

LA PRISIÓN PROVISIONAL

Por Teresa Mayo Genovés, Jueza Sustituta en Tarragona

La situación de prisión preventiva de libertad es la excepción a la regla general de la libertad, al ser ésta un valor superior del ordenamiento jurídico, estableciendo el artículo 17 de la CE el derecho a no ser preso preventivamente, salvo las excepciones establecidas por la ley, debiendo interpretarse las normas que restringen aquel derecho de una forma restrictiva. Además el artículo 520 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal expone que la detención y la prisión provisional se deberán practicar en la forma que menos perjudique al detenido o preso en su persona, reputación y patrimonio.

En relación con el sustento jurídico de la adopción y su mantenimiento de la prisión provisional, el Tribunal Constitucional ha destacado (STC de 7 de abril de 1997, recordando lo dicho en las núms. 128/1995 y 62/1996) que, además de su legalidad, la legitimidad constitucional de esta medida exige tanto su configuración como su aplicación tengan, como presupuesto, la existencia de indicios racionales de la comisión de una acción delictiva; como objetivo, la consecución de fines constitucionalmente legítimos y congruentes con la naturaleza de la medida, fines que pueden concretarse en la conjuración de ciertos riesgos relevantes que, para el desarrollo normal del proceso, para la ejecución del fallo o, en general, para la sociedad, parten del imputado: su sustracción de la acción de la Administración de Justicia, la obstrucción de la instrucción penal y, en plano distinto, pero íntimamente relacionado, la reiteración delictiva como presupuestos fundamentales.

De conformidad con el artículo 503 LECrim, para acordar la prisión provisional es necesario, en primer lugar, que conste en la causa la existencia de uno o varios hechos que presenten caracteres de delito sancionado con pena cuyo máximo sea igual o superior a dos años de prisión, o bien con pena privativa de libertad de duración inferior si el imputado tuviere antecedentes penales no cancelados ni

susceptibles de cancelación, derivados de una condena por delito doloso.

En segundo lugar, es necesario que aparezcan en la causa motivos bastantes para creer responsable criminalmente del delito a la persona contra quien se haya de dictar el auto de prisión.

Por último, también es necesario que la prisión provisional persiga alguno de los fines previstos en la ley. En este caso, es necesario acordar la prisión para asegurar la presencia del imputado en el proceso cuando pueda inferirse racionalmente un riesgo de fuga. Para valorar la existencia de este peligro se atenderá conjuntamente a la naturaleza del hecho, la gravedad de la pena que pudiera imponerse al imputado, a la situación familiar, laboral y económica de éste, en particular en aquellos supuestos en los que procede incoar el procedimiento para el enjuiciamiento rápido que se regula en el título III del libro IV de esta Ley.

La relevancia de la gravedad del delito y de la pena para la evaluación de los riesgos de fuga -y, con ello, de frustración de la acción de la Administración de Justicia- resulta innegable tanto por el hecho de que, a mayor gravedad, más intensa cabe presumir la tentación de acometer una huida, cuanto por el hecho de que a mayor gravedad de la acción cuya reiteración o cuya falta de enjuiciamiento se teme, mayor será el perjuicio que, en el caso de materializarse la fuga, sufrirían los fines perseguidos por la Justicia. Sin embargo, ese dato objetivo inicial y fundamental no puede operar como único criterio a tener en cuenta al ponderar el peligro de fuga, sino que debe ponerse en relación con otros datos como son las características personales del inculgado, y fundamentalmente su arraigo familiar, profesional y social.

Así la gravedad de las penas señaladas a los delitos que se le imputan, las circunstancias del hecho, el carácter aparentemente doloso de ciertos delitos, la pena que podrá corresponderle, la naturaleza y especiales

circunstancias comisivas, con un alto nivel de violencia y una concatenación de conductas presuntamente delictivas constituyen indicios de que el detenido podría sustraerse a la acción de la justicia. Si el detenido reside en España desde hace poco tiempo, no tiene domicilio fijo y no ha aportado ningún documento para poder comprobar su arraigo en España económico o personal, todo ello y con la agravación de que si es procedente ser de un país de la Unión Europea el riesgo de fuga puede ser muy elevado por la libre circulación de personas. Las acciones presuntamente delictivas en un corto espacio de tiempo, concatenadas y de alto nivel de agresividad hacen que pueda presumirse que una persona pueda volver a cometer hechos similares dado su origen aleatorio y súbito.

El mero hecho de tener un domicilio en España no se considera suficiente para desvirtuar el riesgo de fuga. Además debe de tenerse en cuenta que según qué hechos crean una gran alarma social.

La medida de prisión provisional también evitará el riesgo de que el imputado cometa hechos delictivos similares.

Según el art. 502 de la LECrim y siguiendo la doctrina del Tribunal Constitucional en la materia, se exigen una serie de presupuestos como son la necesidad objetiva de la medida, la subsidiariedad, que suponen que no existan otras medidas menos gravosas y a través de las cuales puedan alcanzarse los mismos fines y la proporcionalidad. Y la finalidad viene determinada por el cumplimiento de fin constitucionalmente legítimo, que se identifica con la evitación de los riesgos anteriormente mencionados. Debe de concurrir la medida a los ajustes de proporcionalidad, una vez ponderadas las circunstancias personales del sujeto y el fin perseguido por las medidas adoptadas. Asimismo se debe de tener en cuenta que la medida solicitada por el Ministerio Fiscal se podrá considerar objetivamente necesaria a los efectos del art. 502.2 de la LECrim dado

que no se estima que los fines que se pretenden conseguir puedan lograrse a través de medidas menos gravosas. El carácter provisional de la medida, la modificación de las circunstancias tenidas en cuenta para su adopción obliga a ponderar nuevamente los datos personales y del caso concreto (STC 8/2002 de 14 de enero).

Si se cumplen todos los requisitos exigidos por la LECrim y siendo estrictamente necesario por no existir otras medidas que garanticen la presencia del imputado y si su fuga y el que pudiera cometer hechos similares, procede acordar la prisión provisional con o sin fianza.

La prisión provisional también es necesaria para evitar que el imputado cometa nuevos hechos delictivos, teniendo en cuenta los indicios existentes en el parecer policial que pudiera haber llevado a cabo el imputado y que debe revisarse.

La prisión provisional es una institución que aparece situada entre el deber de perseguir eficazmente el delito por un lado, y el deber estatal de asegurar el ámbito de la libertad del ciudadano por otro. Se trata de una medida de naturaleza cautelar y excepcional que en ningún caso puede transformarse en una pena privativa de libertad anticipada, no estando su imposición justificada sino cuando se trata con ella de alcanzar fines constitucionalmente legítimos y no de otra forma. Como toda restricción del derecho a la libertad personal, es una medida que únicamente debe ser impuesta cuando sea estrictamente necesario y en la medida en que no se cuente con otras medidas menos gravosas para alcanzar los mismos fines que se intentan conseguir con la prisión provisional, habiendo recibido acogida este criterio en el nuevo artículo 502.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, tras la reforma operada en dicho texto legal por la Ley Orgánica 13/2003 (STC 2 de noviembre de 2004).

Como señala la STC de 14 de enero de 2002, "la constitucionalidad de la prisión provisional exige que su configuración y aplicación tengan como presupuesto la existencia de indicios racionales de la comisión de la acción delictiva y que su objetivo sea la consecución de fines constitucionalmente legítimos y congruentes con la naturaleza de la medida, mereciendo tal consideración únicamente aquellos que remiten

a la conjuración de ciertos riesgos relevantes que, teniendo su origen en el imputado se proyectan sobre el normal desarrollo del proceso o la ejecución del fallo, así como, en general, sobre la sociedad (SSTC 128/1995, de 26 de julio, y 14/2000, de 17 de enero, por todas). En particular, esos riesgos a prevenir serían los de sustracción a la acción de la Administración de Justicia, la obstrucción de la justicia penal o la reiteración delictiva (entre otras, STC 33/1999, de 8 de marzo)".

Las decisiones relativas a la adopción y al mantenimiento de la prisión provisional deben expresarse en una resolución judicial por supuesto motivada (por todas, SSTC 18/1999, de 22 de febrero, y 33/1999, de 8 de marzo). Dicha motivación ha de ser suficiente y razonada, lo que supone que el órgano judicial debe ponderar la concurrencia de todos los extremos que justifican la adopción de dicha medida y que esa apreciación no resulte arbitraria, debiendo entenderse por tal aquélla que no resulte acorde con las pautas del normal razonamiento lógico y, muy especialmente, con los fines que justifican la institución de la prisión provisional (SSTC 128/1995; y 33/1999). En consecuencia, la suficiencia y razonabilidad de la motivación serán el resultado de la ponderación de los intereses en juego (la libertad de una persona cuya inocencia se presume, por un lado; la realización de la administración de la justicia penal y la evitación de hechos delictivos, por otro) a partir de toda la información disponible en el momento en que debe de adoptarse la decisión, de las reglas del razonamiento lógico y del entendimiento de la prisión provisional como una medida de aplicación excepcional, subsidiaria y proporcionada a la consecución de los fines que la legitiman (STC 128/1995; y 33/1999).

El Juez de Instrucción puede decretar la prisión provisional de un detenido que le sea puesto a su disposición siempre que concurran los requisitos que prevé el artículo 503 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en la redacción dada por las Leyes Orgánicas 13/2003 y 15/2003, que son los siguientes:

1.º Que conste en la causa la existencia de uno o varios hechos que presenten caracteres de delito sancionado con pena cuyo máximo sea igual o superior a dos años de

prisión o bien con pena privativa de libertad de duración inferior si el imputado tuviere antecedentes penales no cancelados ni susceptibles de cancelación derivada de condena por delito doloso.

2.º Que aparezcan en la causa motivos bastantes para creer responsable criminalmente del presunto delito a la persona contra quien se haya de dictar el auto de prisión.

3.º Que mediante la prisión provisional se pretenda alguno de los siguientes fines: asegurar la presencia del imputado en el proceso cuando pueda inferirse racionalmente un riesgo de fuga, evitar la ocultación, alteración o destrucción de las fuentes de prueba relevantes para el enjuiciamiento en los casos en que exista un peligro fundado y concreto, o evitar que el imputado pueda actuar contra bienes jurídicos de la víctima, especialmente cuando ésta sea alguna de las personas a que se refiere el artículo 173.2 del Código Penal, resultando que en estos casos no será aplicable el límite que respecto de la pena establece el apartado primero.

4.º También podrá acordarse la prisión provisional concurriendo los requisitos uno y dos anteriores para evitar el riesgo de que el imputado cometa otros hechos delictivos.

Deben de resultar de las diligencias practicadas indicios racionales de la participación de un imputado. Debe de concurrir como finalidad perseguida con la prisión provisional, datos de los que se deduce el riesgo de que el detenido pueda sustraerse a la acción de la justicia, de acuerdo con lo establecido en el art. 503.1.3.a) LECrim. Se debe de ver si la pena de prisión es lo suficientemente importante lo que por sí solo ya apunta la existencia de un importante peligro de fuga, si se tiene trabajo, familiares y amistades que constituyan vía fehaciente para ser localizados. Por otro lado, debe tomarse en consideración la investigación policial.

Es necesario que aparezcan en la causa motivos bastantes para creer responsable criminalmente del delito a la persona contra quien se haya de dictar el auto de prisión.

Es necesario evitar que el imputado pueda actuar contra bienes de la víctima, especialmente cuando ésta sea alguna de las personas a las que se refiere el artículo 173.2 del Código Penal.

IMPLICACIONES DEL NUEVO REGLAMENTO DE PROTECCIÓN DE DATOS EN LA ACTIVIDAD DE LOS ABOGADOS

Por Javier Álvarez Hernando

Muchos abogados desconocen sus obligaciones en materia de protección de datos. Frente al resto de exigencias anejas a una profesión liberal, como por ejemplo, la llevanza de contabilidad y el cumplimiento de deberes tributarios, de Seguridad Social, etc., existe, respecto a la protección de datos, un incumplimiento destacable por parte de los profesionales del Derecho. Algo incomprensible si atendemos a que el régimen sancionador previsto contempla multas, que van desde los 600 hasta los 600.000 € para los supuestos más graves, si observamos que los inspectores de la Agencia Española de Protección de Datos (en adelante, AEPD) existen y actúan, y si reflexionamos acerca de que los clientes cada vez más son conscientes de sus derechos en éste ámbito: según una encuesta del CIS, realizada en febrero de 2008, el 52,4% de los ciudadanos conoce la existencia de una Ley que proteja sus datos personales.

RÉGIMEN JURÍDICO BÁSICO

El derecho a la protección de datos de carácter personal es un derecho fundamental derivado del Art. 18 de la C.E., consagrado como derecho autónomo e informador del texto constitucional desde la Sentencia del T.C. 292/2000, de 30 de noviembre. La normativa específica que establece su régimen jurídico la encontramos en la L.O. 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos y en el R.D. 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprobó el Reglamento de desarrollo de la citada Ley Orgánica, el cual entró en vigor el pasado 19 de abril.

El citado reglamento resuelve numerosas lagunas interpretativas acogiendo criterios jurisprudenciales consolidados y precedentes de la AEPD "conformados por sus resoluciones, informes jurídicos, recomendaciones e ins-

trucciones", resultando además, de gran utilidad práctica frente a la numerosa dispersión normativa existente hasta ese momento.

PRINCIPALES OBLIGACIONES

1. Inscripción de ficheros.

Desde un punto de vista general, señalaremos que la primera de las obligaciones que tenemos también los abogados es la inscripción de nuestros ficheros en el *Registro General de Protección de Datos*. Se trata de un acto formal meramente declarativo mediante el cual indicamos cuales son los tipos o categorías de datos que tratamos en nuestra actividad. Para ello se emplea un modelo (que tiene formato "pdf") denominado NOTA, que está accesible en el sitio web de la AEPD (www.agpd.es). A modo informativo señalaremos que en octubre de 2008 constaban inscritos 35.565 ficheros relacionados con actividades jurídicas.

2. Documento de seguridad.

Otra de las exigencias normativas es la necesidad de elaborar el llamado "Documento de Seguridad" y mantenerlo actualizado. Este documento debería recoger, de forma más o menos detallada, todas las medidas técnicas y organizativas necesarias para garantizar la seguridad de nuestros ficheros y evitar así su alteración no consentida, su pérdida y accesos no autorizados. Debemos clasificar, atendiendo al tipo de datos que se traten, uno de los tres niveles existentes: básico, medio o alto. En muchas ocasiones, los abogados tratamos información que alcanza el nivel alto, como datos de salud o afiliación sindical o datos relacionados con la violencia de género, que el nuevo Reglamento lo encuadra, de forma específica, en el nivel alto de seguridad. Por otro lado, debemos señalar que las medidas de nivel medio se deben aplicar a los trata-

mientos de datos relativos a la comisión de infracciones administrativas o penales.

Por otro lado, y para facilitar el cumplimiento del Reglamento, ahora basta con aplicar un nivel básico de seguridad en el tratamiento de datos de ideología, afiliación sindical, religión, creencias, origen racial, salud o vida sexual, siempre que los datos se usen con la única finalidad de realizar una transferencia dineraria a las entidades de las que los afectados sean miembros, o bien, se trate de ficheros en soporte papel en los que de forma incidental o accesoria se contengan aquellos datos sin guardar relación con su finalidad. Igualmente es ahora de aplicación el nivel básico en los ficheros que contengan datos de salud, referentes exclusivamente al grado de discapacidad o la mera declaración de la condición de discapacidad o invalidez del afectado, con motivo del cumplimiento de deberes públicos. El Reglamento introduce la importante novedad de establecer medidas específicas de seguridad para tratamientos y ficheros no automatizados o en soporte papel, como por ejemplo, la necesidad de disposición de mecanismos que obstaculicen la apertura física de los dispositivos de almacenamiento de datos.

Se establecen distintos plazos para la implantación de las medidas de seguridad, 1 año, 18 meses o 2 años, distinguiendo si se trata de ficheros automatizados o en soporte papel, creados con anterioridad a la citada fecha.

Debe prestarse atención al Documento de Seguridad para evitar ser sancionados, como ha ocurrido recientemente (Res. AEPD R/209/2008) en el caso de un abogado que, previa denuncia de un cliente, fue inspeccionado por la AEPD comprobándose la no existencia del Documento de Seguridad imponiéndole finalmente una multa de 601,01 €.

3. Tratamiento por los abogados de los datos de las partes de un proceso.

La cuestión acerca del tratamiento por parte de profesionales del Derecho de los datos personales de las partes de un proceso, ha sido abordada por la AEPD con ocasión de algunos procedimientos sancionadores contra letrados (entre ellos, R/00726/2004, TD/00360/2004, R/00652/2004, R/00664/2004) promovidos por clientes descontentos o por la contraparte —sobre todo en procesos de familia—. La AEPD entiende que en estos supuestos se produce una colisión entre dos derechos fundamentales: por un lado el derecho a la protección de datos, derecho como decíamos anteriormente autónomo y derivado del Art. 18 de la CE; y por otro, el derecho a la asistencia letrada, como manifestación del derecho de los ciudadanos a obtener una tutela judicial efectiva, consagrado en el Art. 24.2 de la C.E.

Partiendo de la consideración de que el derecho a la intimidad no es absoluto, como no lo es ninguno de los derechos fundamentales (STC 186/2000, de 10 de julio), la AEPD ha entendido que debería darse una prevalencia al derecho del Art. 24 de la CE, ya que si los abogados solicitan el consentimiento a los afectados de contrario o les comunican determinada información que se pudiera disponer procedentes de los clientes, podrían perjudicar claramente a su derecho a obtener la tutela judicial efectiva.

En lo que respecta al tratamiento de datos de nuestros propios clientes, debemos concluir que aunque debe entenderse que no es necesario obtener el consentimiento para el tratamiento de sus datos, atendiendo al artículo 6.2 de la LOPD (debido a la existencia de un contrato o precontrato), no se debe pasar por alto el denominado “derecho de información”, recogido en el Art. 5 de la LOPD y que implica que es necesario informar al cliente de una serie de extremos señalados en la Ley, recomendando hacerlo a través de las *hojas de encargo*, mediante la inclusión de una breve cláusula informativa, que pudiera ser similar a la siguiente: “En virtud de lo establecido en la L.O. 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos y en el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, se le informa que los datos personales a los que este despacho tenga acceso en el marco de la relación abo-

gado-cliente podrán ser objeto de tratamiento para el correcto asesoramiento o la defensa efectiva. Puede ejercer sus derechos de acceso, rectificación, cancelación u oposición en cualquier momento, en la dirección que figura en el encabezamiento.”

4. Suscripción de contratos de acceso a datos por cuenta de terceros.

El nuevo Reglamento viene a configurar un completo estatuto jurídico para el denominado “encargado del tratamiento”, figura que en ocasiones ostentamos los abogados. La primera cuestión que debe destacarse es que la realización de tratamientos por cuenta de terceros deberá estar regulada en un contrato que deberá constar por escrito, en el que se incluya el contenido que contemplan los artículos 12 de la LOPD y 20 y sig. del Reglamento.

El Reglamento amplía el concepto de “encargado del tratamiento” al establecer que es la persona física o jurídica, pública o privada, u órgano administrativo que, solo o conjuntamente con otros, trata datos personales por cuenta del responsable del fichero, como consecuencia de la existencia de una relación jurídica que le vincula con el mismo y delimita el ámbito de su actuación para la prestación de un servicio. Ejemplos prototípicos de “encargados del tratamiento” son el administrador de fincas, o el asesor laboral que confecciona las nóminas de los trabajadores de la empresa que le contrata.

Es, en definitiva, un “outsourcing” o una externalización de servicios en los que es necesario el acceso a datos por parte de un tercero. Tal y como regula la LOPD, el encargado del tratamiento no decide sobre la finalidad, el contenido y el uso de los ficheros, sino que es el responsable el que, a través de la suscripción de un contrato, establece las directrices, instrucciones y finalidades a las que se tiene que atener el encargado. En cambio, si el encargado pretende establecer un nuevo vínculo con el afectado (por ejemplo, entre la asesoría y los trabajadores de una empresa con el objeto de ofrecer el servicio de tramitación fiscal del IRPF), se considerará que existe una cesión o comunicación de datos, siendo necesario, como regla general, el consentimiento previo del afectado para tratar los datos con esa finalidad. Ya la LOPD indicaba que si el encargado del tratamiento destina los datos a otra finalidad, los cede o

los utiliza incumpliendo el contrato suscrito respondería de las infracciones en que hubiera incurrido personalmente. El Reglamento matiza que no habría responsabilidad del encargado si, previa indicación expresa del responsable, comunica o cede los datos a un tercero designado por aquél, al que hubiera encomendado la prestación de un servicio.

5. Dar cumplida respuesta a los ejercicios de los derechos de acceso, rectificación, cancelación u oposición.

La LOPD permite a las personas físicas titulares de los datos que sean objeto de tratamiento el ejercicio de una serie de derechos con relación a sus propios datos. En este sentido, el Tribunal Constitucional ha declarado, de una forma expresa, este poder de disposición y control por parte de los interesados sobre sus datos de carácter personal. Ello se materializa a través de la posibilidad del ejercicio del derecho de acceso para recabar determinada información de un abogado acerca de los datos que sobre su persona están siendo tratados, solicitando la rectificación si resultaran inexactos o incompletos, o la cancelación de los mismos. Además, puede oponerse, en determinados supuestos, a que sus datos sean objeto de un determinado tratamiento. Los plazos de respuesta, por parte del responsable del fichero, son muy breves: a saber, 1 mes para el caso del acceso y 10 días hábiles (cuentan los sábados) para el resto.

El ejercicio de estos derechos es objeto de un análisis pormenorizado en el nuevo Reglamento. No obstante, su régimen ya se fijaba en el derogado “Real Decreto 1332/1994, de 20 de junio”, y por la “Instrucción 1/1998, de 19 de enero, de la Agencia de Protección de Datos”. Destacamos que el Reglamento recalca que el ejercicio de los citados derechos, por parte del interesado, debe ser gratuito y en ningún caso podrá suponer un ingreso adicional para el responsable del tratamiento ante el que se ejercitan. Por ello, no se permite que se establezca como medio para su ejercicio el envío de cartas certificadas, la utilización de servicios telefónicos de tarificación adicional, o cualesquiera otros medios que impliquen un coste excesivo para el interesado.

En los casos de ejercicio de derechos, la identidad del interesado se debe conside-

rar acreditada si se adjunta conjuntamente con la solicitud, una fotocopia del DNI o documento equivalente.

En cuanto a los sistemas de consulta contemplados para el **ejercicio del derecho de acceso**, el Reglamento reitera los ya conocidos (visualización en pantalla, escrita o copia, fax...) contemplándose, como novedad, **la posibilidad de realizarlo a través de correo electrónico u otros sistemas de comunicaciones electrónicas**. En este sentido, se aclara que si el responsable ofrece uno de esos procedimientos para hacer efectivo el derecho de acceso y el afectado exige otro distinto que implique un coste desproporcionado (imaginemos un requerimiento notarial), surtiendo el mismo efecto y garantizando la misma seguridad el procedimiento ofrecido por el responsable, el afectado deberá asumir los gastos derivados de su elección.

Existen, no obstante, excepciones por las que se puede negar el ejercicio, como por ejemplo, si se ha ejercido el derecho de acceso en otra ocasión en el plazo de 12 meses, o se mantenga una relación comercial abierta, o incluso aunque esté ya concluida los datos deben conservarse bloqueados durante el plazo de prescripción de posibles acciones judiciales, o como ocurre frecuentemente, se debe denegar el ejercicio del derecho de cancelación de los datos de la contraparte, por prevalecer el Derecho a la tutela judicial efectiva, tal y como señalamos anteriormente. En todo caso, es muy importante que el letrado conteste por escrito y de forma fehaciente al ejercicio del derecho realizado por un cliente o por la contraparte, para evitar que el interesado solicite la tutela de la AEPD.

NOVEDADES DESTACABLES INTRODUCIDAS POR EL REGLAMENTO DE PROTECCIÓN DE DATOS

Ámbito objetivo de aplicación.

Entre las novedades que presenta el ámbito objetivo de aplicación destacamos que no será aplicable el régimen de protección de datos, además de a los tratamientos referidos a personas jurídicas, a determinados datos de contacto profesionales de las personas físicas que presten sus servicios en aquéllas, ¿el Reglamento establece cuáles son, en un listado numerus clausus? ni a los empresarios in-

dividuales cuando se refieran a ellos como empresarios propiamente dichos.

Los datos de personas fallecidas igualmente se excluyen del ámbito de aplicación, como ya señaló la AEPD en su Informe 365/2006. No obstante, los familiares o personas vinculadas al fallecido pueden dirigirse a los responsables de los ficheros con el fin de comunicarles el óbito, aportando acreditación suficiente del mismo (certificado de defunción), pudiendo solicitar, en su caso, la cancelación de los datos. Si bien el derecho a la protección de datos desaparecería con la muerte de las personas, no sucede así con el derecho de determinadas personas para ejercitar acciones en nombre de los finados, con el fin de garantizar otros derechos constitucionalmente reconocidos. Así, por ejemplo, cabe destacar la protección dispensada por la *L.O. 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen*.

Datos de abogados en las guías profesionales.

Las conocidas como **“fuentes accesibles al público (FAP)”** son objeto de desarrollo en el Reglamento. Su importancia es fundamental en los tratamientos para actividades de publicidad y prospección comercial, al no ser necesario el consentimiento del interesado para esos fines. Entre otras FAP, se encuentran las **listas de personas pertenecientes a grupos profesionales** (como por ejemplo, abogados) que contengan determinados datos.

El Reglamento viene a completar a la LOPD al indicarse que entre estos datos pueden incluirse la dirección postal completa, teléfono, fax y correo electrónico. Y ello con permiso de lo establecido en el art. 38.3 de la *Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones* ¿dónde establece el derecho del usuario a no recibir llamadas automáticas sin intervención humana o mensajes de fax, con fines de venta directa sin haber prestado su consentimiento previo e informado para ello? y en la *Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico*, que regula, en su Título III, las comunicaciones comerciales por vía electrónica. Por último, pueden indicarse como datos de pertenencia al Colegio de Abogados, el número de colegiado, la fecha de incorpo-

ración y la situación de ejercicio profesional.

Menores de edad.

El **consentimiento para el tratamiento de datos de menores de edad** es objeto de regulación específica en el art. 13 del Reglamento. Por un lado, los menores de 14 años requieren el consentimiento de los padres o tutores. Por otro, los mayores de 14 años pueden prestar su consentimiento, salvo en aquellos casos en los que la Ley exija para su prestación la asistencia de los titulares de la patria potestad o tutela. En ningún caso, podrá recabarse de los menores datos que permitan obtener información sobre los demás miembros de la familia, salvo la identidad y dirección de los progenitores o tutor con la única finalidad de recabar la necesaria autorización. En todo caso, a los menores se les debe informar de lo anterior mediante un lenguaje fácilmente comprensible para ellos. Corresponde al responsable del fichero articular procedimientos que garanticen que se ha comprobado de modo efectivo la edad del menor y la autenticidad del consentimiento prestado por los progenitores o representantes legales.

Cesión de datos al Colegio de Abogados para justificar la intervención en los turnos de oficio.

Para los supuestos de justificación de la intervención ante el Colegio de Abogados, por parte de los letrados de oficio, con el fin de percibir la remuneración correspondiente, el Gabinete Jurídico de la AEPD se ha pronunciado recientemente, en su Informe 170/2008, concluyendo que para ello deberá presentarse el justificante de intervención procesal debidamente sellado no siendo necesario para el Colegio de Abogados conocer todo el fondo del asunto.

Por lo que si es necesario entregar copia de autos, sentencias..., para justificar la intervención, deberá hacerse de tal forma que no se desvele el contenido material del mismo, como por ejemplo, entregando únicamente la primera hoja y tachando los datos que revelen información acerca del fondo. Ya que en caso contrario, el abogado incurriría en una infracción muy grave al comunicar o ceder datos a un tercero sin contar con el consentimiento del afectado, fuera de los casos contemplados en el Art. 11.2.c. de la LOPD.