

Reforma de la Ley Orgánica de Protección de Datos. Nuevo régimen sancionador

La actual Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de carácter personal adaptó nuestro ordenamiento a lo dispuesto por la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, derogando a su vez la hasta entonces vigente Lortad, Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de Regulación del tratamiento automatizado de datos de carácter personal.

En esta andadura se ha producido, además, la aprobación, en el año 2007, del Reglamento (1720/2007) de desarrollo de la LOPD, con el objetivo de lograr una mayor seguridad jurídica y conseguir una mayor claridad en la aplicación de la norma y de adaptar sus previsiones a la realidad existente en la actualidad.

De la aplicación del régimen sancionador se ocupa la Agencia Española de Protección de Datos, y ahí llegan las novedades en la Ley de Economía Sostenible, más conocida en el mundo de Internet como la Ley Sinde, aprobando la reforma de la Ley Orgánica 15/1999 de 13 de diciembre, de Protección de datos de carácter personal, y modifican-

“El pasado 5 de marzo se publicó en el BOE la tan esperada Ley de Economía Sostenible (LES), que modifica el régimen sancionador de la LOPD”

Ricardo de Lorenzo y Aparici*



do especialmente su régimen sancionador en su Título VII referido a las infracciones y sanciones, a través de su disposición adicional quincuagésimo octava.

Tras un año en su tramitación desde que llegara por primera vez a la Cámara Baja, el pasado 5 de marzo se publicó en el Boletín Oficial del Estado, la tan esperada Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (LES), que introduce en nuestro ordenamiento jurídico gran cantidad de reformas estructurales (114 artículos, 15 disposiciones adicionales, 10 transitorias y 60 disposiciones finales, casi todas modificando leyes en vigor) con el objetivo, según reza su artículo primero, de introducir las reformas estructurales necesarias para crear las condiciones que favorezcan un desarrollo económico sostenible. Economía sostenible que en su artículo segundo establece, es “el patrón de crecimiento que concilia el desarrollo económico, social y ambiental en una economía productiva y competitiva que permita satisfacer las necesidades de las generaciones presentes sin comprometer las posibilidades de las generaciones futuras para atender sus propias necesidades”.

Ley que, como hemos indicado, en su disposición final quincuagésimo octava, se dedica a la LOPD, modificando especialmente su régimen sancionador.

En primer lugar, se introduce la figura del apercibimiento en el que se introduce la figura del apercibimiento como alternativa a la multa, de modo que la Agencia Española de Protección de Datos podrá aplicarlo de forma excepcional, no iniciando el procedimiento sancionador cuando los hechos fuesen constitutivos de infracción leve o grave y el infractor no hubiese sido sancionado o apercibido con anterioridad.

La Ley modifica la calificación de determinadas infracciones. Así, la cesión de datos que no sean especialmente protegidos se tipifica como infracción grave, en lugar de muy grave, y la transmisión de los datos a un encargado del tratamiento sin dar cumplimiento a los deberes formales establecidos en el artículo 12 constituye una infracción leve.

Igualmente se amplía el número de criterios para graduar las sanciones. A título de ejemplo, se permite graduar el importe de la sanción en función del volumen de negocio del infractor o si el mismo acredita que tenía implantados procedimientos

La LES introduce la figura del apercibimiento como alternativa a la multa. De forma excepcional, no se iniciará el procedimiento sancionador cuando la infracción sea leve o grave y el infractor no haya sido sancionado o apercibido con anterioridad

INFRACCIONES LEVES (Art. 44.2)

- a) No remitir a la Agencia Española de Protección de Datos las notificaciones previstas en esta Ley o en sus disposiciones de desarrollo.
- b) No solicitar la inscripción del fichero de datos de carácter personal en el Registro General de Protección de Datos.
- c) El incumplimiento del deber de información al afectado acerca del tratamiento de sus datos de carácter personal cuando los datos sean recabados del propio interesado.
- d) La transmisión de los datos a un encargado del tratamiento sin dar cumplimiento a los deberes formales establecidos en el artículo 12 de esta Ley.

INFRACCIONES GRAVES (Art. 44.3)

- a) Proceder a la creación de ficheros de titularidad pública o iniciar la recogida de datos de carácter personal para los mismos, sin autorización de disposición general, publicada en el Boletín Oficial del Estado o diario oficial correspondiente.
- b) Tratar datos de carácter personal sin recabar el consentimiento de las personas afectadas, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley y sus disposiciones de desarrollo.
- c) Tratar datos de carácter personal o usarlos posteriormente con conculcación de los principios y garantías establecidos en el artículo 4 de la presente Ley y las disposiciones que lo desarrollan, salvo cuando sea constitutivo de infracción muy grave.
- d) La vulneración del deber de guardar secreto acerca del tratamiento de los datos de carácter personal al que se refiere el artículo 10 de la presente Ley.
- e) El impedimento o la obstaculización del ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición.
- f) El incumplimiento del deber de información al afectado acerca del tratamiento de sus datos de carácter personal cuando los datos no hayan sido recabados del propio interesado.
- g) El incumplimiento de los restantes deberes de notificación o requerimiento al afectado impuestos por esta Ley y sus disposiciones de desarrollo.
- h) Mantener los ficheros, locales, programas o equipos que contengan datos de carácter personal sin las debidas condiciones de seguridad que por vía reglamentaria se determinen.
- i) No atender los requerimientos o apercibimientos de la Agencia Española de Protección de Datos o no proporcionar a aquella cuantos documentos e informaciones sean solicitados por la misma.
- j) La obstrucción al ejercicio de la función inspectora.
- k) La comunicación o cesión de los datos de carácter personal sin contar con legitimación para ello en los términos previstos en esta Ley y sus disposiciones reglamentarias de desarrollo, salvo que la misma sea constitutiva de infracción muy grave.

INFRACCIONES MUY GRAVES (Art. 44.4)

- a) La recogida de datos en forma engañosa o fraudulenta.
- b) Tratar o ceder los datos de carácter personal a los que se refieren los apartados 2, 3 y 5 del artículo 7 de esta Ley, salvo en los supuestos en que la misma lo autoriza o violentar la prohibición contenida en el apartado 4 del artículo 7.
- c) No cesar en el tratamiento ilícito de datos de carácter personal cuando existiese un previo requerimiento del director de la Agencia Española de Protección de Datos para ello.
- d) La transferencia internacional de datos de carácter personal con destino a países que no proporcionen un nivel de protección equiparable sin autorización del director de la Agencia Española de Protección de Datos, salvo en los supuestos en los que conforme a esta Ley y sus disposiciones de desarrollo dicha autorización no resulta necesaria.

SANCIONES (Arts. 45.1 al 45.3)

- Las infracciones leves serán sancionadas con multa de 900 a 40.000 euros.
- Las infracciones graves serán sancionadas con multa de 40.001 a 300.000 euros.
- Las infracciones muy graves serán sancionadas con multa de 300.001 a 600.000 euros.

Se aumenta la cuantía mínima de las infracciones leves -de 601,01 a 900 euros- y se reduce el límite superior -de 60.101,01 a 40.000 euros-

adecuados de actuación en la recogida y tratamiento de los datos de carácter personal. El número de criterios se establece en diez, lo que permitirá a la Agencia poder establecer unas sanciones más ajustadas y acordes con la realidad que esté detrás de cada infracción.

A la par, también se amplían los criterios para la consideración de la escala de sanciones inmediatamente inferior a la inicialmente aplicable. En este sentido, cabe destacar el reconocimiento espontáneo de su culpabilidad por parte del infractor o que la entidad infractora haya regularizado su situación de forma diligente.

Por último, se aumenta la cuantía mínima de las sanciones correspondientes a las infracciones leves -de 601,01 a 900 euros- y se reduce el límite superior -de 60.101,01 a 40.000 euros-.

En resumen, una reforma que deberá llevarse a la práctica, reevaluando los riesgos en materia de protección de datos, de nuestras clínicas, hospitales y empresas del sector salud y, sobre todo, sus estrategias proactivas y reactivas ante procedimientos sancionadores. Sin duda, estos cambios aportarán una mayor seguridad jurídica, apostando, asimismo, por reducir la apertura de procedimientos sancionadores al introducir mecanismos de apercibimiento, y en caso de que se inicien procedimientos sancionadores, se permitirá modular las cuantías de las multas con la introducción de criterios atenuantes, que permitirán una defensa que en muchos casos se veía imposibilitada por la imputación cuasi objetiva de las infracciones, sin que hubiese mediado culpa o la más mínima intención por el responsable y porque se sancionaba con igual dureza a quien cometía un error puntual que a quien no había hecho el más mínimo esfuerzo por adaptarse a la Ley y cumplir sus directrices. Ahora, si bien no sirven como medio para eludir una sanción, al menos sí sirven como criterios para graduarlas. La práctica dirá en qué medida.

*rdlaparici@delorenzoabogados.es
Abogado del Área de Nuevas Tecnologías
del Bufete De Lorenzo Abogados
ant@delorenzoabogados.es
www.delorenzoabogados.es