

EL DERECHO Y LAS NUEVAS TECNOLOGIAS

Rafael González-Tablas Sastre
Titular de Filosofía del Derecho
Universidad de Sevilla

Hace ya más de veinticinco años, mi Maestro el Profesor PÉREZ LUÑO, escribió uno de esos libros que resulta premonitorio. No se trataba de un libro de astrología o quiromancia, era un libro de derecho y más concretamente de metodología jurídica. El libro se titula *Cibernética, informática y derecho* y fue publicado en el año 1976 por el Real Colegio de España en Bolonia¹. Como puede apreciarse, el título es de una notable actualidad, y su contenido, a pesar del tiempo transcurrido y de los considerables avances tecnológicos que en el terreno de las nuevas tecnologías se han producido, aun mantiene una considerable vigencia. Y para demostrarlo cito textualmente: “El filósofo del Derecho no puede dejar de preguntarse si la proyección de las computadoras va a hacer surgir una filosofía ajena a las grandes tradiciones jurídicas. [...] estimo que el hecho de hoy se asista a una dispersión de determinadas disciplinas [...], es fruto de la progresiva especialización metódica requerida para el adecuado tratamiento de muchas cuestiones, pero que en modo alguno contradice la radical e irrenunciable apetencia de la filosofía del Derecho de constituirse en la clave [de cúpula] del edificio integrador de los aspectos particulares de la ciencia jurídica en la diversidad de sus manifestaciones.”². En efecto, corresponde al filósofo del Derecho el dar una visión del mismo que abarque todas sus manifestaciones, y a intentar esa tarea voy a dedicar mis reflexiones circunscribiéndome al impacto de las nuevas tecnologías en el Derecho y en algunos derechos fundamentales.

(1) Antonio-Enrique Pérez Luño: 1976. *Cibernética, informática y derecho*, publicaciones del Real Colegio de España, Bolonia.

(2) *Ibidem*. pp. 23-24.

De todos es sabido, que la invención en 1981 por la multinacional norteamericana IBM (International Business Machines Corporation) del ordenador personal, generalmente conocido como PC -es curioso, cuando yo estudiaba la carrera, PC significaba Partido Comunista- hizo que se generalizase la microinformática haciendo posible el acceso al ordenador a millones de personas y con ello el desarrollo exponencial de las Nuevas Tecnologías de la información y la comunicación, cuyo buque insignia es la red, INTERNET, que es la interconexión de redes informáticas que permite a las computadoras conectadas comunicarse directamente. El término suele referirse a una interconexión en particular, de carácter planetario y abierto al público, que conecta redes informáticas de organismos oficiales, educativos y empresariales. También existen sistemas de redes más pequeños llamados intranet, generalmente para el uso de una única organización³.

Todos estos avances y progresos de las dos últimas décadas del siglo XX han producido un enorme impacto social y las mentes más lúcidas de nuestras universidades se aprestaron a adelantarnos con su magisterio los beneficios y peligros que estas transformaciones comportan. Tal es el caso del análisis que el Profesor PÉREZ LUÑO hace en su obra *Nuevas tecnologías, sociedad y derecho. El impacto socio-jurídico de las Nuevas Tecnologías de la información*⁴, que fue finalista del Premio Fundesco de Ensayo en 1986. Así de manera muy sintética se pueden enumerar cinco sectores o ámbitos de impacto de las nuevas tecnologías⁵, a saber: a) el ecológico; b) el económico; c) el social; d) el cultural; e) el político.

a) En el impacto ecológico se señala como riesgos más importantes *la contaminación ambiental, el agotamiento y despilfarro de las fuentes de energía, el serio problema de los residuos radiactivos*. La alternativa está en el *impulso de tecnologías de la información no contaminantes ni agotables, el desarrollo de nuevas tecnologías y nuevas energías renovables: solar, eólica, biomasa, etc.*

(3) "Internet", *Enciclopedia Microsoft® Encarta® 99*. © 1993-1998 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

(4) Antonio-Enrique Pérez Luño: 1987. *Nuevas tecnologías, sociedad y derecho. El impacto socio-jurídico de las Nuevas Tecnologías de la información*. Los libros Fundesco. Madrid.

(5) *Ibíd.* pp. 34 a 48.

b) El impacto económico presenta como riesgos más destacables la presencia de un permanente *paro estructural* y *el reforzamiento de la concentración de empresas y grandes monopolios* respondiendo al llamado fenómeno de la *globalización*. La alternativa está en *nuevas formas de crecimiento económico cualitativo, aumento de la productividad, ofertas de empleo en las industrias relacionadas con la informática y la telemática, nuevo concepto de ocupación laboral y una nueva ética del trabajo*.

c) En cuanto al impacto social se apuntan como riesgos más significativos el *empobrecimiento de los contactos sociales: aislamiento, pasividad*. Pero sobre todo lo que JAMES MARTIN⁶ ha definido como el *síndrome de “gran pecera”*. La alternativa a los riesgos sociales apuntados está en las *nuevas formas de comunicación social, el reforzamiento de las posibilidades de participación social, y sobre todo, un nuevo concepto de privacidad, del derecho a la intimidad*.

d) Por lo que se refiere al impacto cultural los riesgos que se apuntaron fueron la *deshumanización de la cultura, el determinismo tecnológico, el empobrecimiento del lenguaje y la manipulación del mismo para convertirlo en un instrumento de dominio*. La alternativa está en *profundización cibernética de las capacidades humanas (inteligencia, voluntad, consciencia libre albedrío...)*. Un creciente *protagonismo de las industrias de la información y del saber. La cultura como antídoto frente al peligro de “contaminación del ocio”*.

e) Por último, en el impacto político, los riesgos más señalados son: el desarrollo de la industria bélica, la alienación política, nuevas formas de control, la manipulación tecnológica de la opinión pública y la desvirtuación del proceso democrático: “living-room democracy” (democracia de cuarto de estar). Como alternativa se sugieren las siguientes: *superación de los conflictos armados a través de la comunicación internacional (la creación del Tribunal Penal Internacional, aunque esté aun en ciernes, es uno de los mejores instrumentos jurídicos de disuasión para dictadores, genocidas y responsables políticos). Clarificación del proceso político gracias al flujo de informaciones. Pluralismo y descentralización del proceso político a través de la libertad de circulación de informaciones. Reforzamiento del sistema democrático a través de la transparencia y racionalización de sus presupuestos operativos. Las nuevas formas de teledemocracia*.

(6) J. Martín 1980. *La sociedad interconectada*, Editorial Tecnos, Madrid, p. 18.

Toda transformación social impone, más tarde o más temprano, la necesidad de una regulación o si se quiere de una intervención del Derecho. Ello hará posible el disfrute de los derechos y pondrá coto a los abusos y desmanes que, inicialmente, los desparbillados y más tarde los criminales cometen aprovechando la ignorancia, la buena fe o la falta de protección jurídica de sus víctimas. Con la informática ha sucedido esto, y así señala el Profesor PÉREZ LUÑO se la utiliza “*como instrumento para la comisión de actividades que lesionan bienes jurídicos y entrañan el consiguiente peligro social, o que sea la propia informática el objeto de atentados criminales. Estas facetas compendian la noción genérica del «delito informático», es decir, aquel conjunto de conductas criminales que se realizan a través del ordenador electrónico, o que afectan al funcionamiento de los sistemas informáticos*”⁷.

En esta categoría, no siempre se encuadran delitos en sentido estricto, sino que las más de las veces, se incluyen a todo un conjunto de actividades que van desde la simple falta al delito, pasando por el ilícito civil o la irregularidad administrativa. La doctrina agrupa las modalidades de criminalidad informática en las siguientes categorías: las de naturaleza *subjetiva*, las de naturaleza *objetiva* y las de naturaleza *funcional*.

Las de naturaleza *subjetiva*⁸ responden a la peculiar personalidad de los primeros *Hackers* en los que predominaba la curiosidad intelectual, el reto de hacer saltar las protecciones de los programas con el simple ánimo de aprender. Estos actuaban siempre desde fuera de los sistemas. Pero también se dieron actuaciones criminales de los técnicos informáticos que diseñaban o mantenían los sistemas, unas veces por venganza contra la empresa; en otras, es la extrema facilidad y la casi segura impunidad la que estimulaba el afán de lucro.

Las de naturaleza *objetiva*⁹ responden a los daños económicos causados por el delincuente en los programas del sistema o en la información contenida en el soporte electromagnético.

(7) Antonio-Enrique Pérez Luño: 1996. *Manual de informática y derecho*, Editorial Ariel, Barcelona, pág. 69.

(8) Cf. *Ibíd.*, pág. 70.

(9) Cf. *Ibíd.*, págs. 71 a 74.

Los más comunes son distintos tipos de *fraude* como por ejemplo los *datos engañosos* (creación de pensionistas falsos), los *caballos de Troya* (rutinas que detectan las cuentas de ahorros que no tienen movimientos y las vacían), la *técnica del salami* consistente en sustraer las cantidades que son el resultado del redondeo de las operaciones contables.

El *sabotaje* informático es actualmente la forma más generalizada de quebranto económico y normalmente tienen como único objeto la producción de un daño indiscriminado. Es ejemplo de ello todas las clases de *virus informáticos*¹⁰ como las *bombas lógicas*, *los gusanos*, etc. Cuya capacidad de destrucción se ha multiplicado casi hasta extremos inimaginables y difícilmente cuantificables gracias a su difusión a través del correo electrónico.

El *espionaje* que se traduce en distintas formas de apropiación de los programas (*software*) que se puede entender como una forma del ya tradicional *espionaje industrial* o la reproducción no autorizada de programas lesionando la *propiedad intelectual*.

El *acceso no autorizado* a bases de datos. ¿Cuántos laboratorios farmacéuticos están interesados en la información que sobre el genoma humano posee la empresa Celera Genomics? Los científicos del proyecto público pidieron que los datos sean accesibles sin pagar, como pretende Celera Genomics. La entrada se hace a través de *puertas falsas*, el uso de las claves de usuarios que se hace equivalente al empleo de *Llave maestra*. Y por último las *funcionales*¹¹ que ante la insuficiencia de las modalidades subjetiva y objetiva, ponen el acento en aquellas conductas que tienen por objeto el funcionamiento del sistema informático.

Nuestro anterior Código Penal, a pesar de sus muchas reformas, seguía respondiendo en su estructura al viejo texto que fue su origen, de 1848. Las normas tienden a reflejar el modelo de sociedad que regulan, y el del Código Penal respondía en su inspiración a la sociedad decimonónica que le vio nacer, muy alejada en consecuencia de nuestra sociedad de la información y la comunicación, o si se quiere, de la sociedad globalizada o cuasi planetaria.

(10) A. Mur, P. Nieto, J. Molina: 1990, *Virus informáticos*, Anaya Multimedia.

(11) Cf. Antonio-Enrique Pérez Luño: 1996, *Manual de informática y derecho...*, citado, págs. 74 –75.

Los intentos de reforma de las leyes punitivas, ya durante la democracia, en los años 1980 y 1983, eran poco sensibles a las formas de delincuencia informática. Las razones están claras, nuestra sociedad no se había informatizado aun, solamente unos pocos adelantados nos daban cuenta de lo que sucedía en las sociedades más desarrolladas en EEUU fundamentalmente¹².

Será pues, el Código Penal de la democracia de 1995 (LO 10/1995, de 23 de noviembre) el que recoja estas nuevas formas de criminalidad pero con un nuevo enfoque del sistema punitivo, y así su exposición de motivos justifica la necesidad de la reforma al señalar *“El Código Penal define los delitos y faltas que constituyen los presupuestos de la aplicación de la forma suprema que puede revestir el poder coactivo del Estado: la pena criminal. En consecuencia, ocupa un lugar preeminente en el conjunto del ordenamiento, hasta el punto de que, no sin razón, se ha considerado como una especie de Constitución negativa. El Código Penal ha de tutelar los valores y principios básicos de la convivencia social. Cuando esos valores y principios cambian, debe también cambiar [...] El eje de dichos criterios ha sido, como es lógico, el de la adaptación del nuevo Código Penal a los valores constitucionales [...] se ha dado especial relieve a la tutela de los derechos fundamentales y se ha procurado diseñar con especial medida el recurso al instrumento punitivo allí donde está en juego el ejercicio de cualquiera de ellos”*.

Esta nueva sensibilidad por la criminalidad informática es recogida en el Título X, que define los *“Delitos contra la intimidad, el derecho a la propia imagen y la inviolabilidad del domicilio”*, empezando por las acciones que se dirigen al descubrimiento y revelación de secretos¹³.

(12) El artículo *“juscibernética y metodología jurídica”* lo publica el profesor Pérez Luño en 1970 en la *Revista Jurídica de Cataluña*, octubre-diciembre.

(13) Artículo 197.

1. El que, para descubrir los secretos o vulnerar la intimidad de otro, sin su consentimiento, se apodere de sus papeles, cartas, mensajes de correo electrónico o cualesquiera otros documentos o efectos personales o intercepte sus telecomunicaciones o utilice artificios técnicos de escucha, transmisión, grabación o reproducción del sonido o de la imagen, o de cualquier otra señal de comunicación, será castigado con las penas de prisión de uno a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses.

2. Las mismas penas se impondrán al que, sin estar autorizado, se apodere, utilice o modifique, en perjuicio de tercero, datos reservados de carácter personal o familiar de otro que se hallen registrados en ficheros o soportes infor-

máticos, electrónicos o telemáticos, o en cualquier otro tipo de archivo o registro público o privado. Iguales penas se impondrán a quien, sin estar autorizado, acceda por cualquier medio a los mismos y a quien los altere o utilice en perjuicio del titular de los datos o de un tercero.

3. Se impondrá la pena de prisión de dos a cinco años si se difunden, revelan o ceden a terceros los datos o hechos descubiertos o las imágenes captadas a que se refieren los números anteriores.

Será castigado con las penas de prisión de uno a tres años y multa de doce a veinticuatro meses, el que, con conocimiento de su origen ilícito y sin haber tomado parte en su descubrimiento, realizare la conducta descrita en el párrafo anterior.

4. Si los hechos descritos en los apartados 1 y 2 de este artículo se realizan por las personas encargadas o responsables de los ficheros, soportes informáticos, electrónicos o telemáticos, archivos o registros, se impondrá la pena de prisión de tres a cinco años, y si se difunden, ceden o revelan los datos reservados, se impondrá la pena en su mitad superior.

5. Igualmente, cuando los hechos descritos en los apartados anteriores afecten a datos de carácter personal que revelen la ideología, religión, creencias, salud, origen racial o vida sexual, o la víctima fuere un menor de edad o un incapaz, se impondrán las penas previstas en su mitad superior.

6. Si los hechos se realizan con fines lucrativos, se impondrán las penas respectivamente previstas en los apartados 1 al 4 de este artículo en su mitad superior. Si además afectan a datos de los mencionados en el apartado 5, la pena a imponer será la de prisión de cuatro a siete años.

Artículo 198.

La autoridad o funcionario público que, fuera de los casos permitidos por la Ley, sin mediar causa legal por delito, y prevaleándose de su cargo, realizare cualquiera de las conductas descritas en el artículo anterior, será castigado con las penas respectivamente previstas en el mismo, en su mitad superior y, además, con la de inhabilitación absoluta por tiempo de seis a doce años.

Artículo 199.

1. El que revelare secretos ajenos, de los que tenga conocimiento por razón de su oficio o sus relaciones laborales, será castigado con la pena de prisión de uno a tres años y multa de seis a doce meses.

2. El profesional que, con incumplimiento de su obligación de sigilo o reserva, divulgue los secretos de otra persona, será castigado con la pena de prisión de uno a cuatro años, multa de doce a veinticuatro meses e inhabilitación especial para dicha profesión por tiempo de dos a seis años.

Artículo 200.

Lo dispuesto en este capítulo será aplicable al que descubriere, revelare o cediere datos reservados de personas jurídicas, sin el consentimiento de sus representantes, salvo lo dispuesto en otros preceptos de este Código.

Artículo 239.

Se considerarán llaves falsas:

- 1.- Las ganzúas u otros instrumentos análogos.
- 2.- Las llaves legítimas perdidas por el propietario u obtenidas por un medio que constituya infracción penal.
- 3.- Cualesquiera otras que no sean las destinadas por el propietario para

abrir la cerradura violentada por el reo.

A los efectos del presente artículo, se consideran llaves las tarjetas, magnéticas o perforadas, y los mandos o instrumentos de apertura a distancia.

Artículo 248.

1. Cometén estafa los que, con ánimo de lucro, utilizaren engaño bastante para producir error en otro, induciéndolo a realizar un acto de disposición en perjuicio propio o ajeno.

2. También se consideran reos de estafa los que, con ánimo de lucro, y valiéndose de alguna manipulación informática o artificio semejante consigan la transferencia no consentida de cualquier activo patrimonial en perjuicio de tercero.

Artículo 255.

Será castigado con la pena de multa de tres a doce meses el que cometiere defraudación por valor superior a cincuenta mil pesetas, utilizando energía eléctrica, gas, agua, telecomunicaciones u otro elemento, energía o fluido ajenos, por alguno de los medios siguientes:

- 1.- Valiéndose de mecanismos instalados para realizar la defraudación.
- 2.- Alterando maliciosamente las indicaciones o aparatos contadores.
- 3.- Empleando cualesquiera otros medios clandestinos.

Artículo 256.

El que hiciere uso de cualquier equipo terminal de telecomunicación, sin consentimiento de su titular, ocasionando a éste un perjuicio superior a cincuenta mil pesetas, será castigado con la pena de multa de tres a doce meses.

Artículo 264.

1. Será castigado con la pena de prisión de uno a tres años y multa de doce a veinticuatro meses el que causare daños expresados en el artículo anterior, si concurriere alguno de los supuestos siguientes:

1.- Que se realicen para impedir el libre ejercicio de la autoridad o en venganza de sus determinaciones, bien se cometiere el delito contra funcionarios públicos, bien contra particulares que, como testigos o de cualquier otra manera, hayan contribuido o puedan contribuir a la ejecución o aplicación de las Leyes o disposiciones generales.

2.- Que se cause por cualquier medio infección o contagio de ganado.

3.- Que se empleen sustancias venenosas o corrosivas.

4.- Que afecten a bienes de dominio o uso público o comunal.

5.- Que arruinen al perjudicado o se le coloque en grave situación económica.

2. La misma pena se impondrá al que por cualquier medio destruya, altere, inutilice o de cualquier otro modo dañe los datos, programas o documentos electrónicos ajenos contenidos en redes, soportes o sistemas informáticos.

Artículo 270.

Será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años o de multa de seis a veinticuatro meses quien, con ánimo de lucro y en perjuicio de tercero, reproduzca, plagie, distribuya o comunique públicamente, en todo o en parte, una obra literaria, artística o científica, o su transformación, interpretación o ejecución artística fijada en cualquier tipo de soporte o comunicada a través de cualquier medio, sin la autorización de los titulares de los correspondientes dere-

chos de propiedad intelectual o de sus cesionarios.

La misma pena se impondrá a quien intencionadamente importe, exporte o almacene ejemplares de dichas obras o producciones o ejecuciones sin la referida autorización.

Será castigada también con la misma pena la fabricación, puesta en circulación y tenencia de cualquier medio específicamente destinada a facilitar la supresión no autorizada o la neutralización de cualquier dispositivo técnico que se haya utilizado para proteger programas de ordenador.

Artículo 278.

1. El que, para descubrir un secreto de empresa se apoderare por cualquier medio de datos, documentos escritos o electrónicos, soportes informáticos u otros objetos que se refieran al mismo, o empleare alguno de los medios o instrumentos señalados en el apartado 1 del artículo 197, será castigado con la pena de prisión de dos a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses.

2. Se impondrá la pena de prisión de tres a cinco años y multa de doce a veinticuatro meses si se difundieren, revelaren o cedieren a terceros los secretos descubiertos.

3. Lo dispuesto en el presente artículo se entenderá sin perjuicio de las penas que pudieran corresponder por el apoderamiento o destrucción de los soportes informáticos.

Artículo 400.

La fabricación o tenencia de útiles, materiales, instrumentos, sustancias, máquinas, programas de ordenador o aparatos, específicamente destinados a la comisión de los delitos descritos en los capítulos anteriores, se castigarán con la pena señalada en cada caso para los autores.

Artículo 623.

Serán castigados con arresto de dos a seis fines de semana o multa de uno a dos meses:

1. Los que cometan hurto, si el valor de lo hurtado no excediera de cincuenta mil pesetas.

2. Los que realicen la conducta descrita en el artículo 236, siempre que el valor de la cosa no exceda de cincuenta mil pesetas.

3. Los que sustraigan, sin ánimo de apropiárselo, un vehículo a motor o ciclomotor ajeno, si el valor del vehículo utilizado no excediera de cincuenta mil pesetas.

Si el hecho se ejecutase empleando fuerza en las cosas, se impondrá la pena en su mitad superior. Si se realizara con violencia o intimidación en las personas, se penará conforme a lo dispuesto en el artículo 244.

4. Los que cometan estafa, apropiación indebida, o defraudación de electricidad, gas, agua u otro elemento, energía o fluido, o en equipos terminales de telecomunicación, en cuantía no superior a cincuenta mil pesetas.

La conclusión que se debe sacar para terminar con este punto, ha sido debidamente expresada por el Profesor PÉREZ LUÑO al manifestar que el *“Derecho Penal de la Informática debe plantearse como un instrumento para garantizar que el progreso tecnológico no se realice a costa de la libertad y los demás derechos fundamentales de los ciudadanos. La política criminal deberá servir de correctivo para aquellas situaciones en las que la lógica de las nuevas tecnologías implique un sacrificio de los bienes jurídicos. Porque en este punto conviene no perder de vista la sugerente observación de Jürgen Habermas de que «al desafío de la técnica, no se le puede responder sólo con la técnica»*¹⁴.

Pero lo cierto es que a pesar de lo novedosa que quiera ser una legislación siempre estará condenada a ir por detrás de las transformaciones sociales y en los últimos años, el fenómeno más revolucionario es INTERNET. Para estudiarlo se constituyó en la VI legislatura una Comisión especial sobre redes informáticas, que trabajó a lo largo del año 1999. De su informe final¹⁵ voy a hacerme eco de algunas de sus reflexiones y conclusiones. Señalaban los Senadores:

la Comisión tuvo la aspiración de construir positivas e importantes conclusiones de consenso político para facilitar el uso y acceso a las nuevas tecnologías por parte de la población en general convencida de que Internet debe convertirse en un servicio público universal. Mientras eso ocurría, se dibujaba incluso como perentoria, la necesidad de avanzar en el cumplimiento de aquello que aparece ya como una urgencia en un marco en el que las novedades, oportunidades y evoluciones se miden más por días que por meses o por años.

Constitución Española y los Estatutos de Autonomía de nuestras nacionalidades y regiones. No se puede esperar de la bondad del mercado, que naturalmente opera desde la óptica del beneficio empresarial, que la universalización del servicio de comunicaciones empleando las nuevas tecnologías de la información sea una realidad ni a corto, ni a medio ni a largo plazo. El Ministerio de Fomento, la Comisión para la Supervisión del Servicio de Acceso a Información y la Comisión Nacional del Mercado de las Telecomunicaciones así lo han reconocido en múltiples declaraciones y documentos.

(14) Antonio-Enrique Pérez Luño: 1996. *Manual de informática y derecho...*, citado, pág. 81. La cita de J. Habermas 1968, *Technik un Wissenschaft als «Ideologie»*, Suhrkamp. Fankfurt a. M, pág. 118 (existe trad. cast. Tecnos.

Madrid. 1984).

(15) BOCG, Senado, serie i, 27 de diciembre de 1999, núm. 812

La universalización del acceso a la información por parte de las ciudadanas y los ciudadanos aparece como una necesidad, un servicio y un derecho que los poderes públicos deben garantizar, auspiciar y proteger. La fuerza imparable en la irrupción y el desarrollo de las Nuevas Tecnologías de la Información, no sólo en España sino en el mundo entero, permite hablar, incluso, de la primera y más rápida revolución tecnológica global. La universalidad del servicio aparece como más urgente, si cabe, entre nuestros niños y niñas, jóvenes y adolescentes que necesitan de estos elementos para enfrentarse a los nuevos retos y situaciones. Los problemas técnicos suelen tener soluciones políticas y económicas. La obligación de los legisladores españoles consiste ahora en diseñar los mecanismos para poner al servicio de la inmensa mayoría de ciudadanos y ciudadanas las ventajas, los avances y los progresos que las nuevas tecnologías de la información ofrecen o pueden ofrecer, más allá de augures y consejeros interesados y, para ello, no basta con hacer invocaciones optimistas al futuro, abrir puertas donde no son necesarias, ni dibujar proyectos imposibles que el tiempo se encarga de arrinconar. Es una responsabilidad de los legisladores y del Gobierno central y de los de las Comunidades Autónomas garantizar la igualdad de oportunidades a los ciudadanos y a los territorios del Estado. La cesión de la configuración de redes únicamente al operador y al mercado inspirados en razones de carácter mercantil impide que se cumpla el principio de universalidad y de servicio público. Todos los individuos y grupos sociales tienen derecho a disponer de instrumentos para su desarrollo y es aplicable el principio de subsidiariedad, cuando no pueden acceder a tales instrumentos por motivos ajenos a su voluntad de desarrollo humano como la distancia, la diferencia de renta, discapacidades físicas, densidad de población, predominio del sector agrícola, o los modos de vida rural, entre otros. No es posible dejar a los agentes del mercado las decisiones sobre el tendido y extensión de las redes cuya planificación y ordenamiento deben corresponder a la Administración Pública. El reto que tienen en la actualidad los poderes legislativo y ejecutivo es el de propiciar un referente legal que sin llegar a la regulación, introduzca políticas acordes con el derecho constitucional, con la información, con la garantía del ejercicio de competencia y con la observación del carácter de servicio público que tiene la red.

Esta Comisión no puede concluir sus trabajos sin hacer una llamada para incluir dentro de las políticas de cooperación internacional y ayuda al desarrollo, desarrolladas por el Ministerio de Asuntos Exteriores, la Agencia Española de Cooperación Internacional, así como el Ministerio de Economía, por medio de sus Fondos y Créditos de Ayudas al desarrollo, como también la cooperación descentralizada que se efectúa desde los órganos de las Comunidades Autónomas, fórmulas para colaborar con los países emergentes en la aproximación a la disposición, aprendizaje y dominio de las tecnologías informáticas de comunicación incidiendo en particular en los niveles educativos básicos, técnicos y universitarios. Esta sensibilidad por la incorporación de sociedades en vía de desarrollo a las modernas técnicas de informa-

ción, debe orientares con preferencia hacia el área latinoamericana y los países del Magreb.

Conscientes de todo ello, sabedores de la importancia capital que para el futuro de nuestro país tiene el correcto desarrollo de los nuevos instrumentos del mundo de la información y la comunicación, plenamente convencidos de que el desarrollo de las nuevas tecnologías requiere de un amplio consenso y protagonismo en las políticas de todos los ámbitos y niveles del Estado, sean cuales fueren sus cometidos; considerando que España no puede volver a cometer errores que en el pasado significaron décadas de retraso en la implantación de nuevos modelos productivos que implicaron retrasos imperdonables en desarrollo, cultura y bienestar para el conjunto de nuestra sociedad, los miembros de la Comisión, expuestas y acordadas las ideas que preceden, presentan ante el Pleno del Senado para que sean analizadas, debatidas y en su caso aprobadas, las siguientes

Conclusiones

La Red es un espacio de encuentro e intercambio en libertad, sin fronteras ni límites, abierto y universal, en el que se va a desarrollar la sociedad del Siglo XXI. Es la plaza pública —el ágora— de la comunidad global.

I. Todas las personas tienen el derecho fundamental de acceder libremente a la Red, sin discriminación de sexo, condición, características físico-psíquicas, edad o lugar de residencia.

II. La libertad es una condición inherente a la Red que no podrá ser restringida por ningún poder público o privado. La libertad debe ser total en cuanto al acceso, la circulación, la información y la comunicación. Las únicas limitaciones posibles son aquellas que vengan delimitadas por la Carta Universal de los Derechos Humanos.

III. Corresponde a los poderes públicos establecer las condiciones para que la libertad y la igualdad de las personas en la red sean una realidad, eliminando los obstáculos que impidan el acceso de todos los ciudadanos a tal red y facilitando la participación de todos los españoles. Los poderes públicos para cumplir tal fin, articularán medios para poner a disposición de todos los ciudadanos la red, en colaboración con los operadores privados.

IV. El ordenador personal y el domicilio electrónico son inviolables. Ninguna entrada o registro podrá hacerse sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito. Se garantizará el secreto de las comunicaciones electrónicas y la privacidad de los datos. Cualquier actuación relacionada con la actividad informática se atenderá al mandato del artículo 18 de nuestra Constitución.

V. Es necesaria la exigencia de un sistema público que garantice la seguridad informática, apoyando, además, todas las iniciativas de autorregulación que propicien una Red global efectiva y segura, a la vez que prevengan de aquellos contenidos nocivos para los menores.

Se promoverá la creación de códigos éticos y deontológicos, estimulando a que usuarios de la Red y operadores constituyan un organismo representativo en el que se intercambien puntos de vista y se acometan iniciativas para la mejora y difusión positiva del marco de autorregulación.

Las Unidades Operativas de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, incrementarán sus dotaciones humanas y técnicas para que puedan realizar una eficaz labor de prevención, seguimiento, control y, en su caso, persecución de Los contenidos y prácticas ilícitas a través de la Red.

Por otra parte se creará una Fiscalía Especial para los Delitos Informáticos.

VI. Todos los españoles tienen derecho a la educación y a la formación en nuevas tecnologías.

Los poderes públicos desarrollarán planes de alfabetización digital para escolares, jóvenes, mayores y discapacitados, con el objetivo de eliminar las barreras en el aprendizaje y uso de los equipos. Asimismo, promoverán el acceso gratuito a la red en bibliotecas, centros culturales, cívicos, sanitarios y docentes, tanto en el ámbito urbano como en el medio rural. Se creará un Distrito Universitario Virtual y Bibliotecas Digitales para que la enseñanza superior y la cultura estén al alcance de los españoles.

Igualmente se establecerá un programa especial para el acceso de las personas discapacitadas a las nuevas tecnologías de la información.

De acuerdo con las Comunidades Autónomas y las Corporaciones locales, se incentivará la creación de escuelas de formación permanente que faciliten el acceso y aprendizaje de las nuevas tecnologías de la información a la población en general y muy especialmente de la formación continua del profesorado.

Se establecerá un fondo específico para que instituciones, universidades, empresas y entidades, dediquen esfuerzos a la investigación, el desarrollo y la innovación de las tecnologías.

VII. Las lenguas y culturas españolas son signos de identidad que nos distinguen y que constituyen un valor añadido de nuestra entrada en el espacio digital. Nuestro idioma es un bien cultural que nos proporciona una ventaja competitiva al interrelacionarnos con la amplísima población mundial de hispanohablantes. Se establecerá un programa para consolidar y aumentar significativamente la implantación de contenidos en español dentro de la Red, incrementando la asignación presupuestaria al Instituto Cervantes, a través del cual también se iniciará un programa de conocimiento y divulgación de las lenguas estatuarias. Asimismo se dedicará especial atención a la comunicación en estos idiomas.

VIII. España participará activamente en las iniciativas de la

Unión Europea encaminadas a aunar esfuerzos de difusión, mejora de calidad y rebaja de los precios en la extensión y uso de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación, propiciando un marco común que permita la libre competencia y la universalización del servicio de transmisión de datos.

Los planes de cooperación internacional para el desarrollo de las instituciones del Estado y Comunidades Autónomas incluirán, preferentemente, programas de fomento de tecnologías de la comunicación, en particular en las actuaciones de cooperación con los países del área de Latinoamérica y del Magreb.

La Comisión apoya la propuesta de la Comisión Europea «e-Europa» que será próximamente estudiada en la cumbre de Helsinki.

IX. La Red ha supuesto una verdadera transformación en el libre comercio, dándole un auténtico sentido a la libre empresa y lo que es más importante, a la iniciativa personal, haciendo que gracias al espíritu emprendedor de las personas éstas puedan ofrecer sus mercancías y productos al mundo entero sin límites geográficos, ni cronológicos, ni de ningún otro tipo. La libertad es tal en el comercio electrónico, que las propias empresas y comerciantes han creado un código ético de comportamiento basado en la buena fe y en la imagen, bien sea suya o de los productos que ofrecen. Asimismo, las actividades informáticas y su interconexión han revolucionado el mundo del empleo, dando oportunidad al desarrollo de puestos de trabajo desde el propio domicilio particular y convirtiendo la Red en una bolsa de trabajo universal que es consecuencia de la conversión del planeta en un monumental mercado de trabajo.

Los poderes públicos fomentarán e incentivarán el acceso de las empresas a la Red, incluidas las ayudas a la instalación de equipos, para que a través del Comercio Electrónico se llegue a una economía más dinámica, competitiva y abierta, generadora de nuevas formas y yacimientos de empleo.

X. El correcto funcionamiento de la Red, así como su adecuado mantenimiento, exigen el permanente compromiso de las empresas operadoras y la atenta vigilancia por parte de los organismos públicos. Las Cortes Generales serán informadas periódicamente de las incidencias y fallos en la prestación del servicio. Dicho informe será examinado previamente por la Comisión Nacional del Mercado de las Telecomunicaciones.

XI. Las infraestructura de alto ancho de banda y su implantación en todo el territorio nacional son una de las garantías de máximo aprovechamiento de las redes informáticas. Se potenciará la extensión y consolidación inmediata de la fibra óptica según todos los concursos adjudicados por demarcaciones así como la extensión del cable de la operadora dominante que también tiene la opción de hacerlo una vez transcurrida la moratoria establecida.

Además del fomento de tecnologías como la ADSL se promoverá el acceso a través de la radio en sus diferentes tipos de ondas y, en definitiva, cuantas futuras tecnologías permitan aumentar el ancho de banda y la interactividad del mismo.

Se incentivará la circulación e instalación en España de las grandes redes de transporte de comunicación a través de fibra óptica con los consiguientes enlaces de alta capacidad y gran rapidez.

XII. La salvaguarda de los derechos correspondientes a la propiedad intelectual e industrial cobra su importancia como consecuencia de la aparición de tecnologías novedosas a través de las que se crean, construyen, distribuyen y difunden contenidos que son producto de la imaginación y esfuerzo de la persona.

Se divulgarán las leyes y normativas que otorgan garantía y amparo a las obras en formato digital, incorporando asimismo a la legislación española los convenios, tratados y medidas que incrementan tal protección.

Se dotará a la autoridad reguladora de dominios de capacidad para evitar y, en su caso, sancionar, los comportamientos ilegítimos y perjudiciales de quienes pretendan usurparlos con fines objetivamente reprobables.

XIII. Es necesario potenciar de inmediato un plan de modernización digital de las Administraciones Públicas. La Red será el vehículo que favorecerá una nueva relación de proximidad de la Administración con los administrados. Estos podrán gestionar directa, rápida y eficazmente sus intereses con una Administración moderna y transparente, que pondrá gratuitamente a disposición de los españoles documentación, resoluciones, legislación y normativas, así como toda aquella información que no vulnere ningún derecho o garantía fundamental.

XIV. Las Instituciones parlamentarias utilizarán las redes electrónicas para aproximar las relaciones entre representantes y representados, facilitando la participación activa y directa por una utilización indebida del ciberespacio, y contribuir a la formación de vínculos de los españoles en sus actividades y procedimientos.

La glosa final, que desde la Filosofía del Derecho debemos hacer, es la de considerar que *“las redes de telecomunicaciones pueden conducir a una nueva ética ciberespacial, que genere y estimule actitudes de conciencia colectiva sobre el respeto de las libertades y de los bienes amenazados solidarios para la prevención de los crímenes informáticos y la ayuda a su descubrimiento. La difusión capilar de las redes comunicativas puede conducir a la producción de reglas jurídicas consuetudinarias sobre su uso, en las que la dimensión coactiva de las normas basada en la autoridad de un poder centralizado, deje paso a códigos de conducta cuya eficacia se base en la convicción de los usuarios y en su responsabilidad solidaria”*¹⁶.

(16) Antonio-Enrique Pérez Luño: “Intenet y el Derecho”.