

CONTROL POLICIAL DE LA VIDA ECONÓMICA DE LOS CIUDADANOS



Cumplido el mes desde su aprobación, entra en vigor la LO 9/2022, de 28 de julio, por la que se establecen normas que faciliten el uso de información financiera y de otro tipo para la prevención, detección, investigación o enjuiciamiento de infracciones penales.

La norma modifica los accesos al Fichero de Titularidades Financieras que, bajo la responsabilidad de gestión del SEPBLAC, creó la Ley 10/2010 de prevención del blanqueo de capitales. Si hasta el momento el acceso a dicha información requería autorización judicial cuando se trataba de la investigación de delitos, graves o no, la nueva norma cambia la filosofía, permitiendo el acceso a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y policías autonómicas, sin autorización judicial, “para la investigación de delitos graves”.

Obsérvese que la norma guarda la suficiente ambigüedad como para permitir el acceso a dicha información por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad incluso en aquellos casos en los que no existe un procedimiento judicial o una investigación preprocesal de fiscalía en marcha. No parece necesario, a la luz de la nueva norma que los citados accesos se lleven a cabo por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en funciones de policía judicial y solo en aquellos casos que hubieran sido comisionados por la autoridad judicial o fiscal para llevar a cabo una investigación dentro de

procesos penales ya abiertos. Antes bien, a tenor de la redacción que la nueva norma le da al artículo 43 de la LO 10/2010 de prevención del blanqueo, la policía podría acceder a dicha información en tareas de investigación preprocesal o meramente preventiva.

No puede negarse que la información financiera contenida en el Fichero objeto de nueva regulación contiene información íntima de los ciudadanos, por lo que los accesos a dicha información deben estar suficientemente justificados. De lo contrario, el ciudadano podría tener la sensación de que se encuentra en una situación de permanente vigilancia.

Y aquí es donde radica el error. Es un error equiparar al poder judicial, garantía de control del poder ejecutivo, con ese mismo poder ejecutivo en la tarea de fiscalización de los ciudadanos cuando dicha fiscalización afecta derechos fundamentales como la intimidad. Es un error equiparar la capacidad de juicio de un órgano judicial o del Ministerio Fiscal con el de la policía a la hora de limitar derechos fundamentales, pues precisamente es tarea de los órganos jurisdiccionales en el proceso penal la de establecer las circunstancias excepcionales por las que es posible la lesión de derechos fundamentales de los ciudadanos.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) anuló en 2014 la Directiva 2006/24/CE, de 15 de marzo, de conservación de los datos generados o tratados en relación con la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas de acceso público o de redes públicas de comunicaciones y por la que se modifica la Directiva 2002/58/CE; es decir, la directiva de almacenamiento por hasta dos años de todos los datos de las comunicaciones que establecemos como ciudadanos.

Decía entonces la resolución del TJUE: "*Además, el hecho de que la conservación y la utilización posterior de los datos se efectúen sin que el abonado o el usuario registrado sea informado de ello puede generar en las personas afectadas el sentimiento de que su vida privada es objeto de una vigilancia constante*".

El acceso a datos del Fichero de Información Financiera a los efectos de la prevención del delito implica que la policía pueda acceder a ellos en

cualquier momento y sin que dicho proceso sea objeto de fiscalización judicial, pues dicha investigación podría no evolucionar lo suficiente como para generar un atestado y una denuncia policial posterior. Lo que implica, de nuevo y como ya sucediera con la obligación de retención de todos los datos accesorios de las comunicaciones, una atmósfera de vigilancia constante de la vida privada del ciudadano difícilmente compatible con “*e/ respeto a la vida privada y la protección de datos*” que exigía el TJUE en su resolución.

Junto a lo anterior, el abuso del delito de blanqueo de capitales en nuestro sistema procesal penal, asociado actualmente a cualquier hecho objeto de investigación a los efectos de elevar la presión penal sobre el investigado, dibujan un panorama poco halagüeño para el libre desarrollo de la personalidad al que se dirige la protección constitucional de derechos fundamentales.

Nuestro país ha dado un paso más en la difuminación de competencias de los poderes ejecutivo y judicial, sustrayendo del control de éste la actuación de aquél, aumentando el control del Estado sobre el individuo y disminuyendo el alcance de los derechos fundamentales. Veremos si el Tribunal Constitucional avala esta norma y los cambios que conlleva. Aunque la politización del máximo órgano de garantías del ciudadano, de preservación del pacto constitucional de convivencia, tampoco parece el mejor instrumento para atraer nuevos vientos de libertad. Ahora bien, dado que la LO9/2022 es producto de la trasposición de la Directiva 2019/1153, ello permitiría albergar esperanza en el TJUE, órgano desacomplejado y despolitizado. La Directiva permite a los Estados miembros (artículo 3) que decidan cuáles serán las autoridades competentes para acceder a la información del Fichero. No impone control judicial (lo que España ha aprovechado sin contemplaciones) lo que podría aproximar esta directiva a la de retención de datos de las comunicaciones y propiciar un futuro pronunciamiento del TJUE similar al que adoptó en 2014 respecto a esta última. De momento, toca esperar.

Dr. Oscar Morales

moralesabogadospenalistas.com

Tenor Viñas 4-6, 5º1ª

08021 Barcelona

T 932 419 820

Serrano nº40, 4º izq.

28001 Madrid

T 914 357 953