e o contingente. Pode decidir-se quase de tudo: do início e do fim da vida, mesmo do antes e do depois da vida; manipular-se a identidade genética; escolher-se o corpo, condicionar-se a alma. Fazendo emergir perante o Direito Constitucional uma *terra incognita* de problemas para cuja solução não dispõe de categorias, de valores e de normas prontas a levar à subsunção.

Noutra direcção, os progressos em matéria de comunicações electrónicas e sistemas informáticos vêm oferecendo meios cada vez mais invasivos de vigilância e monitorização, possibilitando a recolha massiva de dados e abrindo a porta a uma devassa e controlo panópticos e indiscriminados. Sobre as comunicações, os conteúdos, as circunstâncias, os lugares, os tempos, as condutas, os sonhos, os desejos, os valores, os desvios ... não sobrando espaço nem tempo para a intimidade de um encontro, de um sofrimento, de um solilóquio.

Enquanto isto, os cultores das neurociências anunciam o triunfo de um modelo de monismo-naturalismo, em que os fenómenos psíquicos estão pré-determinados pelos processos neurológicos. E, como tais, “subordinados às leis determinísticas do mundo das coisas” (SINGER). No que vai coenvolvida a tese de que a liberdade — a autonomia, a responsabilidade, a culpa — não passam de ilusões. Como se, mais de vinte séculos volvidos, se assistisse ao retorno do monismo físico-atomístico de DEMÓCRITO. Que reduzia o homem a um juguete na cadeia da racionalidade das leis físicas dos átomos a que ele, como tudo na natureza, se reconduzia. O que, como MARTIN KRIELE sublinha, traria consigo o fim do direito

constitucional, como hoje o concebemos. Logo por comprometer drasticamente o sentido, a validade e a fecundidade normativa da dignidade humana.

A aceleração — acontecendo ao ritmo dos dias o que antes obedecia ao ritmo dos séculos —, a profundidade das transformações e a extensão dos (novos) campos problemáticos vieram reforçar e ampliar o desfasamento temporal entre os problemas e as respostas normativas. E aqui reside outro dos marcadores da *novidade* com que as questões se colocam hoje.

Novidade que ganha *evidência* reforçada à vista da complexidade e das dificuldades sem precedentes de que se reveste a decantação das respostas. Ao contrário do que ontem sucedia, hoje não dispomos de categorias, princípios ou axiomas, unívocos no sentido, pacíficos na subscrição generalizada e consensual, aproblemáticos na validade e universais na vigência. Tal era possível nos tempos de monismo religioso, filosófico ou cultural e de sociedades vergadas ao peso de credos ou mundivisões. Então podia, como as personagens de D. PEDRO CALDERÓN DE LA BARCA, perguntar-se ao Autor de *El Gran Teatro del Mundo* pelas normas de conduta e representação. Para ouvir, unívoca de sentido, uma só resposta: “*obrar bién que Dios es Dios*”. Um caminho vedado no contexto actual do Estado de Direito e da de sociedade secularizada, aberta e plural. Feita agora, aquela pergunta só poderia colher as respostas incontáveis dos muitos deuses, a apontarem para conceitos dissonantes, antinómicos e potencialmente conflitantes sobre o que seja “*obrar bién*”. Desencanto e frustração que, de algum modo, se repetem mesmo com categorias ou princípios da sociedade secularizada e plural como paradigmaticamente sucede com a “*dignidade da pessoa humana*”, o “fundamento do fundamento” (DÜRIG) do Estado de Direito. E cuja extensão e compreensão normativas estão longe de valerem de forma consensual e pacífica. Sendo frequentes as constelações em que, face a novas realizações das ciências da vida, a dignidade seja invocada; por uns, como fundamento de legitimação e validade; por outros, inversamente, como razão de recusa e proscricção. Enquanto uns vêem nelas a expressão autêntica e arquetípica da dignidade, outros esconjuram-nas como atentados intoleráveis à mesma dignidade

3. Foi, por isso, em boa hora que decidimos votar estas horas de reflexão ao exame de alguns dos problemas enunciados e dos muitos que se deixam adivinhar. Podendo, à partida, ter-se como bom augúrio a circunstância de nos encontrarmos aqui, em Lisboa. Que carrega no nome — *Olisipo* — a memória de Ulisses, a vocação da errância e da aventura, a paixão pelo desconhecido e pelo novo, a abertura ao outro.

Lisboa, 11 de outubro de 2019

Manuel da Costa Andrade

PALABRAS DEL PRESIDENTE DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN LISBOA CON MOTIVO DE LA REUNIÓN CUADRILATERAL

Reflexiones sobre la justicia constitucional
frente al desarrollo tecnológico

Lisboa, 10-12 de octubre de 2019

Excmo. Sr. D. Manuel da Costa Andrade, Presidente del Tribunal Constitucional de Portugal,
Excmo. Sr. D. Giorgio Lattanzi, Presidente del Tribunal Constitucional de Italia,
Excmo. Sr. D. Laurent Fabius, Presidente del Consejo Constitucional de Francia,
Excmos. Sres. D. Andrés Ollero Tassara y D. Juan Antonio Xiol Ríos, Magistrados del Tribunal
Constitucional de España que me acompañan,
Excmos. Sres. Vicepresidente y Magistrados de los Tribunales de Portugal, Italia y Francia,
Queridos miembros de las respectivas delegaciones,

Amigas y amigos,

En primer lugar, en mi nombre y en el de la delegación española que tengo el honor de presidir, quisiera manifestarles el orgullo y satisfacción que sentimos al encontrarnos junto a ustedes en esta III reunión cuadrilateral, una cita ineludible para todos nosotros. Es un placer volver a encontrarnos un año más.

A título personal, querido Presidente da Costa, aprovecho la ocasión para agradecer las atenciones que nos han dispensado durante la preparación de esta visita, así como la hospitalidad y el estupendo recibimiento que nos han prodigado desde nuestra llegada a Lisboa.

Agradezco asimismo que nos hayan congregado en esta magnífica sede de la Fundación Calouste Gulbenkian, un espacio tan poco convencional, Monumento Nacional, creado con el fin promover el arte, la educación y la ciencia. No podríamos imaginar un marco más adecuado para este encuentro.

Este año 2019 celebramos la III reunión conjunta a cuatro, tras Sevilla y Albi, y anteriormente tuvimos ocasión de reunirnos en las llamadas Conferencias Trilaterales desde 1999 a 2016. Esta cita constituye para el Tribunal Constitucional de España una de las piedras angulares del diálogo entre Tribunales y una pieza fundamental de su acción exterior.

Concedemos un valor especial a este desplazamiento. En este sentido, resulta para nosotros de la mayor valía el acervo de experiencias y el mutuo conocimiento institucional y jurisprudencial que hemos ido construyendo en este foro.

El asunto propuesto por los anfitriones portugueses este año es “La Justicia constitucional frente a los desarrollos tecnológicos”, de gran actualidad en nuestros países, un desafío al que tenemos que hacer frente todos.

En la sesión de mañana, el Magistrado Andrés Ollero Tassara, presentará su ponencia sobre “Doctrina constitucional sobre genética, individuo y familia”.

Por su parte, en sesión vespertina, el Magistrado Juan Antonio Xiol Ríos, dedicará su intervención a la jurisprudencia reciente bajo el título “La protección de datos como garantía frente a los abusos de poder. Sentencia del Tribunal Constitucional 76/2019, de 22 de mayo”.

Aprovecho la ocasión que me brindan estas palabras para disculparme por mi ausencia en la cena de esta noche y en la visita cultural de mañana, dado que debo estar presente en los actos que se celebran en Madrid el día 12 de octubre, día de nuestra Fiesta Nacional.

Señoras y señores,

Para no extenderme mucho en la exposición de la carrera a la conquista del desarrollo tecnológico usaré las palabras de Joschka Fischer en un interesantísimo artículo publicado en la edición del periódico El País del pasado 22 de agosto y titulado ¿Quién liderará el siglo XXI? Advertía este político alemán que “si la Unión Europea no quiere quedarse atrás en el nuevo mundo, debe invertir urgentemente en inteligencia artificial, 'big data' y soberanía digital”.

No negaré yo las inmensas ventajas asociadas al desarrollo tecnológico. Tengo para mí que nuestra existencia de hoy y de mañana se desenvolverá en un mundo tecnológico. Pero los que vemos la realidad desde la atalaya de la justicia constitucional podemos ya adelantar que el desarrollo tecnológico ha de conjuntarse con los derechos más valiosos de los ciudadanos, para aquellos derechos que consideramos fundamentales por incidir de lleno en la dignidad de la persona.

Se ha extendido la idea de que el desarrollo tecnológico es principalmente una cuestión de tecnología y de mercado. Y que las empresas privadas que actúan en este ámbito ya se preocupan ellas mismas de proporcionar una adecuada tutela de los derechos fundamentales de los ciudadanos. No es esta la sede oportuna para resaltar que se trata de empresas muy poderosas y que buscan su legítimo beneficio económico. Lo que quiero poner de relieve es que, aun el hipotético caso de que persigan intensamente la protección de la dimensión individual de la persona, no son las decisiones privadas de estas empresas las que deben establecer el contenido y alcance de los derechos fundamentales. Estas decisiones deben ser adoptadas por los Estados mediante procedimientos lo más democráticos y transparente posibles. Y los Tribunales Constitucionales debemos participar activamente de este proceso a través de los procesos jurisdiccionales que tenemos atribuidos.

Dado el tenor introductorio de mis palabras, voy a limitarme a, de un lado, destacar la importancia y actualidad del derecho fundamental a la protección de datos personales y, de otro, a reseñar algunos asuntos recientes en los que el Tribunal Constitucional de España ha intervenido para preservar los derechos fundamentales de los ciudadanos frente a los riesgos y perjuicios que lleva aparejado el desarrollo tecnológico. Me estoy refiriendo, entre otras, a la STC 76/2019, de 22 de mayo, acerca del tratamiento de datos en materia de opiniones políticas de las personas, y a la STC 58/2018, de 4 de junio, acerca de los perjuicios desproporcionados para la privacidad que se desprenden de los motores de búsqueda de internet.

En el momento actual, los datos personales se conectan con el desarrollo tecnológico de dos maneras. Por un lado, la recogida de datos personales en grandes cantidades solo es posible por la generalización de la economía digital (comercio electrónico, servicios on line, redes sociales, etc.). En segundo lugar, su almacenamiento y puesta a disposición para su uso se une a las nuevas técnicas de almacenamiento en la nube. Por último, los avances en inteligencia artificial permiten extraer beneficios económicos y sociales del tratamiento de datos personales, en forma de nuevos servicios y de mejora de los existentes, desde el transporte hasta la salud, pasando por la banca, los seguros y la prevención de catástrofes naturales.

El tratamiento masivo de datos personales, además de estas innumerables ventajas, entraña importantes riesgos para la persona. Una situación de supervisión generalizada a lo largo y ancho de las actividades personales y profesionales de un sujeto es, en este contexto de predominio de la vida online y avances tecnológicos, cada vez más una realidad. Esa supervisión generalizada mediatiza la capacidad de la persona de ser autónoma en sus decisiones y, de un modo reflejo, perjudica a la sociedad. No puede haber una sociedad libre y creativa sin que los individuos estén en condiciones de tomar decisiones libres y autónomas.

La protección de datos de carácter personal no es, por tanto, una mera técnica reglamentista, sino que está al servicio de los aspectos más básicos de la dignidad humana y, de este modo, concurre a asegurar el marco adecuado en que se pueden desarrollar sociedades libres.

El Reglamento General de Protección de Datos (RGPD) pretende afrontar este reto. Hacer coexistir las ventajas del tratamiento masivo de datos personales con el respeto a la autonomía de la persona humana. Aprobado en 2016 y después del largo periodo de 2 años de adaptación que contemplaba, entró en vigor el pasado 25 de mayo de 2018. Es tiempo, después de su primer año de vigencia, de hacer un primer balance de su aplicación.

El marco normativo en España se completa con la Ley Orgánica 3/2018, que acondiciona el régimen jurídico español al citado RGPD. Entró en vigor en diciembre pasado y, sin embargo, ya ha provocado una importante doctrina constitucional. La STC 76/2019 ha declarado inconstitucional el precepto, introducido por esa LO 3/2018 en el art. 58 bis LOREG, que autorizaba sin las garantías adecuadas el tratamiento masivo de los datos personales relativos a las opiniones políticas de los ciudadanos.

Se ha comprobado que las nuevas tecnologías permiten, a partir del tratamiento de datos personales, incidir de un modo imperceptible (inadvertido para los interesados) en la posición que los ciudadanos adoptan ante los procesos de votación a los que son llamados. A todos se nos viene a la mente el escándalo de la consultora Cambridge Analytica, que, a partir de los datos personales extraídos de la actuación de los usuarios de Facebook, facilitó que ciertos grupos manipulasen las elecciones presidenciales de Estados Unidos y la votación sobre referéndum del Brexit.

El RGPD ha abordado esta cuestión. El art. 9.1 RGPD prohíbe “el tratamiento de datos personales que revelen el origen étnico o racial, las opiniones políticas”, si bien en el 9.2.g) RGPD dice que “el apartado 1 no será de aplicación cuando concurra una de las circunstancias siguientes: 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”.

Precisando esa vía abierta por el 9.2 g) RGPD, en su Considerando 56, se puede leer: “Si, en el marco de actividades electorales, el funcionamiento del sistema democrático exige en un Estado miembro que los partidos políticos recopilen datos personales sobre las opiniones políticas de las personas, puede autorizarse el tratamiento de estos datos por razones de interés público, siempre que se ofrezcan garantías adecuadas”.

En este contexto la LO 3/2018 introdujo un art. 58 bis en la LOREG que prevé en su apartado 1 que “La recopilación de datos personales relativos a las opiniones políticas de las personas que lleven a cabo los partidos políticos en el marco de sus actividades electorales se encontrará amparada en el interés público únicamente cuando se ofrezcan garantías adecuadas”.

El Defensor del Pueblo presentó un recurso de inconstitucionalidad contra este precepto legal, que el TC estimó, declarando su inconstitucionalidad y nulidad. Como examinará el Magistrado Constitucional español Excmo. Sr. Xiol Ríos en la Ponencia que presenta en esta Conferencia, el Tribunal concluye que no es así porque la ley que prevé la injerencia (a) no establece con suficiente precisión las condiciones en que la injerencia es posible; (b) señala el fin constitucional que justifica la injerencia de un modo meramente genérico; y (c) alude a que la injerencia se sujetará a garantías adecuadas, pero no las define la propia ley, que es lo que resulta exigible para que se entienda respetado el contenido esencial del derecho fundamental.

Las nuevas tecnologías han alterado también la arquitectura de los medios de comunicación, afectando al equilibrio entre la libertad de información y los derechos que aseguran la privacidad del afectado por la noticia. Antiguamente, a medida que las noticias perdían actualidad resultaba más difícil encontrarlas. Ahora, sin embargo, los motores de búsqueda de internet permiten la accesibilidad permanente e indefinida a las noticias publicadas, haciendo imposible que el paso del tiempo y la pérdida de actualidad de la noticia traiga consigo el olvido.

Esta es la problemática que subyacía en la sentencia del TJUE de 13 de mayo de 2014 (asunto Costeja, C-131/12), en la que vino a definir, como parte del derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal, un cierto “derecho al olvido”, que consistía en que, al menos cuando las búsquedas se realizan a partir del nombre de la persona afectada, la noticia, aunque se mantiene en la página fuente, no puede aparecer en los resultados que suministra el motor de búsqueda. Dicho con otras palabras, esas noticias no pueden ser indexadas por el motor de búsqueda de internet cuando la consulta se hace por el nombre de la persona.

Una controversia similar accedió al Tribunal Constitucional de España vía un recurso de amparo, procediendo a resolverse en la STC 58/2018, de 4 de junio, que otorgó parcialmente el amparo a las recurrentes. Se trataba de una noticia publicada por el periódico El País en los años 80 en la que daba cuenta de un desagradable incidente relacionado con el consumo de drogas que involucraba a ciertas personas. Sin embargo, la noticia era accesible con la misma facilidad que una noticia actual a través del motor de búsqueda interno del periódico El País.

El Tribunal apreció que ese acceso directo y fácil a una noticia que había perdido actualidad no estaba ya justificado por la libertad de información, debiendo prevalecer en ese supuesto los derechos de privacidad de las personas afectadas, muy en particular el derecho a la protección de datos de carácter personal que garantiza el art. 18.4 CE. Por ello, estimó la petición de las recurrentes de que se prohibiera al motor interno de búsqueda del periódico El País indexar esa noticia cuando la consulta se realizaba por el nombre de dichas personas.

El Tribunal, sin embargo, rechazó la petición de que la noticia se anonimizarase en la página fuente, pues entendió que la noticia originariamente tenía relevancia pública y, por tanto, que su publicación inicial estaba protegida por la libertad de información. La protección de la libertad de información exige que lo que en su

día se publicó de un modo legal se mantenga intacto, lo único que ha de cambiar es el grado de accesibilidad. Hay que limitar esa accesibilidad impidiendo que las noticias se indexen en los motores de búsqueda, pero no debe cambiar la noticia originariamente publicada.

Más recientemente, en la sentencia de la Gran Sala del TJUE de 2 de octubre de 2018 (asunto c-207/16), en contestación a las cuestiones prejudiciales planteadas por la Audiencia Provincial de Tarragona sobre la interpretación del art. 15, apartado 1 de la Directiva 2002/58/CE relativa al tratamiento de datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas, en su versión modificada por la Directiva 2009/136/CE en relación con los arts. 7 y 8 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, el Tribunal concluye que se trata de una injerencia que no presenta una gravedad tal que dicho acceso debe limitarse en el ámbito de la persecución de los delitos.

En este punto son también destacables la sentencia de 29 de julio de 2019 en el asunto C-40/17, en la que el TJUE señala que no parece que pueda considerarse a Fashion ID responsable de las operaciones de tratamiento de datos efectuadas por Facebook Ireland tras su transmisión a esta última. En efecto queda excluido, de primeras, que Fashion ID determine los fines y los medios de esas operaciones.

En cambio, Fashion ID puede ser considerada responsable junto con Facebook Ireland de las operaciones de recogida y de comunicación por transmisión a Facebook Ireland de los datos en cuestión.

El 24 de septiembre de 2019 el TJUE ha dictado dos sentencias. En la primera (asunto C-136/17) el Tribunal de Justicia concluye que el gestor de un motor de búsqueda que reciba una solicitud de retirada de un enlace que dirige a una página web en la que se publican datos sensibles deberá comprobar, basándose en todos los elementos pertinentes del caso concreto y teniendo en cuenta la gravedad de la injerencia en los derechos fundamentales del interesado al respeto de la vida privada y a la protección de los datos personales, si la inclusión de dicho enlace en la lista de resultados obtenida tras una búsqueda efectuada a partir del nombre del interesado es estrictamente necesaria para proteger la libertad de información de los internautas potencialmente interesados en acceder a esa página web mediante dicha búsqueda.

También en la sentencia de la misma fecha (asunto C-507/17) el Tribunal de Justicia de la Unión Europea da la razón a Google en su litigio con las autoridades francesas y ha dictado que los motores de búsqueda como el gigante estadounidense pueden limitar la aplicación del llamado “derecho al olvido” a la Unión Europea, y por tanto mantener los contenidos retirados de los dominios europeos accesibles desde fuera de la UE.

El Tribunal con sede en Luxemburgo asume que el hecho de que se pueda acceder a información comprometida sobre una persona con intereses en la UE desde cualquier lugar del mundo puede tener “efectos inmediatos y sustanciales” sobre esa persona, por lo que señala que retirar tales contenidos en todo el mundo respondería plenamente al objetivo de la protección que persigue el Derecho comunitario.

Sin embargo, el mismo tribunal subraya que muchos países terceros no contemplan el derecho a la retirada de enlaces o lo hacen desde una perspectiva diferente. Además, el derecho a la protección de los datos “no constituye un derecho absoluto” y debe mantener el equilibrio con otros derechos fundamentales, con arreglo al principio de proporcionalidad, sabiendo que dicho equilibrio puede variar “significativamente” en las distintas partes del mundo.

Finalmente, el 1 de octubre de 2019, en el asunto C-673/17, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea subraya que el consentimiento debe ser específico, de modo que el hecho de que un usuario active el botón de participación en el juego organizado con fines promocionales no basta para considerar que éste ha dado de manera válida su consentimiento para la colocación de cookies.

Además, según el Tribunal de Justicia, la información que el proveedor de servicios debe facilitar al usuario incluye el tiempo durante el cual las cookies estarán activas y la posibilidad de que terceros tengan acceso a ellas.

PROYECCIÓN EN LA LEGISLACIÓN PROCESAL:

La Ley Orgánica del Poder Judicial en España, en la redacción por L.O. 4/2018 de 28 de diciembre, prevé la utilización de sistemas electrónicos cuando los sujetos intervinientes estén obligados al empleo de los sistemas telemáticos o electrónicos en coherencia con los artículos 152.2 y 273 de la LEC.

DESARROLLO TECNOLÓGICO EN EL PROCESO PENAL: LAS LEYES ORGÁNICAS 5/2015 Y 13/2015

En el mes de abril de 2015, en España se promulgaba la nueva Ley Orgánica 5/2015, también de contenido procesal. Con ella, y como principal novedad, contiene entre los derechos del privado de libertad, en calidad de detenido o preso, el de informarle sobre el curso de las actuaciones penales, si bien el acceso informativo quedará constreñido a lo que resulte ‘esencial’ o ‘fundamental’ para impugnar la correspondiente medida cautelar. Ello obedece no sólo a una frecuente petición en el ámbito jurídico, sino también a lo dispuesto en la Directiva 2012/13/UE, relativa al derecho a la información en los procesos penales, que así se traspone. En nuestra reciente jurisprudencia constitucional destacan las tres sentencias constitucionales núms. 83/2019, 94/2019 y 95/2019.

La Ley Orgánica 13/2015 vino a marcar un antes y un después en el fortalecimiento de las garantías procesales y, en especial, en esa necesaria protección de los derechos fundamentales afectados por el empleo de los más modernos mecanismos de investigación tecnológica, que en ocasiones invaden el espacio garantizado a aquellos derechos.

En este plano, la Ley Orgánica 13/2015 regulariza situaciones ya asentadas en la praxis diaria, policial y judicial, tales como el uso de la geolocalización mediante el sistema ‘GPS’ o las ‘escuchas ambientales’ (es decir, la captación de comunicaciones orales directas); medidas que son injerencias en los diversos derechos fundamentales que reconoce el art. 18 de la Constitución y se sitúan bajo la autorización judicial previa, al margen de otros requisitos también exigibles.

Se regulan, también, potenciales registros tan de actualidad como el rastreo informático y de dispositivos electrónicos o de almacenamiento masivo, así como la figura del ‘agente informático encubierto’, reconociéndose con ello un amplio margen de protección al entorno virtual y digital propios. La Ley prevé, incluso, pautas para otras injerencias de menor entidad, como la captura de imágenes en espacios abiertos, diferenciándola de los recintos cerrados, a los que se concede mayor protección.

En materia de comunicaciones telefónicas y telemáticas, el Legislador aprovecha para adaptar la normativa procesal a una abundante jurisprudencia preexistente y entre otras muchas novedades, se especifican las consecuencias probatorias y de perseguibilidad del llamado ‘hallazgo casual’, nuevamente en términos no muy alejados de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

Por otra parte, la Ley 4/2015 sobre la “víctima del delito” ha merecido un reconocimiento normativo que se ha traducido en un considerable refuerzo de sus derechos y garantías, procesales y extraprocesales. Los primeros devienen particularmente protegidos desde un Estatuto integral que, con la Ley 4/2015 (abril) y con el Real Decreto que desarrolla su red de oficinas, traspone el contenido de tres Directivas comunitarias de 2011 (núm. 29, 36 y 92/2011).

DESARROLLO TECNOLÓGICO EN EL PROCESO CIVIL: LA LEY 42/2015

La Ley 42/2015 ha reformado la ley procesal 1/2000 dando una nueva redacción al art. 162 sobre los actos de comunicación por medios electrónicos, informáticos y similares.

Ha de tenerse en cuenta que para que la notificación produzca plenos efectos es preciso (i) que los destinatarios de la comunicación estén obligados a la utilización de medios electrónicos, telemáticos o similares o que opten por la utilización de este tipo de medios (art. 162.1 LEC); (ii) que conste la correcta remisión del acto de comunicación -inciso primero del párrafo primero art. 162.2 LEC- y (iii) que el destinatario pueda acceder al sistema de notificaciones, pues si por causas técnicas no fuera posible el acceder al contenido de la notificación el acto de comunicación debe practicarse mediante copia de la resolución -párrafo segundo del art. 162.2 LEC-. Si concurren estas circunstancias la falta de acceso al contenido de la notificación es consecuencia de la falta de diligencia del destinatario.

De este modo, se concilia el derecho a la tutela judicial efectiva del destinatario del acto de comunicación - la notificación no es eficaz si no puede acceder a su contenido- con el buen funcionamiento de la Administración de justicia y el derecho a la tutela judicial efectiva de las otras partes procesales.

También en el Tribunal Constitucional español, el Reglamento de Organización y personal en el art. 34 bis desarrolla el Servicio de Informática que organiza y gestiona el sistema, en su conjunto, velando por la prestación de apoyo técnico y preserva su seguridad.

En nuestra jurisprudencia destacan también las siguientes sentencias recientes:

-STC 47/2019, de 8 de abril, en cuyo FJ 4 se reconoce “que, al versar el presente supuesto sobre la primera citación de la parte demandada aún no personada, a fin de poner en su conocimiento el contenido de la demanda y la fecha de señalamiento de los actos de conciliación y juicio, dicha citación debió materializarse por correo certificado con acuse de recibo al domicilio designado por la actora, con independencia de que, una vez ya personada, esta última quedara obligada al empleo de los sistemas telemáticos o electrónicos existentes en la administración de justicia”.

-STC 55/2019, de 6 de mayo, FJ 5. La modernización de la administración de justicia mediante la generalización en el uso de las nuevas tecnologías y, en lo que aquí nos atañe, a través de las comunicaciones electrónicas procesales, no constituye un fin en sí mismo sino un instrumento para facilitar el trabajo tanto

del órgano judicial, como de los justiciables que actúan en los procesos a través de los profesionales designados o directamente por ellos cuando esto último es posible.

Señala la sentencia que “los medios tecnológicos en ningún caso pueden erigirse en impedimento para la obtención de la tutela judicial”.

CONCLUSIÓN

Queridos Presidentes, queridos colegas, queridos amigos:

Permítanme que concluya mi intervención subrayando la importancia del principio democrático, el principio de legalidad y los derechos del hombre que se nutren de un mismo contenido, el de la vinculación obligatoria de todo poder constituido a una ley democráticamente legitimada.

Asimismo, junto con las salvaguardas nacionales, la propia Unión Europea establece en el artículo 7 del Tratado fundacional un mecanismo de supervisión en cada Estado Miembro que precisamente busca reforzar la ley, la democracia y las libertades ante situaciones especialmente graves de violación de dichos principios, como tuve ocasión de subrayar en la Conferencia de Sevilla de 2017 y que son esenciales en el fortalecimiento de nuestros Estados de Derecho, para asegurar la protección de los derechos fundamentales y la confianza mutua.

Debemos ser conscientes de que en la fidelidad a la ley democrática se encierra una idea básica para entender el pasado, el presente y el futuro de Europa. Y quienes pretenden desconocer ese fundamental respeto no sólo se desvinculan de los valores que sustentan la democracia, sino que además debilitan el sentido profundo que atraviesa el proyecto de integración de nuestro continente.

Con los mejores deseos de que sea fructífera la reunión de este día, les doy las más efusivas gracias por su atención.