

REVISTA DE REVISTAS

DERECHO ADMINISTRATIVO ..... 747

## DERECHO ADMINISTRATIVO

BEER-GABEL, J., "Le contrôle de l'administration par la Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés", *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Étranger*, París, núm. 4, 1980, pp. 1043-1070.

Instituida por la ley de 6 de enero de 1978,<sup>1</sup> y creada para velar por el respeto a las libertades y derechos del ciudadano frente a las aplicaciones de la informática, la Comisión Nacional de la Informática y de las Libertades (CNIL) introduce una innovación en el dominio de los controles de la administración en el derecho francés.

Esquemáticamente, estos controles cumplen con una doble finalidad: imponer a la administración el respeto a los derechos individuales, así como asegurar la eficacia y regularidad de la acción administrativa.

En el primer caso, el sistema de protección al ciudadano se vincula con la existencia de una jurisdicción administrativa, a la que, con la ley de 3 de enero de 1973, vino a agregarse el *Médiateur* (el mediador). A su vez, la ley de 6 de enero de 1978 completa y refuerza este sistema, al proteger contra las amenazas que la irremediable informatización de la sociedad constituye para "la intimidad de la vida privada y familiar, los derechos de la conciencia, la libre empresa, los derechos de los trabajadores, la libertad de circulación, reunión, asociación y prensa"; pues el carácter formidable de un medio como la informática exigía que se creara un órgano de control poderoso y eficaz.

En efecto —caracterizada por sus extensos poderes y por su real independencia que garantiza la eficacia de su acción—, la Comisión Nacional es, con el Consejo de Estado, la única instancia encargada de ejercer, *a la vez*, un control preventivo y un control correctivo; además, trátase de una intervención anterior o posterior a la de la administración, la Comisión dispone de "medios considerables" —destaca el autor.

En lo concerniente a los procedimientos de control *a priori* (I), la ley

<sup>1</sup> Ver "La ley francesa núm. 78-17 de 6 de enero de 1978, relativa a la informática, los ficheros y las libertades", en *Gaceta Informativa, Legislación y Jurisprudencia*, México, núm. 27, mayo-agosto de 1979, pp. 431-438.

confiere a la CNIL no solamente la facultad de emitir opiniones (*avis*) determinantes, sino también un poder reglamentario que se impone enteramente a la administración; por otra parte, tanto los poderes de la Comisión como las reglas que rigen su intervención garantizan la eficacia de los controles correctivos que ejerce (II).

## I. EL CONTROL A PRIORI

Los poderes de control conferidos a la CNIL tienden a proteger a los ciudadanos contra los peligros que encierran determinadas aplicaciones de la informática; además, los medios de que dispone la Comisión son considerables, pues ejerce un verdadero poder reglamentario. Poderes de control y poder reglamentario sitúan la CNIL en una esfera específica, fuera del marco tradicional de los organismos que ejercen un previo control de la actividad administrativa.

### A. *El control mediante el poder reglamentario*

Reflejo del fenómeno de “la desconcentración del poder de decisión”, y a ejemplo de otras autoridades, la Comisión dispone de un poder reglamentario, regido por el principio de la especialidad, que le confiere la ley de 1978 para asegurar el respeto a dicho texto: *a*) al controlar las aplicaciones de los tratamientos (o procesamientos) informáticos públicos y privados (artículo 6), y *b*) al participar en el poder reglamentario gubernamental en dos casos (artículo 24).

1. *El poder reglamentario directo de la Comisión.* En dos dominios específicos, el de la creación de “tratamientos ordinarios” y el de la seguridad de los sistemas, las reglas que dicta la CNIL se imponen a los poderes públicos.

*a*) La ley define los tratamientos ordinarios como los que “no lesionan manifiestamente la vida privada o las libertades” (artículo 17); dado la imprecisión de la fórmula, a la Comisión le compete determinar los tratamientos que se someterán a su poder reglamentario. Los requisitos legales que condicionan la creación de tratamientos ordinarios permiten a la Comisión ejercer un pleno control sobre las actividades proyectadas.

En efecto, en primer lugar, la administración que pretende crear un tratamiento ordinario debe presentar una declaración ante la CNIL, quien dispone así de una información completa relativa al tratamiento proyectado; en segundo lugar, a la Comisión le compete expedir el recibo que autoriza la operación de dicho tratamiento.

Por otra parte, la ley confiere a la Comisión los medios necesarios para que la administración respete las normas que dicte dicho organismo, al expedir el recibo, pues la expedición no es automática; en efecto, el artículo 25 del decreto de aplicación de 17 de julio de 1978 dispone que “cuando exista *una duda* sobre la conformidad del tratamiento a *una* de las normas dictadas por la Comisión . . . , se suspenderá la expedición del recibo . . .” hasta que el firmante de la declaración establezca que el tratamiento es conforme a dicha norma.

b) El hecho de reunir informaciones en cantidades considerables y entregarlas en plazos muy cortos exige que los utilizadores de tratamientos informáticos tomen precauciones para evitar errores, indiscreciones, equivocaciones, etcétera. En este dominio, a la CNIL le compete reforzar las medidas de protección ya existentes, al elaborar reglamentos para la seguridad de los sistemas informatizados, que se impondrán a todas las administraciones.

2. *La participación en el poder reglamentario gubernamental: el control mediante la iniciativa.* La ley consagra esta participación en los dos siguientes casos:

a) Cuando se trate de autorizar, a título excepcional, la memorización o la conservación en memoria informatizada de datos que establezcan indirectamente el origen racial, las opiniones políticas, filosóficas o religiosas, así como las adhesiones sindicales de las personas (artículo 31).

b) Cuando se trate de aplicar las disposiciones de la ley a los ficheros manuales —que normalmente se excluyen del ámbito de la misma— que constituyan una amenaza contra la protección a las libertades (artículo 45, párrafo 4º).

En ambos casos, la ley confiere a la Comisión la facultad de proponer medidas oportunas al gobierno, y le permite controlar así las actividades consiguientes que se lleven a cabo.

La misma redacción del artículo 45 pone de manifiesto el carácter obligatorio de la “proposición” que presenta la Comisión, previa toda acción gubernamental; en efecto, en este caso el gobierno no tiene iniciativa, y la CNIL resulta ser el órgano que determina las medidas por dictarse. En cambio, la situación no es tan clara en el caso del artículo 31, pues no se trata de iniciativa, sino de “opinión conforme” de la Comisión.

#### B. *El control mediante las opiniones (avis)*

El legislador somete los tratamientos informatizados de datos nominativos —considerados como los más peligrosos para la vida privada y las libertades— al control de la Comisión, que lo ejerce mediante opiniones.

1. *La ley exige la previa opinión de la CNIL, en tres casos, para autorizar:* a) los tratamientos automatizados de informaciones nominativas procesados por el Estado o sus dependencias (artículo 15); b) el manejo del repertorio nacional de identificación de las personas físicas (artículo 18), y c) la memorización informatizada de datos relativos al origen racial, las opiniones políticas, filosóficas, etcétera (artículo 31).

En estos casos, cuando la Comisión emita una opinión negativa, las solicitudes correspondientes podrán autorizarse únicamente mediante decreto dictado, previa opinión conforme del Consejo de Estado —alta instancia administrativa que no vacila en oponerse a la voluntad gubernamental cuando se trata de proteger al individuo.

2. Por otra parte, *una tendencia legislativa reciente* —que se confirma en Francia con la ley de 17 de julio de 1978 relativa al libre acceso a los documentos administrativos— puede contribuir a reforzar la eficacia del control de la administración, ejercido mediante procedimientos consultivos, y modificar así las relaciones gobernados-administración; en efecto, la ley de 6 de enero de 1978 instituye el libre acceso de las personas interesadas a los ficheros informatizados y regula el ejercicio del derecho a la información (artículo 34).

Además, el artículo 22 puntualiza que la Comisión “pondrá a disposición del público la lista de los tratamientos autorizados”, así como “las opiniones, recomendaciones y decisiones que la misma meta y/o tome...”; al asociar la opinión pública al desarrollo de su misión de control, la Comisión asegura a dicha misión una eficacia superior a la de los procedimientos consultivos ordinarios.

## II. EL CONTROL A POSTERIORI

Frente a la administración, el control del juez administrativo y del mediador, se añade ahora el control muy específico de la CNIL. Ésta no es una jurisdicción y tampoco una institución puramente consultiva; en efecto, si bien no tiene poderes jurisdiccionales ni resuelve litigios, en cambio dispone de medios de acción considerables.

### A. Características de los procedimientos de control de la CNIL

1. *La Comisión puede intervenir en ausencia de toda petición o queja.* Para proteger a la sociedad, este organismo vigila estrictamente las aplicaciones de la informática que “no debe lesionar la identidad humana, los derechos humanos, la vida privada o las libertades individuales y colectivas”, reza el artículo primero de la ley.

Además de recibir y resolver reclamaciones, peticiones y quejas (artículo 21, párrafo 6º), y para cumplir con su misión de control, la Comisión “se informará acerca de las actividades industriales y de servicio que concurren a la aplicación de la informática” (artículo 21, párrafo 5º); por otra parte, puede solicitar la colaboración de las cortes de apelación y de los tribunales administrativos que delegarán a uno o varios magistrados para efectuar “misiones de investigación y control”, bajo la dirección de la misma CNIL (artículo 11).

En fin, el último párrafo del referido artículo 21 precisa: “Los ministros, autoridades públicas, dirigentes de empresas públicas y privadas, los responsables, detentadores o utilizadores de ficheros nominativos no podrán oponerse a la acción de la Comisión o de sus miembros, sino que, al contrario, deberán tomar las medidas susceptibles de facilitar su tarea”.

2. *A diferencia del mediador*, la Comisión investiga directamente acerca de los ministros, autoridades públicas, dirigentes de empresas públicas y privadas, detentadores y utilizadores de ficheros nominativos, como acabamos de mencionar.

En cuanto al ejercicio del derecho de acceso, en lo concerniente al tratamiento que se relacione con la seguridad del Estado, la defensa nacional y la seguridad pública, el artículo 39 prevé que la solicitud de acceso será dirigida a la Comisión, la que designará a uno de sus miembros originario del Consejo de Estado, la Corte de Casación o la Corte de Cuentas, para que proceda a todas las investigaciones útiles y, eventualmente, efectúe las modificaciones necesarias.

### B. *Los poderes de la CNIL*

Autoridad administrativa independiente, a la Comisión no le compete juzgar la administración, sino controlar sus actividades; para que pueda asumir su misión, el legislador le confiere dos categorías de medios: advertencias y denuncias ante el Ministerio Público.

En efecto, cuando al proceder a sus investigaciones la Comisión descubre irregularidades en materia de creación de tratamientos, utilización del repertorio nacional de identificación, derecho de acceso de las personas interesadas, etcétera, la ley le da competencia para formular advertencias y denunciar las infracciones que conociera ante el Ministerio Público.

### CONCLUSIÓN

La Comisión Nacional de la Informática y de las Libertades, nuevo organismo dotado de medios eficaces de control, refuerza el sistema de pro-

tección al individuo frente a la autoridad administrativa que, preocupada por salvaguardar sus privilegios, no deja de manifestar resistencias, como lo demostraron las demoras que afectaron el plazo de promulgación de los decretos de aplicación de la ley de 1978.

Ciertamente, y para el bien de los ciudadanos, la existencia de la Comisión pone en tela de juicio el poderío informático de los grandes ministerios franceses —Hacienda, Defensa e Interior (Gobernación)—, que se esfuerza en contener y someter a regla.

Monique LIONS

BENZAGHOU, Bénali, "La gestión socialiste des entreprises dans le secteur socio-culturel. Eléments de réflexion", *Revue Algérienne des Sciences Juridiques, Economiques et Politiques*, Argelia, núm. 2, vol. xvii, junio, 1980, pp. 261-271.

El artículo primero de la ordenanza argelina de 16 de noviembre de 1971 establece el principio de la gestión socialista de empresas (GSE) en el sector sociocultural al puntualizar: "Las presentes disposiciones se aplicarán a la organización y la gestión de la empresa socialista que tenga por objeto una actividad económica, social o cultural, a excepción de los sectores autoadministrados agrícolas o cooperativos." Ahora bien —apunta el autor—, es preciso reconocer que a los nueve años de promulgada la referida ordenanza, "no existe prácticamente en Argelia ningún sector sociocultural en que se aplique efectivamente la GSE".

En efecto, el contenido del citado artículo ha suscitado dificultades relativas al mismo concepto de autogestión aplicado a la empresa socialista del sector sociocultural, pues la heterogeneidad es la característica primera de este sector. Ante la imposibilidad de elaborar un texto general que respondiera a esta heterogeneidad, la Comisión Nacional para la Gestión Socialista de Empresas (CNGSE) estimó que las reglas de aplicación —o de adaptación— del principio de autogestión se incluirán en el mismo estatuto de cada empresa o grupo homogéneo de empresas.

Esta decisión es conforme a la orientación de la Carta de la Organización Socialista de Empresas que puntualiza: "Esta nueva organización no concierne solamente a las unidades de producción, sino que se extiende al conjunto del mundo del trabajo, incluso a los sectores social y cultural, cuyas especificidades tomarán en cuenta los textos que se dictarán en cada sector." Al gran número de empresas creadas en sectores diferentes, corresponde, pues, una gran diversidad en las formas y el funcionamiento

de estas empresas; de ahí que la armonización y adaptación de las estructuras jurídicas constituyen una tarea prioritaria en el marco de esta nueva organización que tiende a realizar “una gestión socialista avanzada y racional”.

Al respecto, el autor se propone definir el llamado “sector sociocultural” en primer lugar, examinar las disposiciones de la ordenanza de 1971 que requieren ser adaptadas y, en fin, señalar un ejemplo de solución, al indicar los principios directores del estatuto de la universidad argelina.

### I. EL SECTOR SOCIOCULTURAL

Ningún texto legal define explícitamente el concepto de sector sociocultural, si bien está mencionado en la citada Carta de la Organización Socialista y en varios decretos dictados en aplicación de la ordenanza de 1971.

Ante esta situación, surgen dos preguntas:

¿Cabrá distinguir dos tipos de empresas socialistas, de “carácter económico” y de “carácter social”, o bien, ¿podrá considerarse que este segundo tipo se descompone en varios subtipos de empresas de carácter cultural, científico, educativo, social, etcétera?

¿Cabrá elaborar un “derecho de la empresa socialista” en sus diferentes aspectos: relación de trabajo, régimen fiscal, control, sanciones, contencioso, etcétera?

Pese al silencio de la ordenanza de 1971, las menciones de la Carta le permiten a uno optar por la unicidad del concepto de empresa socialista, y considerar que el legislador se pronunció en favor de las “empresas socialistas de carácter económico” y de las demás empresas socialistas de carácter social o cultural.

Por otra parte —estima el autor—, los tres caracteres de la actividad de la empresa socialista, sea esta actividad económica, social o cultural, lejos de ser exclusivos son enteramente compatibles. En efecto, es preciso recordar que, en una economía socialista, estos tres caracteres resultan vinculados entre sí, y que la Carta asienta que toda empresa socialista es un instrumento para “llevar el combate económico contra el subdesarrollo, juntamente con el de la promoción política, social y cultural del hombre” (artículo 16).

Finalmente, la empresa socialista de carácter sociocultural es, pues, la que reúne los siguientes elementos:

a) posee un patrimonio constituido íntegramente por bienes públicos (lo que excluye al sector privado y al mixto);

b) no pertenece a los sectores autoadministrados agrícolas o cooperativos, y

c) no se considera como comerciante en sus relaciones con terceros.

Con esta definición, desembocamos en un "vasto campo heterogéneo" que engloba, entre otros: a) el sector de la educación y la formación (escuelas, liceos, institutos, universidades y centros de formación profesional); b) el sector de la cultura y la información (teatros, cinema, prensa, editoriales etcétera), si bien, en cierto modo, determinados organismos se consideran como comerciantes en sus relaciones con terceros, y c) en fin, el sector de las diferentes cajas sociales (vacaciones, pensiones de retiro, etcétera) y el de las asociaciones diversas (deportivas, culturales, etcétera).

## II. ADAPTACIÓN DE LAS DISPOSICIONES LEGISLATIVAS

La aplicación, al sector sociocultural, de varias disposiciones de la ordenanza de 1971 no deja de suscitar algunas dificultades, entre las que citamos:

— la definición del colectivo de trabajadores puede también aplicarse a organizaciones de masa, diferentes de la Unión General de Trabajadores Argelinos;

— las prerrogativas económicas de la asamblea de trabajadores se formulan en términos que se refieren explícitamente a actividades de carácter industrial y comercial;

— la misma dificultad surge en lo concerniente a las prerrogativas económicas de los consejos de dirección;

— las estructuras financieras se refieren explícitamente a actividades comerciales;

— el estatuto de los trabajadores suscita ambigüedades respecto del estatuto general de la función pública que rige la mayoría de los trabajadores del sector sociocultural;

— en fin, y según la actividad de la empresa, debe señalarse la ausencia de órganos necesarios, como las comisiones permanentes (problemas de pedagogía para las empresas educativas y de formación, problemas médicos en el sector de la salud, etcétera).

Según lo señala la Carta, es preciso interpretar las disposiciones antes mencionadas para "adaptarlas al carácter de la actividad de cada empresa". Dicha interpretación plantea varios problemas susceptibles de resolverse, al recurrir, según el caso, al concepto de diferenciación de funciones, a la aplicación del estatuto general de los trabajadores, al tener en cuenta la evolución de la noción de tutela, así como al recordar las orientaciones del plan nacional de desarrollo.

### III. UN EJEMPLO DE ADAPTACIÓN: EL PROYECTO DE ESTATUTO DE LA UNIVERSIDAD

La aplicación al sector universitario de la gestión socialista de la empresa ha sido objeto de varios anteproyectos desde 1972. El autor no presenta el último, publicado en 1979, sin prejuzgar —precisa— de la decisión final del gobierno y del legislador.

La universidad está calificada como “una empresa socialista de carácter científico y cultural”, categoría jurídica que aún no se define. Concretamente, el proyecto opta por el principio de la contabilidad pública (control *a posteriori*, existencia de una partida especial para los ingresos provenientes de contratos de investigación celebrados con empresas públicas).

Al concepto de “colectivo de trabajadores”, se le sustituye el de “comunidad universitaria integrada por trabajadores (personal docente, técnico y administrativo) y por estudiantes”. La comunidad universitaria consta, pues, de tres componentes que están representados en la asamblea de la universidad (o del instituto).

Por su parte, el instituto tiene el estatuto de “unidad”; su director está designado mediante elección: el personal docente elige a tres profesores, entre los que el ministro de tutela designará al director y sus adjuntos. En lo concerniente a la posgraduación, evaluación de los trabajos científicos, reclutamiento y promoción del personal docente, se prevé la creación de un consejo científico del instituto, “órgano consultivo encargado de emitir opiniones técnicas”.

Por otra parte, y con el fin de “insertar” la universidad de provincia en el medio regional en que se creó, la asamblea de la universidad celebrará una sesión anual “en la que participarán las autoridades políticas y administrativas de la capital de la región, así como los representantes de los diferentes sectores económicos, sociales y culturales, con el fin de estudiar los problemas de interés común”.

### CONCLUSIÓN

La extensión de la gestión socialista de empresas al sector sociocultural no puede ser una operación mecánica que se lleve a cabo con rigor, sino que, al revés, implica adaptaciones matizadas, oportunas y prudentes.

En efecto, al aplicarse la GSE al sector económico, se puso de manifiesto la diversidad de interpretaciones que existen en la práctica cotidiana, desde la fórmula del Estado-patrón (con múltiples variantes de participación) hasta la de la autogestión (inmediata o multiforme); y, al extenderse la

GSE al sector sociocultural, naturalmente propenso al debate ideológico, esta misma diversidad de interpretaciones exige que se clarifiquen varios puntos teóricos que incitan a la discusión.

En este terreno —concluye el autor—, cabe recordar que la Carta Nacional de 27 de junio de 1976 —que define los principios y las orientaciones del régimen argelino— puntualiza expresamente que “las formas de gestión no constituyen un dogma inmutable”; de ahí que la GSE es *la forma* que escogió la revolución argelina, *en la etapa actual*, para asegurar “el ejercicio del poder de Estado por las fuerzas sociales de la revolución”, sin que, por ello, sea un principio intangible.

Monique LIONS

### DERECHO AGRARIO

SÁNCHEZ GONZÁLEZ, José, “Diez años de legislación agraria en México”, *Revista Jurídica*, México, tomo 1, núm. 10, julio de 1978, pp. 531-549.

En el presente estudio, el autor analiza la evolución de la legislación agraria en México durante la década de 1968 a 1978. La época hubo de caracterizarse por una auténtica inflación legislativa, en la que el paternalismo de las cámaras y del Poder Ejecutivo se dejó sentir sobre el problema agrario del país, con un bagaje enorme de contradicciones, arrebatos demagógicos e inconsecuencias formales y sustanciales.

Dentro de esta multiplicidad de leyes, reglamentos y decretos, el autor selecciona los ordenamientos, a su parecer más importantes, sobre los que apunta consideraciones muy interesantes. Destaca de manera particular: la Ley de Reforma Agraria, la Ley Federal de Aguas y la Ley General del Crédito Rural.

Respecto a la Ley de Reforma Agraria, sostiene el autor que, en su concepto, no representa un avance sustancial con respecto al sistema legislativo anterior. Si acaso incluye algunas innovaciones como el título quinto, capítulo único, sobre los planes de rehabilitación agraria de los ejidos y comunidades, con objeto de formar unidades agropecuarias de explotación costeable, o las medidas para suprimir la pulverización de las parcelas (artículo 220 de la Ley) o bien, las bases para la transformación radical de los ejidos, con miras a lograr la óptima producción y comercialización de sus productos (libro tercero de la Ley).

En rigor, su ineficacia ha quedado manifiesta, ante el fracaso mismo del sistema adoptado para favorecer, entre los campesinos, el ejercicio de su libre iniciativa en las funciones de administración y manejo del ejido. Por