

LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS EN LOS ESTATUTOS SURGIDOS DEL RECIENTE PROCESO DE REFORMAS ESTATUTARIAS

Fernando García Mengual

*Profesor de Derecho Constitucional
Universitat de València y Universidad Católica de Valencia “San Vicente Mártir”*

LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS EN LOS ESTATUTOS SURGIDOS DEL RECIENTE PROCESO DE REFORMAS ESTATUTARIAS

Sumario

I. ENFOQUE DE LA CUESTIÓN. - II. LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS EN NUESTRO DERECHO. - 1. La tecnología en la Constitución: especial referencia al artículo 18.4. - 2. Protección de datos y Estado autonómico. - 3. Contenido del derecho de protección de datos y su posible desarrollo por las Comunidades Autónomas. - III. LA NOVEDAD DE LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS. - IV. EN CONCRETO: LOS NUEVOS ESTATUTOS. - 1. Los enfoques posibles. - 1.1. Principios rectores. - 1.2. Los derechos. - 1.3. Las competencias. - 2. Principios rectores. - 3. Reconocimiento de derechos en el ámbito de las nuevas tecnologías. - 3.1. Alcance del reconocimiento. - 3.2. El acceso a las nuevas tecnologías. - 3.3. Derecho de protección de datos. - 4. Competencias. - 4.1. Régimen de las nuevas tecnologías. - 4.2. La competencia en protección de datos. - 5. Otras referencias. - BIBLIOGRAFÍA. -

I. ENFOQUE DE LA CUESTIÓN

La tecnología es una constante en nuestra vida cotidiana. El uso por parte de los seres humanos de tecnología, más o menos compleja, es una característica esencial de humanidad y, en consecuencia de racionalidad. Es evidente que mediante el recurso a determinada tecnología -ya sea una simple rueda que nos ayuda a realizar desplazamientos, ya sea el uso de microcirugía para intervenir a un feto en el seno materno- conseguimos logros que de otra manera sería imposible alcanzar.

Consecuentemente, la tecnología forma parte de nuestra realidad cotidiana y,

por tanto, tiene su reflejo en el Derecho. El Derecho ha de contemplar el efecto que la tecnología tiene sobre las relaciones sociales, pues de lo contrario no cumpliría su papel regulador de las relaciones sociales y comenzaría un peligroso alejamiento del propio colectivo social del que se deriva, a la vez que regula y conforma¹. La acogida del Ordenamiento Jurídico a la realidad tecnológica es muy diversa y puede abordarse desde al menos, dos ópticas distintas: la de las personas en cuya vida incide la tecnología (protección de datos, medidas de seguridad...) o la de la propia regulación tecnológica específicamente que persigue acotar o reglamentar el desarrollo de un determinado espacio tecnológico (disposiciones de normalización, homologación...). Pero obviamente estas dos ópticas no están claramente diferenciadas y, en muchos casos presentan espacios conexos donde los límites devienen borrosos.

Determinada la presencia constante de la tecnología en el desarrollo humano y, en consecuencia, en el Derecho, conviene delimitar el ámbito de lo que debe interpretarse por nuevas tecnologías. El concepto es confuso. A esta confusión contribuye de manera decisiva el adjetivo "nuevas"² que por definición implica una referencia temporal determinada o, lo que es lo mismo, más pronto que tarde las "nuevas tecnologías" dejarán de ser "nuevas", como ocurrió con la revolucionaria máquina de vapor o el no menos revolucionario telégrafo hoy extinguido.

Sin embargo, y a pesar de lo indeterminado del concepto –indeterminación que se traslada al uso jurídico del concepto–, debemos acotar de alguna manera lo que entendemos por "nuevas tecnologías" al objeto de poder abordar el análisis que nos proponemos. Y para delimitar el término sirva como referencia la definición aportada por la Wikipedia³ "*conjunto de tecnologías que permiten la adquisición, producción, almacenamiento, tratamiento, comunicación, registro y presentación de informaciones, en forma de voz, imágenes y datos contenidos en señales de naturaleza acústica, óptica o electromagnética. Las TIC incluyen la electrónica como tecnología base que soporta el desarrollo de las telecomunicaciones, la informática y el audiovisual*"⁴. Algunos autores, como CLIMENT BARBERÁ también⁵ incluyen entre las nuevas tecnologías ámbitos como la biotecnología y la exploración espacial. Como se verá más adelante, las referencias tecnológicas en los Estatutos de autonomía, en general, también abordan de manera expresa

¹ CLIMENT BARBERÁ, J., *Derecho y nuevas tecnologías*, Universidad Cardenal Herrera-CEU, Valencia, 2001, pp. 13-14.

² ORTEGA COTARELO, R., "Nuevos derechos de los valencianos. Comentarios sobre el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana", en *Revista Valenciana d'Estudis Autònoms*, núm. 47-48, 2006, p. 281.

³ De hecho, la entrada "nuevas tecnologías" en la versión de la Wikipedia en español remite (acceso del 30/04/2012) a la entrada "Tecnologías de información y comunicación". En cambio en la versión inglesa, mantiene su independencia el concepto "*emerging technologies*", aunque en cierta manera también lo vincula a las tecnologías de la información y la comunicación.

⁴ Al margen de la fiabilidad y rigurosidad que pueda aportar la información de la Wikipedia no es despreciable su valor en cuanto a índice de lo que socialmente se identifica con un determinado concepto. Y a esos meros efectos recurrimos a su cita aquí.

⁵ Vid. CLIMENT BARBERÁ, J., *op. cit.*

estos y otros campos donde la tecnología ha experimentado un notable desarrollo en los últimos años. Es evidente que el Ordenamiento Jurídico está desarrollando y actualizando de manera constante las referencias a este tipo de tecnologías que, en algunos ámbitos, generan notables debates éticos como en el caso de la ingeniería genética aplicada a células humanas.

La práctica totalidad de la doctrina que se ha aproximado a las “nuevas tecnologías” desde una perspectiva jurídica, ha acotado el concepto a las tecnologías de la información y la comunicación (en adelante TIC)⁶. Y ello no tanto porque inciden en aspectos sustanciales de los derechos y libertades⁷, sino porque son estas tecnologías las que, constituyen la base sobre la que se articulan las relaciones sociales en un nuevo espacio de interrelación: lo que comúnmente denominamos “sociedad de la información”. Esta alteración de las relaciones sociales tiene su consecuencia en una modificación del marco jurídico que regula la sociedad, recuperando su función esclarecedora⁸.

Por ello, en este trabajo nos centraremos en la acogida que los nuevos Estatutos de autonomía dispensan a las TIC, a la “sociedad de la información” y, de manera específica, a la protección de datos personales, dada la estrecha vinculación existente entre este derecho fundamental y el desarrollo de las TIC, y ello sin perjuicio de hacer alguna referencia adicional a otras referencias a la tecnología que contienen algunos Estatutos.

II. LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS EN NUESTRO DERECHO

1. La tecnología en la Constitución: especial referencia al artículo 18.4

La Constitución de 1978 es, en cierta manera, innovadora en cuanto a las nuevas tecnologías se refiere y sigue la pauta marcada por la Constitución portuguesa de 1976, y ello pese a la parquedad de la referencia contenida en el artículo 18.4 de la Carta Magna.

El texto de este precepto establece que: *“La ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los*

⁶ FROSINI, T.E., “Nuevas tecnologías y constitucionalismo”, en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 214, 2004, pp. 129-149. GUILLEM CARRAU, J., “Apuntes y consideraciones jurídicas sobre los retos tecnológicos de los Parlamentos”, en *Revista Aranzadi de Nuevas Tecnologías*, núm. 18, 2008, pp. 58 y ss.

⁷ DÍAZ REVORIO, F.J., “La Constitución ante los avances científicos y tecnológicos: breves reflexiones al hilo de los recientes desarrollo en materia Genética y en Tecnologías de la Información y la Comunicación”, en *Revista de Derecho Político*, núms. 71-72, p. 102 y ss. CASTELLS ARTECHE, J.M., “La limitación informática”, MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S. (coord.), *Estudios sobre la Constitución Española en homenaje al profesor Eduardo García de Enterría*, Civitas, Madrid, 1991, vol. II, pp. 908 y ss.

⁸ Vid. DAVARA RODRÍGUEZ, M.A., *Manual de Derecho Informático*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2003, pp. 24 y ss.

ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos”⁹. Para una parte significativa de la doctrina, encabezada por PÉREZ LUÑO, la redacción de este artículo merece un juicio crítico toda vez que “se puso el énfasis en la dimensión negativa de la libertad informática, en detrimento de su significación positiva (derecho al acceso y control de la informática por el individuo y los grupos) y se desconocieron las enormes posibilidades que este sector de la tecnología encierra, rectamente encauzado, para la construcción y consolidación del Estado social y democrático de Derecho”¹⁰.

La redacción del artículo 18.4 de la Constitución trata con desconfianza a las nuevas tecnologías, especialmente a la informática, y remite a una posterior regulación legal que definirá los límites.

⁹ Artículo 35. *utilización de la informática* .

1. Todos los ciudadanos tienen derecho a tener conocimiento de lo que consta en registros mecanográficos respecto de ellos y del fin a que se destinan las informaciones, pudiendo exigir la rectificación de los datos y su actualización.
2. La informática no puede ser utilizada para el tratamiento de datos referentes a las convicciones políticas, fe religiosa o vida privada, salvo cuando se trate de procesamiento de datos no identificativos con fines estadísticos.
3. Está prohibida la atribución de un número nacional único a los ciudadanos”.

Transcripción de CASTELLS ARTECHE, J.M., en op. cit. p. 912. En la actualidad el texto, que ha sido modificado en reiteradas ocasiones (vid. PÉREZ AYALA, A., “Tres décadas de evolución constitucional en Portugal (1976-2006), en *Revista de Derecho Político*, núm. 70, 2007, p. 113) tiene la siguiente dicción:

- “1. Todos los ciudadanos tienen el derecho de acceso a los datos relativos a ellos, pudiendo exigir su rectificación y actualización, y el derecho a conocer la finalidad para la que están destinados, en los términos previstos por la Ley.
2. La ley define el concepto de datos personales así como las condiciones aplicables a su tratamiento automático, conexión, transmisión y utilización, y garantiza su protección por medio de un órgano administrativo independiente.
3. La informática no puede ser utilizada para el tratamiento de datos referidos a las convicciones filosóficas o políticas, afiliación partidaria o sindical, las creencias religiosas, la vida privada y el origen étnico, excepto por el consentimiento expreso del titular, la autorización prevista por la Ley con garantías de no discriminación o para procesamiento datos estadísticos no identificables individualmente.
4. Está prohibido el acceso a los datos personales de terceros, salvo en casos excepcionales previstos por la Ley.
5. Está prohibida la atribución de un número nacional único a los ciudadanos.
6. Se garantiza a todos el libre acceso a las redes de informáticas de uso público, la Ley establecerá el régimen aplicable a los flujos de datos transfronterizos y las formas apropiadas de protección de datos personales y de otra índole que estén justificadas por razones de interés nacional.
7. Los datos personales contenidos en ficheros manuales gozarán de protección idéntica a la prevista en los párrafos anteriores, en virtud de la ley.”

¹⁰ PÉREZ LUÑO, A.E., “Informática y Libertad. Comentario al artículo 18.4 de la Constitución Española”, en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 24, 1981, p. 46.

De la ubicación sistemática del precepto se deduce que el constituyente lo configuró como un “añadido”¹¹ al contenido sustancial del artículo 18 que es la protección del derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen. Y precisamente por ello, goza de la reforzada protección que le concede el artículo 53.1 de la Carta Magna. No obstante conviene reseñar la tardanza del legislador en dotar de adecuado desarrollo al mandato constitucional de limitar *ex lege* el uso de la informática –nada más y nada menos que hasta 1992, con la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de regulación del tratamiento automatizado de datos de carácter personal (en adelante, LORTAD)–, lo que provocó un evidente vacío legal para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal que el Tribunal Constitucional¹² completó recurriendo al Convenio Europeo¹³.

El desarrollo de esta previsión constitucional, que en cierta manera y como se verá, se ha trasladado a los Estatutos de autonomía, ha evolucionado con el tiempo. Así, originariamente el apartado 4 del artículo 18 perseguía la mera protección del derecho a la intimidad y al honor de las personas, un derecho a no hacer de dominio público las informaciones de carácter personal¹⁴ que difícilmente podría considerarse un derecho fundamental específico y diferenciado. Sin embargo el Tribunal Constitucional, aunque manteniendo la evidente vinculación entre los derechos al honor y a la intimidad con el derecho a la protección de datos, atribuyó a este último la especificidad como derecho fundamental¹⁵.

El Alto Tribunal ha considerado que este “*derecho fundamental a la protección de datos persigue garantizar a la persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino, con el propósito de impedir su tráfico ilícito y lesivo para la dignidad y derecho del afectado, garantizando a los individuos un poder de disposición sobre estos datos*”¹⁶ y añade que el derecho “*atribuye a su titular un haz de facultades consistente en diversos poderes jurídicos cuyo ejercicio impone a terceros deberes jurídicos, que no se contienen en el derecho fundamental a la intimidad, y que sirven a la capital función que desempeña este derecho fundamental: garantizar a la persona un poder de control sobre sus datos personales, lo que sólo es posible y efectivo imponiendo a terceros los*

¹¹ CASTELLS ARTECHE, J.M., *op. cit.* p. 914.

¹² STC 254/1993, de 20 de julio.

¹³ Convenio firmado en Estrasburgo el 28 de enero de 1981, ratificado por España el 31 de enero de 1984 (BOE núm. 274, de 15/11/1985).

¹⁴ CASTELLS ARTECHE, J.M., *op. cit.* p. 914.

¹⁵ Según la STC 254/1993, “*nuestra Constitución ha incorporado una nueva garantía constitucional, como forma de respuesta a una nueva forma de amenaza concreta a la dignidad y a los derechos de la persona, de forma en último término no muy diferente a como fueron originándose e incorporándose históricamente los distintos derechos fundamentales. En el presente caso estamos ante un instituto de garantía de otros derechos, fundamentalmente el honor y la intimidad, pero también de un instituto que es, en sí mismo, un derecho o libertad fundamental, el derecho a la libertad frente a las potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de la persona provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos, lo que la Constitución llama «la informática»*” (FJ 6°).

¹⁶ STC 292/2000, de 30 de noviembre, FJ 6°.

mencionados deberes de hacer”.

El derecho de protección de datos aparece configurado así como una plasmación de lo que la doctrina ha denominado “*habeas data*”¹⁷ o, en palabras de Tommaso Edoardo FROSINI “*libertad informática positiva*”¹⁸, esto es, un derecho subjetivo de reconocimiento, de conocimiento, de corrección, de recopilación o añadidura de datos en una tarjeta electrónica personal¹⁹.

2. Protección de datos y Estado autonómico

Tras enmarcar el derecho de protección de datos como derecho fundamental, y con carácter previo a abordar su eventual inclusión en los Estatutos de autonomía, es conveniente abordar la incidencia que esta materia tiene en el reparto competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

La primera constatación en este sentido es que en la Constitución, al margen de lo dispuesto en el artículo 18.4, no hay ninguna otra referencia a la protección de datos²⁰. Dado que la proclamación de un derecho en sede constitucional no implica, *per se*, la atribución competencial en favor del Estado, es obvio que en el caso que nos ocupa habría que buscar su atribución competencial en el Título VIII de la Constitución. En relación con la protección de datos, al no contenerse en ninguna de las dos enumeraciones competenciales (arts. 148.1 y 149.1), ni en ninguno de los Estatutos de autonomía de la “*primera generación*” opera lo dispuesto en el segundo inciso del apartado 3 del artículo 149.

En consecuencia, el marco competencial –a nivel de bloque de constitucionalidad– sobre la protección de datos al momento de iniciar el proceso de redacción de los nuevos Estatutos era excepcionalmente poco problemático: al no haber asumido ningún Estatuto competencias sobre la materia, estas correspondían íntegramente y en todos sus extremos al Estado. Y en este contexto se aprobó la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de regulación del tratamiento automatizado de datos de carácter personal (LORTAD). Esta norma ha sido sustituida por la Ley Orgánica 15/1999, de 14 de diciembre, de protección de datos de carácter personal

¹⁷ PARDO FALCÓN, J., “La protección de datos”, en CASAS BAAMONDE, M.E. y RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M. (dirs.), *Comentarios a la Constitución Española*, Fundación Wolters Kluwer España, Las Rozas, 2008, p. 457.

¹⁸ El autor contraponen la libertad informática positiva a la negativa, que sería “*el derecho a no difundir ciertas informaciones de carácter personal, privado, reservado*”. FROSINI, T.E., *op. cit.*, pp. 131.

¹⁹ FROSINI, T.E., *op. cit.*, pp. 132.

²⁰ Alguna doctrina, v. gr. PÉREZ LUÑO, interpreta que la referencia contenida en el artículo 105.b) de la Constitución respecto del acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, es una alusión a los archivos automatizados de datos toda vez que “*los bancos de datos no son sino una variedad, sin duda la más importante, dentro de los registros de datos administrativos*” (PÉREZ LUÑO, A.E., “*Informática y Libertad. Comentario al artículo 18.4 de la Constitución Española*”, en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 24, 1981, p. 46). También en el Preámbulo de la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal se consideró el artículo 105.b) CE como una manifestación del derecho de *habeas data*.

(LOPD), cuyo objetivo es tanto adaptar la protección de datos a las realidades tecnológicas como para trasponer al Ordenamiento Jurídico español la Directiva 95/46/CE. La Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (DA 56ª), a su vez, ha modificado los artículos 43 a 46, relativos a las infracciones.

Tanto la LORTAD como la LOPD contemplaron la posibilidad de que las Comunidades Autónomas asumieran competencias en materia de protección de datos. Y ello desde tres perspectivas que COTINO HUESO²¹ enmarca en la “*dimensión objetiva*” del derecho de protección de datos: institucional, inspiradora de la acción de los poderes públicos y prestacional. De esta manera, al margen de los respectivos Estatutos de autonomía, las Comunidades asumieron en mayor o menor intensidad funciones en este ámbito si bien la habilitación para su ejercicio tenía su origen en el legislador ordinario²² y no en el constituyente o, en su caso, el estatuyente, lo que convertía el ejercicio de estas funciones por las Comunidades Autónomas en una actividad *en precario*. Esta circunstancia se ha intentando corregir, como se verá, en algunos Estatutos recientemente reformados.

3. Contenido del derecho de protección de datos y su posible desarrollo por las Comunidades Autónomas

Aunque no procede en este trabajo analizar detalladamente el contenido de la LORTAD y de la LOPD, sí que es necesario puntualizar que ambas normas regulan en su totalidad el contenido del derecho constitucional de protección de datos. Esto es, abordan las dos “*dimensiones*” que COTINO HUESO identifica en el derecho, la dimensión subjetiva y la objetiva, a la que ya nos hemos referido. La primera, por su parte, engloba “*el consentimiento, conocimiento y control de respecto de la tenencia y manejo de datos por los demás*”, o sea, el derecho subjetivo *stricto sensu* o lo que la doctrina ha denominado “*habeas data*”. La segunda dimensión, la objetiva, es abordada en esta legislación mediante la creación de un organismo, la Agencia Española de Protección de Datos²³, definida como un “*ente de derecho público, con personalidad jurídica propia y plena capacidad pública y privada, que actúa con plena independencia de las Administraciones públicas en el ejercicio de sus funciones*”²⁴ y que tiene como principal cometido “*velar por el cumplimiento de la legislación sobre protección de datos y controlar su aplicación*”²⁵, con un perfil tutelar evidente respecto del ejercicio del derecho de protección de datos, en una plasmación del Estado social²⁶ que, por otra

²¹ COTINO HUESO, L., “Protección de datos personales, sociedad de la información y reforma del Estatuto de Autonomía”, en *Corts. Anuario de Derecho Parlamentario*, núm. 16, 2005, pp. 208 y ss.

²² *Vid.* Disposición Final Segunda de la LOPD.

²³ El adjetivo *Española* se introdujo en virtud del artículo 79 de la Ley 63/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social.

²⁴ Art. 35.1 LOPD.

²⁵ Art. 37.1.a) LOPD.

²⁶ BELLO PAREDES, S.A., “Las agencias de protección de datos en la sociedad de la información: un interesante ejemplo de actuación administrativa «tutelar» e «independiente»”, en MURILLO VILLAR,

parte, viene impuesta por la Directiva 95/46/CE como complemento del recurso jurisdiccional en el caso de violación del derecho (garantizado, por lo demás, por el artículo 53 de la Constitución).

La distinción entre las dos vertientes de la protección de datos, el derecho subjetivo, y los mecanismos institucionales, se percibe con toda claridad en la disposición final segunda de la LOPD, que atribuye el carácter de legislación ordinaria a los Títulos IV (disposiciones sectoriales), el Título VI (Agencia Española de Protección de Datos), y el Título VII (Infracciones y sanciones), entre otros preceptos. Por el contrario, la parte de la LOPD que regula las disposiciones generales (Título I), los principios de la protección de datos (Título II) y los derechos de las personas en relación con la protección de datos (Título III), así como el movimiento internacional de datos (Título V), entre otros, goza del carácter orgánico que la Constitución garantiza para el desarrollo de los derechos fundamentales.

En consecuencia, el artículo 41, que es el que habilita a las Comunidades Autónomas para establecer “los correspondientes órganos correspondientes” que tendrán el carácter de “autoridades de control”²⁷, queda extramuros de la reserva de ley orgánica.

La referencia contenida en la LOPD a las Comunidades Autónomas es, como se observa, escasa. Sin embargo, será en este reducido margen donde se encuadren los títulos asumidos por los nuevos Estatutos, si bien, en algunos casos, dejando la puerta abierta a posibles ampliaciones del marco²⁸.

Cuál sea el alcance que pueda tener la competencia autonómica en materia de protección de datos es algo que se determinará a la luz de la aplicación de los nuevos Estatutos y, en su caso, de la doctrina del Tribunal Constitucional²⁹. En todo caso, es evidente, y así lo ha puesto de relieve la mejor doctrina en este campo que las posibilidades normativas de las Comunidades Autónomas tienen vedado

A. y BELLO PAREDES, S.A. (coords.), *Estudios jurídicos sobre la sociedad de la información y nuevas tecnologías: con motivo del XX aniversario de la Facultad de Derecho de Burgos*, Universidad de Burgos, Burgos, 2005, pp. 135-150.

²⁷ En la actualidad, tres Comunidades Autónomas han hecho uso de la habilitación legal: la Comunidad de Madrid (Ley 13/1995, de 21 de abril, de Regulación del Uso de Informática en el Tratamiento de Datos Personales por la Comunidad de Madrid, hoy sustituida por la Ley 8/2001, de 13 de julio, de Protección de Datos de Carácter Personal en la Comunidad de Madrid); Cataluña (Ley 5/2002, de 19 de abril, de la Agencia Catalana de Protección de Datos); y el País Vasco (Ley 2/2004, de 25 de febrero, de Ficheros de Datos de Carácter Personal de Titularidad Pública y de Creación de la Agencia Vasca de Protección de Datos).

²⁸ LÓPEZ ULLA, J.M., “Comentario al artículo 82”, en CRUZ VILLALÓN, P. y MEDINA GUERRERO, M. (dirs.), *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Parlamento de Andalucía, Sevilla, 2012, p. 1.356.

²⁹ El Tribunal no se ha pronunciado sobre el alcance material de esta competencia recogida, en este caso por el Estatuto catalán de 2006, ya que en el recurso que presentó el Defensor del Pueblo el Tribunal declinó enjuiciar el precepto al no aportar el recurrente argumentos a favor de su posición (STC 137/2010, FJ 9).

“incidir en la configuración sustancial del derecho”³⁰.

Llegados a este punto y, recapitulando en relación a lo dicho respecto de la protección de datos, hay que concluir que los Estatutos de autonomía pueden abordar la cuestión desde, *a priori*, las dos perspectivas de la materia: como un derecho de los ciudadanos –con los límites ya marcados en las SSTC 247/2007 y 31/2010, principalmente–; y como una competencia –lo que nos abocará a la necesidad de perfilar los límites y contenidos de dicha competencia–.

III. LA NOVEDAD DE LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS

Al margen de la protección de datos, el otro objeto de nuestro análisis es la regulación de las nuevas tecnologías, –en concreto las TIC– en los Estatutos reformados. Una novedad, valga la redundancia, que irrumpió con fuerza en el proceso de reforma hasta el punto de incorporarse a varios de los preámbulos como un expediente más de justificación de la necesidad de la reforma.

En relación con esta cuestión, tanto la Constitución como la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional³¹ son bastante más parcas. De hecho, son inexistentes las referencias a las nuevas tecnologías, y es frecuente entenderlas integradas, en sede constitucional, en los títulos relativos a la investigación³² y a determinadas aplicaciones tecnológicas. Ello no obstante, los Estatutos que han abordado esta cuestión, han distinguido claramente entre los distintos títulos, de manera que en este trabajo solo nos referiremos a las nuevas tecnologías y a la protección de datos.

En relación con los títulos constitucionales, todas estas referencias se contienen en el marco del reparto competencial que realiza la Constitución. Así, el artículo 148.1.17, atribuye a las Comunidades Autónomas la posibilidad de asumir competencias en *“el fomento de la cultura, de la investigación y, en su caso, de la enseñanza de la lengua de la Comunidad Autónoma”*. Por el contrario, el artículo 149.1 aborda la innovación en algunos de sus apartados como competencia exclusiva del Estado, es el caso del apartado 15 donde se atribuye al Estado el *“fomento y coordinación general de la investigación científica y técnica”*; o el apartado 21 que hace lo propio respecto del *“régimen general de comunicaciones; [...] correos y telecomunicaciones; cables aéreos, submarinos y radiocomunicación”*. Buena prueba de la ausencia de un título competencial específico sobre las TIC es la disposición final primera de la Ley 56/2007, de 28 de diciembre, de Medidas de Impulso de la Sociedad de la Información (en adelante LMIS) que invoca hasta 7 apartados del artículo 149.1 de la Constitución³³. Esta

³⁰ COTINO HUESO, L., *“Protección de datos personales...”*, op. cit., p. 210.

³¹ Vid. STC 90/1992.

³² AZPITARTE SÁNCHEZ, M., *“Investigación, desarrollo e innovación tecnológica”*, en BALAGUER CALLEJÓN, F. (dir.), *Reformas estatutarias y distribución de competencias*, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2007, pp. 537-547.

³³ Al respecto, en su Dictamen núm. 272/2007, de 22 de marzo, el Consejo de Estado consideró

Ley constituye el último eslabón de una amplia normativa legal e infralegal del Estado destinada a establecer el marco de desarrollo de las TIC en nuestro país³⁴.

De esta manera, las Comunidades Autónomas en el marco, tanto de la legislación estatal como de las competencias de ejecución que tenían reconocidas en sus respectivos Estatutos han ejercido funciones en el ámbito de las TIC, tanto con un contenido ejecutivo (concesión de licencias, certificación electrónica...) como de fomento del desarrollo de las TIC (desarrollo de *software*, incorporación de equipos a la Administración o al sistema educativo...) alcanzando en algunos casos notables éxitos.

Mención aparte merece el caso de la propiedad intelectual e industrial, cuya relación con las TIC es especialmente relevante en los últimos tiempos y que, en consecuencia, también ha tenido su reflejo en los nuevos Estatutos, aunque no vayamos a tratar este punto en estas páginas. En este caso, el artículo 149.1.9 atribuye al Estado la competencia exclusiva de la legislación sobre esta materia, lo que no excluye –y así ha sido asumido por la práctica totalidad de los Estatutos desde el primer momento³⁵– que las Comunidades Autónomas hayan asumido competencias ejecutivas en esta materia.

IV. EN CONCRETO: LOS NUEVOS ESTATUTOS

1. Los enfoques posibles

Sentado todo lo anterior, procede ahora analizar las distintas redacciones estatutarias.

El tratamiento de las TIC o de la sociedad de la información no ha sido en absoluto homogéneo en los nuevos Estatutos de autonomía. Si bien las respuestas son diversas, atendiendo a la literalidad de las normas, la cuestión se aborda desde tres posibles perspectivas:

- a) Principio inspirador o mandato a los poderes públicos, en la línea de desarrollo de una acción de fomento;
- b) Derecho reconocido a los ciudadanos (especialmente en el ámbito de la

que “la Constitución, que, aun datando de 1978, a estos efectos ya es antigua, no podía prever los avances de la llamada «sociedad de la información» y en particular de Internet. Esto hace que los títulos competenciales que en cada caso se hayan de alegar no sean tan específicos como serían si la Constitución se redactara de nuevo hoy, lo que viene ocurriendo en otras materias donde la sociedad española en sí misma, o como consecuencia obvia de su contexto supranacional y global, ha avanzado vertiginosamente en los últimos treinta años [...]. Por ello, resulta claro a este Consejo que los títulos competenciales que se hacen valer en la disposición final primera han sido correctamente invocados y citados [...]”.

³⁴ Entre otras, la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico, la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica y Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones.

³⁵ Vid. art. 33.2) del Estatuto de autonomía de la Comunitat Valenciana, en la redacción dada por la Ley orgánica 5/1982, de 1 de julio.

protección de datos);

c) Reconocimiento de un título competencial específico.

1.1 Principios rectores

La recepción en sede estatutaria de las nuevas tecnologías, en parte, se ha articulado como principio inspirador de las políticas públicas (v. gr. art. 16 del Estatuto de autonomía de Castilla y León), lo cual constituye una opción que, en ningún caso ha recibido reproche por parte de la doctrina a lo largo del debate sobre el proceso de reformas. Así, AGUDO ZAMORA considera imprescindible la existencia de normas políticas estructuradoras que vinculen a los poderes públicos en el desarrollo obligatorio de todas las competencias en relación con el desarrollo de los derechos sociales, cuya finalidad es la de informar la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos³⁶. En cierta medida son los elementos normativos que indican a los poderes públicos cómo deben actuar para conseguir los objetivos y hacer realidad los derechos proclamados³⁷.

Los principios rectores, se configuran así, según CATALÀ I BAS, como un correlato necesario de la proclamación de derechos, y si bien los Estatutos asumen el sistema de valores propio de la Constitución, también lo enriquecen con algunos de tipo específico³⁸, cual es el caso de los principios vinculados a las TIC.

Estos principios rectores son, según APARICIO PÉREZ y BARCELÓ I SERRAMALERA, *“a la vez que un límite, una habilitación para actuar. En cuanto límites, no pasan de ser vinculaciones normativas [...] cuyos destinatarios son los poderes públicos sin originar derecho subjetivo alguno [...] y en cuanto habilitaciones para actuar, suponen dar entrada a unas normas que, dentro de las respectivas competencias, densifican la capacidad de intervención de los poderes públicos en la vida económica y social”*³⁹.

Sin embargo, también se han dado críticas a la manera en la que se han incluido listados de principios rectores en los Estatutos, ÁLVAREZ-OSSORIO MICHEO pone de relieve, tomando el nuevo Estatuto andaluz como referencia, el elevado grado de coincidencia entre principios rectores y nuevos derechos reconocidos, de manera que puede darse el caso de que la virtualidad o el estatuto jurídico de un

³⁶ AGUDO ZAMORA, M.J., “Capítulo III. Principios Rectores de las políticas públicas”, en TEROL BECERRA, M.J., *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, pp. 119 y 139.

³⁷ ÁLVAREZ-OSSORIO MICHEO, F., “Comentario al artículo 37”, en CRUZ VILLALÓN, P. y MEDINA GUERRERO, M. (dirs.), *Comentarios al Estatuto...*, op. cit., p.578.

³⁸ CATALÀ I BAS, A.H., “Estatuto valenciano y construcción del Estado social”, en GARRIDO MAYOL, V. (dir.), *Modelo de Estado y Reforma de los Estatutos*, Fundación Profesor Manuel Broseta, Valencia, 2007, p. 185.

³⁹ APARICIO PÉREZ, M.A. y BARCELÓ I SERRAMALERA, M., “Los derechos públicos estatutarios”, en APARICIO, M.A. (ed.), *Derechos y principios rectores en los Estatutos de Autonomía*, Atelier, Barcelona, 2008, p. 27.

derecho acabe desplazando al principio que incide en el mismo ámbito⁴⁰.

1.2. Derechos

A raíz del proceso de reforma de los Estatutos de autonomía que tuvo lugar en la VIII Legislatura de las Cortes Generales, la doctrina vivió un intenso debate a cuenta de la legitimidad de la introducción del reconocimiento de derechos subjetivos en los Estatutos de Autonomía⁴¹. Este debate fue zanjado en buena medida por el Tribunal Constitucional en su Sentencia 247/2007, de 12 de diciembre, sobre el recurso de inconstitucionalidad planteado por el Gobierno de Aragón contra el artículo 17.1 del Estatuto de autonomía de la Comunitat Valenciana (en adelante, EACV), aprobado por Ley orgánica 1/2006, de 10 de abril⁴².

En líneas generales, el Alto Tribunal validó la existencia de cartas de derechos en los Estatutos de autonomía, incluso si la proclamación de derechos en esta sede implicara situaciones jurídicas distintas respecto al *status* de los derechos y deberes entre los ciudadanos de distintas Comunidades Autónomas. Ahora bien, estos derechos, en la medida en que no traigan causa de expresas previsiones constitucionales (especialmente *ex artículo 147*), deberán estar vinculados a las competencias asumidas por las Comunidades Autónomas en el correspondiente Estatuto, y aún en este caso, solo podrán tener vigencia como tales derechos subjetivos en la medida en que sean actualizados por una ley autonómica, ya que de lo contrario su único vigor es el de ser principios orientadores de la acción de los poderes públicos autonómicos, por supuesto, en el marco de las competencias que asuma.

Respecto a la incidencia de los derechos enunciados por los Estatutos en el ámbito de los derechos fundamentales, como es el caso del derecho a la protección de datos en su vertiente subjetiva, hay que recordar que *ex artículo 81.1* su contenido esencial está vedado al legislador autonómico e incluso al legislador orgánico estatuyente, por lo que la incidencia que eventualmente puedan tener los Estatutos en la regulación de este derecho fundamental quedará más allá de su contenido esencial. No es este, por otra parte tampoco, el lugar para identificar cuál sea el contenido esencial del derecho consagrado en el artículo 18.4 de la Carta Magna.

Ahora bien, el Tribunal Constitucional, en su citada Sentencia 247/2007 ha dado carta de legitimidad al reconocimiento de derechos estatutarios cuyo desarrollo incida en el régimen jurídico de los derechos fundamentales, pero nuevamente, el Tribunal vincula este reconocimiento de derechos a la existencia de competencias

⁴⁰ ÁLVAREZ-OSSORIO MICHEO, F., "Comentario al artículo 37", en CRUZ VILLALÓN, P. y MEDINA GUERRERO, M. (dirs.), *Comentarios al Estatuto...*, op. cit., pp.578-579.

⁴¹ Vid. GUILLEM CARRAU, J., "La tutela de los derechos y las reformas estatutarias", en *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, núm. 12, 2008, p. 88 y ss.

⁴² Un análisis de la Sentencia se encuentra en FERNÁNDEZ FARRERES, G., *¿Hacia una nueva doctrina constitucional del Estado Autonomo?*, Thomson-Civitas, Cizur Menor, 2008. También en el artículo de Enrique ÁLVAREZ CONDE, publicado en el periódico ABC el día 3 de enero de 2008 con el título "La inocentada navideña del TC".

conexas: “Sin embargo, nada determina que el régimen jurídico de los derechos constitucionales quede sustraído a las reglas del reparto competencial, pues ya sabemos que ni el art. 53 ni el 81, ambos CE, son preceptos que distribuyan competencias, por lo que, salvadas las garantías de unidad aludidas (art. 81.1 CE), es posible, como ya adelantamos en el fundamento jurídico 4 c), que la normativa autonómica, dictada dentro de los ámbitos competenciales que le sean propios, incida en la regulación del régimen jurídico de esos derechos, respetando siempre, naturalmente, las determinaciones que pudieran seguirse de las competencias estatales (art. 149.1 CE).” (FJ. 13). Y añade el Alto Tribunal que aún cuando “el legislador estatutario, simplemente, reprodujera los derechos constitucionales [...] lo relevante desde la perspectiva de su constitucionalidad será el alcance de dicha reproducción. En tal sentido, si el legislador estatutario va más allá de la mera reproducción e incide en los derechos fundamentales, tales previsiones, que tendrán la eficacia señalada en el párrafo c) anterior [mandatos, orientaciones u objetivos dirigidos a los poderes públicos autonómicos], sólo serán legítimas si, además, guardan relación con alguna de las competencias asumidas por la Comunidad Autónoma, incurriendo en inconstitucionalidad en caso contrario” (FJ 15, d)).

ÁLVAREZ CONDE no cuestiona la legitimidad de la inclusión estatutaria de catálogos de derechos, si bien centra el problema en la regulación estatutaria de los derechos fundamentales, como el de protección de datos. En su opinión en este caso “resulta difícil, por no decir imposible, que cualquier derecho fundamental se encuentre totalmente al margen del sistema de distribución de competencias”, de manera que, aunque “la fundamentalidad de los derechos exige que sean regulados por la Constitución, [...] ello no impide la posibilidad de un desarrollo normativo por parte de diferentes poderes públicos estatales y autonómicos”⁴³.

Sin embargo, este mismo profesor ha cuestionado la efectividad de algunos derechos reconocidos en sede estatutaria dado el perfil meramente programático de estos derechos, lo que los asimila, realmente a principios rectores, y en este sentido señala la dificultad de los Estatutos para establecer garantías específicas del ejercicio de los derechos⁴⁴.

Por ello, APARICIO PÉREZ y BARCELÓ I SERRAMALERA destacan la interrelación que existe entre principios rectores y derechos subjetivos, de manera que los primeros se presentan como “funcionales o serviciales” respecto de la eficacia de los segundos, lo que se observa claramente en los derechos reconocidos de acceso a las nuevas tecnologías (v. gr. art. 19 EACV), dando lugar así a “la complementariedad y mutuo reforzamiento de ambos tipos de contenidos normativos”⁴⁵.

⁴³ ÁLVAREZ CONDE, E., *Reforma Constitucional y Reformas Estatutarias*, Iustel, Madrid, 2007, p. 360 y ss.

⁴⁴ Algunos Estatutos han previsto mecanismos de garantía de más o menos intensidad, entre los que está la remisión a una futura Ley (EACV –art. 10–, Estatuto de Cataluña –art. 37.2–) o, en el caso catalán, la previsión de la intervención en la fase legislativa del Consell de Garanties Estatutàries –art. 38.1– o la previsión de un recurso específico ante el TSJ de Cataluña –art. 38.2–, entre otros.

⁴⁵ M APARICIO PÉREZ, M.A. y BARCELÓ I SERRAMALERA, M., “Los derechos públicos ...”, *op. cit.*,

1.3. Competencias

La última perspectiva desde la que se abordan las nuevas tecnologías en los Estatutos es precisamente la competencial.

Como acertadamente señala el profesor ÁLVAREZ CONDE, la cuestión competencial es, junto con el sistema de financiación, “el punto crucial de las nuevas reformas estatutarias”⁴⁶. Por ello, los nuevos Estatutos contienen, con especial detalle, la relación de títulos competenciales que asumen, pues como apunta TUR AUSINA la ampliación y “mejora” de las competencias ha sido el principal expediente en que se ha justificado la necesidad de las reformas⁴⁷.

Excede el alcance de este trabajo, y además ha sido tratado en otro capítulo de esta obra, reflexionar sobre el alcance y la constitucionalidad de las distintas técnicas utilizadas por los legisladores estatutarios para trazar los perfiles competenciales en sus respectivos ámbitos.

En todo caso, conviene mencionar que los nuevos Estatutos han incluido una clasificación de las competencias entre competencias exclusivas, compartidas y ejecutivas.

Un característica generalizada es la tipificación de las competencias entre las exclusivas, las compartidas y las ejecutivas⁴⁸, si bien en la descripción del alcance de cada una de estos tipos competenciales pueden darse algunas matizaciones.

En el ámbito material que nos ocupa, los Estatutos incluyen diversas perspectivas, así mientras que en relación con la protección de datos la competencia ha sido asumida bien en su dimensión ejecutiva (Cataluña y Andalucía) o compartida (Aragón, Illes Balears, Castilla y León y en el caso del Proyecto estatutario de Canarias); las competencias en el ámbito de las TIC se han asumido, en general, en su faceta exclusiva, esto es, incluyendo las potestades legislativa, reglamentaria y de ejecución.

2. Los principios rectores

El Estatuto de autonomía de la Comunitat Valenciana fue el primero de cuantos fueron reformados en la VIII Legislatura de las Cortes Generales⁴⁹.

p. 27.

⁴⁶ ÁLVAREZ CONDE, E. *Reforma Constitucional...*, op. cit., p. 554.

⁴⁷ TUR AUSINA, R., “El sistema competencial valenciano tras la reforma estatutaria de 2006: análisis al hilo de la reciente oleada de reformas estatutarias”, en GARRIDO MAYOL, V. (dir.), *Modelo de Estado y Reforma...*, op. cit., pp. 230 y ss.

⁴⁸ Un estudio pormenorizado sobre el estado del debate sobre las reformas estatutarias en el ámbito de las competencias puede encontrarse en ÁLVAREZ CONDE, E., *Reforma Constitucional...*, op. cit., pp. 554 y ss.

⁴⁹ Como ha apuntado GARRIDO MAYOL, aunque formalmente se tramitó como una reforma del Estatuto de 1982, y no como un nuevo Estatuto –caso de otras Comunidades como Cataluña o Andalucía–, y así se refleja en el texto finalmente aprobado y publicado, la realidad es que el fruto de esta reforma fue un Estatuto totalmente nuevo, pasando de 61 artículos a 81, y modificando la totalidad de los preceptos vigentes al inicio del proceso de reforma (GARRIDO MAYOL, V., “Oportunidad, constitucionalidad y

En este Estatuto el principal reflejo de las nuevas tecnologías se contempla en el artículo 19⁵⁰, cuya dicción es:

“1. En el ámbito de sus competencias la Generalitat impulsará un modelo de desarrollo equitativo, territorialmente equilibrado y sostenible, basado en la incorporación de procesos de innovación, la plena integración en la sociedad de la información, la formación permanente, la producción abiertamente sostenible y una ocupación estable y de calidad en la que se garantice la seguridad y la salud en el trabajo.

La Generalitat promoverá políticas de equilibrio territorial entre las zonas costeras y las del interior.

2. Queda garantizado el derecho de acceso de los valencianos a las nuevas tecnologías y a que la Generalitat desarrolle políticas activas que impulsen la formación, las infraestructuras y su utilización”.

Se trata de un precepto que no sufrió alteración alguna en el extenso iter parlamentario que atravesó, tanto en sede de las Cortes Valencianas como de las Cortes Generales, lo que demuestra el alto grado de consenso que generó. Respecto a su contenido, TUR AUSINA ha destacado su carácter de *“heterogéneo bloque de principios y mandatos destinados a orientar a los poderes públicos en la consecución del mayor progreso socioeconómico de la Comunitat Valenciana”*⁵¹. Y que constituye una prueba de lo complejo que es abordar la realidad de las nuevas tecnologías.

Parece evidente que el estatuyente valenciano vincula con este precepto el desarrollo socioeconómico y la cohesión social a una adecuada implantación de la sociedad de la información y de las TIC, si bien el *“modelo de desarrollo equitativo, territorialmente equilibrado y sostenible”* se fundamenta también en aspectos de tipo sociolaboral tales como *“la formación permanente, la producción abiertamente sostenible y una ocupación estable y de calidad en la que se garantice la seguridad y la salud en el trabajo”*, lo que en permite a JIMENA QUESADA afirmar que se trata de *“un pequeño cajón de sastre que incluye «derechos de moda»”*⁵².

El segundo inciso del primer apartado vuelve a incidir en el equilibrio territorial, en este caso focalizado en la dualidad interior-costa. No es evidente, ni mucho menos, la relación que este segundo inciso tenga con las nuevas tecnologías, ni

relevancia de la Reforma del Estatuto de la Comunitat Valenciana”, en *Revista Valenciana d’Estudis Autònoms*, núms. 47-48, 2007, p. 83).

⁵⁰ Y así se anuncia en el Preámbulo del Estatuto, introducido por la Ley orgánica 1/2006, de 10 de abril.

⁵¹ TUR AUSINA, R., “La introducción de un Catálogo de Derechos en el nuevo Estatuto de Autonomía de la Comunitat Valenciana”, en *Revista Valenciana d’Estudis Autònoms*, núms. 47-48, 2007, p. 229 y ss.

⁵² JIMENA QUESADA, L., “Los derechos fundamentales en el ámbito autonómico: el nuevo Estatuto Valenciano”, APARICIO PÉREZ, M.A. (ed.), *Derechos y principios rectores en los Estatutos de Autonomía*, Atelier, Barcelona, 2008, p. 194.

tampoco con los fundamentos sociolaborales que se detallan en el primer inciso. De hecho, si algo caracteriza a las TIC en su actual estadio de evolución es precisamente la viabilidad que ofrecen para salvar barreras de tipo geográfico, como se ha visto con la extensión de la TDT. De hecho, las TIC se configuran en varios Estatutos (Aragón y Castilla y León) como un instrumento idóneo de vertebración y cohesión territorial.

En nuestra opinión, este inciso concuerda con el carácter heterogéneo del artículo en el que la referencia a las nuevas tecnologías y la sociedad de la información se contemplan como un cauce esencial de progreso socioeconómico, pero no el único. De esta manera, la referencia al equilibrio territorial con la específica alusión a la dualidad costa-interior⁵³, constituye un mandato a los poderes públicos para la implementación de políticas con este objetivo específico⁵⁴ pero no necesariamente vinculadas a la inclusión en la sociedad de la información o cualquier otro de los fundamentos citados en el primer inciso del apartado 1.

En el nuevo Estatuto de autonomía para Cataluña (en adelante EAC), aprobado por Ley orgánica 6/2006, de 19 de julio, también se aborda la cuestión de las nuevas tecnologías desde una perspectiva principal o inspiradora de la acción de los poderes públicos, si bien, la redacción del artículo 53 del EAC merece un juicio de técnica jurídica manifiestamente más positivo que el del artículo 19 EACV visto anteriormente.

El citado artículo dispone:

“Artículo 53. Acceso a las tecnologías de la información y de la comunicación.

1. Los poderes públicos deben facilitar el conocimiento de la sociedad de la información y deben impulsar el acceso a la comunicación y a las tecnologías de la información, en condiciones de igualdad, en todos los ámbitos de la vida social, incluido el laboral; deben fomentar que estas tecnologías se pongan al servicio de las personas y no afecten negativamente a sus derechos, y deben garantizar la prestación de servicios mediante dichas tecnologías, de acuerdo con los principios de universalidad, continuidad y actualización.

2. La Generalitat debe promover la formación, la investigación y la innovación tecnológicas para que las oportunidades de progreso que ofrece la sociedad del conocimiento y de la información contribuyan a la

⁵³ La dualidad costa-interior es una constante en la historia de la Comunidad Valenciana y se solapa, a grandes trazos, con otras dualidades que caracterizan a la sociedad valenciana: campo-ciudad, castellanohablante-valencianohablante...

⁵⁴ El proceso de reforma estatutario coincide en su tramitación con la puesta en marcha por la Generalitat Valenciana de un llamado Plan de Revitalización de las Comarcas de Interior, cuya vigencia se extiende desde 2004 a 2011, dotado con 7.343.542.887,48 euros y cuya finalidad es “fomentar el desarrollo integral de las zonas del interior de nuestra Comunidad, reforzando sus capacidades intrínsecas, atrayendo inversiones, contribuyendo al desarrollo económico y a la fijación de la población” (información obtenida de www.gva.es el 31/07/2009).

mejora del bienestar y la cohesión sociales.”

El artículo transcrito se estructura en dos apartados con distinto alcance en cada caso. Así, el primer apartado constituye un principio rector *stricto sensu*, lo que es plenamente coherente con su ubicación sistemática dentro del articulado del Estatuto, en el Capítulo V «Principios Rectores», del Título I «Derechos, deberes y principios rectores». Los principios rectores deben orientar las políticas públicas de los poderes públicos de Cataluña (art. 31.1 EAC)⁵⁵, pero además, constituyen el objetivo de las citadas políticas, en la medida en que estos mismos poderes “*deben promover y adoptar las medidas necesarias para garantizar su plena eficacia*” (art. 31.1 *in fine* EAC)⁵⁶.

El primer apartado de este artículo 53 contrasta con el resto de previsiones de tipo principal de otros Estatutos en el ámbito de la extensión de las TIC por su precisión y detalle. En la redacción de este apartado se incluye una referencia a los principios de igualdad, universalidad, continuidad y actualización. Estos principios proyectan su efecto sobre el principio general de facilitación e impulso de la sociedad de la información.

El estatuyente catalán no se desmarca en este punto del resto de Estatutos reformados, y apuesta por el desarrollo de políticas que tiendan a la generalización del uso de las TIC, si bien, la particularidad en el artículo 53.1 EAC hay que buscarla en el énfasis hecho en los principios de igualdad, continuidad y actualización. Respecto a la igualdad “*en todos los ámbitos de la vida social, incluido el laboral*”, es evidente que es un correlato de la exigencia de generalización de las nuevas tecnologías y más aún un presupuesto para salvar la llamada “brecha digital”⁵⁷; sin embargo la llamada a la igualdad en todos los ámbitos de la vida social incluye un amplio margen de indeterminación si bien tratándose de un principio rector de las políticas públicas, de este inciso se deduce que la proyección de este

⁵⁵ En opinión del Insitut d’Estudis Autònomic de Catalunya (IEA), los principios rectores están relacionados con las posiciones subjetivas de los ciudadanos, con el objetivo de orientar el ejercicio de las competencias de la Generalidad. No obstante, el propio IEA advierte que la inclusión con cierto grado de detalle de este tipo de principios en el Estatuto puede producir “*un efecto de petrificación de cara al futuro dada la rigidez que presenta la reforma estatutaria*”. Generalitat de Catalunya (Institut d’Estudis Autònomic), *Informe sobre la reforma del Estatuto*, Generalitat de Catalunya (Institut d’Estudis Autònomic), Barcelona, 2003, p. 200.

⁵⁶ El artículo 39 EAC, también dispone que “*el reconocimiento, el respeto y la protección de los principios rectores informan la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos*” (apartado 2), y prevé su eventual transformación en derechos subjetivos mediante transposición legislativa al establecer que “*los principios rectores son exigibles ante la jurisdicción, de acuerdo con lo que determinan las leyes y las demás disposiciones que los desarrollan*” (apartado 3).

⁵⁷ En la actualidad se ha generalizado el concepto de “brecha digital” que identificaría la distancia existente entre quienes tienen acceso a las TIC y quienes no lo tienen. La brecha digital puede, por tanto, abordarse desde dos perspectivas distintas; una subjetiva, esto es, aquella que vendría determinada por la incapacidad de los individuos derivada de factores personales de acceder a las TIC –la principal de estas causas sería lo que se conoce por “analfabetismo tecnológico” y, a su vez, obedece a muchas variables (edad, carencias educativas...); y otra perspectiva objetiva, que es aquella en que la ausencia de acceso a las TIC viene determinada por factores externos tales como la ausencia de infraestructuras (cableado, repetidores...).

principio rector deberá ser amplia y extenderse de modo transversal⁵⁸ y de manera específica, aplicando las TIC al mundo laboral lo que puede entenderse como un incentivo al fomento del fenómeno del “teletrabajo”. Más claro es el alcance de los principios de universalidad y continuidad, muy consolidados en nuestra práctica administrativa en el ámbito de la acción prestacional de la Administración⁵⁹, así mientras el primero hace referencia al objetivo de que todos los ciudadanos sean potenciales usuarios del servicio –en este caso el acceso a las TIC, principalmente–, el segundo se refiere a la prestación del servicio con un carácter de continuidad, esto es, permanentemente en el tiempo, en otras palabras, las políticas de impulso de las TIC deberán perseguir la permanencia en el tiempo y la accesibilidad para todas las personas.

El último de los principios es el de actualización. Las TIC vienen caracterizadas por un cambio constante, lo que produce un rápido y elevado grado de obsolescencia, esta puede conducir a que determinadas actuaciones pierdan su efectividad en poco tiempo. Por ello, es necesario y coherente con los anteriores principios de universalidad y continuidad que las acciones políticas persigan la constante actualización de los recursos e infraestructuras que permiten el acceso de los ciudadanos a las TIC.

El segundo apartado del artículo 53 EAC, si bien en la línea del primer apartado, refuerza su perfil de mandato a los poderes públicos, y en concreto a la Administración autonómica –la Generalitat– ya que el anterior apartado tenía por destinatarios a todos los poderes públicos de Cataluña. Este mandato se orienta a una actividad de fomento desde dos perspectivas: la formativa para facilitar el uso de las tecnologías, y la investigadora e innovadora, para desarrollar estas tecnologías. Y ello, igual que el EACV, vinculando el uso y extensión de las TIC a la cohesión y bienestar sociales.

El Estatuto de Autonomía de les Illes Balears (en adelante EAIB) fue reformado por la Ley orgánica 1/2007, de 28 de febrero. El artículo 29 de esta norma, rubricado «Nuevas tecnologías y sociedad de la información», se ubica al final del Título II «De los derechos, los deberes y las libertades de los ciudadanos de las Illes Balears» justo tras el artículo que recoge el derecho a la protección de datos personales.

Los deberes, derechos y libertades reconocidos en el Título II del EAIB vinculan a los poderes públicos de la Comunidad Autónoma, que además, deben velar por su protección y respeto (art. 13.2 EAIB), lo que proporciona a los derechos enunciados la condición de principio inspirador de la actuación de los poderes

⁵⁸ Este principio ha sido invocado, por ejemplo, en la Ley 9/2009, de 30 de junio, de política industrial y en la Ley 2/2007, de 5 de junio, del Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya.

⁵⁹ SANTAMARÍA PASTOR entiende el principio de continuidad como aquel que garantiza que una actividad que cubre importantes necesidades colectivas se encuentre disponible para los ciudadanos de modo continuo y regular, sin que su realización efectiva dependa de la libre decisión de un particular. Vid. SANTAMARÍA PASTOR, J.A., *Principios de Derecho Administrativo General*, vol. II., Iustel, Madrid, 2004, p. 330 y ss.

públicos. En este sentido, debe interpretarse lo dispuesto en el artículo 29, ya que el precepto está redactado de forma que constituya un mandato al Gobierno, no como una proclamación de un derecho o la imposición de un deber, aunque el artículo 85.1, con una deficiente técnica jurídica considera este artículo como atributivo de competencias:

“Artículo 29. Nuevas tecnologías y sociedad de la información.

En el ámbito de sus competencias, los poderes públicos de las Illes Balears impulsarán el acceso a las nuevas tecnologías, a la plena integración en la sociedad de la información y a la incorporación de los procesos de innovación.”

Se trata de un artículo de gran sencillez tanto en cuanto a contenido como en cuanto a redacción. Aunque como hemos visto se incardina dentro del título de los derechos, deberes y libertades, estamos realmente ante un mandato para el ejercicio de competencias a los poderes públicos que impone una actividad de fomento de carácter transversal que incide en tres objetivos distintos, aunque complementarios. El primero de estos objetivos es el acceso a las nuevas tecnologías, esto es, el establecimiento de infraestructuras suficientes y de medidas de alfabetización digital adecuadas para hacer efectivo el acceso a estas tecnologías. El segundo objetivo, la plena integración en la sociedad de la información, contiene la mayor carga de transversalidad ya que obliga a los poderes públicos a adoptar medidas tendentes a incorporar las TIC en todos los ámbitos de su competencia. Por último, la referencia a la incorporación de los procesos de innovación obliga, no solo a desarrollar políticas de integración de las técnicas de la sociedad de la información, sino que además, las acciones que se desarrollen deben tener en cuenta la actualización tecnológica y, en su caso, participar de ella, mediante el desarrollo de programas de I+D+I, por ejemplo.

Una de las notas distintivas de este precepto es su referencia al ámbito competencial de les Illes Balears como límite al mandato a los poderes públicos.

Este artículo se complementa, como se ha indicado, con el artículo 85.1 que especifica que *“la competencia contenida en este artículo incluirá, en todo caso, el desarrollo legislativo y la ejecución de la legislación básica del Estado”*.

El Estatuto aragonés (en adelante, EAAr), reformado por la Ley orgánica 5/2007, de 20 de abril, también prevé entre sus principios rectores⁶⁰ de las políticas de los poderes públicos la difusión de las TIC. Así se establece en su artículo 28.2:

⁶⁰ No existe, como en otros Estatutos, en el Estatuto aragonés un precepto que limite el alcance de los principios rectores de manera expresa. El pórtico del Capítulo II «Principios rectores de las políticas públicas» del Título I es el artículo 20 «Disposiciones generales», que si bien no establece el alcance específico de los principios rectores sí que establece los fines que deben perseguir las políticas públicas inspiradas por los principios contenidos en el Capítulo II. Este precepto dispone:

“Artículo 20. Disposiciones generales.

Corresponde a los poderes públicos aragoneses, sin perjuicio de la acción estatal y dentro del ámbito de sus respectivas competencias:

“Artículo 28. Ciencia, comunicación social y creación artística.

[...]

2. *Del mismo modo, promoverán las condiciones para garantizar en el territorio de Aragón el acceso sin discriminaciones a los servicios audiovisuales y a las tecnologías de la información y la comunicación.*

[...]”

El artículo 28 tiene un contenido heterogéneo que alcanza desde el impulso a la investigación científica (apartado 1) hasta principios relativos al ejercicio de la libertad de información (apartado 3).

En este caso, el precepto pone el foco, igual que en el caso del EACV, en la universalidad del acceso a partir del territorio, en coherencia con lo previsto en el artículo 20.c); y añade a la garantía de acceso a las TIC, la garantía de acceso a los servicios audiovisuales, probablemente pensando en el proceso de migración a la televisión digital terrestre (TDT) que estaba en marcha en los momentos en que se tramitó la reforma del EAAR.

Del texto se deduce que este apartado contiene un mandato expreso a los poderes públicos de adopción de unas determinadas medidas de carácter de fomento (“promoverán”) que, llegado el caso, deberán convertirse en acciones prestacionales que permitan “garantizar” el acceso a las TIC y, en consecuencia, el establecimiento de un derecho subjetivo de los ciudadanos a dicho acceso.

Por su parte, el Estatuto de autonomía para Andalucía (en adelante, EAA), aprobado por la Ley orgánica 2/2007, de 19 de marzo, también contempla entre los principios rectores cuya aplicación efectiva deben perseguir los poderes públicos (art. 37) “el acceso a la sociedad del conocimiento con el impulso de la formación y el fomento de la utilización de infraestructuras tecnológicas”. Incidiendo, tanto en la actividad prestacional (acceso y formación) como en la de fomento del uso de las TIC. Además, “la incorporación del pueblo andaluz a la sociedad del conocimiento” se configura como uno de los objetivos básicos de la Comunidad Autónoma (art. 10.3.12^a).

De hecho, la redacción inicial de la Proposición de reforma incluía dos apartados distintos que se fusionaron en la tramitación en el Parlamento de Andalucía dando

a) *Promover las condiciones adecuadas para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud, y facilitar la participación de todos los aragoneses en la vida política, económica, cultural y social.*

b) *Impulsar una política tendente a la mejora y equiparación de las condiciones de vida y trabajo de los aragoneses, propugnando especialmente las medidas que favorezcan el arraigo y el regreso de los que viven y trabajan fuera de Aragón.*

c) *Promover la corrección de los desequilibrios económicos, sociales y culturales entre los diferentes territorios de Aragón, fomentando su mutua solidaridad.”*

lugar al texto finalmente aprobado⁶¹

Según ÁLVAREZ-OSSORIO MICHEO existe “una cierta complementariedad entre el derecho de «acceso a las tecnologías de la comunicación y la información (art. 34 EAAAnd) y el decimoquinto principio rector del art. 37.1 EAAAnd. En este último señala la formación y el fomento de la utilización de infraestructuras tecnológicas como medio eficaz de garantizar el citado derecho”⁶².

También el Estatuto de Autonomía de Castilla y León (en adelante, EACyL), reformado por Ley orgánica 14/2007, de 30 de noviembre, pone especial énfasis en el elemento territorial a la hora de imponer a los poderes públicos el objetivo de alcanzar la incorporación de la Comunidad a la sociedad de la información. Así, el artículo 16 del EACyL dispone:

“Artículo 16. Principios rectores de las políticas públicas.

Los poderes públicos de Castilla y León deben orientar sus actuaciones de acuerdo con los principios rectores que establecen la Constitución y el presente Estatuto. En el ejercicio de sus competencias, deben promover y adoptar las medidas necesarias para garantizar la plena eficacia de los siguientes objetivos:

[...]

21. *La plena incorporación de Castilla y León a la sociedad del conocimiento, velando por el desarrollo equilibrado de las infraestructuras tecnológicas en todo su territorio y garantizando la igualdad de oportunidades de todas las personas en el acceso a la formación y al uso de las tecnologías de la información y la comunicación.*

[...]”

El EACyL adopta, como el EAAr y, en cierta medida, también el EAIB, la estructura de un principio-mandato, de manera que impone a los poderes públicos el desarrollo tanto de acciones de fomento como de tipo prestacional. En consecuencia, junto con el principio de incorporación de la Comunidad a la sociedad del conocimiento, se introduce el mandato al legislador para que el desarrollo de este principio se encuadre en la consecución de la universalidad en sus vertientes territorial y personal, lo que, en su caso, conllevará la adopción de medidas de discriminación positiva, tanto en las medidas de “alfabetización digital” como en el acceso a las TIC.

El Proyecto de Estatuto de autonomía de Canarias (en adelante, EACan)⁶³ contempla en su artículo 9, dedicado a los principios rectores de las políticas

⁶¹ Se preveían dos apartados, el 14º “El acceso a la sociedad de la información” y el 15º “El uso de la telemática para la más efectiva prestación de los servicios públicos y la relación con los administrados”.

⁶² ÁLVAREZ-OSSORIO MICHEO, F., “Comentario al artículo 37”, en CRUZ VILLALÓN, P. y MEDINA GUERRERO, M. (dirs.), *Comentarios al Estatuto...*, op. cit., p.585.

⁶³ La proposición de ley orgánica de reforma del Estatuto de Canarias fue retirada de su tramitación en las Cortes Generales en 2007. Las referencias las hacemos al texto de la Propuesta publicado en el BOCG núm. 261-1/VIII, de 22/09/2006.

públicas que “los poderes públicos de la Comunidad Autónoma, en desarrollo de sus competencias, orientarán sus políticas públicas a garantizar y asegurar el ejercicio de los derechos reconocidos en los artículos anteriores, mediante la aplicación efectiva de los siguientes principios rectores:[...] 1) El acceso a la sociedad del conocimiento con el impulso de la formación y el fomento de la utilización de infraestructuras tecnológicas.”

El Estatuto de autonomía de Extremadura (en adelante EAE), aprobado por la Ley orgánica 1/2011, de 28 de enero, también incluye entre los “principios rectores de los poderes públicos extremeños” el estímulo del “acceso a las nuevas tecnologías por parte de empresas y ciudadanos” y a “los mecanismos legales y técnicos que faciliten el libre acceso de todos al conocimiento y la cultura” (art. 7.6). Sin embargo, quizás la propuesta más innovadora se incluya en el apartado 10 de este mismo artículo:

“Consideran [los poderes públicos extremeños] un objetivo irrenunciable la masiva difusión de la cultura en su sentido más amplio y un acceso igualitario de los extremeños a la información y a los bienes y servicios culturales. Para ello, Extremadura considera instrumentos particularmente útiles el dominio de otras lenguas, el manejo de las tecnologías de la información y la comunicación, la extensión de los sistemas operativos de código abierto y el uso de las licencias de libre copia y distribución [...]”.

Nótese que junto con el objetivo de extender el uso de las TIC, se manifiesta el compromiso con los sistemas operativos de código abierto y el uso de las licencias de libre copia y distribución, lo que constituye una apuesta decidida –y de rango estatutario– por el denominado *software libre*⁶⁴.

3. Reconocimiento de derechos en el ámbito de las nuevas tecnologías

3.1. Alcance del reconocimiento

Una de las constantes en los Estatutos de autonomía de nuevo cuño es precisamente el reconocimiento expreso de nuevos derechos. La proclamación de estos derechos, en general, no comporta el reconocimiento *ex lege* de los mismos como derechos subjetivos de los ciudadanos de las diferentes Comunidades, tal y como ha afirmado buena parte de la doctrina y ha sancionado el Tribunal Constitucional.

Ello no obstante, en el ámbito de las nuevas tecnologías, los Estatutos han reconocido derechos en dos campos específicos, el del acceso a las TIC o a la sociedad de la información, y en el de la protección de los datos personales. En ambos casos las implicaciones son diversas, como se ha expuesto.

Recapitulando lo dicho, el reconocimiento de un derecho de acceso a las

⁶⁴ La Junta de Extremadura se ha caracterizado en los últimos años por ser una de las referencias en nuestro país en la implantación del programario libre en toda su Administración.

TIC o a la sociedad de la información se deriva con frecuencia de un principio rector de incorporación a la sociedad de la información, por ejemplo. De este principio los Estatutos derivan, entre otros, el mandato a los poderes públicos de “garantizar” el derecho de acceso –con distintos énfasis (territorio, igualdad de oportunidades, respeto a los derechos...)–. El reconocimiento de estos derechos tiene dos efectos distintos, a tenor de lo establecido en la STC 247/2007, y en función de la existencia de dos momentos de aplicación también distintos. Así, en un primer momento, hasta que se produzca la interposición legislativa, los derechos operan como mandato a los poderes públicos, si bien no son exigibles por los ciudadanos; sin embargo, una vez que el legislador, o en su caso el Gobierno a través de normativa reglamentaria, ha dado cumplimiento al mandato estatutario, los ciudadanos adquieren la plena titularidad del derecho reconocido y, con ella, su ejercitabilidad frente a los poderes públicos.

En otras palabras, los poderes públicos autonómicos reciben el mandato, en este caso, (v. gr. art. 19.2 EACV o 28.2 EAAR) de garantizar el acceso de todos los ciudadanos a las nuevas tecnologías. En este sentido, es cierto que el mandato es de una intensidad difusa pero no por ello puede ser desconocido o ignorado por sus destinatarios, si bien su desarrollo queda al criterio político. En todo caso, nos encontramos ante un mandato que, en relación con los ciudadanos, está llamado a surtir un efecto similar –salvadas las distancias mencionadas en relación a la fuerza vinculante– al que tienen los mandatos previstos en el artículo 26.1 de la Ley de Bases de Régimen Local en relación con el abastecimiento domiciliario de agua potable o de suministro eléctrico. Otros planteamientos dejarían virtualmente sin contenido los preceptos estatutarios que abordan esta cuestión y, sobre todo, convertirían en un *flatus voci* el énfasis puesto por los estatuyentes en la plena incorporación a la sociedad de la información.

Respecto al derecho a la protección de datos, todos los nuevos Estatutos, salvo el EACV y el EACan, han proclamado este derecho. En este caso nos encontramos en un escenario sustancialmente distinto al anterior. Como se ha expuesto, el derecho de protección de datos tiene la categoría de derecho fundamental, según la construcción jurisprudencial del Tribunal Constitucional, lo que limita ciertamente el alcance regulatorio que sobre este ámbito puedan tener los Estatutos de autonomía. Sea como fuere, la gran mayoría de Estatutos han optado por reconocer a sus ciudadanos este derecho, pero limitado a los datos personales comprendidos en ficheros cuya titularidad corresponde a la Comunidad Autónoma; la única salvedad es el EAC, que limita el título a los ficheros “que son competencia” de la Generalitat (art. 31 EAC).

El reconocimiento de este derecho no aporta, *a priori*, una modificación del régimen jurídico establecido en la actualidad, en el marco del desarrollo del derecho fundamental, sino que su principal virtualidad es trasladar al ámbito de los derechos la asunción competencial en materia de protección de datos, lo que por lo demás, tiene escasa trascendencia jurídica más allá de la explicitación de un derecho cuya proclamación en sede constitucional es más bien deficiente.

Sin embargo, hay que decir en este punto que la ejecutabilidad de este derecho es, en buena parte inmediata, sin necesidad de interposición legislativa como en otros casos, ya que su régimen jurídico se encuentra perfectamente delimitado en la LOPD y, en su caso, en las leyes autonómicas de protección de datos⁶⁵.

3.2. El acceso a las nuevas tecnologías

Entrando ya en el análisis pormenorizado de los distintos preceptos que reconocen derechos en el ámbito de las nuevas tecnologías, el EACV (art. 19.2) "garantiza" el derecho de acceso de los ciudadanos valencianos a las nuevas tecnologías, así como a que la Generalitat desarrolle políticas activas que impulsen la formación, las infraestructuras y la utilización de estas tecnologías.

"2. Queda garantizado el derecho de acceso de los valencianos a las nuevas tecnologías y a que la Generalitat desarrolle políticas activas que impulsen la formación, las infraestructuras y su utilización".

La técnica legislativa es criticable especialmente en el segundo inciso, ya que el texto pretende garantizar un derecho subjetivo al desarrollo por parte de los poderes públicos de unas determinadas políticas ¿hasta qué punto puede existir este derecho? ¿cómo se fiscaliza su eventual incumplimiento?

ORTEGA COTARELO⁶⁶ considera que el enunciado del EACV puede interpretarse como el reconocimiento de *"un derecho-libertad consistente en poder elegir las tecnologías que desee"*. TUR AUSINA incorpora a la vertiente de principio orientador, coincidente con el perfil admitido por el TC, una perspectiva instrumental de las nuevas tecnologías respecto de otros derechos y libertades, de manera que *"el derecho de acceso a las nuevas tecnologías se erige en instrumento privilegiado para profundizar en los derechos participativos, en la solidaridad, o en una libertad de expresión más global y sin límites"*⁶⁷. PORRAS NADALES⁶⁸, por su parte, considera que este derecho *"está orientado a conformar nuevas formas de enfrentarse a algunos riesgos y desafíos de la vida moderna"*.

ORTEGA COTARELO⁶⁹ concluye, al analizar este precepto, que se trata en última instancia de un derecho de dimensión prestacional que obliga a la Administración a realizar actividades y políticas tendentes a la generalización del uso de las nuevas tecnologías en la sociedad valenciana, y considera que *"tales medidas constituyen simultáneamente políticas de libertad y de igualdad, ya que tienen como objetivo generar la igualdad en el ejercicio de la libertad"*.

En todo caso, el artículo 19 del nuevo EACV constituye una recepción novedosa

⁶⁵ Aunque solo Cataluña, entre las Comunidades que han reformado sus Estatutos, dispone de regulación específica en este ámbito.

⁶⁶ ORTEGA COTARELO, R., "Nuevos derechos de los valencianos...", *op. cit.*, p. 280 y ss.

⁶⁷ TUR AUSINA, R., "La introducción de un ...", *op. cit.*, pág. 230.

⁶⁸ PORRAS NADALES, A., "Capítulo II. Derechos y Deberes", en TEROL BECERRA, M.J., en *Comentarios al Estatuto*, *op. cit.*, p. 111.

⁶⁹ ORTEGA COTARELO, R., "Nuevos derechos de ...", *op. cit.*, p. 282.

y arriesgada⁷⁰ de las nuevas tecnologías en nuestro ordenamiento. El alcance real de esta disposición, más allá de su valor inspirador de políticas, es cuestionable. La eventualidad de su conversión en un derecho subjetivo efectivamente ejercitable por los valencianos⁷¹ dependerá, como hemos visto, del desarrollo que hagan las Cortes Valencianas de este derecho. No obstante, dada la amplitud del precepto estatutario parece razonable prever que cualquier acción legislativa de desarrollo tendrá un efecto restrictivo ya que para garantizar el acceso a las nuevas tecnologías se requieren muchos condicionantes que en la medida en que tuvieran que ser provistos totalmente por la Generalitat supondrían una injerencia absoluta de la Administración en la vida privada de las personas, incluso sin necesidad de llegar a plantear escenarios absurdos⁷².

En nuestra opinión, el artículo 19.2 busca acabar con la “brecha digital”, especialmente la que anteriormente hemos considerado objetiva. Al mandar a la Generalitat que garantice el acceso, está imponiendo a la Administración autonómica la obligación de garantizar las infraestructuras (redes de cableado, por ejemplo) necesarias para hacer accesible a todos los ciudadanos las TIC. De lo contrario, si la Generalitat no garantiza estas infraestructuras de acceso, es evidente que el mercado solo cubrirá aquellos espacios geográficos que sean rentables, generando por tanto, discriminación⁷³.

En consecuencia, aprehendiendo este precepto a partir de estos planteamientos la configuración futura de un derecho de acceso a las nuevas tecnologías no aparece como una opción política o jurídica descabellada, más bien al contrario, se percibe como una necesidad para dar cumplimiento al mandato estatutario que, junto con el deber impuesto a la Generalitat de favorecer la implantación de las nuevas tecnologías impone la obligación de que establezca unas condiciones mínimas de acceso para todos los ciudadanos y cuyo incumplimiento implique responsabilidad por parte de las Administraciones. Y es necesario insistir, sin el establecimiento de estos mínimos y de los mecanismos necesarios para que los ciudadanos exijan su cumplimiento se desvirtuaría la totalidad del contenido del artículo 19, aun cuando solo se interprete como mandato inspirador de los poderes públicos.

TUR AUSINA, aún antes de la Sentencia del Tribunal Constitucional 247/2007 que hemos referido, consideró que *“aunque el precepto parece enunciarse en forma*

⁷⁰ COTINO HUESO, L., “Protección de datos personales...”, *op. cit.*, p. 224.

⁷¹ Los titulares del derecho reconocido en el Estatuto son los valencianos, que TUR AUSINA entiende no debe entenderse desde una perspectiva limitativa a la condición política de valenciano. En nuestra opinión, restringir la titularidad de un eventual derecho subjetivo al acceso a las nuevas tecnologías a las personas que gozan de la condición política de valencianos es incompatible tanto con la propia realidad de las TIC como con el principio de fomento de las TIC que se deduce del primer apartado del artículo.

⁷² A título de ejemplo, ¿constituye una garantía del acceso que la Generalitat entregue a cada ciudadano un ordenador personal? ¿o un teléfono móvil de última generación? ¿que le obligue a disponer de una dirección de correo electrónica?...

⁷³ En este sentido, tanto el Estado, a través del Plan PEBA como las distintas CC.AA. han desarrollado medidas cuya finalidad era la extensión a todo el territorio de una red de banda ancha.

de derecho subjetivo, sin embargo parece más idónea su configuración como principio orientador de las políticas públicas del que se deduce el inexcusable compromiso estatutario de fomentar el acceso de la ciudadanía a las nuevas tecnologías”⁷⁴.

A mayor abundamiento, el segundo párrafo incide en la necesidad de que la Generalitat, junto a políticas de infraestructuras que garanticen el acceso –y que como se ha expuesto tienen por finalidad acabar con la “brecha tecnológica” de tipo objetivo–, debe implementar políticas destinadas a la alfabetización tecnológica con actividades formativas o medidas de fomento.

El EAA reconoce en su artículo 34 el derecho de acceso a las nuevas tecnologías:

“Artículo 34. Acceso a las tecnologías de la información y de la comunicación.

Se reconoce el derecho a acceder y usar las nuevas tecnologías y a participar activamente en la sociedad del conocimiento, la información y la comunicación, mediante los medios y recursos que la ley establezca.”

Este artículo se encuadra en el Capítulo II «Derechos y deberes», del Título I «Derechos sociales, deberes y políticas públicas» del Estatuto andaluz. El precepto hace uso de un concepto novedoso, la “sociedad del conocimiento, la información y la comunicación” si bien no parece que por ello deba entenderse algo distinto a lo que el resto del Ordenamiento y la doctrina denomina “sociedad de la información”⁷⁵. ÁLVAREZ-OSSORIO MICHEO entiende esta disposición estatutaria engloba, al menos, dos derechos distintos: el derecho de acceso y uso de las nuevas tecnologías y el derecho de participación activa en la sociedad del conocimiento, siendo ese segundo un derecho de mayor espectro que el primero o, en otras palabras, el derecho de acceso tiene un marcado carácter finalista respecto de la participación activa en la sociedad de la información⁷⁶.

Aparecen reconocidos tres ámbitos distintos: el derecho de acceso, como hacen el resto de Estatutos; el derecho de uso; y el de participación activa. Desde una perspectiva de la acción de los poderes públicos es obvio que estas tres vertientes del derecho a las nuevas tecnologías se mueven en planos distintos, ya que si bien es cierto que el ejercicio del derecho de acceso a las TIC comporta en alguna medida la necesaria actividad de los poderes públicos –siquiera en su faceta prestacional–, las vertientes del uso y de la participación activa se desarrollan íntegramente en el ámbito más estricto de la libertad personal, en consecuencia estas dos dimensiones del derecho deben entenderse como una limitación a la acción del legislador en un derecho que se proyecta en una clara dimensión de libertad personal⁷⁷ y, por tanto, la acción pública se restringe a dos posiciones: fomento y educación, y precisamente en este punto hay que relacionar este

⁷⁴ TUR AUSINA, R., “La introducción de un ...”, *op. cit.*, p. 230.

⁷⁵ COTINO HUESO, L., *op. cit.*, p. 225.

⁷⁶ ÁLVAREZ-OSSORIO MICHEO, F., “Comentario al artículo 34”, en CRUZ VILLALÓN, P. y MEDINA GUERRERO, M. (dirs.), *Comentarios al Estatuto...*, *op. cit.*, p.542.

⁷⁷ PORRAS NADALES, A., *op. cit.*, p. 111.

artículo con el 21.8 del EAA, que fija como objetivo del sistema educativo andaluz, el fomento del uso de las nuevas tecnologías. Sin embargo, esta última manera de aproximarse al precepto carece de lógica jurídica: el acceso a las TIC, como derecho de libertad se enmarca necesariamente dentro del más genérico derecho de libertad que consagra la Constitución. Cualquier persona, con independencia de que lo disponga el Estatuto de autonomía e incluso la Constitución, tiene la libertad de acceder a un ordenador y hacer de él el uso legítimo que estime oportuno. Consecuentemente, hay que enmarcar, como apunta Álvarez-Ossorio Micheo, este precepto en un ámbito distinto al del derecho personal o de libertad para ubicarlo en una suerte de derecho colectivo o instrumental, o incluso una obligación de los poderes públicos vinculada a la idea de calidad democrática, ya que el derecho se configuraría así como un instrumento para lograr la participación ciudadana en los asuntos públicos⁷⁸.

Por otra parte, también es llamativa la derivación al legislador de la determinación de los medios y recursos con los que se hará efectivo el ejercicio del derecho reconocido. La acción del legislador en este punto servirá para determinar los estándares mínimos que garanticen, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía, el ejercicio del derecho de acceso a las nuevas tecnologías.

El proyecto de reforma del Estatuto de autonomía de Castilla-La Mancha (en adelante, EACL^M)⁷⁹ contempla el derecho de acceso a las nuevas tecnologías en dos preceptos distintos. No son derechos distintos sino que la distinción y, en consecuencia, la distinta ubicación, radica en la distinción de ámbitos en los que se desarrolla el derecho. Así, el artículo 12, al abordar los “derechos de ciudadanía”, especialmente enfocado a los derechos de las personas en relación con los poderes públicos y, específicamente con la Administración regional⁸⁰, explicita que “los poderes públicos de Castilla-La Mancha reconocen a todas las personas los siguientes derechos: [...] h) utilizar las tecnologías de la sociedad de la información en sus relaciones con la Junta de Comunidades”. Por su parte, el artículo 21, relativo al “contenido de los derechos económicos y sociales” dispone que:

“La Junta de Comunidades, con el fin de garantizar en su territorio la plena eficacia de los principios rectores de la política social y económica contenidos en la Constitución Española y el presente Estatuto reconoce, en el marco de sus competencias y en los términos que establezca la legislación autonómica, los siguientes derechos: [...]”

⁷⁸ ÁLVAREZ-OSSORIO MICHEO, F., “Comentario al artículo 34”, en CRUZ VILLALÓN, P. y MEDINA GUERRERO, M. (dirs.), *Comentarios al Estatuto...*, op. cit., pp. 544-545.

⁷⁹ La Propuesta de reforma del Estatuto de autonomía de Castilla-La Mancha tuvo su entrada en el Congreso de los Diputados a finales de la VIII Legislatura, y su tramitación ha sido retomada en la IX, encontrándose al momento de escribir estas líneas en fase de tramitación en el Congreso de los Diputados. Las referencias son hechas al texto publicado en el BOCG núm. 276-1/VIII, de 9/2/2007.

⁸⁰ DÍAZ REVORIO, F.J., “Los derechos y principios en la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha”, en *Parlamento y Constitución*, núm. 11, 2008, p. 92.

m) *Derecho al acceso en condiciones de igualdad a las tecnologías de la sociedad de la información y del conocimiento*".

El segundo precepto⁸¹ es un reconocimiento, *in extenso*, y con un especial énfasis en el principio de igualdad, del derecho. En el supuesto reconocido en el artículo 12 nos encontramos ante un derecho subjetivo, propiamente dicho. Sin embargo, el segundo precepto aunque en su dicción proclama un derecho, realmente está estableciendo un mandato a los poderes públicos para crear las condiciones de *igualdad* en el acceso a las TIC. Sin embargo, no hay que obviar que de la doctrina citada del Tribunal Constitucional se desprende fácilmente que mientras el derecho de uso en las relaciones con la Junta se enmarca en las competencias de autoorganización de la Comunidad Autónoma, el derecho genérico de acceso se configura como un derecho vinculado a competencias difusas por lo que su ejecutabilidad estaría vinculada a una interposición legislativa, como afirma el primer párrafo del propio artículo 21.

3.3. Derecho de protección de datos

Junto con la perspectiva positiva de abordar las nuevas tecnologías⁸², la práctica totalidad de los Estatutos reformados han incorporado una perspectiva negativa, la de la protección de los datos personales. Salvo el EACV, el EAE y los proyectos castellano-manchego y canario, el resto, como se ha expuesto, han proclamado el derecho de sus ciudadanos de proteger sus datos personales obrantes en determinados ficheros mediante el ejercicio de las potestades de acceso, corrección y cancelación de los citados datos).

El contenido de este derecho, tal como se ha recogido en los Estatutos es un reconocimiento del *habeas data* limitado al ámbito autonómico. Es conocido que este derecho, en términos generales, goza del máximo nivel de protección que la Constitución concede a los derechos constitucionales (arts. 53 y 81.1 CE), por ello el margen de los Estatutos no es especialmente amplio hasta el punto de que alguna de la doctrina⁸³ más autorizada en la materia postula la inconveniencia del reconocimiento de este derecho en su vertiente de derecho subjetivo en sede estatutaria.

Sea como fuere, la realidad es que los Estatutos que han reconocido este derecho lo han hecho en parámetros limitados a su ámbito competencial tal cual ha sido definido en la LOPD. Y ello en dos perspectivas: la material y la subjetiva. En la perspectiva material se respeta la asunción competencial que establece la LOPD –los ficheros de titularidad de las Administraciones de la Comunidad Autónoma–; en la perspectiva subjetiva se limita a reconocer las potestades que forman parte del contenido esencial del derecho de protección de datos: acceso,

⁸¹ DÍAZ REVORIO atribuye a este derecho un carácter prestacional que "debe implicar un importante esfuerzo de los poderes públicos". DÍAZ REVORIO, F.J., "Los derechos y principios...", *op. cit.*, p. 96.

⁸² PORRAS NADALES, A., *op. cit.* p. 111.

⁸³ COTINO HUESO, L., *op. cit.*, pp. 224 y sgte.

corrección y cancelación (arts. 15 y 16 de la LOPD)⁸⁴ y que, en consecuencia, han sido regulados y desarrollados por ley orgánica.

El reconocimiento por los distintos Estatutos del derecho de protección de datos ha sido, en líneas generales, homogéneo. Sirva como modelo, el artículo 32 del EAA:

“Artículo 32. Protección de datos.

Se garantiza el derecho de todas las personas al acceso, corrección y cancelación de sus datos personales en poder de las Administraciones públicas andaluzas.”

A partir de esta redacción que es la que podríamos considerar “básica”, son varios los Estatutos que añaden otros aspectos o matizaciones. Así, el EAC⁸⁵ y el EACyL⁸⁶ añaden la previsión de la existencia de una autoridad independiente que velará por el respeto de estos derechos en los términos previstos por las Leyes, si bien sobre este aspecto volveremos más adelante.

Otro aspecto a tener en cuenta en relación con el reconocimiento del derecho es, como se ha dicho, la vertiente material u objetiva del mismo: esto es, los datos que son susceptibles de ser objeto del ejercicio del derecho. La LOPD, en su artículo 41 especifica que los órganos autonómicos homólogos a la Agencia Española de Protección de Datos ejercerán ciertas funciones “*cuando afecten a ficheros de datos de carácter personal creados o gestionados por las Comunidades Autónomas y por la Administración Local de su ámbito territorial*”, siendo en consecuencia este el ámbito competencial sobre el que desarrollan sus funciones las CC.AA. La opción de los diferentes legisladores estatutarios ha sido, en este punto, no uniforme. De esta manera, el EAC habla de “*ficheros que son competencia de la Generalitat*”, y posteriormente, en su artículo 156, en sede competencial, define con gran detalle esta competencia:

⁸⁴ R. MARTÍNEZ MARTÍNEZ considera que “los derechos de información en la recogida de datos, de oposición al tratamiento, de acceso, rectificación y cancelación constituyen el núcleo central que da vida al derecho fundamental a la protección de datos”. MARTÍNEZ MARTÍNEZ, R., “Cuestiones de protección de datos personales: protección de datos y Universidad”, en PLAZA PENADÉS, J. (coord.), *Cuestiones actuales de Derecho y Tecnologías de la Información y la Comunicación (TICs)*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2006, p. 69.

⁸⁵ “Artículo 31. Derecho a la protección de los datos personales. *Todas las personas tienen derecho a la protección de los datos personales contenidos en los ficheros que son competencia de la Generalitat y el derecho a acceder a los mismos, a su examen y a obtener su corrección. Una autoridad independiente, designada por el Parlamento, debe velar por el respeto de estos derechos en los términos que establecen las leyes.*”

⁸⁶ “Artículo 12. Derecho a una buena Administración. *La ley garantizará los siguientes derechos de los ciudadanos en sus relaciones con la Administración autonómica: [...]*
d) *A la protección de los datos personales contenidos en ficheros dependientes de la Administración autonómica, garantizándose el acceso a dichos datos, a su examen y a obtener, en su caso, la corrección y cancelación de los mismos. Mediante ley de las Cortes podrá crearse la Agencia de Protección de Datos de la Comunidad de Castilla y León para velar por el respeto de estos derechos en el marco de la legislación estatal aplicable.*”

“a) [...] los ficheros o los tratamientos de datos de carácter personal creados o gestionados por las instituciones públicas de Cataluña, la Administración de la Generalitat, las administraciones locales de Cataluña, las entidades autónomas y las demás entidades de derecho público o privado que dependen de las administraciones autonómica o locales o que prestan servicios o realizan actividades por cuenta propia a través de cualquier forma de gestión directa o indirecta, y las universidades que integran el sistema universitario catalán.

b) [...] los ficheros o los tratamientos de datos de carácter personal privados creados o gestionados por personas físicas o jurídicas para el ejercicio de las funciones públicas con relación a materias que son competencia de la Generalitat o de los entes locales de Cataluña si el tratamiento se efectúa en Cataluña.

c) [...] de los ficheros y los tratamientos de datos que creen o gestionen las corporaciones de derecho público que ejerzan sus funciones exclusivamente en el ámbito territorial de Cataluña”.

Con bastante menos prolijidad, el EAA engloba dentro de *“las Administraciones públicas andaluzas”* a *“las instituciones autonómicas de Andalucía, Administración autonómica, Administraciones locales, y otras entidades de derecho público y privado dependientes de cualquiera de ellas, así como por las universidades del sistema universitario andaluz”* (art. 82). El EACan introduce esta misma redacción para delimitar el ámbito objetivo de sus competencias en materia de protección de datos, si bien este texto no prevé un reconocimiento expreso del derecho a la protección de datos.

El EAIB (art. 28) también opta por una redacción menos prolija, aunque no parece que su alcance sea menor que en el caso andaluz: *“ficheros de titularidad de las Administraciones públicas de la Comunidad Autónoma y de los entes u organismos de cualquier clase vinculados o dependientes de las mismas”*. Aunque con una redacción similar a la contenida en el EAIB, el EAAR (art. 16.3) describe los ficheros de su competencia como las *“bases de datos de las Administraciones Públicas y empresas públicas aragonesas y las empresas privadas que trabajen o colaboren con ellas”*, de manera que amplía notablemente el espectro respecto al resto de Estatutos salvo el catalán: incluye no solo a las entidades del sector público, sino que también extiende la competencia autonómica a las empresas privadas que trabajen o colaboren con las Administraciones Públicas o las empresas públicas⁸⁷.

⁸⁷ Excede notablemente el alcance de este trabajo el análisis pormenorizado de este precepto, pero en cualquier caso, es obvio que al incluir los ficheros de las empresas privadas que colaboren o trabajen con las Administraciones Públicas o las empresas públicas, la competencia de la Comunidad Autónoma se proyecta sobre la práctica totalidad de los ficheros de la Comunidad Autónoma con independencia de su titularidad. En nuestra opinión, deberá ser una ley de las Cortes de Aragón la que establezca los límites a esta competencia en coherencia con lo previsto por la LOPD. Nótese que, en este sentido, el artículo 156 del EAC es mucho más restrictivo ya que los ficheros privados que son sometidos a la competencia de la Generalidad de Cataluña son aquellos que están vinculados de manera clara a la realización de determinadas funciones públicas (art. 156.b) EAC).

El EACyL, que engloba el reconocimiento del derecho a la protección de datos en el ámbito de la buena administración (art. 12), limita el ejercicio de este derecho a los *“ficheros dependientes de la Administración autonómica”*. Sin embargo, en sede competencial (art. 71.2) asume la competencia sobre los *“datos de carácter personal que estén bajo la responsabilidad de las instituciones de la Comunidad, de los entes locales y de cualquier entidad pública o privada dependiente de aquéllas”*.

El EACLM, como se ha expuesto, tampoco reconoce un derecho expreso a la protección de datos de tipo genérico, sino que también lo circunscribe al ámbito de la buena administración (art. 12); sin embargo, el artículo 113 del Proyecto contempla la asunción de competencias en materia de protección de datos y, en este punto, delimita los ficheros objeto de esta competencia a los *“gestionados por el sector público de Castilla-La Mancha”*.

4. Competencias

4.1. Régimen de las nuevas tecnologías

De los tres enfoques en los que los Estatutos han abordado la regulación de las nuevas tecnologías, principio inspirador, derecho y competencia, es este último el que menos dudas ha suscitado en la doctrina y, en concreto, en el marco del proceso de reformas de la VIII Legislatura de las Cortes Generales. No en vano, los Estatutos de autonomía tienen como contenido indisponible y natural la asunción de competencias –art. 147.2.d)–.

En este sentido, conviene recordar que la Constitución no contempla el título competencial de nuevas tecnologías, lo que en cierta medida y con los límites que se han expuesto más arriba, deja expedito el camino al legislador estatutario para incorporar el correspondiente título. Sin embargo, no hay que olvidar que la materia no tiene límites claramente definidos y, más bien por el contrario, proyecta una cierta transversalidad que puede provocar solapamientos con otros títulos competenciales que han sido atribuidos con mayor o menor alcance al Estado.

La posición de los distintos Estatutos de autonomía respecto a las nuevas tecnologías, en su vertiente competencial, no ha sido homogénea. En este sentido, solo los Estatutos de la Comunitat Valenciana, de Andalucía y de Extremadura han optado por asumir competencias en el régimen de las nuevas tecnologías, los otros Estatutos de nuevo cuño, –incluido el andaluz–, han incorporado a su cartera competencial la protección de datos con los matices que más adelante se verá.

Respecto al régimen de las nuevas tecnologías, el EACV lo contempla en el artículo 49.3.16.^º), ya dentro del cuadro competencial de la Comunidad Autónoma. Este precepto establece que:

“3. La Generalitat tiene también competencia exclusiva, sin perjuicio de lo

dispuesto en el artículo 149 de la Constitución y, en su caso, de las bases y ordenación de la actividad económica general del Estado, sobre las siguientes materias: [...]

16.º Régimen de las nuevas tecnologías relacionadas con la sociedad de la información y del conocimiento”.

No es, en absoluto evidente cuál es el alcance real de esta asunción competencial⁸⁸ dados los límites que operan en el propio artículo, que la configuran como competencia de desarrollo. De hecho, aunque TUR AUSINA valora la “*notable actualización competencial a la luz de los nuevos retos*”, considera que el título tiene “*en cierto modo la naturaleza de «competencia instrumental», en el sentido de que se prevé para la mejor gestión de otros ámbitos competenciales*”⁸⁹. En cualquier caso, la vaga referencia a conceptos jurídicamente indeterminados –“*nuevas tecnologías*” y “*sociedad de la información y del conocimiento*” – unida a la inconcreción de los títulos competenciales del Estado que deberán actuar como límites a la competencia autonómica ubican a ésta e una suerte de limbo jurídico. De hecho, como se ha visto anteriormente, los títulos competenciales alegados por el Estado a la hora de legislar en cuestiones relativas a la sociedad de la información son muy heterogéneos (derecho civil, derecho mercantil, régimen jurídico de las telecomunicaciones...).

Es evidente que este deliberado grado de inconcreción, al mismo tiempo que puede operar como límite respecto de la asunción competencial, a su vez, tiene la virtud en un campo tan cambiante como las nuevas tecnologías de dejar a la Generalitat un amplio margen de acción en la medida en que se vayan desarrollando los perfiles de las nuevas tecnologías y sin necesidad de esperar a la acción del Estado.

El estatuyente valenciano sitúa los límites a la competencia en relación con la sociedad de la información en dos puntos: las competencias estatales establecidas en el artículo 149 y, en su caso, en “*las bases y ordenación de la actividad económica general del Estado*”. La referencia a la totalidad del artículo 149 evidencia la consciencia del legislador a la hora de vincular esta competencia a una de las contenidas en el elenco constitucional⁹⁰. Más interés si acaso tiene el segundo de los límites: el nexo entre sociedad de la información y actividad económica. El segundo de los límites no responde exactamente con ningún título competencial específico del Estado, si bien guarda una gran similitud con el establecido en el artículo 149.1.13.º CE. Según DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI, sin embargo, la ordenación de la actividad económica general es una competencia del Estado que cabe derivar de la cláusula decimotercera del artículo 149.1 de

⁸⁸ COTINO HUESO, L., *op. cit.*, pp. 209 y sgte.

⁸⁹ TUR AUSINA, R., “El sistema competencial valenciano ...”, *op. cit.*, pp. 249-250.

⁹⁰ ÁLVAREZ-OSSORIO MICHEO, F., “Comentario al artículo 34”, en CRUZ VILLALÓN, P. y MEDINA GUERRERO, M. (dirs.), *Comentarios al Estatuto...*, *op. cit.*, pp.543-544.

la Carta Magna, con independencia de que su enunciación tiene origen en los Estatutos y no en la Constitución⁹¹.

Se trata pues de una competencia de carácter finalista, enmarcada en las competencias económicas de la Generalitat. Nótese en este punto la constante fluctuación de esta materia entre dos ejes distintos aunque no incompatibles: la actividad económica y la participación en los asuntos públicos.

El EAA también observa esta dualidad. Ya se ha expuesto como el derecho de acceso en este Estatuto debe entenderse vinculado a la participación activa, pero por otra parte, en el artículo 58, dedicado a la actividad económica, se atribuye a la Comunidad Autónoma en el apartado segundo del párrafo primero la competencia exclusiva en

“Régimen de las nuevas tecnologías relacionadas con la sociedad de la información y del conocimiento, en el marco de la legislación del Estado”.

Hay que reseñar que en este precepto se abordan principalmente aspectos relacionados con la actividad comercial, por lo que llama la atención la inclusión, desde el mismo inicio de la tramitación de este apartado. Pero en todo caso, se mantiene lo expuesto en relación al nexo entre sociedad de la información y actividad económica, incluso comercial, en este caso. Podría deducirse que el estatuyente andaluz entiende que la sociedad de la información es un sector económico con cierta proyección comercial, al equipararla competencialmente a la artesanía o las cooperativas y entidades de economía social.

Al margen de esta consideración, hay que referirse al carácter de la competencia. Como ha señalado CARRASCO DURÁN, esta disposición necesita notables esfuerzos interpretativos ya que en su conjunto contempla una amalgama de competencias en las que la extensión de la competencia exclusiva de la Comunidad es diversa⁹². Si en el caso valenciano nos encontrábamos con cierta claridad ante una competencia de desarrollo a partir de las bases del Estado, en el caso andaluz la cuestión es más difusa: se atribuye a la Comunidad Autónoma la competencia “exclusiva” y, a continuación, se enmarca la competencia “en la legislación del Estado” ¿significa esto que estamos ante una competencia de ejecución?

La respuesta difícilmente puede ser afirmativa. El propio artículo 58 se estructura en tres bloques: el párrafo primero son las competencias exclusivas; el segundo, las competencias exclusivas de acuerdo con las bases y la ordenación de la actuación económica general; y el tercero aglutina las competencias ejecutivas. Como señala MONTILLA MARTOS, siguiendo la doctrina del Tribunal Constitucional que hay que entender que la Comunidad Autónoma asume la exclusividad de la competencia pero no su integridad excluyente, por lo que puede darse en

⁹¹ DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI, T., “Comentario al artículo 58”, en CRUZ VILLALÓN, P. y MEDINA GUERRERO, M. (dirs.), *Comentarios al Estatuto...*, pp. 957 y ss.

⁹² CARRASCO DURÁN, M., “Capítulo II. Competencias (II)”, en TEROL BECERRA, M.J., en *Comentarios al Estatuto*, op. cit., p. 224 y sgte.

este caso concreto la incidencia de títulos competenciales del Estado⁹³. Se ve así claramente la configuración distinta de la competencia recogida en el EACV y en el EAA.

Por último, el EAE sigue la pauta del EAA, y en su artículo 9, rubricado como “competencias exclusivas”⁹⁴, incluye en el apartado 23 de su primer párrafo, la competencia en “régimen de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación”. En este caso, no se mencionan límites a la competencia como ocurre en los otros dos supuestos analizados, pero es obvio que ello no impide la incidencia de los eventuales títulos estatales, y sobre todo, en este último Estatuto se desvincula la competencia de cualquier aspecto relacionado con la actividad económica.

4.2. La competencia en protección de datos

La competencia autonómica en protección de datos personales sí que ha sido asumida con carácter general por todos Estatutos de autonomía con la única excepción del Estatuto de la Comunitat Valenciana⁹⁵. Esta competencia se ha asumido en la que COTINO HUESO denomina dimensión institucional: esto es, se han asumido las funciones relativas al control del ejercicio del derecho de *habeas data* y, en su caso, la articulación institucional para el ejercicio de ese control en el ámbito autonómico; además, aunque no se cita expresamente, cabe entender con BARRERO ORTEGA que dentro de la competencia asumida el desarrollo de acciones de fomento de la protección de los datos⁹⁶. En cualquier caso, hay que incidir en que el ejercicio de esta competencia estará limitado por la legislación estatal de desarrollo del derecho fundamental *ex artículo* 18.4 CE.

A la hora de definir el ámbito competencial autonómico, los distintos Estatutos abordan la competencia poniendo el énfasis principalmente en la función de protección del derecho, lo que está íntimamente ligado con la delimitación de los ficheros continentales de datos a los que se extiende la competencia. Dado que se ha detallado esta cuestión unas líneas más arriba no procede aquí reiterar el análisis.

En todo caso, la enunciación del título competencial de la protección de datos se ha realizado en todos los casos, incluso en el EAC, con una fórmula lo suficientemente abierta y flexible para permitir asumir un mayor espectro de funciones del que actualmente prevé la LOPD⁹⁷.

⁹³ MONTILLA MARTOS, J.A., “Comentario al artículo 42”, en CRUZ VILLALÓN, P. y MEDINA GUERRERO, M. (dirs.), *Comentarios al Estatuto...*, pp. 690 y ss.

⁹⁴ El texto extremeño, en su enunciación competencial se separa de otros textos como el andaluz y el catalán y opta por un listado similar al que han seguido los Estatutos valenciano, aragonés o castellano y leonés.

⁹⁵ COTINO HUESO, L., *op. cit.*, p. 224.

⁹⁶ BARRERO ORTEGA, A., “Capítulo II. Competencias (III)”, en TEROL BECERRA, M.J., en *Comentarios al Estatuto*, *op. cit.*, p. 260.

⁹⁷ COTINO HUESO, L., *op. cit.*, p. 211.

Así mismo, algunos Estatutos incluyen en esta competencia la constitución de una autoridad de control, con carácter independiente, en los términos marcados tanto por la LOPD como por la Directiva 95/46/CE: EAC -arts. 31 y 156.d)-, EAAr -art. 75.5ª-, EACyL -art. 12.d) *in fine*-, y EACLM -art. 113.2-.

De estas autoridades, en algunos Estatutos se prevé su creación *ex lege* -EACyL y EACLM-, mientras que en otros, simplemente se prevé la existencia de este organismo -EAC, EAAr y EACLM- y, en su caso, su designación por el Parlamento -EAC y EACLM-, reforzando así su carácter independiente. Por otra parte, si bien la referencia a este organismo de control no incluye la denominación, incluso en el caso en el que ya está constituida, Cataluña; tanto el EAAr como el EACyL optan por estatuir la denominación de "Agencia de Protección de Datos", siguiendo la denominación estatal.

En relación con la cuestión de la configuración de una autoridad autonómica responsable de la protección de datos, la existencia en sede estatutaria de esta previsión no impide, que algunos Estatutos (EAC, EAA) prevean específicamente la participación de las respectivas CC.AA. en la designación de los miembros de la Agencia Española de Protección de Datos.

En lo que es, propiamente la descripción de la competencia, el EAC es el más explícito de cuantos regulan esta cuestión. En primer lugar, encuadra esta competencia entre las de carácter ejecutivo⁹⁸ y engloba en ella, "en todo caso", la inscripción y control de los ficheros que son objeto de su competencia.

También el EAA asume esta competencia con perfil ejecutivo⁹⁹. Sin embargo el resto de Estatutos perfilan la competencia desde una perspectiva más amplia, ya que la asumen con el carácter de competencia "compartida" o de desarrollo, esto es incluyendo además de la ejecución, el despliegue normativo de la legislación básica del Estado.

5. Otras referencias

Lo apuntado anteriormente constituye el grueso de las referencias a las nuevas tecnologías en los Estatutos de autonomía recientemente reformados.

No obstante, merece la pena resaltar que el propio proceso de reforma desarrollado en cada caso, ha permitido, contrariamente a lo que pasó en anteriores procesos de reforma caracterizados por un elevado grado de homogeneidad¹⁰⁰, que los textos finalmente aprobados introduzcan una notable riqueza de matices.

⁹⁸ Según el artículo 112 del EAC estas competencias incluyen la potestad reglamentaria y la función ejecutiva, comprendiendo en estas tanto la potestad reglamentaria para la ejecución de la normativa del Estado como la potestad de organización de la propia administración.

⁹⁹ Vid. art. 42.2.3º EAA.

¹⁰⁰ GARRIDO MAYOL, V., "Generalización, homogeneidad e igualdad en la organización territorial del Estado", en *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol*, núms. 54/55, 2006, pp. 97 y ss.

En el ámbito que nos ocupa, es reseñable la referencia los Estatutos de Cataluña –art. 23.3–, Illes Balears –art. 25.2–, Andalucía –22.2.j)– a la confidencialidad y protección de los datos relativos a la salud de las personas. Esta referencia se encuadra en los derechos de las personas en relación con el sistema sanitario o como plasmación del derecho a la salud.

El EAA también contiene una referencia (art. 199) a la biotecnología, aplicada al progreso agroalimentario¹⁰¹, constituyendo un mandato a los poderes públicos para fomentar el desarrollo tecnológico y biotecnológico que permita lograr una mayor autonomía agroalimentaria, salvando los principios de seguridad, precaución y calidad alimentaria.

Además, el EAA, también contempla la innovación tecnológica en varios campos como el sistema educativo (art. 21.8), agricultura, ganadería, pesca... (art. 48.3), vivienda (art. 56), participación ciudadana (art. 134) o desarrollo sostenible (art. 197), entre otros.

Por último, el artículo 12 del EACan prevé la puesta a disposición de los ciudadanos de los medios tecnológicos necesarios el acceso a las actuaciones de las Administración autonómica.

¹⁰¹ PÉREZ SOLA, N., "Título VII. Medio Ambiente", en TEROL BECERRA, M.J., en *Comentarios al Estatuto*, op. cit., pp. 578-579.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUDO ZAMORA, M.J., "Capítulo III. Principios Rectores de las políticas públicas", en TEROL BECERRA, M.J. (dir.), en *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, pp. 117-139.
- ÁLVAREZ CONDE, E., "La inocentada navideña del TC", ABC, 3/1/2008.
- ÁLVAREZ CONDE, E., *Reforma Constitucional y Reformas Estatutarias*, Iustel, Madrid, 2007.
- ÁLVAREZ CONDE, E. (coord.), *El futuro del modelo de Estado*, IMAP-IDP, Madrid, 2007.
- ÁLVAREZ-OSSORIO MICHEO, F., "Comentario al artículo 37", en CRUZ VILLALÓN, P. y MEDINA GUERRERO, M. (dirs.), *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Parlamento de Andalucía, Sevilla, 2012, pp.571-587.
- APARICIO PÉREZ, M.A. y BARCELÓ I SERRAMALERA, M., "Los derechos públicos estatutarios", en APARICIO, M.A. (ed.), *Derechos y principios rectores en los Estatutos de Autonomía*, Atelier, Barcelona, 2008, pp. 13-35.
- APARICIO, M.A. (ed.), *Derechos y principios rectores en los Estatutos de Autonomía*, Atelier, Barcelona, 2008.
- AZPITARTE SÁNCHEZ, M., "Investigación, desarrollo e innovación tecnológica", en BALAGUER CALLEJÓN, F. (dir.), *Reformas estatutarias y distribución de competencias*, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2007, pp. 537-547.
- BALAGUER CALLEJÓN, F. (dir.), *Reformas estatutarias y distribución de competencias*, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2007.
- BARRERO ORTEGA, A., "Capítulo II. Competencias (III)", en TEROL BECERRA, M.J. (dir.), en *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, pp. 239-261.
- BELLO PAREDES, S.A., "Las agencias de protección de datos en la sociedad de la información: un interesante ejemplo de actuación administrativa «tutelar» e «independiente»", en MURILLO VILLAR, A. y BELLO PAREDES, S.A. (coords.), *Estudios jurídicos sobre la sociedad de la información y nuevas tecnologías: con motivo del XX aniversario de la Facultad de Derecho de Burgos*, Universidad de Burgos, Burgos, 2005, pp. 135-150.
- CARRASCO DURÁN, M., "Capítulo II. Competencias (II)", en TEROL BECERRA, M.J. (dir.), en *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, pp. 209-238.
- CASTELLS ARTECHE, J.M., "La limitación informática", en MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S. (coord.), *Estudios sobre la Constitución Española en*

homenaje al profesor Eduardo García de Enterría, Civitas, Madrid, 1991, vol. II, pp. 908 y ss.

- CATALÀ I BAS, A.H., "Estatuto valenciano y construcción del Estado social", en GARRIDO MAYOL, V. (dir.), *Modelo de Estado y Reforma de los Estatutos*, Fundación Profesor Manuel Broseta, Valencia, 2007, pp. 173-204.

- CLIMENT BARBERÁ, J., *Derecho y nuevas tecnologías*, Universidad Cardenal Herrera-CEU, Valencia, 2001.

- COTINO HUESO, L., "Protección de datos personales, sociedad de la información y reforma del Estatuto de Autonomía", en *Corts. Anuario de Derecho Parlamentario*, núm. 16, 2005, pp. 195-225.

- DAVARA RODRÍGUEZ, D.A., *Manual de Derecho Informático*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2003.

- DÍAZ REVORIO, F.J., "La Constitución ante los avances científicos y tecnológicos: breves reflexiones al hilo de los recientes desarrollo en materia Genética y en Tecnologías de la Información y la Comunicación", en *Revista de Derecho Político*, núms. 71-72, 2008, p. 102 y ss.

- DÍAZ REVORIO, F.J., "Los derechos y principios en la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha", en *Parlamento y Constitución*, núm. 11, 2008, pp. 87-110.

- FERNÁNDEZ FARRERES, G., *¿Hacia una nueva doctrina constitucional del Estado Autonomico?*, Thomson-Civitas, Cizur Menor, 2008.

- FROSINI, T.E., "Nuevas tecnologías y constitucionalismo", en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 214, 2004, pp. 129-149.

- GARRIDO MAYOL, V., "Oportunidad, constitucionalidad y relevancia de la Reforma del Estatuto de la Comunitat Valenciana", en *Revista Valenciana d'Estudis Autònoms*, núms. 47-48, 2007, pp. 81-95.

- GARRIDO MAYOL, V., "Generalización, homogeneidad e igualdad en la organización territorial del Estado", en *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol*, núms. 54/55, 2006, pp. 97-110.

- GARRIDO MAYOL, V. (dir.), *Modelo de Estado y Reforma de los Estatutos*, Fundación Profesor Manuel Broseta, Valencia, 2007.

- GENERALITAT DE CATALUNYA (INSTITUT D'ESTUDIS AUTONÒMICS), *Informe sobre la reforma del Estatuto*, Generalitat de Catalunya (Institut d'Estudis Autònoms), Barcelona, 2003.

- GUILLEM CARRAU, J., "La tutela de los derechos y las reformas estatutarias", en *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, núm. 12, 2008, pp. 71-106.

- GUILLEM CARRAU, J., "Apuntes y consideraciones jurídicas sobre los retos

tecnológicos de los Parlamentos”, en *Revista Aranzadi de Nuevas Tecnologías*, núm. 18, 2008, pp. 57-81.

- JIMENA QUESADA, J., “Los derechos fundamentales en el ámbito autonómico: el nuevo Estatuto Valenciano”, en APARICIO, M.A. (ed.), *Derechos y principios rectores en los Estatutos de Autonomía*, Atelier, Barcelona, 2008, p. 155-198.

- LÓPEZ ULLA, J.M., “Comentario al artículo 82”, en CRUZ VILLALÓN, P. y MEDINA GUERRERO, M. (dirs.), *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Parlamento de Andalucía, Sevilla, 2012, pp. 1.349-1.359.

- MARTÍN CUBAS, J., *Democracia e Internet*, UNED, Valencia, 2001.

- MARTÍNEZ MARTÍNEZ, R., “Cuestiones de protección de datos personales: protección de datos y Universidad”, en PLAZA PENADÉS, J. (coord.), *Cuestiones actuales de Derecho y Tecnologías de la Información y la Comunicación (TICs)*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2006, pp. 63-81.

- MONTILLA MARTOS, J.A., “Comentario al artículo 42”, en CRUZ VILLALÓN, P. y MEDINA GUERRERO, M. (dirs.), *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Parlamento de Andalucía, Sevilla, 2012, pp.679-701.

- ORTEGA COTARELO, R., “Nuevos derechos de los valencianos. Comentarios sobre el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana”, en *Revista Valenciana d’Estudis Autonòmics*, núm. 47-48, 2006, p. 261-284.

- PARDO FALCÓN, J., “La protección de datos”, en CASAS BAAMONDE, M.E. y M. RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M. (dirs.), *Comentarios a la Constitución Española*, Fundación Wolters Kluwer España, Las Rozas, 2008, pp. 456-459.

- PÉREZ LUÑO, A.E., “Informática y Libertad. Comentario al artículo 18.4 de la Constitución Española”, en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 24, 1981, pp. 31-53.

- PÉREZ SOLA, N., “Título VII. Medio Ambiente”, en TEROL BECERRA, M.J. (dir.), en *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, pp. 569-588.

- PORRAS NADALES, A., “Capítulo II. Derechos y Deberes”, en TEROL BECERRA, M.J. (dir.), en *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, pp. 99-115.

- DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI, T., “Comentario al artículo 58”, en CRUZ VILLALÓN, P. y MEDINA GUERRERO, M. (dirs.), *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Parlamento de Andalucía, Sevilla, 2012, pp. 943-973.

- SANTAMARÍA PASTOR, J.A., *Principios de Derecho Administrativo General*, vol. II., Iustel, Madrid, 2004.

- TEROL BECERRA, M.J. (dir.), *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.
- TUR AUSINA, R., "El sistema competencial valenciano tras la reforma estatutaria de 2006: análisis al hilo de la reciente oleada de reformas estatutarias", en GARRIDO MAYOL, V. (dir.), *Modelo de Estado y Reforma de los Estatutos*, Fundación Profesor Manuel Broseta, Valencia, 2007, pp. 227-259.
- TUR AUSINA, R., "La introducción de un Catálogo de Derechos en el nuevo Estatuto de Autonomía de la Comunitat Valenciana", en *Revista Valenciana d'Estudis Autònoms*, núms. 47-48, 2007, pp. 181-258.