

MODIFICACIÓN DE LA LEY ORGÁNICA DE PROTECCIÓN DE DATOS Y NUEVAS COMPETENCIAS PARA LA AGENCIA DE PROTECCIÓN DE DATOS

Jordi Verdaguer López
Abogado. Master en Derecho & TIC

Cada final de año el legislador nos acostumbra a obsequiar con una producción legislativa que, habitualmente, desborda nuestra capacidad de asimilar y de abarcar las numerosas novedades normativas que se promulgan. Con la tradicional Ley de medidas fiscales, administrativas y del orden social, se aprovecha para modificar, mejorar, arreglar y, algunas veces, complicar un gran número de las normas que componen nuestro ordenamiento jurídico. Este pasado año 2003 no ha sido una excepción y la materia sobre la que habitualmente nos ocupamos en esta sección también ha sido objeto de una considerable modificación legislativa.

A la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, se suman la promulgación de la Ley 32/2003, de 30 de noviembre, General de Telecomunicaciones (LGTel) y la Ley 59/2003, de 19 de diciembre de Firma Electrónica (LFE), que modifica la Ley de 34/2002, de 11 de julio de Servicios de la Sociedad de la Información y Comercio Electrónico (LSSICE). Todas ellas han modificado determinados artículos de la LOPD y de la LSSICE y ampliado las competencias de la Agencia Española de Protección de Datos.

1. Modificaciones introducidas por la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social.

1.1. Nueva denominación de la Agencia de Protección de Datos.

La Ley de medidas fiscales, administrativas y del orden social, en su artículo 79, dispone que la Agencia de Protección de Datos pasa a denominarse **Agencia Española de Protección de Datos**, modificación que deberá actualizarse en todas aquellas referencias a la Agencia realizadas en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD), así como en las normas a las que se refiere su disposición transitoria tercera y cualesquiera otras que se encuentren en vigor.

1.2. Publicidad de las Resoluciones de la Agencia española de Protección de Datos.

La citada Ley de medidas fiscales, administrativas y del orden social, en su artículo 82, modifica la LOPD, añadiendo un nuevo apartado al artículo 37, el 2, pasando el texto actual a convertirse en apartado 1, con la siguiente redacción:

"2. Las resoluciones de la Agencia Española de Protección de Datos se harán públicas, una vez hayan sido notificadas a los interesados. La publicación se realizará preferentemente a través de medios informáticos o telemáticos.

Reglamentariamente podrán establecerse los términos en que se lleve a cabo la publicidad de las citadas resoluciones.

Lo establecido en los párrafos anteriores no será aplicable a las resoluciones referentes a la inscripción de un fichero o tratamiento en el Registro General de Protección de Datos ni a aquellas por las que se resuelva la inscripción en el mismo de los Códigos tipo, regulados por el artículo 32 de esta ley orgánica."

Sin duda, el acceso a las resoluciones de la Agencia será una herramienta de gran ayuda. Hasta la fecha, para conocer el criterio de la Agencia, teníamos que esperar a que ésta publicase su Memoria Anual, referida al ejercicio inmediatamente anterior, y las sentencias publicadas en los diferentes repertorios de jurisprudencia que versan sobre impugnaciones de resoluciones de la AGPD.

1.3. Duración del procedimiento sancionador

Se añade un nuevo apartado 3 al artículo 48 de la LOPD, con la siguiente redacción:

“Los procedimientos sancionadores tramitados por la Agencia Española de Protección de Datos, en ejercicio de sus potestades que a la misma atribuyan esta u otras leyes, salvo los referidos a infracciones de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, tendrán una duración máxima de seis meses.”

Los artículos 18 y 19 del Real Decreto 1332/1994, vigente en virtud de la DT3ª de la LOPD, reguladores del procedimiento sancionador en materia de protección de datos, no contemplaban la posibilidad de caducidad del expediente. Ante la falta de previsión en la normativa sobre protección de datos de carácter personal, se debía de estar a lo dispuesto en el Real Decreto 1398/1993, como procedimiento sancionador común, de aplicación subsidiaria a falta de regulación específica en la normativa sobre la materia. La adición de este nuevo apartado 3 al artículo 48 ha venido a suplir esta carencia en la LOPD.

2. Nuevas competencias de la Agencia

La Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones y la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la sociedad de la Información y Comercio Electrónico, modificada por la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de Firma Electrónica, han ampliado las competencias de la Agencia Española de Protección de Datos.

2.1. La Ley General de Telecomunicaciones

En el artículo 58, que trata sobre las competencias sancionadoras, el apartado b) prescribe que *“la competencia sancionadora corresponderá a la Agencia Española de Protección de Datos, cuando se trate de las infracciones muy graves comprendidas en el párrafo z) del artículo 53 y de las infracciones graves previstas por el párrafo r) del artículo 54.”*

Esta competencia se concreta en la tutela de los derechos y garantías de abonados y usuarios en el ámbito de las comunicaciones electrónicas y que se relacionan en el artículo 38.3 de la LGTel:

*“a) A que se hagan anónimos o se cancelen sus datos de tráfico cuando ya no sean necesarios a los efectos de la transmisión de una comunicación. Los datos de tráfico necesarios a efectos de la facturación de los abonados y los pagos de las interconexiones podrán ser tratados únicamente hasta que haya expirado el plazo para la impugnación de la factura del servicio o para que el operador pueda exigir su pago.(**)*

*b) A que sus datos de tráfico sean utilizados con fines comerciales o para la prestación de servicios de valor añadido únicamente cuando hubieran prestado su consentimiento informado para ello.(**)*

c) A recibir facturas no desglosadas cuando así lo solicitasen.(*)

*d) A que sólo se proceda al tratamiento de sus datos de localización distintos a los datos de tráfico cuando se hayan hecho anónimos o previo su consentimiento informado y únicamente en la medida y por el tiempo necesarios para la prestación, en su caso, de servicios de valor añadido, con conocimiento inequívoco de los datos que vayan a ser sometidos a tratamiento, la finalidad y duración del mismo y el servicio de valor añadido que vaya a ser prestado.(**)*

e) A detener el desvío automático de llamadas efectuado a su terminal por parte de un tercero.

f) A impedir, mediante un procedimiento sencillo y gratuito, la presentación de la identificación de su línea en las llamadas que genere o la presentación de la identificación de su línea al usuario que le realice una llamada.(**)

g) A impedir, mediante un procedimiento sencillo y gratuito, la presentación de la identificación de la línea de origen en las llamadas entrantes y a rechazar las llamadas entrantes en que dicha línea no aparezca identificada.(*)

h) A no recibir llamadas automáticas sin intervención humana o mensajes de fax, con fines de venta directa sin haber prestado su consentimiento previo e informado para ello.”(*)

La Agencia Española de Protección de Datos tiene, pues, competencias sancionadoras para la imposición de sanciones por la vulneración en la prestación de los servicios de comunicaciones electrónicas de los derechos de los abonados y usuarios.

(*) Abonados a servicios de comunicaciones electrónicas y usuarios.

(**) Abonados a servicios de comunicaciones electrónicas.

2.2. Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y Comercio Electrónico

A partir del 20 de marzo, en que la Ley de Firma Electrónica entraba en vigor y por tanto las modificaciones introducidas por ésta en la LSSICE, a la Agencia Española de Protección de Datos le corresponde la imposición de sanciones por las infracciones:

1. Que se produzcan en el envío de comunicaciones comerciales no solicitadas realizadas a través del correo electrónico o medios de comunicación electrónica equivalentes, cuando dichos envíos no cumplan los requisitos establecidos en el artículo 21.
2. El incumplimiento de la obligación por el prestador de servicios de habilitar procedimientos sencillos y gratuitos para que los destinatarios de servicios puedan revocar el consentimiento que hubieran prestado, así como de facilitar información accesible sobre dichos procedimientos.
3. El incumplimiento significativo de la obligación de informar a los usuarios o el establecimiento de un procedimiento sencillo y gratuito de rechazo del tratamiento de datos, sobre los dispositivos que empleen los prestadores de servicios para el almacenamiento y recuperación de datos en equipos terminales (cookies).

3. Conclusión

La producción normativa sobre protección de datos que se viene incorporando a nuestro ordenamiento jurídico, contrasta con la poca conciencia que aún se tiene sobre la importancia del derecho a la intimidad, a la privacidad y la protección de datos. Esta situación se puede constatar no sólo respecto de los afectados en cuanto al ejercicio informado de sus derechos, sino también al comprobar el grado de cumplimiento de la normativa que hoy en día aún no es generalizado.

La publicidad de las resoluciones de la AGPD, la asunción por la AGPD de la tutela de los derechos y garantías de los abonados y usuarios en el ámbito de las comunicaciones electrónicas y la asignación de nuevas competencias sancionadoras me parecen, en cualquier caso, medidas acertadas al regular aspectos que inciden directamente sobre la tutela del Derecho Fundamental a la Protección de Datos.