

Els principis rectors de les mesures d'investigació tecnològica de delictes

Francisco José Bravo Canelada

(fbravoca@uoc.edu)

Juny 2019

Treball Final de Grau

Curs 2018 - 2019 (segon semestre)

Índex

Resum.....	5
Introducció.....	7
Justificació.....	7
Objectiu i abast.....	8
1 Breu referència a les mesures d'investigació tecnològica.....	9
1.1. La interceptió de les comunicacions telefòniques i telemàtiques.....	9
1.2. La captació i gravació de comunicacions orals mitjançant la utilització de dispositius electrònics.....	10
1.3. La captació de la imatge en llocs o espais públics.....	10
1.4. La utilització de dispositius tècnics de seguiment i localització.....	10
1.5. El registre de dispositius d'emmagatzematge massiu d'informació.....	11
1.6. Els registres remots sobre equips informàtics.....	11
2 La ingerència de les mesures en els drets fonamentals.....	13
2.1. El dret a l'honor.....	13
2.2. El dret a la intimitat personal i familiar.....	13
2.3. El dret a la pròpia imatge.....	14
2.4. La inviolabilitat de domicili.....	15
2.5. El dret al secret de les comunicacions.....	15
2.6. El dret a les dades personals.....	15
3 Les garanties processals.....	17
3.1. Principi de legalitat.....	17
3.2. Principi de bona fe.....	19
3.3. Principi d'especialitat.....	19
3.4. Principi de proporcionalitat en sentit ampli.....	20
3.5. Principi d'idoneïtat.....	20
3.6. Principi d'excepcionalitat.....	21
3.7. Principi de necessitat.....	21
3.8. Principi de proporcionalitat en sentit estricte.....	21
4 L'execució de la mesures.....	24
4.1. Aspectes formals.....	24

4.2. El secret de les diligències.....	25
4.3. La temporalitat.....	26
4.4. El control de l'execució.....	27
4.5. L'afectació de terceres persones.....	27
4.6. Les trobades casuals.....	27
4.7. El cessament de la mesura i l'eliminació de les dades.....	28
5 Implicacions ètiques i socials.....	29
Conclusions.....	31
Valoració.....	33
Llistat de normativa.....	34
Circulars de la Fiscalia General de l'Estat.....	34
Ponències del Ministeri Fiscal.....	35
Referències bibliogràfiques consultades.....	36
Jurisprudència.....	37
Tribunal Europeu de Drets Humans.....	37
Tribunal Constitucional.....	37
Tribunal Suprem.....	37
Audiència Nacional.....	38
Audiències Provincials.....	38
Glossari.....	39

Els principis rectors de les mesures tecnològiques d'investigació de delictes

Francisco José Bravo Canelada (fbravoca@uoc.edu)

Resum

Les mesures d'investigació tecnològiques són un instrument molt útil per intentar aclarir la veritat material sobre uns fets delictius però, malauradament, tenen una forta ingerència en els drets fonamentals dels investigats. Aquest treball tracta de donar resposta a quan aquestes mesures estan permeses i quan no. On està la frontera entre les mesures d'investigació tecnològiques i els drets dels investigats? Quins són els límits?

El present dossier parteix d'una breu referència a les mesures d'investigació tecnològica per entrar a fons en un estudi pràctic de la major ingerència que generen aquestes diligències en els drets fonamentals dels investigats. Seguidament, s'endinsa en l'anàlisi detallat dels principis rectors de les mesures d'investigació tecnològiques introduïdes per la Llei orgànica 13/2015 de reforma la Llei d'enjudiciament criminal, fins arribar a un examen de la forma d'adopció, seguiment i cessament d'aquesta mena de diligències. En darrer terme, es tracten les qüestions ètiques i socials derivades sobre l'aplicació dels principis rectors.

Paraules Clau:

investigació tecnològica del delictes, drets fonamentals, intimitat, privacitat, secret comunicacions, dades personals, seguiment i localització, dispositius d'emmagatzematge massiu d'informació, registres remots, fonts de prova digital

Abstract

Technological research measures are a very useful tool to try to clarify the material truth about criminal acts but unfortunately have a strong interference with the fundamental rights of those investigated. This paper tries to answer when these measures are allowed and when not. Where is the border between technological research measures and the rights of those investigated? Which are the limits?

The present dossier is based on a brief reference to the technological research measures to enter into a practical study of the greater interference generated by these diligences in the fundamental rights of those investigated. Next, it goes through the detailed analysis of the guiding principles of the technological research measures introduced by the Organic Law 13/2015 of reform the Law of criminal procedure act, until reaching at an examination of the form of adoption, monitoring and cessation of this type of diligences. Finally, the ethical and social issues derived about the application of guiding principles are treated.

Keywords:

technological investigation of crimes, human rights, intimacy, privacy, private communications, personal data, tracking and localization, information massive storage devices, remote access, digital evidence sources

Introducció

L'evolució de la ciència i els avenços en desenvolupament de les tecnologies de la informació i les comunicacions ha provocat l'aparició de noves formes de delinqüència i correlativament uns nous mètodes d'investigació de delictes.

La tecnologia posa a l'abast dels poders públics uns mitjans d'investigació criminal molt eficaços per conèixer la realitat sobre uns fets delictius i els seus autors. Tanmateix, aquests mitjans tecnològics suposen una greu amenaça pels drets fonamentals dels investigats i d'altres terceres persones afectades per la investigació, especialment en l'àmbit dels drets de personalitat.

L'espionatge de les comunicacions electròniques, la utilització de vehicles aeris no tripulats¹, les balises de seguiment, els programari de control remot o qualsevol altre instrument tecnològic serveixen per descobrir delictes o als seus autors. Tanmateix, totes aquestes mesures d'investigació demanen ser adoptades d'una manera garantista per la greu ingerència que tenen en els drets fonamentals de les persones investigades.

Pel que fa a les garanties, la regulació processal recull uns principis rectors que tenen la pretensió d'exigir l'adequació de les mesures d'investigació tecnològica als principis constitucionals; així com, una regulació detallada que intenta evitar l'arbitrarietat en l'execució de les mesures.

Per concretar, els principis rectors derivats de la Constitució espanyola que s'afegeixen als procediments penals com a garanties processals dels investigats són els principis de legalitat, de jurisdiccionalitat i de bona fe processal. A més, la Llei d'enjudiciament criminal explicita els principis d'especialitat, d'idoneïtat, d'excepcionalitat, de necessitat i de proporcionalitat. Tots aquests principis governen l'adopció, el seguiment, el cessament i tot allò referent a l'execució de les mesures d'investigació tecnològica.

Justificació

Els principis rectors que ordenen les mesures tecnològiques d'investigació de delictes que limiten drets fonamentals han sigut legalment incorporats als procediments penals per la Llei Orgànica 13/2015 de reforma de la Llei d'enjudiciament criminal.

La regulació de les mesures d'investigació tecnològiques aporta seguretat jurídica i control judicial en el desenvolupament de les diligències d'investigació, enfortint les garanties dels drets fonamentals, especialment els drets a la intimitat, al secret de les comunicacions i a la protecció de les dades personals dels investigats.

L'elecció del tema és conseqüència del meu interès pel dret processal i la preocupació pel respecte dels drets de les persones, aprofitant els meus coneixements tecnològics dins del món de la informàtica.

Els criteris legislatius actuals demanen l'aplicació d'uns principis rectors que determinen la possibilitat d'adoptar una mesura d'investigació tecnològica o no. Aquests criteris aclareixen sobre la validesa de les proves obtingudes amb la mesura tecnològica.

Convé fer ressaltar que aquests principis venien sent aplicats per la jurisprudència però la seva recent incorporació a la normativa reforça les garanties processals, donant una perspectiva nova i un interès renovat per l'estudi de la seva aplicació.

¹ Anomenats habitualment drons.

Objectiu i abast

L'objectiu de la present recerca és conèixer la interpretació i aplicació en les causes penals dels principis processals que regeixen les mesures d'investigació tecnològiques que afecten als drets fonamentals dels investigats. L'àmbit de recerca exclou altres contextos desconnectats de la investigació dels delictes.

Les diligències d'investigació tecnològiques són molt eficaces per conèixer la realitat sobre uns fets delictius i, a la vegada, per aclarir quins són els seus autors però, en contrapartida, tenen una forta ingerència en els drets fonamentals de les persones investigades. Convé subratllar que el benefici social per descobrir i sancionar un delictes entra en conflicte amb el perjudici de la ingerència en els drets fonamentals dels investigats.

Aquesta recerca es centra en conèixer les mesures tecnològiques, els drets afectats per aquestes mesures i els principis rectors que ordenen la seva execució.

La finalitat de la recerca és poder conèixer la frontera entre una ingerència legal i una violació il·legítima dels drets fonamentals dels investigats. En aquest sentit, l'objectiu subjacent és aclarir la validesa o invalidesa de les proves obtingudes mitjançant mesures d'investigació tecnològiques.

La metodologia de recerca es sustenta en la Llei d'enjudiciament criminal amb unes fonts d'informació formada per diversos articles doctrinals i ponències del Ministeri Fiscal juntament amb circulars de la Fiscalia General de l'Estat; així com, sentències de referència del Tribunal Europeu de Drets Humans i jurisprudència nacional amb un interès especial per les sentències posteriors a Llei Orgànica 13/2015 de reforma de la Llei d'Enjudiciament Criminal, sense obviar en cap moment la precedent.

1 Breu referència a les mesures d'investigació tecnològica

Les mesures d'investigació tecnològiques se situen en dos àmbits: les comunicacions i els dispositius d'emmagatzemament de dades.

La legislació processal preveu i concreta les següents mesures²:

- La interceptió de les comunicacions telefòniques i telemàtiques.
- La captació i gravació de comunicacions orals mitjançant la utilització de dispositius electrònics.
- La utilització de dispositius tècnics de seguiment, localització i captació de la imatge.
- El registre de dispositius d'emmagatzematge massiu d'informació.
- Els registres remots sobre equips informàtics.

1.1. La interceptió de les comunicacions telefòniques i telemàtiques

Aquesta mesura consisteix en obtenir informació dels terminals o mitjans de comunicació que habitual o ocasionalment són utilitzats per l'investigat. La mesura podrà afectar els terminals o els mitjans de comunicació dels que l'investigat sigui titular o usuari. La persona investigada pot participar en la comunicació tant en qualitat d'emissora com de receptora.

La mesura presenta la particularitat de que els terminals o mitjans de comunicació de la víctima també poden ser intervinguts quan sigui previsible un greu risc per a la seva vida o integritat.

La interceptió afecta a les comunicacions que es realitzen a través del telèfon o de qualsevol sistema de comunicació telemàtica. La mesura pertoca les dades de les aplicacions de missatgeria³ que s'executen en els terminals intel·ligents de telefonia mòbil⁴.

Les dades electròniques de trànsit susceptibles de ser interceptades són totes aquelles que circulen a través d'una xarxa de comunicacions electròniques, les dades que es posen a disposició de l'usuari, així com de la prestació d'un servei de la societat de la informació o comunicació telemàtica de naturalesa anàloga⁵.

Convé remarcar que la intervenció de les comunicacions no només inclou l'accés al contingut propi de la comunicació sinó que, a més a més, afecta a les dades de trànsit o associades al procés de comunicació, així com les que es produeixen amb independència de l'establiment o no d'una comunicació concreta⁶.

Altrament, l'adreça de la xarxa d'internet de qualsevol comunicació telemàtica o codis identificadors de qualsevol dispositiu de comunicacions no es considera una data privada però si que es requereix autorització judicial per relacionar aquesta direcció o codi amb un equip o dispositiu concret i amb l'usuari del mateix⁷.

2 Llibre II. Del Sumari. Títol VIII De les mesures d'investigació limitadores dels drets reconeguts en l'article 18 de la Constitució.

3 Per exemple, les aplicacions anomenades WhatsApp o Telegram Messenger.

4 Anomenats en anglès "smartphones".

5 Article 588 ter b *in fine* LECrim.

6 Article 588 ter b 2 LECrim

7 Bentabol Manzanares, F. (2017). La intervención de comunicaciones telefónicas y telemáticas, Doctrina y Jurisprudencia (Pàg. 26) en relació als articles 588 ter k i ss. LECrim.

1.2. La captació i gravació de comunicacions orals mitjançant la utilització de dispositius electrònics

La mesura rau en la col·locació i utilització de dispositius electrònics o micròfons que permeten la captació i enregistrament de les comunicacions orals directes de l'investigat. La captació i gravació pot efectuar-se a la via pública, en un domicili o en qualsevol altres llocs. La resolució judicial pot autoritzar a complementar l'escolta i gravació amb l'obtenció d'imatges.

La seva distinció amb la interceptió de comunicacions rau en que les comunicacions orals es capten pel dispositiu habilitat per recollir el so ambiental. Per contra, en la interceptió de comunicacions es capten converses de telèfons o altres mitjans de comunicació telemàtic.

S'ha de tenir en compte que si fos necessària l'entrada a un domicili, la resolució judicial habilitant ha de motivar la procedència, en relació a la ingerència superior en la privacitat de l'accés a aquest lloc⁸.

1.3. La captació de la imatge en llocs o espais públics

La mesura consisteix en obtenir i gravar per qualsevol mitjà tècnic imatges d'una persona en un lloc o espai públic.

És important tenir en compte que la mesura pot afectar persones diferents de l'investigat, sempre que es redueixi de forma rellevant la utilitat de la vigilància o hi hagi indicis fundats de la relació amb l'investigat i els fets objecte de la investigació⁹.

Els mitjans tècnics que es poden utilitzar són diversos però resulta interessant mencionar la captació d'imatges mitjançant aeronaus que volen sense tripulació¹⁰, controlats de manera remota o bé que obeeixen les ordres d'un programa informàtic.

1.4. La utilització de dispositius tècnics de seguiment i localització

La mesura rau en controlar els moviments o el lloc en què es troba una persona mitjançant un instrument tècnic que requereix ser autoritzat judicialment¹¹.

La geolocalització pot realitzar-se a través de dispositius tècnics basats en sistemes de posicionament global o bé a través de les dades electròniques dels sistemes de comunicació telefònica.

Els sistemes de posicionament global¹² reben informació d'una xarxa de satèl·lits que proporcionen dades de manera constant sobre la posició geogràfica de qualsevol dispositiu que connecti amb ells. Les balises de seguiment basades en aquests sistemes permeten conèixer els espais on les persones es desplacen i desenvolupen les seves activitats.

De l'altra banda, el sistema global per a les comunicacions mòbils¹³ permet determinar la posició aproximada d'un telèfon mòbil via la connexió del dispositiu mòbil amb les estacions base¹⁴, que poden generar-se independentment del manteniment o no d'una comunicació del usuari.

8 Article 588 quater a LECrim.

9 Article 588 quinques a LECrim.

10 Anomenats habitualment drons.

11 Article 588 quinques b LECrim.

12 GPS, de l'anglès Global Positioning System.

13 GSM, de l'anglès Global System for Mobile Communications.

14 BTS, de l'anglès Base Transceiver Station.

Cal fer un esment específic que, a diferència del seguiment de persones, la utilització d'aquests dispositius per al seguiment d'objectes no està subjecta al requisit de la prèvia habilitació judicial.

1.5. El registre de dispositius d'emmagatzematge massiu d'informació

La mesura tracta de l'accés al contingut intern d'ordinadors, d'instruments de comunicació telefònica o telemàtica o de dispositius d'emmagatzematge massiu d'informació digital o l'accés a repositoris telemàtics de dades¹⁵.

El punt destacable és que la definició és oberta a l'evolució de la tecnologia. Els dispositius actuals poden agrupar-se en dispositius magnètics¹⁶; dispositius òptics¹⁷ i els dispositius de memòria sòlida¹⁸, com les targetes de memòria o les memòries USB¹⁹.

Convé fer ressaltar que aquest dispositius i els arxius emmagatzemats en el núvol²⁰ representen unes valuoses fonts d'informació o de prova digital.

Tanmateix, l'ampli ventall de les dades que s'alberguen en aquests dispositius suposa una amenaça en dret de l'investigat a la reserva del seu propi entorn virtual, ja que un cop superada la contrasenya l'investigador tindrà al seu abast tot un conjunt de dades personals incloses les referides a les seves comunicacions²¹.

En aquesta mesura resulta important que els proveïdors d'accés o serveis telemàtics i els titulars o responsables de sistemes informàtics tenen l'obligació de facilitar les dades i informació recollides en el seu sistema que puguin ser objecte d'examen i visualització; així com el deure correlatiu de guardar secret sobre les actuacions²².

Val la pena deixar clar que l'autorització de la diligència d'un registre domiciliari no legitima el registre al contingut dels dispositius d'emmagatzematge massiu d'informació confiscats, sinó que aquest accés requereix una autorització judicial expressa al respecte²³, ja que a més de la inviolabilitat domiciliària està el secret i la intimitat de les dades dels dispositius. No obstant això, en els casos d'urgència en què s'apreciï un interès constitucional legítim, la policia judicial pot dur a terme l'examen de les dades contingudes en el dispositiu confiscat, comunicant per escrit motivat al Jutge competent²⁴. A títol crític, aquesta excepció resulta massa indeterminada i l'amplitud d'interpretació contrasta amb la ingrerència.

1.6. Els registres remots sobre equips informàtics

La mesura rau en l'examen a distància, de forma remota i telemàtica, i sense coneixement del seu titular o de l'usuari del contingut d'un ordinador, dispositiu electrònic, sistema informàtic, instrument d'emmagatzematge massiu de dades informàtiques o base de dades mitjançant la

15 Art. 588 sexies LECrim.

16 Com les unitats de Disc dur o HDD, de l'anglès Hard Disk Drive.

17 Com els CDs o DVDs.

18 Memòria sòlida o SSD, de l'anglès Solid-State Drive.

19 USB, de l'anglès Universal Serial Bus.

20 Nuvol o Cloud computing.

21 STS 204/2016 de 10 de Març de 2016, Rec. 10633/2015 i Circular 5/2019, de 6 de març, sobre registre de dispositius i equips informàtics (Pàg 43).

22 Article 588 septies b LECrim.

23 Article 588 sexies a.2 LECrim.

24 Article 588 sexies c.4 LECrim.

utilització de dades d'identificació i codis; així com, la instal·lació d'un programari en aquests equips informàtics remots²⁵.

El caràcter dinàmic dels registres remots possibilita la intercepció de les comunicacions a temps real i el seguiment de l'activitat durant tot el temps de duració de la mesura. Per això, la intromissió en el dret a l'entorn virtual d'una persona amb els registres remots és molt més intensa que la que es produeix amb els registres directes.

Els registres remots es duen a terme mitjançant programari espia²⁶. Els troians són un tipus de programari espia que tenen com objectiu donar accés remot a un sistema. Els troians intenten passar desapercebuts i obren una porta del darrere que permet introduir-se de manera remota a l'ordinador. Normalment, venen acompanyats de programari que té com a propòsit ocultar els troians²⁷.

25 Article 588 septies a.1 LECrim.

26 Programes espia, anomenats en anglès Spyware.

27 Anomenats en anglès Rootkit.

2 La ingerència de les mesures en els drets fonamentals

D'acord amb el Conveni Europeu de drets humans, tota persona té dret al respecte de la seva vida privada i familiar, del seu domicili i de la seva correspondència²⁸.

L'article 18 de la Constitució espanyola de 1978 garanteix el dret a l'honor, a la intimitat personal i familiar i a la pròpia imatge, la inviolabilitat del domicili i el secret de les comunicacions. A més, disposa que la Llei ha d'establir els límits de l'ús de la informàtica per garantir l'honor i la intimitat personal i familiar dels ciutadans i el ple exercici dels seus drets.

Tal com s'està veient, els avenços tecnològics i la societat d'informació han incrementat els mitjans i les possibilitats d'ingerència en la vida privada de les persones.

La idea a tenir en compte és que la interpretació dels drets de la personalitat demana fer una distinció entre el què és públic i el què és realment privat en l'espai de les persones.

2.1. El dret a l'honor

El dret a l'honor està en relació a la reputació, fama o estimació social d'una persona en base al principi de dignitat de la persona humana que justifica el deure de respecte entre totes les persones.

L'honra i la reputació són drets humans establerts en l'article 12 de la Declaració Universal dels Drets Humans que demana la protecció de la llei contra tals ingerències. L'article 18.1 de la Constitució reconeix el dret a l'honor i la seva protecció està desenvolupada per la Llei Orgànica 1/1982, de 5 de maig, de protecció civil del dret a l'honor, a la intimitat personal i familiar i a la pròpia imatge.

Un aspecte remarcable és que les mesures d'investigació tecnològiques afecten, sense cap dubte, al dret a l'honor de la persona investigada o afectada per la investigació, en les seves dos vessants:

- La subjectiva que representa l'estimació que una persona té de si mateixa en relació amb la seva dignitat.
- L'objectiva que té a veure amb la reputació social o col·lectiva que una persona gaudeix davant les altres.

En un primer moment, les mesures per si mateixes no solen provocar una lesió del dret a l'honor, independentment que la ingerència pugui suposar una lesió al dret a la intimitat. La lesió a l'honor es podria produir posteriorment si la informació obtinguda amb la mesura causés la deshonra dels afectats. En aquest sentit, la lesió del dret a l'honor es produeix per la difusió d'un contingut lesiu i no per la captació inicial d'una conversa o imatge²⁹.

2.2. El dret a la intimitat personal i familiar

La intimitat es defineix com un espai interior i reservat d'una persona o grup de persones que en particular formen part d'una família.

²⁸ Article 8.1 CEDH.

²⁹ Martin Morales, R. (2014). El derecho a la intimidad: grabaciones con videocámaras y microfonía oculta. Editorial La Ley Grupo Wolters Kluwer (1752/2004) (pàg 1).

La idea clau és que el dret a un àmbit de vida privat habilita a una persona a prohibir l'accés a altres persones. No obstant això, el dret a la vida privada és un concepte obert als canvis socials que també ha d'interpretar-se en l'àmbit de la societat d'informació.

La ingerència en el dret a la intimitat demana una justificació objectiva i raonable que requereix que l'actuació respongui a una finalitat constitucional, com és l'interès públic propi de la investigació d'un delictes i el descobriment dels autors, a través del qual es defensen altres interessos dignes de protecció constitucional com són la pau social i la seguretat ciutadana³⁰.

En la societat actual, el dret a la intimitat queda greument afectat per les noves tecnologies en el món de la informàtica i les comunicacions que permeten accedir a l'àmbit més privat de l'activitat personal i familiar. Per exemple, en els registres remots, la intromissió en el dret a la privacitat és especialment important, ja que l'accés a l'equip informàtic d'una persona sense el seu coneixement resulta una eina molt poderosa que permet accedir durant un cert període de temps a una gran quantitat de dades i comunicacions.

No obstant això, la ingerència en la intimitat de les persones no requereix sempre d'autorització judicial o l'autorització de l'afectat. No existeix en la Constitució reserva absoluta de prèvia resolució judicial respecte del dret a la intimitat personal³¹. Les ingerències lleus³² s'admeten sempre que hi hagi la suficient i precisa habilitació legal i es respecti el principi de proporcionalitat amb la mesura³³. En aquest sentit, com més gran és el grau d'afectació d'un principi, més gran ha de ser la importància de la satisfacció de l'interès públic per la investigació del delictes³⁴.

Per això, convé fer esment que l'accés i registre d'agendes de telèfons mòbils no suposa una immissió o ingerència en el dret de les comunicacions sinó en el dret a la intimitat. La conseqüència derivada és que la mesura es troba legalment autoritzada a les forces de l'ordre en casos d'urgència i necessitat sempre que compleixin el requisit de proporcionalitat, ponderant els interessos que es donin en el cas concret³⁵.

En darrer terme remarcar que la vigilància en recintes públics està constitucionalment permesa ja que no es vulnera cap dret fonamental amb la percepció policial del que està a l'abast de tothom³⁶.

2.3. El dret a la pròpia imatge

El dret a la pròpia imatge és un dret fonamental amb una dimensió constitucional garantida en l'article 18.1 de la Constitució espanyola, en relació al seu caràcter personalíssim³⁷. Aquest dret també té una dimensió patrimonial no protegida constitucionalment. La seva regulació es troba també recollida en la Llei Orgànica 1/1982, de 5 de maig, de protecció civil del dret a l'honor, a la intimitat personal i familiar i a la pròpia imatge.

El contingut constitucional d'aquest dret faculta a una persona a prohibir la reproducció de la seva figura humana d'una manera susceptible de ser reconeguda. En el seu vessant positiu, es tradueix en la facultat d'una persona de reproduir la seva pròpia imatge.

30 STS 610/2016 de 7 de Juliol de 2016, Rec. 10936/2015.

31 STC 281/2006 de 9 Octubre de 2006, Rec. 1829/2003.

32 Per ingerències lleus s'entenen aquelles intromissions que no afecten greument la vida privada o el contingut essencial dels drets fonamentals dels investigats.

33 STC 115/2013 de 9 de Maig de 2013.

34 La denominada llei de la ponderació de la teoria dels drets fonamentals de R. Alexy.

35 STS 489/2018 de 23 d'Octubre de 2018, Rec. 1674/2017.

36 STS 610/2016 de 7 de Juliol de 2016, Rec. 10936/2015.

37 STC 231/1988 de 2 de Desembre de 1988, Rec. 1247/1986.

En aquest sentit, la captació o la reproducció de fotografies o vídeos de les persones investigades es evident que afecta molt directament sobre aquest dret de personalitat que faculta a prohibir a tercers l'obtenció i reproducció de la imatge de la persona sense el seu consentiment.

2.4. La inviolabilitat de domicili

El domicili és un espai on les persones exerceixen la seva voluntat més íntima sense estar subjecte als usos i convencions socials³⁸. El concepte de domicili no està limitat a l'habitatge habitual de la persona, sinó que pot incloure altres àmbits personals com l'habitació d'un hotel o l'interior d'una caravana.

A més a més, el domicili no deixa d'estar constitucionalment protegit quan el propi habitant no ha col·locat obstacles que impedeixin la visió exterior. Unes persianes no baixades o unes cortines no corregudes pel habitant no es pot interpretar com una autorització implícita per a l'observació de l'interior de l'immoble³⁹.

2.5. El dret al secret de les comunicacions

La personalitat de les persones és manifesta d'una manera molt intensa en els seus actes de comunicació i convé subratllar que la intervenció de les comunicacions requereix sempre d'autorització judicial.

Fins i tot, en l'àmbit laboral, el monitoratge o accés al compte de correu electrònic o dels accessos a llocs web requereix una prèvia notificació al treballador afectat cosa que per l'ocupació i estudi dels ordinadors no és exigible a l'empresa⁴⁰.

El secret de les comunicacions inclou tant el seu contingut com també la identitat dels interlocutors, així com, la duració.

La protecció constitucional inclou missatges de text, correus electrònics o qualsevol altre mitjà tecnològic però no les comunicacions per ràdio o les difoses per part d'un dels interlocutors.

Resulta important fer esment que a diferència de l'accés a l'agenda dels telèfons mòbils, el registre del llistat de trucades constitueix una forma d'afectació de l'objecte de protecció del dret al secret de les comunicacions⁴¹.

2.6. El dret a les dades personals

L'article 4 del Reglament (UE) 2016/679 del Parlament Europeu i del Consell de 27 d'abril de 2016 relatiu a la protecció de les persones físiques pel que fa al tractament de dades personals i a la lliure circulació d'aquestes dades, considera dades personals a tota informació relativa a una persona física que la identifiquei o permeti identificar-la. Aquesta definició exclou les dades de les persones jurídiques i aquelles dades anonimitzades que no és possible re-identificar la persona física a la qual es refereixen.

38 STC 22/1984, de 17 de Febrer (FJ 5).

39 STS 329/2016 de 20 d'Abril de 2016, Rec. 1789/2015.

40 SAP Madrid 283/2018 de 3 d'Abril de 2018, Rec. 419/2018.

41 SSTC 123/2002, de 20 de Maig, FJ 4; SSTC 56/2003, de 24 de Març, FJ 2; STC 230/2007 5 de Novembre, FJ 2; STEDH de 2 d'Agost de 1984 (cas Malone contra Regne Unit), entre d'altres.

Els dret a les dades personals reconeix a les persones la facultat de controlar l'ús que altres persones fan de les seves dades personals i protegeix genèricament contra els usos abusius que la tecnologia pot fer d'aquestes dades.

Certament, les mesures d'investigació tecnològiques tenen en general un efecte negatiu destacable en el dret a les dades personals dels investigats. A tall d'exemple destacar la ingerència que representa la reproducció del contingut dels dispositius d'emmagatzemament massiu ja que en aquests coexisteixen dades tècniques i dades personals susceptibles de protecció constitucional en l'àmbit de la protecció de dades de l'article 18.4 de la CE⁴².

42 En relació a la jurisprudència sobre la protecció del propi entorn virtual que fa esment l'article doctrinal de Martín Martín de la Escalera, AM. (2016). El registro de dispositivos de almacenamiento masivo de la información (Pàg. 10).

3 Les garanties processals

La Llei orgànica 13/2015 de reforma de la Llei d'enjudiciament criminal va introduir la regulació de mesures d'investigació tecnològica. El seu origen deriva de la jurisprudència prèvia que supliria la manca de regulació de les diligències tecnològiques per decidir sobre la validesa de qualsevol mesura d'investigació limitadora dels drets fonamentals. La jurisprudència nacional venia a la seva vegada condicionada per la doctrina del Tribunal Europeu de Drets Humans.

Els principis rectors de les mesures d'investigació tecnològiques són els criteris generals per delimitar la validesa de l'acte d'ingerència en els drets fonamentals dels investigats dins d'un procediment penal i poden ser utilitzats per supòsits anteriors a l'entrada en vigor de la reforma.

S'ha de tenir en compte que els principis rectors determinen la validesa de la mesura d'investigació tecnològica i han de complir-se tots. L'absència de qualsevol d'ells determina la ineficàcia de la investigació.

La conseqüència directa per les proves obtingudes sense respectar les garanties processals és la prohibició de valoració del seu resultat que podria portar a deixar impune el delicte amb l'absolució de la persona investigada.

A més a més, els efectes de l'antijuridicitat no tan sols afecten a la validesa de la prova practicada. La declaració de nul·litat d'una prova porta associada l'exclusió de totes aquelles proves que es trobin en connexió d'antijuridicitat, en el sentit que ha d'existir una relació de casualitat o connexió casual de manera que sense la informació obtinguda en la prova nul·la no s'hagués arribat a l'altra prova i, a més, una connexió jurídica en el sentit que la violació del dret fonamental quedi també reflectida en la derivada⁴³.

3.1. Principi de legalitat

El Conveni europeu de drets humans prohibeix la ingerència en el dret a la vida privada i familiar de l'autoritat pública sinó en tant que aquesta ingerència estigui prevista per la llei⁴⁴. En aquest sentit, les mesures d'investigació tecnològiques en tant que ingereixen en els drets fonamentals només estan permeses en els casos en què està expressament previstes per la llei⁴⁵.

Les mesures d'investigació tecnològiques que suposen una greu intromissió en els drets fonamentals dels investigats han de resultar emparades per una llei clara, precisa i detallar tots els pressupostos i condicions per executar la intervenció⁴⁶.

La idea central és que la prova obtinguda amb una mesura que no està prevista legalment serà nul·la des d'un punt de vista processal. La naturalesa penal exclou la interpretació analògica i remarcar que la previsió legal evita abusos i arbitrarietat.

La importància del principi de legalitat es pot exemplificar en el cas Valenzuela Contreras c. Espanya. El Tribunal Europeu de Drets Humans va declarar la violació del dret al respecte de la vida privada de l'article 8 del Conveni Europeu de Drets Humans per la intercepció de les comunicacions telefòniques ordenades judicialment amb el fonament de que en el moment dels fets el dret espanyol no indicava amb suficient claredat l'abast i les modalitats d'exercici del poder d'apreciació de les autoritats per donar la deguda protecció requerida pel Conveni contra

43 STS 120/2018 de 16 de Març de 2018, Rec. 10625/2017 i STS 300/2016 de 11 d'Abril de 2016, Rec. 1393/2015.

44 Article 8.2 CEDH i STEDH de 24 Abril de 1990 (cas Huvig y Kruslin contra França).

45 Article 588 bis b LECrim.

46 STEDH de 31 de Maig de 2005 (cas Vetter contra França).

l'arbitrarietat de la interferència. D'acord amb la sentència, l'investigat no va gaudir del grau mínim de protecció per la preeminència del dret en una societat democràtica⁴⁷.

Així mateix, el Tribunal Constitucional va confirmar la vulneració del dret al secret de les comunicacions en referència a una gravació de converses directes en dependències policials per la insuficient habilitació legislativa encara que va mantenir la condemna per l'existència d'altres diligències probatòries vàlides i independents a la invalidada⁴⁸.

No obstant això, un estat de la interpretació de l'ordenament poc desenvolupat no ha de donar lloc a la invalidesa d'una prova obtinguda amb la creença dels investigadors d'estar respectant la legalitat, ja que l'exclusió de la prova seria una sanció excessiva i impertinent quan els investigadors haguessin pogut obtenir de manera licita si haguessin tingut consciència de la necessitat del manament judicial⁴⁹.

La Llei d'enjudiciament criminal recull unes disposicions comuns per les mesures d'investigació tecnològiques però només preveu un *numerus clausulus* de mesures que es regeixen per les regles específiques pròpies de la seva particularitat:

- La intercepció de les comunicacions telefòniques i telemàtiques està restringida a la investigació dels mateixos delictes que és possible l'obertura de la correspondència escrita que són els delictes dolosos castigats amb pena amb límit màxim de, almenys, tres anys de presó, els delictes comesos en el si d'un grup o organització criminal i els delictes de terrorisme⁵⁰; així com els delictes comesos mitjançant qualsevol tecnologia de la informació o comunicació⁵¹.
- La gravació de les comunicacions orals només està permesa per la investigació de delictes dolosos castigats amb pena amb límit màxim de tres anys de presó, delictes comesos en el si d'un grup o organització criminal, delictes de terrorisme, o bé, que pugui racionalment preveure que aportarà dades essencials i de rellevància⁵².
- La utilització de dispositius tècnics de captació d'imatge està permesa per identificar la persona investigada, localitzar els instruments o efectes del delicte o obtenir dades rellevants per a l'aclariment dels fets⁵³.
- La utilització de dispositius o mitjans tècnics de seguiment i localització és possible davant la concurrència de raons acreditades⁵⁴.
- El registre de dispositius d'emmagatzematge massiu d'informació està previst de manera independent a la aprensió o confiscació del dispositiu⁵⁵.
- El registre remot sobre equips informàtics només pot ser autoritzat per la investigació de delictes comesos en el si d'organitzacions criminals, delictes de terrorisme, delictes comesos contra menors o persones amb capacitat modificada judicialment, delictes contra la Constitució, de traïció i relatius a la defensa nacional, delictes comesos a través d'instruments informàtics o de qualsevol altra tecnologia de la informació o telecomunicació o servei de comunicació⁵⁶.

47 STEDH de 30 de Juliol de 1998, Rec. 58/1997 (cas Valenzuela Contreras contra Espanya).

48 STC 145/2014 de 22 de Setembre de 2014, Rec. 6157/2010.

49 STC 22/2003, de 10 de Febrer de 2003.

50 Article 579.1 LECrim.

51 Article 588 ter a LECrim.

52 Article 588 quater b LECrim.

53 Article 588 quinquies a LECrim.

54 Article 588 quinquies b LECrim.

55 Article 588 sexies LECrim.

56 Article 588 septies a. LECrim.

No obstant això, és important tenir present que la delimitació de les conductes delictives només estableix un llindar o valor mínim per començar a valorar el supòsit concret amb els principis rectors com a paràmetres.

3.2. Principi de bona fe

Els drets han d'exercitar-se acord amb les exigències de la bona fe⁵⁷. Les proves obtingudes violentant els drets o llibertats fonamentals no tenen efectes en els procediments judicials. Així mateix, les peticions que es formulen amb manifest abús de dret o fraudulentament són rebutjades pels òrgans judicials de manera fonamentada.

En virtut d'aquest principi, les peticions de tutela judicial efectiva només es desestimen per motius formals quan el defecte és irreparable o no s'esmena pel procediment legalment establert⁵⁸.

3.3. Principi d'especialitat

L'aplicació d'una determinada mesura d'investigació tecnològica demana l'existència prèvia d'un procediment d'investigació penal i relacionada amb un delicte en particular. No poden ser autoritzades mesures d'aquest tipus que tinguin com objectiu la prevenció de delictes o aclarir meres sospites o hipòtesis⁵⁹.

Les mesures d'investigació tecnològiques prospectives que limiten els drets fonamentals dels investigats no estan permeses. L'autorització de la mesura tecnològica està delimitada objectivament per a la investigació d'un determinat delicte o tipus penal. No estan previstes com mesures de seguretat o de prevenció de delictes. La delimitació també és subjectiva, de manera que els investigats han d'estar suficientment identificats en el moment d'execució de la mesura.

Per contra, la delimitació objectiva i subjectiva de la mesura d'investigació tecnològica no exclou la validesa d'uns resultats no exactament idèntics als originalment previstos. La mesura s'ha d'executar dins dels límits de l'autorització judicial. Els resultats de la investigació poden variar perquè són producte de la mateixa execució de la mesura. Tanmateix, la novació de l'objecte o subjectes del procediment requereix una nova autorització judicial.

S'ha de tenir en compte que els indicis per la ingerència en el dret fonamental han de ser més que simples sospites, però també una mica menys que els indicis racionals. Les sospites han d'estar fundades en raons objectives que proporcionin una base real per poder inferir la comissió d'un delicte. En aquest sentit, cal insistir en que la garantia constitucional del secret de les comunicacions exclou les investigacions merament prospectives per prevenir genèricament o descobrir delictes, així com hipòtesis subjectives o meres suposicions i conjectures⁶⁰.

No obstant això, el principi d'especialitat no pot arribar a exigir diferenciar des dels primers moments de la investigació entre els que col·laboren amb les activitats delictives i els que només aporten tasques destinades al blanqueig dels rendiments il·lícits obtinguts⁶¹.

Les informacions confidencials no poden servir per si mateixes de fonament a una sol·licitud de mesures limitadores de drets fonamentals. Només si es confirmen per altres mitjans que

57 Article 7.1 CC.

58 Article 11 LOPJ.

59 Article 588 bis a.2 LECrim.

60 STS 723/2018 de 23 de Gener de 2019, Rec. 10495/2017.

61 STS 723/2018 de 23 de Gener de 2019, Rec. 10495/2017.

permetin contrastar la seva fiabilitat es tindrà una base indiciària suficient per poder sol·licitar les mesures d'investigació esmentades⁶².

En aquest sentit, la resolució judicial que autoritza o denega la mesura d'investigació tecnològica ha de valorar si el grau de sospita és suficient per justificar la restricció dels drets fonamentals afectats per la mesura.

En darrer terme destacar que si mentre s'està executant la mesura autoritzada es troba ocasionalment un altre delictes diferent del que va justificar l'autorització de la mesura, no es pot renunciar a la informació descoberta incidentalment. Els fets ocasionalment coneguts tenen el valor processal d'una *notitia criminis* a través dels quals es pot iniciar un procediment penal. La continuació de la mesura per a la investigació del nou delictes casualment descobert requereix l'autorització del Jutge competent que ha de comprovar la diligència de l'actuació en què es va produir la troballa casual i la impossibilitat d'haver sol·licitat la mesura que inclogués el delictes descobert⁶³. L'enjudiciament dels pressupostos que habiliten les intervencions practicades és necessari portar-lo en l'altre procés per aclarir dubtes sobre la licitud de la mesura, fer possible el control judicial i la seva fiscalització per part dels afectats⁶⁴.

3.4. Principi de proporcionalitat en sentit ampli

El principi de proporcionalitat en sentit ampli integra el principi d'idoneïtat, el principi de necessitat i el principi de proporcionalitat en sentit estricte que a continuació són desenvolupats.

3.5. Principi d'idoneïtat

L'aplicació d'una determinada mesura d'investigació tecnològica ha de ser d'utilitat per assolir els objectius proposats en relació als fets o als seus autors. En virtut de la seva utilitat, es defineix la mesura, la durada i les persones investigades o afectades⁶⁵.

La mesura serà idònia quan el resultat de la seva execució ens aporti proves essencials i rellevants per aclarir els fets i identificar els seus autors⁶⁶.

En concret, la idoneïtat de la mesura d'investigació està en relació amb la finalitat de la mesura i el resultat esperat de la seva execució. La mesura serà idònia si és apta per conèixer o aclarir uns fets o descobrir els subjectes que van participar.

En base a aquest principi, l'autorització d'unes diligències determinades d'investigació tecnològiques requereix una valoració prèvia del potencial de la mesura per obtenir uns resultats essencials i rellevants dins d'un procediment penal.

62 STS 723/2018 de 23 de Gener de 2019, Rec. 10495/2017.

63 Article 579 bis.3 LECrim i art. 588 bis i) LECrim.

64 STS 204/2016 de 10 de Març de 2016, Rec. 10633/2015.

65 Article 588 bis a.3 LECrim.

66 Article 588 quater b 2 b) LECrim en relació a la captació i gravació de comunicacions orals mitjançant la utilització de dispositius electrònics.

3.6. Principi d'excepcionalitat

L'aplicació d'una determinada mesura d'investigació només es pot adoptar quan no existeixen altres mesures menys oneroses pels drets fonamentals dels investigats que sigui igualment útil pel coneixement dels fets⁶⁷.

La idea és que les mesures d'investigació tecnològiques que ingereixen en els drets fonamentals dels investigats no poden ser adoptades d'una forma rutinària o per costum, d'una manera més o menys automàtica, sinó que la sol·licitud d'autorització judicial de la mesura demana acreditar les dificultats per portar a terme la investigació per altres vies ordinàries.

3.7. Principi de necessitat

El principi de necessitat està fortament relacionat amb el principi d'excepcionalitat. Fins i tot, la Llei d'enjudiciament criminal els defineix conjuntament.

La restricció dels drets amb la mesura és necessària davant la impossibilitat d'obtenir informacions rellevants per a la investigació per altres mitjans menys costosos per als drets fonamentals dels investigats o implicats. L'execució d'una mesura només estan legitimades quan la investigació d'uns fets es vegi greument dificultada sense l'adopció de la mesura determinada⁶⁸.

La mesura d'investigació tecnològica estarà justificada en dos supòsits totalment alternatius: la no existència d'altres mesures menys dolentes pels drets fonamentals dels investigats, o bé, que sense la mesura tecnològica la investigació penal es vegi greument dificultada. El primer supòsit en atenció als drets fonamentals dels investigats i el segon està en relació amb l'interès públic de la investigació. Es tracta de dos supòsits alternatius. L'aplicació del principi de necessitat encara no demana la ponderació dels interessos en joc. Qualsevol d'ells permet autoritzar la mesura.

En poques paraules, les limitacions dels drets fonamentals només és possible quan són necessàries⁶⁹. La ingerència en el dret a la vida privada i familiar de les autoritats públiques només és legítima quan és necessària *"per a la seguretat nacional, la seguretat pública, el benestar econòmic del país, la defensa de l'ordre i la prevenció de les infraccions penals, la protecció de la salut o de la moral, o la protecció dels drets i les llibertats dels altres"*⁷⁰.

A tall d'exemple, en el cas *Klass* contra Alemanya, el Tribunal Europeu de Drets Humans va entendre que no va haver cap violació del dret al secret de les comunicacions i a la intimitat personal amb mesures de vigilància secretes per les quals la llei alemanya exclouïa qualsevol recurs judicial contra l'adopció i execució de les mesures, entenent que les restriccions en els drets i a les garanties judicials són admissibles en la mesura que siguin necessàries per a la salvaguarda de les institucions democràtiques que es troben amenaçades per sofisticades formes de espionatge i pel terrorisme⁷¹.

3.8. Principi de proporcionalitat en sentit estricte

La valoració de la proporcionalitat en sentit estricte representa la darrera tasca d'avaluació després d'haver comprovat la idoneïtat i necessitat de la mesura.

67 Article 588 bis a.4 a) LECrim.

68 Article 588 bis a.4 b) LECrim.

69 Article 52.1 CDFUE.

70 Article 8.2 CEDH.

71 STEDH de 6 Setembre de 1978, Rec. 5029/1971 (cas *Klass* contra Alemanya).

El sacrifici dels drets fonamentals dels afectats per la mesura d'investigació no ha de superar el benefici de la investigació per l'interès públic i de tercers.

Els elements que han de valorar-se del que s'ha d'entendre per "interès públic" a l'hora de dur a terme la ponderació són gravetat del fet, la seva transcendència social o l'àmbit tecnològic de producció, la intensitat dels indicis existents i la rellevància del resultat perseguit amb la restricció del dret⁷².

L'aspecte a tenir en compte és que la greu ingerència de les mesures tecnològiques en els drets fonamentals dels investigats demana una certa gravetat i proporcionalitat en relació als delictes investigats. La valoració de la proporcionalitat depèn de la intensitat de la ingerència en els drets fonamentals. En aquest sentit, la ingerència de l'accés a un llistat de trucades no té la mateixa intensitat que la que es produeix amb les escoltes telefòniques⁷³.

Així mateix, la durada de la mesura és un factor que influeix en el judici de ponderació que exigeix el principi de proporcionalitat ja que la perllongació en el temps incideix de manera molt més intensa en els drets de l'investigat que la recopilació d'una sola data⁷⁴.

Els delictes greus són els que més interès social desperta la seva persecució i càstig en relació a la vulneració de drets fonamentals que produeixen les mesures d'investigació tecnològiques destinades al seu descobriment. La justificació d'aquests mitjans d'investigació no resulta possible per delictes menors⁷⁵ en relació a la ponderació dels interessos en conflicte⁷⁶.

En aquest sentit, conductes il·lícites molt habituals com les descàrregues il·legals de pel·lícules a la xarxa d'internet no poden ser objecte d'investigació tecnològica en atenció al major perjudici que suposa la ingerència de la mesura en els drets al secret de la informació i a la intimitat dels investigats.

La valoració gravetat ha de tenir en compte que la regulació de la intercepció de comunicacions telefòniques i telemàtiques, captació i gravació de comunicacions orals i registres remots sobre equips informàtics ha disposat uns delictes que permeten l'adopció de les mesures d'investigació tecnològiques. La regulació obliga a descartar altres supòsits delictius diferents però no implica que la mesura resulti proporcionada en referència als delictes previstos. La proporcionalitat de la mesura haurà de ser igualment valorada en relació a tots els criteris previstos.

La mesura ha de considerar-se com proporcionada, no tant en funció de la pena aplicable sinó de la "*naturalesa dels fets investigats, de la seva mecànica comissiva i de les inevitables necessitats per a la seva ulterior prova*"⁷⁷.

La transcendència social és altre criteri de proporcionalitat en base a l'impacte que tenen alguns delictes con el tràfic de drogues, el terrorisme, el suborn de funcionari o la malversació de cabals públics entre altres.

El criteri de l'àmbit tecnològic de producció resulta necessari per poder investigar delictes que es cometen a la xarxa d'internet ja que no hi hauria altra manera d'investigar aquesta mena de delictes.

72 Article 588 bis a.5 LECrim.

73 STC 123/2002 de 20 de Maig de 2002 i, en el mateix sentit, Guiard Abascal, MD. (2016). La reforma procesal, novedades en la interceptació de comunicaciones. Obtención, resolución de IP,s. Identificación de titulares, terminales o dispositivos de conectividad. Artículo 588 ter LECrim (Pàg. 7).

74 STEDH de 4 de Maig de 2000 (cas Rotaru contra Romania) i STEDH de 15 Febrer de 2000 (cas Amman contra Suïssa).

75 Els delictes menors son aquells que tenen establerta una pena inferior als cinc anys (art. 33.3 CP): robatoris amb força, furts, utilització il·legítima de vehicle, apropiacions indegudes, danys ...

76 STS 841/2014 de 9 de Desembre de 2014, Rec. 10684/2014.

77 STS 811/2015 de 9 de Desembre de 2015, Rec. 551/2015.

En darrer terme, la intensitat dels indicis existents i la rellevància del resultat perseguit amb la restricció del dret són altres indicadors de proporcionalitat que permeten ponderar la balança a favor o en contra de la mesura d'investigació tecnològica que ingereix en els drets fonamentals dels investigats.

S'ha de tenir present que la falta de motivació conforme a les circumstàncies per les quals la mesura d'investigació tecnològica es considera proporcional comporta la il·licitud de la mesura per violació dels drets fonamentals.

Així mateix, les mesures d'investigació tecnològiques no poden prorrogar-se de manera indefinida o excessiva perquè això convertiria la mesura en desproporcionada i il·legal, independentment de la gravetat i el delictes investigat⁷⁸.

Per contra, la mesura d'investigació tecnològica no sempre vulnera de manera desproporcionada els drets fonamentals dels investigats. En el cas De La Flor Cabrera contra Espanya, el Tribunal Europeu de Drets Humans va declarar que la ingerència no havia estat desproporcionada a la llum de les exigències del Conveni Europeu de Drets Humans en relació a una gravació de vídeo per una agència de detectius, a instàncies d'una companyia d'assegurances, d'una persona conduint en la via pública amb la finalitat perseguida de demostrar la falsedat d'una incapacitat per a la conducció que fonamentava una indemnització per accident. El Tribunal va entendre que la captació d'imatges sense consentiment utilitzades com a mitjà de prova en el marc d'un procediment judicial, sense risc d'explotació o difusió posterior, no vulnera el dret al respecte de la vida privada i familiar de l'article 8 del CEDH⁷⁹.

78 STS Sala Segona Penal, de 9 Maig de 1994.

79 STEDH de 27 de Maig de 2014, Rec. 10764/2009 (cas De La Flor Cabrera contra Espanya).

4 L'execució de la mesures

4.1. Aspectes formals

L'adopció, el desenvolupament i la cessació de les mesures d'investigació tecnològica demana sempre un control judicial. L'autorització judicial representa un requisit totalment indispensable i la seva absència determina la nul·litat de la prova. El que determina la necessitat d'autorització judicial és l'afectació d'algun dret fonamental.

Per contra, no és necessària autorització judicial quan l'afectat presta el seu consentiment per la mesura, tant de manera expressa com tàcita. Ara bé, no es pot admetre com un consentiment tàcit la simple falta d'oposició. S'ha de tenir també en compte que el consentiment pot ser revocat en qualsevol moment.

L'execució de la mesura tecnològica pot ser acordada d'ofici pel Jutge d'instrucció, o bé, a instància del Ministeri Fiscal o de la Policia Judicial.

Abans de la reforma de la de la llei d'enjudiciament criminal operada per LO 13/2015, el seguiment a través de dispositius de localització o l'accés a l'agenda de contactes del mòbil pels agents d'investigació policial no necessitava autorització judicial sinó que era necessari avaluar les circumstàncies concurrents i ajustar-se als principis de proporcionalitat, adequació i necessitat. Amb l'entrada en vigor de la reforma, els agents de la policia necessiten l'autorització judicial amb caràcter previ o bé la ratificació judicial la mesura en un termini de temps determinat⁸⁰.

La regulació de la llei d'enjudiciament criminal té exclusivament per objecte l'adopció de diligències d'investigació tecnològica en la instrucció de les causes o bé, en algun cas, durant la fase d'investigació preprocesal. La finalitat de la seva pràctica és únicament la investigació i la seva execució està previstes dins d'unes determinades fases dels processos penals.

En aquest punt convé insistir en que la sol·licitud d'autorització judicial de la policia judicial o del Ministeri Fiscal ha de justificar la necessitat de la mesura sol·licitada d'acord amb els principis rectors.

A nivell formal, la sol·licitud ha de fer constar els fets investigats, la persona investigada i les persones afectades per la mesura. En relació als principis rectors, ha d'exposar les raons que justifiquen la necessitat de la mesura i els indicis existents de criminalitat. La petició ha de facilitar les raons de la mesura i indicar la l'extensió, el contingut, la duració i la forma d'execució de la mesura, així com la unitat investigadora de la policia i la persona que executarà la mesura⁸¹.

La resolució judicial ha de ser dictada en forma d'interlocutòria amb plena subjecció als principis rectors. La concurrència d'aquests principis ha de trobar-se justificada en la resolució judicial que habilita o denega la mesura. La ponderació judicial del sacrifici dels drets fonamentals s'ha de fer-se en relació a les distintes funcionalitats de les dades que s'emmagatzemen els dispositius tecnològics⁸². La justificació ha de ser major en els casos d'afectació de diversos drets fonamentals o quan la seva afectació és més intensa. No és el mateix accedir a un fitxer en concret que a tot el sistema d'arxius d'un ordinador o telèfon mòbil⁸³.

80 STS 610/2016 de 7 de Juliol de 2016, Rec. 10936/2015 i Circular 4/2019, de 6 de març, sobre utilització de dispositius tècnics de captació de la imatge, de seguiment i de localització (Pàg. 16).

81 Article 588 bis b LECrim.

82 STS 342/2013 de 17 d'Abril de 2013, Rec. 1461/2012.

83 Circular 5/2019, de 6 de març, sobre registre de dispositius i equips informàtics (Pàg. 12-13).

El Jutge d'instrucció ha d'autoritzar o denegar la mesura en el termini màxim de 24 hores, havent d'escoltar al Ministeri Fiscal i pot demanar aclariments que interrompen el termini. L'omissió de l'informe previ del Ministeri Fiscal constituirà un defecte processal que no afecta a la validesa dels resultats de la mesura.

La resolució ha de fer constar el fet punible, la qualificació jurídica, els indicis objectius que fonamenten la mesura, els investigats i afectats per la mesura, l'extensió de la mesura en relació als principis rectors, la duració i l'objectiu de la mesura, la forma i periodicitat amb la que s'informarà sobre els resultats de la mesura, la unitat investigadora de la policia i la persona que executarà la mesura, sota advertiment d'incórrer en un delictes de desobediència si incompleix els seus deures de col·laboració i secret de les actuacions⁸⁴.

La delimitació de l'abast del registre ha de tenir una projecció subjectiva i objectiva. La dimensió subjectiva perquè ha de precisar els subjectes afectats pel registre. L'objectiva perquè ha de indicar quins dispositius podran ser registrats i delimitar la classe de dades a les quals afectarà la mesura. La validesa de la prova està en relació a la justificació dels límits fixats encara que es revelin posteriorment com incorrectes el judici valoratiu⁸⁵.

Igualment, la concurrència dels principis rectors ha de justificar-se en la resolució judicial habilitadora que determina l'extensió de la mesura en relació amb la investigació concreta i els resultats esperats⁸⁶. L'autorització pot considerar-se suficientment motivada si conté els elements necessaris per poder ponderar la proporcionalitat de la restricció dels drets fonamentals amb la mesura⁸⁷.

Durant l'execució de la mesura, la policia judicial té l'obligació de remetre la informació requerida de seguiment en els períodes que hagin estat fixats en la resolució judicial habilitant.

En últim terme, una vegada cessada la mesura, qualsevol actuació d'investigació tecnològica requerirà una nova autorització judicial.

4.2. El secret de les diligències

Les diligències d'investigació tecnològica es substancien en una peça separada sota secret de sumari⁸⁸.

La sol·licitud de la mesura d'investigació tecnològica i la interlocutòria que resol sobre la mateixa queden excloses del coneixement de la resta de les parts dins de la peça separada i secreta. La declaració automàtica del secret de les diligències està en relació amb l'efectivitat de les mesures d'investigació tecnològica ja que el coneixement de la investigació tecnològica per part de l'investigat podria frustrar o deixar sense efecte l'execució de la mesura.

El secret de sumari de les diligències tecnològiques no afecta a la publicitat de la resta del procediment penal. Tanmateix, la declaració de secret de sumari del procediment sencer pot ser necessari per garantir l'efectivitat de la mesura. Així mateix, l'aixecament del secret de sumari de les diligències està condicionada a que no afecti negativament a altres mesures sota secret de sumari.

84 Article 588 bis c LECrim.

85 La STEDH de 3 de Juliol de 2012 (cas Robathin contra Àustria) va considerar violat l'article 8 CEDH en un supòsit d'un registre d'un ordinador en el qual la mesura havia permès l'accés a totes les dades i no únicament a les carpetes que eren objecte d'investigació.

86 SAN 32/2018 de 31 d'Octubre de 2018, Rec. 2/2017.

87 STS 723/2018 de 23 de Gener de 2019, Rec. 10495/2017.

88 Article 588 bis d LECrim.

S'ha de tenir en consideració que la mateixa peça hauria d'incloure tot el que afecta a un dret fonamental d'una persona determinada a través d'una mesura i evitar barrejar diverses mesures o persones en una mateixa peça⁸⁹.

En particular, els terminis previstos per la fase d'instrucció del procediment penal quedaran interromputs amb l'obertura de la peça secreta separada per portar a terme la mesura d'investigació tecnològica⁹⁰.

4.3. La temporalitat

La regulació preveu el temps màxim de durada de cada mesura tecnològica. El Jutge d'instrucció en atenció al principis rectors determina el temps de la ingerència que no pot excedir el temps necessari per aclarir els fets és en relació. La mesura haurà d'aturar-se si no resulta adequada per la finalitat que la va justificar. Un cop finalitzada la mesura cessarà a tots els efectes⁹¹.

La idea clau és que la prova obtinguda excedint els límits legals o fora del termini autoritzat pel Jutge instructor és nul·la i no podrà ser valorada.

La mesura pot ser prorrogada abans de l'expiració del termini si subsisteixen les causes i circumstàncies que motivaren la seva adopció. La sol·licitud ha d'incloure un informe detallat del resultat de la mesura i les raons que justifiquen la seva continuació. El còmput de la pròrroga s'inicia a partir de l'expiració del termini que estava concedit⁹².

El Ministeri Fiscal i la policia judicial poden sol·licitar la pròrroga en el moment en què creuen que serà necessària la continuació de la mesura d'investigació autoritzada, sense haver d'esperar a la data de venciment del termini de durada de la mesura.

La duració prevista de la mesura d'intercepció de les comunicacions i de les mesures d'utilització de dispositius tècnics de captació de la imatge, de seguiment i localització és de tres mesos prorrogables per períodes successius de la mateixa duració el màxim de divuit mesos⁹³. La pròrroga demana que la policia aporti la transcripció de converses que consideri rellevant per mantenir la mesura⁹⁴ o els suports originals o còpies electròniques autèntiques que continguin la informació recollida⁹⁵. La resolució judicial per la qual s'acorda la duració del termini inicial o la seva pròrroga ha d'estar justificada en els principis rectors.

En particular, els registres remots sobre equips informàtics tenen una duració màxima d'un mes, prorrogable fins a un màxim de tres mesos⁹⁶.

De manera global, la mesura d'investigació tecnològica no hauria de prolongar-se de manera excessiva en el temps ja que la duració de la ingerència ha de ser proporcionada en relació a la gravetat i naturalesa dels fets investigats.

89 Fiscalia General de L'Estat. Circular 1/2019, de 6 de març, sobre disposicions comunes i mesures d'assegurament de les diligències d'investigació tecnològica en la Llei d'enjudiciament criminal (Pàg. 32).

90 Article 324.3 LECrim.

91 Article 588 bis e LECrim.

92 Article 588 bis f LECrim.

93 Article 588 ter g LECrim i art. 588 quinques c LECrim.

94 Article 588 ter h LECrim.

95 Article 588 quinques c LECrim.

96 Article 588 septies c LECrim.

4.4. El control de l'execució

El control judicial de l'execució de la mesura tecnològica resulta necessari per la ingerència de la investigació en els drets fonamentals dels afectats.

El Jutge d'instrucció ha de ser informat del desenvolupament i resultats amb la periodicitat que determini, així com de la finalització de la mesura⁹⁷.

No obstant això, l'incompliment dels terminis d'informació produeix un dèficit de control judicial de la mesura d'investigació tecnològica que no necessàriament ha de portar a la nul·litat dels resultats obtinguts amb la investigació si la informació s'acaba posant en coneixement judicial, ja que un simple retard per si mateix no suposaria una vulneració dels drets fonamentals dels investigats⁹⁸.

És important tenir present que el seguiment de l'execució de la mesura tecnològica representa una garantia per l'estat d'indefensió en què es troben els investigats amb aquestes mesures.

Els enregistraments íntegres realitzat de les converses i la transcripció que es consideri rellevant s'ha de posar a disposició del Jutge d'instrucció, mitjançant un sistema de segellat o signatura electrònica avançat o sistema d'adveració fiable per assegurar l'autenticitat i integritat de la informació⁹⁹.

El suport original o còpia electrònica autèntica amb gravacions i les imatges captades s'ha de posar a disposició del Jutge d'instrucció, acompanyat d'una transcripció de les converses que es considera d'interès i d'una llista dels agents que han participat en l'execució de la mesura¹⁰⁰.

El cessament de la mesura pot ser acordada pel Jutge d'Instrucció abans del termini per la qual hagi estat autoritzada si desapareixen les circumstàncies que van justificar la seva adopció o resulta evident que no s'obtidran els resultats pretesos¹⁰¹.

4.5. L'afectació de terceres persones

L'afectació dels drets fonamentals de terceres persones alienes a la investigació no impedeix l'adopció de mesures d'investigació tecnològica¹⁰².

Per això, la resolució judicial habilitant ha d'identificar les persones afectades per la mesura tecnològica sempre que siguin conegudes en el moment en què es dicta l'autorització¹⁰³.

4.6. Les trobades casuals

Les trobades casuals de proves per les quals no existeix una autorització judicial expressa són molt habituals quan es realitza un registre dels arxius d'un ordinador o telèfon mòbil. La trobada pot estar relacionada amb el delicte que s'està investigant o tractar-se d'un delicte independent de l'anterior.

S'ha de tenir present que la informació trobada de manera casual s'ha obtingut de forma accidental vulnerant els drets fonamentals dels investigats sense l'autorització judicial per la

97 Article 588 bis g LECrim.

98 STS 250/2017 de 5 d'Abril de 2017, Rec. 10441/2016 (FJ 4º).

99 Article 588 ter f LECrim.

100 Article 588 quater d LECrim.

101 Article 588 bis j LECrim.

102 Article 588 bis h LECrim.

103 Article 588 bis c.3 b) LECrim i STEDH de 30 de Juliol de 1998, Rec. 58/1997 (cas Valenzuela Contreras c. Espanya).

mateixa. Tanmateix, la prova podrà ser utilitzada igualment en el mateix o en un altre procediment diferent condicionada a l'autorització del Jutge competent¹⁰⁴.

Resulta important remarcar que la decisió judicial sobre la prova trobada ocasionalment haurà d'atendre a la proporcionalitat en sentit ampli de la seva validesa, i la continuació de la investigació d'un nou delictes que afecti als drets fonamentals dels investigats demana una nova resolució judicial que la habiliti.

4.7. El cessament de la mesura i l'eliminació de les dades

El Jutge ha d'acordar el cessament de la mesura d'investigació tecnològica en les següents situacions¹⁰⁵:

- amb la desaparició de les circumstàncies que van justificar la seva adopció.
- que evidenciï que amb la mesura no s'obtenen els resultats pretesos.
- o bé, que hagi transcorregut el termini inicialment fixat per a la seva execució.

Altrament, el registre de dispositius d'emmagatzemament massiu és una mesura d'execució instantània que no demana el seu cessament.

La idea clau és que la informació obtinguda a les diligències ha de ser degudament custodiada per evitar la seva utilització indeguda i finalment destruïda.

La destrucció de les dades obtingudes amb la mesura d'investigació inclou els registres originals i les còpies¹⁰⁶:

- Una vegada finalitzat el procediment, s'elimina els registres originals utilitzats en l'execució de la mesura però s'ha de conservar una còpia sota la custòdia del Lletrat de l'administració de justícia.
- L'eliminació per part de la policia de les còpies conservades s'acorda, si no és necessària, transcorreguts cinc anys de l'execució de la pena, la prescripció del delictes o la pena, el sobreseïment o sentència absolutòria ferma.

Resulta important tenir present que la destrucció de les proves impossibilita la seva revisió i no es pot adoptar de manera automàtica sinó que requereix motivar i valorar d'acord amb els principis rectors les circumstàncies concurrents en una resolució expressa que és susceptible de posteriors recursos. La necessitat de conservar les proves podria estar fonamentada en l'existència d'altres responsables no jutjats o que estiguin pendents altres possibles recursos judicials.

104 Article 588 bis i LECrim; art. 579 bis LECrim.

105 Article 588 bis j LECrim.

106 Article 588 bis k LECrim.

5 Implicacions ètiques i socials

La violació dels drets fonamentals dels investigats és un assumpte que resulta èticament reprotxable. No obstant això, les mesures d'investigació tecnològica resulten molt necessàries per a la correcta investigació de determinades activitats delictives. L'ètica de les diligències d'investigació depèn, més que res, del respecte d'unes garanties processals. Donada l'evolució de les tecnologies de la informació i els avenços en el món de les telecomunicacions, les mesures d'investigació tecnològiques no tenien una regulació suficient i adequada a la realitat social.

L'ètica de les diligències d'investigació tecnològiques en la jurisdicció criminal reposaria en la separació entre el dret i la moral. El principi de legalitat i la subjecció de les decisions judicials a la llei són dos principis o valors fonamentals en un Estat de dret. La investigació en l'àmbit del dret penal està destinada a un procés judicial regit per una estricta legalitat i la subjecció de l'òrgan judicial a la tipificació legal dels delictes. En aquest sentit, les lleis han de guiar la pràctica de les mesures d'investigació de delictes, les autoritats han d'evitar l'arbitrarietat i els òrgans judicials no haurien de basar les seves resolucions en la moral.

Abans de la reforma de la Llei d'enjudiciament criminal, l'execució de les mesures d'investigació tecnològiques amb absència de norma habilitant exigia una autorització judicial motivada. Una doctrina jurisprudencial consolidada en el temps establí els principis que determinaven la validesa o invalidesa de les actuacions d'investigació que ingerien en els drets fonamentals dels investigats. La falta de regulació legal generava una mancança en la qualitat democràtica del sistema processal¹⁰⁷.

La introducció de la regulació de les mesures d'investigació tecnològiques, amb LO 13/2015 de reforma de la Llei d'enjudiciament criminal, ha incorporat els principis rectors que demanava la jurisprudència per la investigació de les causes penals. Els principis rectors que ordenen les investigacions tecnològiques redonden en una major seguretat jurídica en la pràctica d'un conjunt determinat de diligències d'investigació de delictes.

La regulació dels principis rectors de les mesures d'investigació tecnològiques té un impacte social positiu i moralment acceptable. L'amplia regulació legal permet conèixer en quines circumstàncies poden quedar restringits els drets fonamentals dels individus i evita situacions d'abús o arbitrarietat a l'hora de valorar i autoritzar o denegar les mesures d'investigació tecnològica sol·licitades¹⁰⁸.

Tot i això, el termini màxim que pot arribar inclús fins a dos anys per a la investigació resulta potser massa extens i socialment preocupant perquè la societat pot tenir la sensació d'estar sota un permanent estat de vigilància.

D'altra banda, la ingerència en els drets de les dones i els homes de la mesura d'investigació tecnològica no té perquè ser la mateixa o tenir la mateixa intensitat. L'abast de la intimitat i l'accés a les dades personals en els casos de les dones que són víctimes de violència masclista pot arribar a posar en risc la seva persona i girar-se la investigació contra la mateixa dona. La normativa no preveu un principi d'igualtat material¹⁰⁹ però la perspectiva de gènere obligaria a valorar l'impacte efectiu amb la ingerència i ponderar la proporcionalitat de la mesura d'una manera transversal.

En darrer terme, només afegir que resultaria desitjable la posada en comú d'uns principis rectors d'ordenació de mesures d'investigació a nivell internacional i especialment en l'àmbit de

¹⁰⁷ Circular 2/2019, de 6 de març, sobre interceptió de comunicacions telefòniques i telemàtiques (Pàg. 2).

¹⁰⁸ Concepte de qualitat de Llei.

¹⁰⁹ La igualtat formal no garanteix una veritable igualtat material o substantiva.

la Unió Europea per tenir una resposta legal coordinada de les diligències d'investigació tecnològiques en matèria penal sota unes garanties processals igualitàries per a tota la ciutadania europea.

Conclusions

Les diferents mesures d'investigació tecnològiques tenen una forta incidència en els drets fonamentals dels investigats i resulta un gran encert preveure uns principis rectors recollits en una norma de rang superior, com és la Llei, per oferir una protecció eficaç dels drets i llibertats dels investigats.

La regulació per principis de les mesures tecnològiques dona un caràcter obert que fa que la normativa no caigui en l'obsolescència amb l'evolució permanent de la tecnologia.

Els principis rectors imposen una delimitació objectiva del fet que es tracta d'investigar i la delimitació subjectiva de l'àmbit de la investigació, determinant les persones que participen en el delicte que s'investiga.

El principis rectors que ordenen les mesures d'investigació tecnològiques són:

- El principi de legalitat que demana que la mesura limitadora del dret fonamental estigui prevista en la llei, que sigui aplicada només en els supòsits que la llei ho autoritza i que la restricció dels drets s'ajusti al procediment legal establert. La llei d'enjudiciament criminal preveu les mesures d'investigació tecnològiques durant la instrucció de les causes penals i, també, en la investigació preprocesal. Aquestes mesures només podran ser adoptades en aquestes fases del procediment penal.
- El principi d'especialitat que demana indicar el delicte que s'investiga i els subjectes investigats, exclouent investigacions prospectives o genèriques.
- El principi de proporcionalitat en sentit ampli que integra els principis d'idoneïtat, de necessitat i de proporcionalitat en sentit estricte.
- El principi d'idoneïtat que requereix l'adequació de la mesura per a la consecució de la finalitat a la qual està destinada.
- El principi d'excepcionalitat que demana que la mesura no s'apliqui per rutina.
- El principi de necessitat que requereix que els resultats no puguin ser obtinguts d'una altra forma menys costosa per al dret fonamental afectat, de manera que la mesura resulti imprescindible en el cas concret.
- El principi de proporcionalitat en sentit estricte que demana que el sacrifici dels drets individuals que comporta la ingerència tingui una relació raonable amb la importància de l'interès general que s'intenta assolir amb la mesura.
- El principi de jurisdiccionalitat que demana autorització judicial per l'execució de la mesura que ingereix en els drets fonamentals dels investigats.

La normativa actual estableix els aspectes formals tant de la sol·licitud com de la resolució judicial habilitant de la mesura d'investigació tecnològica.

La mesura d'investigació tecnològica pot ser adoptada d'ofici pel jutge, o bé, instada pel Ministeri Fiscal i la Policia Judicial, aportant tota la informació necessària. L'adopció d'una mesura d'investigació tecnològica requereix un informe previ del Ministeri Fiscal sobre la seva legalitat.

Les resolucions judicials que habiliten o deneguen les mesures d'investigació tecnològiques han d'estar motivades amb plena subjecció als principis rectors. Aquests principis informen qualsevol restricció de drets fonamentals. La resolució haurà d'indicar el tipus de delicte i els subjectes investigats, si es coneixen; així com la duració de la mesura.

La mesura tecnològica es sustenta en una peça separada del procediment penal sota secret de sumari, i serà executada sota control judicial. La mesura ha de cessar en el moment que no resulta necessària. La prorroga pot ser instada abans del seu venciment si subsisteixen les causes que motivaren la seva adopció i continua sent necessària per assolir la finalitat de la investigació.

Les trobades casuals podran ser utilitzades condicionades a una autorització judicial que haurà de valorar la seva validesa prenen com a paràmetres els principis rectors.

Els principis rectors determinen la validesa o invalidesa de les proves obtingudes amb les mesures d'investigació tecnològica. En aquest sentit, els principis rectors ens indiquen quins són els límits en l'aplicació d'aquestes mesures.

En darrer terme, cal fer esment que la regulació dels principis rectors representa una etapa de consolidació que permet superar la diversitat de criteris interpretatius. Els principis perduren amb el pas del temps però l'evolució permanent de la ciència i la tecnologia farà necessària l'actualització de les mesures tecnològiques per incloure altres de noves.

Valoració

El present treball ha estat la posada en pràctica dels coneixements adquirits en l'estudi del Grau en Dret aplicats al món de la recerca.

La temàtica de caràcter processal penal resultava molt atractiva i la recent incorporació dels principis rectors en la Llei d'enjudiciament criminal donava un aire nou a la matèria. La naturalesa transversal del tema introduïa aspectes de dret processal, dret constitucional, drets humans, dret penal, teoria del dret i de la tecnologia de la informació i de les comunicacions.

La normativa nova no evitava que la informació fos abundant i era necessari seleccionar informació rellevant i no repetitiva. La sistemàtica de la normativa marcava l'estructura del treball, les ponències i les circulars del Ministeri Fiscal l'aspecte pràctic i la jurisprudència aclaria dubtes. La jurisprudència prèvia recollia els principis i no quedava desfasada amb la nova regulació.

La lectura aclaria dubtes i en feia sortir d'altres, mentre que amb l'escriptura plasmava els coneixement adquirits d'una forma estructurada en el treball. La tècnica consistia en seleccionar informació rellevant i no repetitiva amb l'objectiu d'incorporar-lo al treball amb un valor personal afegit.

Finalment, la revisió del treball de recerca ha estat clau per acabar de fitxar i col·locar tots els conceptes en ordre.

Llistat de normativa

Conveni Europeu per a la Protecció dels Drets Humans i de les Llibertats Fonamentals.

Constitució Espanyola de 1978

Llei d'enjudiciament criminal. Llibre II. Del Sumari. Títol VIII De les mesures d'investigació limitadores dels drets reconeguts en l'article 18 de la Constitució.

Reglament (UE) 2016/679 del Parlament Europeu i del Consell de 27 d'abril de 2016 relatiu a la protecció de les persones físiques pel que fa al tractament de dades personals i a la lliure circulació d'aquestes dades.

Llei Orgànica 1/1982, de 5 de maig, de protecció civil del dret a l'honor, a la intimitat personal i familiar i a la pròpia imatge.

Circulars de la Fiscalia General de l'Estat

Circular 1/2019, de 6 de març, sobre disposicions comunes i mesures d'assegurament de les diligències d'investigació tecnològica en la Llei d'enjudiciament criminal.

Circular 2/2019, de 6 de març, sobre intercepció de comunicacions telefòniques i telemàtiques.

Circular 3/2019, de 6 de març, sobre captació i gravació de comunicacions orals mitjançant la utilització de dispositius electrònics.

Circular 4/2019, de 6 de març, sobre utilització de dispositius tècnics de captació de la imatge, de seguiment i de localització.

Circular 5/2019, de 6 de març, sobre registre de dispositius i equips informàtics.

Circular 6/2019, de 18 de març, sobre la intervenció del Ministeri Fiscal en els procediments d'expropiació forçosa.

Ponències del Ministeri Fiscal

Rios Pintado, JF. (2016). La reforma procesal. Incorporación al proceso de datos de tráfico; preservación específica de datos informáticos (arts. 588 ter J y 588 octies de la Ley de Enjuiciamiento Criminal).

Bentabol Manzanares, F. (2017). La intervención de comunicaciones telefónicas y telemáticas, Doctrina y Jurisprudencia.

Conde-Pumpido Tourón, C. (2016). La reforma procesal. Registro de sistemas informáticos, ampliación del registro a otros sistemas. El registro remoto de dispositivos informáticos (arts 588 sexies y 588 septies Lecrim).

Conde-Pumpido García, P (2016). Captación y grabación de comunicaciones orales mediante la utilización de dispositivos electrónicos.

Guiard Abascal, MD. (2016). La reforma procesal, novedades en la interceptación de comunicaciones. Obtención, resolución de IP,s. Identificación de titulares, terminales o dispositivos de conectividad. Artículo 588 ter LECrim.

Lanzarote Martínez, P. (2016). La intervención telefónica como medio de investigación y de prueba en el proceso penal tras la reforma de la Ley Orgánica 13/2015, de 5 de Octubre.

Martín Martín de la Escalera, AM. (2016). El registro de dispositivos de almacenamiento masivo de la información.

Narváez Rodríguez, A. (2016). Alcance constitucional de las nuevas medidas de investigación.

Ramos López-Herrero, MM (2017). Utilización de dispositivos electrónicos de captación de la imagen, seguimiento y localización.

Velasco Núñez, E. (2016). Investigación tecnológica de delitos: disposiciones comunes e interceptaciones telefónicas y telemáticas.

Villagómez Muñoz, A. (2016). Otras medidas de investigación limitativas de derechos reconocidos por el art. 18 C.E. Referencia concreta a los dispositivos de seguimiento y localización.

Valverde Megías, R. (2016). Intervención de comunicaciones telemáticas y registro remoto.

Referències bibliogràfiques consultades

Águila Sánchez, C (2018). La interceptación de las comunicaciones telefónicas y telemáticas en el proceso penal. Editorial La Ley Grupo Wolters Kluwer (13392/2018).

Alexy, R. (1993). Teoría de los derechos fundamentales. Centro de Estudios Constitucionales.

Armenta Deu, T. (2018). Regulación legal y valoración probatoria de fuentes de prueba digital (correos electrónicos, WhatsApp, redes sociales): entre la insucienca y la incertidumbre. IDP. Revista de Internet, Derecho y Política (27). UOC.

Bachmaier Winter, L (2017). Registro remoto de equipos informáticos y principio de proporcionalidad en la Ley Orgánica 13/2015. Boletín del Ministerio de Justicia (Gener 2017).

Bueno de Mata, F. (2015). Comentarios y reflexiones sobre la Ley Orgánica 13/2015 de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de las medidas de investigación tecnológica. Editorial La Ley Grupo Wolters Kluwer (5958/2015).

Jiménez Segado, C. i Puchol Aiguavella, M. (2015). Las medidas de investigación tecnológica limitativas de los derechos a la intimidad, la imagen, el secreto de las comunicaciones y la protección datos. Editorial La Ley Grupo Wolters Kluwer (7944/2015).

López-Barajas Perea, I. (2017). Noves tecnologies aplicades a la investigació penal: el registre d'equips informàtics. IDP. Revista de Internet, Dret i Política (24). UOC.

López Yagües, V. (2017). Investigación de delitos sobre tráfico de sustancias y bienes ilícitos: circulación y entrega vigilada y dispositivos de seguimiento y localización. La Ley Grupo Wolters Kluwer (17244/2017).

Luiz Navarro, E.(2016). La Fe Pública Judicial en el proceso penal y los medios de prueba de naturaleza tecnológica. Editorial La Ley Grupo Wolters Kluwer (9291/2016).

Martin Morales, R. (2014). El derecho a la intimidad: grabaciones con videocámaras y microfonía oculta. Editorial La Ley Grupo Wolters Kluwer (1752/2004).

Richard González, M. (2016). Conductas susceptibles de ser intervenidas por medidas de investigación electrónica. Presupuestos para su autorización. Editorial La Ley Grupo Wolters Kluwer (5735/2016).

Velasco Nuñez, E. (2014). Tecnovigilancia, geolocalización y datos: aspectos procesales penales. Editorial La Ley Grupo Wolters Kluwer (4014/2014).

Velasco Nuñez, E. (2013). Investigación procesal penal de redes, terminales, dispositivos informáticos, imágenes, GPS, balizas, etc: la prueba tecnológica. Editorial La Ley Grupo Wolters Kluwer (8334/2013).

Villegas Garcia, MA. i Encinar del Pozo, MA. (2017). Validez de medios de prueba tecnológicos. Editorial La Ley Grupo Wolters Kluwer (6753/2017)

Jurisprudència

Tribunal Europeu de Drets Humans

- STEDH de 27 de Maig de 2014, Rec. 10764/2009 (cas De La Flor Cabrera c. Espanya)
- STEDH de 3 de Juliol de 2012 (cas Robathin contra Àustria)
- STEDH de 31 de Maig de 2005 (cas Vetter contra França)
- STEDH de 4 de Maig d 2000 (cas Rotaru contra Romania)
- STEDH de 15 de Febrer de 2000 (cas Amman contra Suïssa)
- STEDH de 30 de Juliol de 1998, Rec. 58/1997 (cas Valenzuela Contreras contra Espanya)
- STEDH de 24 d'Abril de 1990 (cas Huvig y Kruslin contra França)
- STEDH de 6 de Setembre de 1978, Rec. 5029/1971 (cas Klass contra Alemanya)

Tribunal Constitucional

- STC 145/2014 de 22 de Setembre de 2014, Rec. 6157/2010
- STC 115/2013 de 9 de Maig de 2013
- STC 231/1988 de 2 de Desembre de 1988, Rec. 1247/1986
- STC 281/2006 de 9 Octubre de 2006, Rec. 1829/2003
- STC 22/2003, de 10 de Febrer de 2003
- STC 123/2002 de 20 de Maig de 2002

Tribunal Suprem

- STS 723/2018 de 23 de Gener de 2019, Rec. 10495/2017
- STS 537/2018 de 8 de Novembre de 2018, Rec. 10612/2017
- STS 489/2018 de 23 d'Octubre de 2018, Rec. 1674/2017
- STS 120/2018 de 16 de Març de 2018, Rec. 10625/2017
- STS 250/2017 de 5 d'Abril de 2017, Rec. 10441/2016
- STS 610/2016 de 7 de Juliol de 2016, Rec. 10936/2015
- STS 204/2016 de 10 de Març de 2016, Rec. 10633/2015
- STS 329/2016 de 20 d'Abril de 2016, Rec. 1789/2015
- STS 300/2016 de 11 d'Abril de 2016, Rec. 1393/2015
- STS 811/2015 de 9 de Desembre de 2015, Rec. 551/2015
- STS 841/2014 de 9 de Desembre de 2014, Rec. 10684/2014
- STS 342/2013 de 17 d'Abril 2013, Rec. 1461/2012

Audiència Nacional

SAN 32/2018 de 31 d'Octubre de 2018, Rec. 2/2017

Audiències Provincials

SAP Madrid 283/2018 de 3 d'Abril de 2018, Rec. 419/2018

Glossari

CDFUE	Carta dels Drets Fonamentals de la Unió Europea
CE	Comunitat Europea
CP	Codi Penal
LECrim	Llei d'enjudiciament criminal
LO	Llei orgànica
LOPJ	Llei orgànica del Poder Judicial
SAN	Sentència de l'Audiència Nacional
SAP	Sentència de l'Audiència Provincial
STC	Sentència del Tribunal Constitucional
STEDH	Sentència del Tribunal Europeu de Drets Humans
STJUE	Sentència del Tribunal de Justícia de la Unió Europea
STS	Sentència del Tribunal Suprem
TEDH	Tribunal Europeu de Drets Humans
TJUE	Tribunal de Justícia de la Unió Europea