

Otra asignatura pendiente: El control legal de la informática

Jose Manuel CASTELLS ARTECHE

La reciente ley de 9 de mayo de 1989, sobre la función estadística pública, denotaba que la precedente ley de estadística, «estaba, en efecto, atacada de muchas urgencias nuevas»; fenómenos novedosos tales como «la creciente preocupación de los ciudadanos por el manejo informático de datos que les conciernen y la particular protección que la Constitución de 1978 dispensa a los derechos fundamentales, entre los cuales hay que citar aquí la intimidad». (Exposición de motivos de dicha ley). Con coherencia se determinaba un elenco de medidas, que pretenden defender los espacios propios del tradicional «secreto estadístico».

No obstante, la propia ley reconoce que no aspira a asumir la función de una ley de protección de datos, que en su caso pueda ser aprobada en aplicación de lo establecido en el artículo 18.4 de la Constitución, limitándose a la regulación de su parcela propia, cuya importancia por otra parte es innegable. Respuesta sectorial por lo tanto, que conforma un nuevo parche obligado ante la inexistencia de una ley general, que defienda al ciudadano frente a los efectos derivados de las nuevas tecnologías, de forma especial representadas por la informática y la telemática.

Ausencia del desarrollo global de un proyecto constitucional, el 18.4 («la ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos»), que puede dar pie a diversas explicaciones; algunas claves de ellas se proporcionarán a continuación. Hacer constar de entrada, que de esta forma se ha hurtado a la colectividad española y en sede parlamentaria, la necesidad de someter toda innovación tecnológica al correspondiente *technology assessment*, esto es, a la necesaria tasación crítica de sus consecuencias, en la que se tenga bien presente el impacto social o político de las mismas, tal como sucede, con rigor y tiento, en el contexto europeo.

Pérez Luño ha descrito el decurso del precepto constitucional citado. La doctrina (entre otros, Bermejo Vera) denunció el nivel posicional defensivo que se trasluce en este punto, del debate constitucional. Puede afirmarse que existía latente la voluntad en el contribuyente de embridar una potente tecnología puntera, avizorándose su transcendencia; era manifiesta la pretensión de establecer garantías de control de los controladores, en feliz expresión del diputado Sole Tura. Sin embargo, la fórmula final suponía la primacía de la vertiente individualista y privatista, reduciendo el control esencialmente al ámbito de la *privacy*. El artículo 18.4 se configuró de tal modo, en la primera ocasión perdida de intervenir en los esenciales aspectos institucionales y sociales del fenómeno informático.

Era explícita la declaración en el texto constitucional de una remisión a una ulterior legislación, que

debía rellenar el vacío de la imprecisión constitucional. Normativa que se resistirá a salir a la luz pública con particular contumacia («resulta llamativa la pereza a la hora de ordenar el uso de la informática», en opinión reciente de Martín Pallín y López Garrido). Se asiste en consecuencia, a un escenario de retrasos y dilaciones a la hora de abordar esa normativa substancial, manteniéndose una situación que a su vez, girara sobre dos goznes: la ley orgánica de 8 de mayo de 1982, que en su disposición transitoria primera señalaba lo siguiente: «en tanto no se promulgue la normativa prevista en el artículo 18.4 de la Constitución, la protección civil del honor y la intimidad personal y familiar frente a las intromisiones ilegítimas derivadas del uso de la informática se regulará por la presente ley» (de protección civil del derecho de honor, a la intimidad personal y a la propia imagen).

El otro eje lo constituye el Convenio del Consejo de Europa, de 28 de junio de 1981, sobre protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal, tardíamente ratificado por España (27 de enero de 1984). Convenio que sienta unas reglas principales, que por su mismo carácter básico, requería una adecuada complementación.

Cubierto el ámbito de la defensa de la intimidad, restaba el conjunto de secuelas de la informática por regular. A falta de esa norma general, se asiste a un desarrollo sectorial no intensivo, en el que de forma parcial se alude a esta cuestión; sin ánimo exhaustivo, puede mencionarse la Orden de 30 de julio de 1982 que regulaba las «limitaciones» del acceso a la información contenida en las bases de datos fiscales, pasando por la ley de 2 de abril de 1985, de bases del régimen local, y su alusión al artículo 18 de la Constitución, en cuanto a las sesiones plenarios de las corporaciones locales; la ley de 25 de junio de 1985, reguladora del patrimonio histórico español, con una diversidad de medidas cautelares insertables en este plano; finalizando con la ley general de sanidad, de 25 de abril de 1986, respecto de la confidencialidad de toda información relacionada con los enfermos.

Respuestas normativas que salían al paso de una determinada coyuntura, desprovistas de toda conexión con un planteamiento general. Las resistencias para esta norma son particularmente manifiestas y explícitas en el terreno parlamentario; indicativamente, en el año 1985, el grupo de coalición popular presentó un proyecto relativo a esta temática, que fue rechazado; en la siguiente legislatura y mediante una proposición de ley del mismo grupo, titulada sobre protección al honor y a la intimidad de las personas frente a la utilización de las bases de datos, se proponían unas tenues medidas cara al tratamiento de las informaciones y a la creación de archivos y ficheros automatizados; proposición que

fue rechazada, alegándose por la mayoría, al igual que en el supuesto anterior, que se estaba a punto de enviar a la cámara una ley de protección de datos, «que esté realmente al día».

Una mayor preocupación por esta problemática, así como dotada de un indiscutible alcance omnicomprendivo y rigor técnico, puede mencionarse la proposición de ley orgánica para la protección de los derechos y libertades en relación con el uso de la informática y las telecomunicaciones, que presentó la agrupación Izquierda Unida-Esquerra Catalana, en texto que suponía la transcripción de un proyecto anterior formalizado por la Asociación Pro-derechos Humanos. Proyecto que corrió la misma suerte que sus antecesores en el decurso parlamentario, aunque variara la argumentación para el rechazo; en la prensa del 12 de abril de 1989, el diputado del P.S.O.E., Jesús Díaz Fornas, rechazaba la proposición, esta vez apoyada por todos los grupos de la oposición, ya que a su juicio, «no hay indefensión frente a los posibles ataques a los derechos de las personas o ante intromisiones ilegales en sus vidas», remitiéndose a la vigente ley del derecho al honor y la intimidad.

Vuelta a los orígenes, con clara intención reduccionista, que suponía el colofón de un proceso dilatorio, en el que se admitía de forma exclusiva el plano de la protección de la intimidad. Resta en este contexto, hacer mención a otro interrogante: ¿Existe en este plano una política gubernamental sobre la informática?. La respuesta debe ser obligadamente afirmativa, en el interior de una notoria opción por un sistema promocional y desarrollista, que se enlaza con un amplio apoyo a la liberalización del mercado. Se esboza de tal manera una política de «estímulo» a ultranza, que puede tener su justificación en necesidades generales o derivadas del propio sector. Programación que en todo caso se contrapone a otro tipo posible de modelos, como por ejemplo el proseguido en Francia, en el que aún siguiéndose una política pública de promoción de la tecnología propia, incluso relacionando independencia tecnológica con soberanía nacional, muestra una paralela preocupación por intervenir, mediante los correspondientes mecanismos institucionales de control y supervisión, en todas sus consecuencias sociales.

La programación española avanzara con decisión en unas líneas normativas acordes con la previsión de partida, desde el R. Decreto de 28 de julio de 1983, titulado de órganos de elaboración y desarrollo de la política informática del Gobierno, que enunciaba los objetivos prioritarios en la materia, hasta la reciente ley de las telecomunicaciones (de 18 de diciembre de 1987). No obstante, la ordenación donde de forma más evidente se formula el propósito gubernamental, es con ocasión de los denominados Planes electrónicos e informáticos nacionales (P.E.I.N. en adelante).

El primero se dictó en 1984, suponiendo en su máxima expresión la culminación de la informática contemplada como problema puramente técnico y no como una determinada cuestión política (López Garrido). Con tal finalidad, el Gobierno se comprometía en un amplio abanico de medidas dirigidas a

fomentar el sector de la electrónica y la informática, para lo que se establecía una planificación y coordinación en las compras del sector público, impulsándose la creación de bases de datos, y con el fin último, en expresión de persona tan significativa como Clavell, «de estimular el proceso de modernización de la sociedad española».

El segundo P.E.I.N. está en avanzado estado de desarrollo; el mismo, tras proponerse igualmente la promoción del sector electrónico e informático, así como de la electrónica de consumo, pretende la adaptación a la reglamentación específica de la C.E.E. buscando la concertación con las multinacionales del sector, sin por ello prescindir del nivel promocional a las industrias nacionales. En igual dirección, puede mencionarse a la ley de 14 de abril de 1986 de Fomento y Coordinación general de la investigación científica y técnica, que prevé un Plan nacional de investigación científica y desarrollo tecnológico, igualmente de acritica promoción.

Con cierto aire conclusivo puede en este momento señalarse que existe una indudable coherencia entre la «vaciedad» del 18.4 de la Constitución, y el decurso posterior que se perfila en esta materia, todo el proceso interiorizado en una sociedad industrial avanzada, si bien no puntera. Nada más explícito para confirmar esta real política que el excelente volumen elaborado para el gabinete de Presidencia del Gobierno y coeditado por este organismo, titulado *El Desafío tecnológico. España y las nuevas tecnologías*. (Madrid, 1986). Partiendo de la afirmación del prologoista, el presidente Felipe González, consistente en que «el Gobierno está dispuesto a situar a nuestro país en un lugar adecuado en este nuevo mundo suscitado por la tercera revolución industrial», se propugna en el informe el prioritar la implantación de las multinacionales actuantes en el sector, constituyendo un tejido industrial productor de nuevas tecnologías, fundamentalmente mediante el desarrollo de empresas de distintas dimensiones, capaces de producir una amplia gama de productos en los sectores clave de microelectrónica, informática, telecomunicaciones, automatización industrial y de gestión, biotecnología y nuevos materiales.

Posición que no impide que en diversas partes del volumen, se defienda la necesidad de «un debate informado» o un «debate nacional», del mismo modo que se reconoce que para el Estado democrático es necesario que existan una serie de controles legales y jurídicos para el uso de la informática por parte del Estado. Sin embargo, las cautelas y reservas cara a este debate y sucesivos controles, se plantean de inmediato, reclamándose una necesaria «flexibilidad legislativa»; en todo caso, se indica que las resistencias de algunos medios de opinión a las nuevas tecnologías en España, tiene un significado bastante distinto al que dicha crítica puede cobrar, por ejemplo en Estados Unidos o en Japon. «Lo que en estos países puede ser un elemento moderador de la unidimensionalidad tecnológica, en España puede transformarse finalmente en aliado de la rutina burocrática o del corporativismo profesional». (Página 317)

En el transcurso de toda esta política, se halla cu-

bierta y subyacente, una deforme «razón de estado», que propugnaria como de interés general, la estricta promoción tecnológica, tanto a nivel de multinacional como en el interior doméstico. Política que implicaría el premeditado arrinconamiento de peligrosos debates contradictorios, y en mayor medida, la eliminación de cualquier normativa restrictiva o limitativa de la incidencia social del nuevo fenómeno tecnológico.

Estas son las posibles claves que explican las razones de una voluntaria dilación. La irreversibilidad del proceso, su imposible vuelta atrás por la fácil vía de una norma, no significa que ésta no sigue siendo tanto más necesaria; no sólo por acomodarnos a la práctica totalidad de los países democráticos; también por exigencias constitucionales, y en última instancia, de justicia.



Centro de Estudios Constitucionales

NOVEDADES

	Pesetas		Pesetas
CONSTITUCION ESPAÑOLA: 1978-1988. (3 Vols.) Obra dirigida por Luis Aguilar de Luque y Ricardo Blanco Caviales	35 000,—	ESTADO SOCIAL Y DERECHOS DE PRESTACION. José Manuel Casasnovas Díaz	1 800,—
LA ESPAÑA DEL SIGLO XIX VISTA POR SUS CONTEMPORANEOS. (2 Vols.) Gonzalo Menéndez Pidal	6 000,—	JURISDICCION E INDEPENDENCIA JUDICIAL. Juan Luis Requena Pulgones	1 700,—
Vol. I	6 000,—	PASHUKANIS Y LA TEORIA MARXISTA DEL DERECHO. Remigio Corral Saigada	800,—
Vol. II	1 600,—	METODOLOGIA Y DERECHOS HUMANOS. Andrés Ollero Tassara	2 000,—
ETICA A NICOMACO (reimpresión) Aristoteles	1 400,—	MICHEL FOUCAULT: UNA FILOSOFIA DE LA ACCION. Julián Sanjauliá González	2 200,—
ESCRITOS POLITICOS. Diderot	1 400,—	TEORIA DE LA ARGUMENTACION JURIDICA. Robert Alexy	2 300,—
ESCRITOS POLITICOS. Benjamin Constant	1 400,—	CONSTRUCTIVISMO ETICO. Claudio S. Neco	1 300,—
LA REPUBLICA DE LOS LACEDEMONIOS Y LA REPUBLICA DE LOS ATENIENSES (reimpresión) Jenofonte y Pseudo Jenofonte	900,—	ESTUDIOS SOBRE LA FILOSOFIA DEL DERECHO DE HEGEL. Eduardo de Gabriel Amengual	2 300,—
MANIFIESTO OBRERO Y OTROS ESCRITOS POLITICOS. Ferdinand Lassalle	1 600,—	CURSO DE TECNICA LEGISLATIVA (Cuadernos y Debates nº 14) Serie de Técnica Legislativa. J. Giret	1 700,—
POLITICA. (reimpresión) Aristoteles	1 800,—	SOBRE EL NACIONALISMO ESPAÑOL. (Cuadernos y Debates nº 15) Andrés de Blas Guerrero	800,—
LA MONARQUIA DEL MESIAS Y LA MONARQUIA DE LAS NACIONES T. Carrapanella	1 600,—	LA EFICACIA TEMPORAL Y EL CARACTER NORMATIVO DE LA LEY DE PRESUPUESTOS GENERALES DEL ESTADO. (Cuadernos y Debates nº 16) Lorenzo Martín Bertramo, A. Rodríguez Bereijo y otros	700,—
ESCRITOS POLITICOS. Juan Romero Aiguante	5 000,—	ANALISIS CRITICO DE LA TEORIA MARXISTA DE LA JUSTICIA. (Cuadernos y Debates nº 17) María Diego Farrell	1 000,—
DISCURSO PRELIMINAR A LA CONSTITUCION DE 1812 (reimpresión) Agustín de Arguñales	500,—	ADECUACION AL ORDENAMIENTO Y FACTIBILIDAD PRESUPUESTOS DE CALIDAD DE LAS NORMAS (Cuadernos y Debates nº 18) M ^{ra} Jesús Montoro Oliver	800,—
SAAVEDRA FAJARDO Y LA POLITICA DEL BARROCO. (reimpresión) Francisco Muñillo Ferral	1 800,—	IGUALDAD EN LA APLICACION DE LA LEY Y PRECEDENTE JUDICIAL (Cuadernos y Debates nº 19) Andrés Ollero Tassara	800,—
¿POR QUE DEMOCRACIA?. Alt Ross	1 500,—		
TRANSICION POLITICA Y CONSOLIDACION CONSTITUCIONAL DE LOS PARTIDOS POLITICOS. Angel Rodríguez Díaz	1 600,—		
PARTIDOS POLITICOS Y CONSTITUCION. Un estudio de las actitudes parlamentarias durante el proceso de creación constitucional. Manuel Ramírez Jiménez	1 000,—		
BREVE HISTORIA DEL CONSTITUCIONALISMO ESPAÑOL (reimpresión) Joaquín Tomás Villarroya	1 000,—		

DE VENTA EN LAS PRINCIPALES LIBRERIAS DE ESPAÑA
Distribuye ITACA, S. A. López de Hoyos, 141 28002 MADRID TEL. 416 66 00