

# Procedimientos y acciones en materia de Protección de Datos. Especial referencia a las Agencias Autonómicas

(Procedures and actions regarding Data Protection, with special reference to agencies in the Autonomous Communities)

González Murua, Ana R.  
Eusko Ikaskuntza. Miramar Jauregia. Miraconcha, 48.  
20007 Donostia – San Sebastián

BIBLID [1138-8552 (2008), 20; 141-155]

Recep.: 06.01.07  
Acep.: 17.10.08

---

*Este texto se dedica a los procedimientos y acciones en materia de protección de datos, fundamentalmente las reclamaciones y denuncias. Partiendo de la labor de la Agencia Española de Protección de Datos, se centra en las Autoridades Autonómicas con mas experiencia (la de la Comunidad de Madrid) y en la más reciente (Cataluña) referentes para la nueva Agencia Vasca.*

*Palabras Clave: Reclamaciones y denuncias en materia de protección de datos. Agencia Española de Protección de Datos y reclamaciones y denuncias. Agencia de Protección de Datos de la Comunidad de Madrid. Agencia Catalana de Protección de Datos.*

*Testu honek datuen babeserako prozedurak eta ekintzak azaltzen ditu, erreklamazioak eta salaketak oro har. Datuen Babeserako Espainiako Agentziaren lana abiapuntutzat hartuta, esperientzia gehien duten Autoritate Autonomikoak (Madrilgo Komunitatea) zein berriagoak diren horiek (Katalunia) aztertzen ditu Euskal Agentziari begira erreferente direlako.*

*Giltza-Hitzak: Datuen babesari loturiko erreklamazioak eta salaketak. Datuen Babeserako Espainiako Agentzia eta erreklamazioak eta salaketak. Datuen Babeserako Madrilgo Komunitateko Agentzia. Datuen Babeserako Kataluniako Agentzia.*

*Ce texte aborde les procédures et actions en matière de protection des données et en particulier les réclamations et plaintes. Sur la base du travail réalisé par l'Agence Espagnole de Protection des données, il se centre sur les Autorités Autonomes à plus grande expérience en la matière (la Communauté de Madrid) et la plus récente (Catalogne), en tant que référents pour la nouvelle Agence Basque.*

*Mots Clé : Réclamations et plaintes en matière de protection des données. Agence Espagnole de Protection des Données et réclamations et plaintes. Agence de Protection des Données de la Communauté de Madrid. Agence Catalane de Protection des Données.*

## CONSIDERACIONES PREVIAS

El ordenamiento jurídico nos ofrece a todas las personas diversas vías para reclamar o exigir el respeto de nuestros derechos fundamentales: los tribunales en todas sus instancias y los defensores del pueblo en sus diferentes niveles. Pero con relación a la defensa del derecho a la protección de datos personales, existen unas entidades específicas de control y garantía de este derecho, tanto a nivel estatal como en algunas Comunidades Autónomas: las denominadas agencias de protección de datos personales.

Ni que decir tiene que desde las primeras discusiones en torno a la necesidad de introducir estas instituciones en el derecho interno –alegando en este sentido que para tal cometido ya existían en sus diferentes niveles los defensores del pueblo– hasta la situación actual donde la Constitución Europea en su artículo II-68 les dota de un status similar al de otros órganos y garantías constitucionales<sup>1</sup>, progresivamente hemos asistido y seguiremos asistiendo al nacimiento de diferentes autoridades de control en materia de protección de datos en todas las instancias comunitarias, estatal y autonómicas.

Así, si nos retrotraemos en el tiempo, si bien el Convenio 108 de 1981 del Consejo de Europa hacía referencia a la obligación de designar una autoridad de control, este hecho no se va a producir hasta 1992 cuando la derogada LORTAD crea la Agencia de Protección de Datos. Posteriormente en el año 1993 se le dota de un Estatuto propio y se nombran a los miembros del Consejo Consultivo y al primer Director de la Agencia. Posteriormente, en 1999, la LOPD vuelve a regular esta institución, que no sufre excesivas modificaciones. Once años, por tanto de funcionamiento de la Agencia Estatal, y tres directores a su cargo permiten afirmar que se trata de un ente plenamente consolidado.

Por otra parte, y de conformidad con el modelo de Estado descentralizado, tanto la LORTAD como posteriormente la LOPD han permitido, a las Comunidades Autónomas dotarse de autoridades autonómicas de control. En este sentido, actualmente se encuentran constituidas tres Agencias de Protección de Datos en las Comunidades Autónomas: la Agencia de la Comunidad de Madrid (1995), pero en funcionamiento desde 1997, la Agencia Catalana (2002) y la Agencia Vasca (2004). También se encuentran en proceso de creación otras Autoridades de Protección de Datos en otras Comunidades Autónomas (en Castilla-La Mancha, Galicia...).

Todas estas Agencias poseen una naturaleza similar, se tratan de Entes de Derecho Público con personalidad jurídica propia y plena capacidad pública y privada y lo más importante –y es donde se pone el acento al hablar de ellas como administraciones independientes– actúan con independencia de las Administraciones Públicas en el ejercicio de funciones.

---

1. Art. II-68. 1. Toda persona tiene derecho a la protección de los datos de carácter personal que les conciernan. 3. El respeto de estas normas estará sujeta al control de una autoridad independiente.

Por otra parte y de conformidad con el artículo 286 del Tratado de la Comunidad Europea se crea en el año 2001 la figura del Supervisor Europeo de Protección de los Datos Personales, cuyo nombramiento no se ha producido hasta el año 2004.

No es mi intención reiterarme en lo expuesto por anteriores ponentes y comunicantes en esta Jornada, pero no debemos olvidar que mi intervención se incardina dentro de una Mesa Redonda cuya Ponencia base trata sobre la Agencia Vasca de Protección de Datos. Dicha institución tiene entre sus funciones las de sanción e inspección así como atender las reclamaciones formuladas por los afectados, a quienes se haya denegado el ejercicio del derecho de oposición, acceso, rectificación, cancelación o cualquier otro que le reconozca la legislación sobre protección de datos de carácter personal. Todo ello por supuesto dentro del ámbito competencial que a dicha institución ha quedado reservado.

Como se ha repetido la Ley que regula la Agencia Vasca es de febrero del 2004, y en esta Jornada tenemos el honor de tener entre nosotros a su Director cuyo decreto de nombramiento se ha publicado hoy mismo, por tanto la Agencia Vasca –permítaseme el símil– es una recién nacida. Así a falta de casuística, repasaremos las previsiones legales de esta institución en dos cauces que son comunes tanto en la ley estatal como en las leyes autonómicas sobre protección de datos: las reclamaciones y denuncias ante la Agencia Vasca de protección de datos. Estas vías son los dos canales gratuitos que las personas pueden iniciar ante las agencias estatales o autonómicas cuando vean vulnerados su derecho a la protección de datos.

En este sentido, la exposición pasa por analizar la labor del resto de las Agencias tanto estatal como autonómicas que sobre este particular ya tienen el camino recorrido. La importante tarea realizada por las mismas ha de servir de base y a la vez de reflexión para el mejor cometido de la Agencia de nuestra Comunidad Autónoma.

## **1. LAS RECLAMACIONES Y DENUNCIAS ANTE LA AGENCIA ESPAÑOLA DE PROTECCIÓN DE DATOS: UNA LABOR CONSOLIDADA**

Como decíamos dos son las vías que pueden activar las personas físicas ante la Agencia por la vulneración del derecho a la protección de datos. Comenzaremos por las reclamaciones.

Estas reclamaciones son llevadas a cabo por un procedimiento denominado de tutela de derechos (previsto en el artículo 18 LOPD) y que se inicia cuando existen actuaciones contrarias a la ley y son vulnerados los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición.

En cuanto al ámbito de aplicación de estas reclamaciones en la Agencia Estatal, denominada Agencia Española desde noviembre del 2003, éste se extendía tanto a las reclamaciones relativas a ficheros de titularidad privada como a

las referentes a los ficheros de titularidad pública. En cuanto a las de los ficheros de titularidad pública cuando todavía no existía ninguna Agencia autonómica, todos ellas quedaban bajo su tutela. En la medida en que se crean entes en cada Comunidad Autónoma se va produciendo progresivamente un vaciamiento en materia de titularidad pública con las matizaciones que en cada Agencia en concreto deberemos realizar.

Con referencia a las reclamaciones que tienen como base los ficheros de titularidad privada, como con cualquier otro asunto relativo a las competencias en materia de ficheros privados, hemos de recordar que no se trata de una cuestión nada pacífica. La sentencia 290/2000, analizada con anterioridad, detenida y brillantemente, por Enrique Lucas Murillo de la Cueva ha sido objeto de diversas interpretaciones, pero a la postre y en la práctica se ha considerado que la Agencia Española es la única competente para la supervisión de los ficheros de titularidad privada y por tanto del conocimiento de las reclamaciones y denuncias que sobre éstos se produzcan.

Por otra parte, son varios los tipos de reclamación a los que se hacía alusión:

- Reclamación por denegación del ejercicio del derecho de acceso: Por los siguientes motivos: a) No se ha contestado en el plazo de un mes desde la recepción de la solicitud; b) Se ha denegado el acceso completamente; c) No se ha contestado satisfactoriamente a la petición de acceso.
- Reclamación por denegación del ejercicio del derecho de rectificación: Por los siguientes motivos: a) No se ha contestado en el plazo de diez días; b) Se ha denegado la rectificación total o parcialmente sin justificación; c) Se ha denegado la rectificación total o parcialmente razonadamente; d) No se ha rectificado el dato de modo efectivo; e) Otros que habrá que especificar.
- Reclamación por denegación del ejercicio del derecho de cancelación: Por los siguientes motivos: a) No se ha contestado en el plazo de diez días; b) Se ha denegado la cancelación total o parcialmente sin justificación; c) Se ha denegado la cancelación total o parcialmente razonadamente; d) El responsable no ha procedido a la cancelación de los datos; e) Otros que habrá que especificar.

En cuanto a la naturaleza jurídica de esta reclamación hemos de decir que se trata de una opción alternativa y que si un particular lo deseara nada obstará para que tras esta denegación acudiera directamente a los tribunales. Como se ha señalado desde la doctrina

la Agencia no es una simple oficina de quejas o reclamaciones. Es más bien el interlocutor cualificado a través del que se pone en marcha todo el aparato de la Ley en la función de la garantía que constituye la base de todo el sistema (Vizcaíno Calderón, 2001).

Se trata de un procedimiento gratuito frente al costoso proceso ante los tribunales.

Desde siempre la Agencia española ha procurado dar transparencia a su actividad y muestra de ello ha sido su página web, divulgando la cultura de la protección de datos entre los ciudadanos, explicando conceptos, incluyendo los distintos modelos de reclamaciones para facilitar la tarea a la hora de reclamar, etc. Más aún desde diciembre del 2003 todavía esos cambios se han hecho más palpables: se ha presentado su nueva imagen y una nueva página web donde se mejoraron y ampliaron contenidos<sup>2</sup>, se ha ido añadiendo documentación que sirva de herramienta de consulta tanto para el ciudadano como para el responsable de los tratamientos de los datos, elaborando una importante recopilación en cuanto a lo que se debe de entender por el ejercicio del derecho de acceso, rectificación, cancelación y oposición, quiénes son los titulares de estos derechos (de corte personalísimo), en este sentido el ejercicio de estos derechos por los herederos o los datos genéticos, etc. Para ello se ha ido engrosando con el importante cuerpo que ya forma la jurisprudencia de la Audiencia Nacional, de los Tribunales Superiores de Justicia y en menor medida del Tribunal Supremo sobre este particular porque no podemos olvidar que contra estas resoluciones cabe recurso contencioso-administrativo. También durante todo el año 2004 se ha mantenido abierto un buzón de sugerencias para conocer la opinión de los usuarios. Asimismo, desde hace varios meses, se vienen publicando algunas de las resoluciones del Director (códigos tipo, etc) así como las que pueden ser más interesantes por el tema de estudio las relativas a procedimientos de tutela de derechos y procedimientos sancionadores que se consideran más relevantes.

Las primeras resoluciones a reclamaciones datan de 1995 y ha sido una constante desde entonces el continuo incremento en el procedimiento de tutela de derechos. Así en el año 2002 se iniciaron 447 procedimientos y en 2003, 515. En estos dos últimos años se ha producido un incremento del 31% en los procedimientos de tutela, lo que es un claro índice del mayor conocimiento que tienen los ciudadanos respecto de este derecho.

En el año 2002 de los 447 procedimientos iniciados sólo 57 se referían a las Administraciones Públicas, mientras que en cabeza se situaban, como siempre se ha ido prácticamente repitiendo, los ficheros de solvencia patrimonial y crédito y las empresas de telecomunicaciones.

En cuanto al procedimiento de tutela de derechos se ha de decir que se trata de un procedimiento iniciado a instancia de un afectado (no ha de ser nacional, cualquier persona física) para atender una reclamación indicando que no se ha satisfecho correctamente el ejercicio de algunos de estos derechos (acceso, rectificación, cancelación, oposición). Una vez presentada la reclamación por escrito a la Agencia, ésta requiere alegaciones al responsable en el plazo de quince días, se realizan las prácticas de pruebas o inspección, se da audiencia al responsable y al afectado y se dicta una resolución. El plazo máximo en que se debe dictar resolu-

---

2. Así como modificado su dirección [www. agpd.es](http://www.agpd.es). Antes [www. agencia protección de datos.org](http://www.agenciaprotección de datos.org).

ción es de seis meses (existe silencio positivo). Contra las resoluciones del Director de la Agencia cabrá recurso contencioso-administrativo.

El otro cauce ante la Agencia estatal es el relativo a las denuncias. Estas denuncias no suponen el mismo corte de ejercicio de derechos personalísimos. Aquí no se requiere ser afectado incluso se admiten las denuncias anónimas. Estas denuncias junto a otros casos de alarma social pueden poner en marcha la función inspectora, que consisten en actuaciones de los inspectores en los locales para obtener evidencias, en donde caben distintas posibles actuaciones (examen de soportes, de equipos, análisis de programas, auditoria informática).

Aquí una vez más también se concluye que los sectores más investigados son los de empresas de telecomunicaciones, publicidad y solvencia patrimonial. Asimismo, en los años 2002 y 2003 las actuaciones de investigación iniciados y terminadas se han incrementado en un 44%.

Por otra parte tanto tras una inspección, –como decíamos la causa de iniciación puede ser tanto la denuncia de un afectado como el conocimiento de un hecho presuntamente ilícito (p.e por los medios de comunicación o denuncia de un tercero)– o en el curso de un procedimiento de tutela de derechos se puede abrir un procedimiento sancionador para determinar si un hecho cometido ha supuesto infracción normativa. El procedimiento es el establecido por las normas generales del derecho administrativo y puede haber medidas cautelares específicas en caso de hechos tipificados como infracción muy grave de utilización o cesión ilícita o si hay perjuicio para los derechos de los ciudadanos y el libre desarrollo de la personalidad, en estos casos podrá requerirse el cese en el tratamiento, y si no se atiende podrán inmovilizarse los ficheros. Posteriormente se pasará a la instrucción de los procedimientos de instrucción.

En el procedimiento sancionador frente a los ficheros de titularidad privada, lo que se impone es una multa económica, que obedece a diversos criterios de cuantificación y atenuación que se prevén en la ley. También cabe imponer medidas complementarias.

En el procedimiento por infracción de las Administraciones Públicas, no cabe multa económica. Se declara la infracción, se imponen las medidas correctoras y se solicitan medidas disciplinarias para el responsable de la actuación ilícita. También se notifica la resolución al Defensor del Pueblo.

La diferencia entre los procedimientos sancionadores contra ficheros de titularidad privada y ficheros de titularidad pública también es muy grande. Nos encontramos en el año 2002 148 procedimientos sancionadores iniciados en relación a ficheros de titularidad privada frente a sólo 13 procedimientos sancionadores referentes a ficheros de titularidad pública.

Asimismo en el año 2003 siguen aumentando los procedimientos sancionadores relativos a responsables de ficheros de titularidad privada (169 a 148 del 2002) y los procedimientos sancionadores referentes a responsables de ficheros

de titularidad pública (29 frente a 13 del 2002).

Una vez más los sectores más sancionados son las empresas de telecomunicaciones, publicidad y los de solvencia patrimonial y crédito, además de los relacionados con los tratamientos de datos de salud, que tienen el carácter de especialmente protegidos.

Para concluir hemos de decir que del total de las resoluciones correspondientes a procesos terminados muchos finalizan como resoluciones de archivo. También algunos, aunque pocos, tienen su origen en resoluciones a raíz de diversas peticiones de colaboración realizadas por el Presidente de la Comisión Nationale de l'Informatique et des Libertés (CNIL), autoridad competente en materia de protección de datos en Francia, al amparo del art. 114.2 del Convenio Schengen, en relación con peticiones de acceso y cancelación de los ficheros del Sistema de Información Schengen.

Por otra parte desde el año 1999 ha aumentado significativamente la carga de trabajo de la Agencia, ya que si bien las resoluciones del Director de la Agencia ponen fin a la vía administrativa, cuando se recurre a la vía contencioso-administrativa es posible interponer el recurso de reposición con la posibilidad de suspender el acto impugnado. Así durante el año 2002 hubo 153 resoluciones relativas a recurso de reposición, de los cuales sólo se estimaron 6 en su totalidad y 3 parcialmente<sup>3</sup>.

Los competentes para conocer las resoluciones de la Agencia de Protección de Datos Estatal (fueran como en nuestro caso relativas a tutelas de derechos o procedimientos sancionadores, pero el Director también dicta resoluciones sobre inscripción, códigos tipo o transferencias) eran hasta 1999 los Tribunales Superiores de Justicia en concreto las Salas de lo contencioso-administrativo, pero tras la LJCA todas estas resoluciones son recurribles ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional.

## **2. LA AGENCIA DE LA COMUNIDAD DE MADRID: SU PRÁCTICA EXPERIMENTADA EN LA INSPECCIÓN Y TUTELA DE LOS DERECHOS**

La Agencia de la Comunidad de Madrid es la agencia decana de todas las autoridades de control autonómicas y resulta sumamente interesante para explicar cómo se han venido realizando estas funciones de inspección, de tutela de derechos y de sanción. Su labor resulta de máximo interés para la realización de estas funciones que en un futuro desempeñe la Agencia Vasca.

La primera ley que existe en esta Comunidad Autónoma es la Ley 13/1995, de 21 de abril, de regulación del uso de la informática en el tratamiento de datos

---

3. Especialmente carga de trabajo para la Secretaría General de la Agencia, en cuanto órgano encargado de calificar las garantías presentadas por el recurrente con objeto de obtener la suspensión de la ejecución del acto impugnado.

personales por la Comunidad de Madrid, modificada por la Ley 13/1997, de 16 de junio. En julio de 1997 empieza a rodar esta institución, y sobre 1998 se presentan las primeras reclamaciones y denuncias (la agencia española ya llevaba en esos momentos unos 4 años realizando esta práctica). Posteriormente se promulgó la Ley 8/2001, de 13 de julio, de Protección de Datos de Carácter Personal en la Comunidad de Madrid –LPD de la Comunidad de Madrid–, que se dicta al amparo de la Ley 15/1999 –LOPD y amplía su ámbito de aplicación. Hasta el año 2001 el campo de actuación de la Agencia madrileña se ceñía a la Administración autonómica, a partir de entonces se extiende también a las entidades locales, a las Corporaciones de Derecho Público y a las Universidades Públicas del Territorio de la Comunidad de Madrid. Por otra parte las competencias autonómicas se han incrementado tras las importantes transferencias en materia de Justicia y Sanidad.

No es nuestra intención detenernos sobre el concepto de titularidad pública, que como posteriormente se analizará, no es el mismo en la Comunidad de Madrid, en Cataluña o en la Comunidad Autónoma Vasca. Simplemente apuntar que para la Agencia Madrileña lo público obedece a la forma jurídica de personificación. Así por tanto los Colegios profesionales gozarían de una naturaleza bifronte, en cuanto que realizan funciones públicas y privadas. Solo cuando realicen funciones públicas y se registren en sus correspondientes ficheros de titularidad pública será competente la Agencia de la Comunidad de Madrid.

En cuanto a la posibilidad de extender su competencia a los ficheros de titularidad privada su actual director Antonio Troncoso opina que es un tema complejo ya que las empresas privadas tienen una actividad que se desarrolla habitualmente en más de una Comunidad Autónoma, consecuencia también del principio de unidad de mercado. Es decir, los titulares de los datos que figuran en un fichero privado residen habitualmente en más de una Comunidad Autónoma. Por otra parte, los titulares de los datos que figuran en ficheros públicos tienen la vecindad en una única Comunidad Autónoma. Aún así, este mismo autor apunta al colapso que con respecto a la actividad inspectora de los ficheros de titularidad privada sufre la Agencia Española de Protección de Datos lo cual podría solucionarse de varias maneras, bien a través de Convenios entre las Agencias española y autonómicas sobre este particular o bien la atribución de competencias de algunos ficheros privados concretos (los concierne a pequeños comercios o empresas) a las autoridades autonómicas de protección de datos.

En relación a las reclamaciones y denuncias hemos de decir que el marco legal del cual parte la Agencia de Madrid para ser competente en la resolución de las mismas es el artículo 41 LOPD, que posibilita a las Comunidades Autónomas que así lo deseen de gozar de órganos autonómicos de protección de datos y de ejercer la mayor parte de las funciones, (quedan excluidas p.e la actuación en materia de transferencias internacionales de datos que se reserva en exclusiva a la Agencia estatal) entre las que se encuentran las que a nosotros nos interesan de inspección y sanción, así como de atender las reclamaciones

pertinentes cuando afectan al ámbito de actuación de las Comunidades Autónomas (Administración autonómica, local...).

Por su parte en un estudio anterior José María Endemaño expone que ésta ha sido una opción del legislador (art. 40 de la LORTAD y luego art. 41 LOPD) y que por tanto libérrimamente, al no formar parte del bloque de constitucionalidad, el legislador orgánico en posterior reforma podría eliminar este artículo que posibilita la creación de órganos autonómicos. Si bien esto es cierto, aunque después volvamos sobre ello, la puesta en funcionamiento de tres Agencias Autonómicas y el próximo nacimiento de otras, creo que hace que la realidad se imponga a cualquier futuro en derecho y que el camino de descentralización autonómica en materia de protección de datos iniciado sea un proceso sin retorno y marcha atrás.

Por su parte, la Ley madrileña del 2001 distingue en su artículo 12 los procedimientos sancionadores, en el art.15c) el procedimiento de tutela de derechos y en el art. 19 la potestad de inspección. Asimismo el Decreto 67/2003, de 22 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de las funciones de la Agencia de Protección de Datos de la Comunidad de Madrid, de tutela de derechos y de control de ficheros de datos de carácter personal ha permitido dar un impulso normativo para asegurar este elenco de las garantías de las personas. También el Decreto 40/2004, de 18 de marzo, por el que se aprueba el nuevo Estatuto de la Agencia de la Comunidad de Madrid suprime la Dirección del Área de Registro e Inspección, creando dos nuevas unidades administrativas dependientes del Director de la Agencia, una relativa a Registros de Ficheros y Consultoría, y otra que es la que queremos poner de relieve: la Subdirección General de Inspección y Tutela de Derechos. Como posteriormente veremos, era una modificación necesaria, y por tanto merecía desgajarse del Área de Registro, por la entidad que iba cobrando en los últimos años la función de inspección y de tutela de derechos.

Comenzando por las reclamaciones y por su correspondiente procedimiento denominado de tutela de los derechos, el primero de estos expedientes data del año 1998. La evolución de las reclamaciones presentadas por los afectados no ha sufrido un importante incremento a lo largo de los años. Se mantiene entre 2 y 4 los procedimientos de tutela de derechos en el período que va desde 1998 al 2002.

Las razones por las que los procedimientos de tutela no aumentan con el paso del tiempo son difíciles de adivinar. Quizás el respeto que produce al ciudadano reclamar la denegación de los ejercicios del derecho de acceso, rectificación, cancelación y oposición ante los responsables del fichero cuando éstos son de la Administración Pública o a lo mejor y en un sentido más positivo, se puede entender que quizás la labor preventiva de la Agencia de la Comunidad de Madrid haya cobrado sus frutos y los empleados públicos responsables de ficheros han sido bien informados y formados sobre sus obligaciones en el ejercicio de estos derechos. Lo que es en cualquier modo cierto es que durante el año 2003 hay un incremento de los procedimientos de tute-

la de hasta 22. Es de destacar que, según se desprende de la Memoria del 2003, 8 de estos expedientes proceden de la Consejería de Sanidad (seguramente esto tendrá que ver en las transferencias en esta materia a la Comunidad Autónoma de Madrid), 5 son de la Consejería de Educación y 5 de las Corporaciones Locales (este aumento se puede deber al mayor conocimiento por parte de las personas de la extensión del ámbito de aplicación a partir del año 2001 a los ficheros de las Corporaciones Locales). Por el contrario, ni durante el 2002 ni durante el 2003 se ha tramitado ningún expediente relativo a tutela de derechos en relación a ficheros de las Universidades Públicas ni de Corporaciones de Derecho Público<sup>4</sup>.

En cuanto a las resoluciones estimatorias en los procedimientos de tutela de derechos en el año 2002 de los 4 expedientes se otorga el derecho de acceso al reclamante en 1, otro se desestimó (puesto que se trataba de acceso a documentos administrativos) y en los 2 restantes se le indicó al reclamante que debía de ejercer el derecho de acceso ante el responsable del fichero, con carácter previo a que se tramite el procedimiento de tutela.

Durante el ejercicio del 2003 de los 22 expedientes iniciados han sido objeto de resolución estimatoria 16 y de desestimatoria otros 6. Asimismo en relación al cumplimiento de los derechos de acceso, rectificación y cancelación respecto de los cuales se han estimado las reclamaciones de los interesados por la Agencia en el 78% de los procedimientos finalizados.

Si comparamos estas cifras con las de los procedimientos de tutela de la Agencia española pueden *a priori* parecer muy bajas, pero como ya analizamos también el gran monto de estos procedimientos en la Agencia estatal se producen contra los responsables de ficheros de titularidad privada, siendo mucho más escasos cuando se refieren a la Administración Pública. Por otra parte el ámbito territorialmente menor de la Comunidad de Madrid y muy probablemente que entre los empleados públicos madrileño haya calado su concienciación y su compromiso en el ejercicio de sus obligaciones explicarían estas cifras. Con esto, no queremos dar a entender que la Agencia estatal no realice esta tarea formativa e informativa pero es de suyo reconocer que dado su ingente trabajo y el gran número de destinatarios, una institución autonómica más manejable en estos aspectos señalados puede llegar mejor y dedicar más tiempo a esa labor a favor de la cultura de la protección de datos.

En cuanto al procedimiento *strictu sensu* de la tutela de derechos prácticamente se reproduce el esquema de la Agencia Española con una fase de alegaciones del responsable, período de prueba y trámite de audiencia. También el plazo máximo en que se debe dictar resolución en este supuesto es de seis meses (existe silencio positivo). Contra las resoluciones del

---

4. Sin embargo en la página web de la Agencia, [www.madrid.org/apdcm](http://www.madrid.org/apdcm), se recogen dos casos como extractos de resolución de tutela de derechos por los que la Agencia consideró que un Ente Público de la Comunidad de Madrid no había atendido correctamente el derecho de acceso a pesar de que éste no tenía datos de carácter personal de la reclamante en los ficheros.

Director de la Agencia cabrá recurso contencioso-administrativo, en el plazo de 2 meses.

El otro cauce al que hacíamos alusión es el relativo a las denuncias. Prácticamente en cuanto a su naturaleza jurídica, legitimación, etc nos sirven las mismas reflexiones que en el caso de las denuncias de la Agencia Estatal. También en este sentido es meritoria la labor de divulgación de la Agencia de la Comunidad de Madrid, que de manera didáctica en su página web explica a los usuarios conceptos sobre protección de datos entre lo que cabe destaca los ejercicios de los derechos de acceso, rectificación, cancelación, oposición, en qué consiste y cómo se presenta una reclamación y sugiere unos modelos de los diferentes tipos de reclamación según la denegación del ejercicio correspondiente. Se echa, en cambio, de menos un formulario sobre denuncia, que sí recogía la Agencia Estatal. También recoge una sección de consultas más frecuentes y desde hace un tiempo se ha ido colgando un extracto de las resoluciones más relevantes de tutela de derechos y de función de control.

En cuanto a las funciones de inspección no nos detenemos en su concepto –pues guarda gran similitud con lo expuesto con referencia a la Agencia Estatal (examen de soportes...)– y también proceden la gran mayoría de denuncias planteadas. Sí cabe destacar el elocuente aumento progresivo de expedientes: 1997: 2 procedimientos; 1998:7; 1999:12; 2000: 11; 2001: 24; 2002: 44 y 2003: 61. Este incremento tan significativo se debe a dos causas: una la extensión del ámbito de actuación a los ficheros de las Corporaciones Locales, Corporaciones de Derecho Público y Universidades Públicas en el año 2001, y en este mismo año el Decreto de transferencia de competencias sanitarias del Insalud a la Comunidad de Madrid.

Este nuevo ámbito de aplicación significa durante el periodo 2002-2003 un 57% más de actividad en funciones de inspección. Fundamentalmente los Ayuntamientos con 42 expedientes y Sanidad con 25 (frente a 5 de las Corporaciones de Derecho Público y a 3 de las Universidades). Y es que estos 2 sectores son tremendamente conflictivos. En especial se han de destacar el padrón municipal y los ficheros de historias clínicas.

Por otra parte, durante el período 2002-2003 todas las Consejerías de la Comunidad de Madrid, los Ayuntamientos, las Corporaciones de Derecho Público o las Universidades han sido objeto de inspección o de procedimiento de tutela de derechos por parte de la Agencia Madrileña.

Asimismo durante estos años (2002-2003) el resultado de las actuaciones en inspección es el siguiente: 63 se han archivado, 1 se ha suspendido en vía penal mientras no haya sentencia, 33 se han remitido a la Agencia Española de Protección de Datos y sólo en 7 se ha declarado resolución de infracción. De lo anterior caben deducir tres conclusiones fundamentales:

- Se archivan muchísimas inspecciones, y en este sentido no cabe duda que la labor de divulgación de la Agencia de la Madrid ha cobrado sus frutos,

informando con jornadas, guías específicas a sectores y formando con cursos dirigidos específicamente a los sectores de los servicios sociales, de los servicios sanitarios, de los ayuntamientos, etc. de tal modo que los empleados públicos responsables de los tratamientos y de los ficheros conocen muy bien los derechos y obligaciones en materia de protección de datos.

- Otra conclusión es que en esta materia es necesaria la colaboración con la Agencia Española de Protección de Datos. Así en todo el período 1997-2003 47 procedimientos han sido remitidos de la Agencia de la Comunidad de Madrid a la Estatal y 44 de la Agencia Española a la Agencia Madrileña (los procedimientos intercambiados han tenido un claro aumento desde el año 2001). Si bien todos estos procedimientos remitidos de una a otra Agencia no tienen por qué traer origen de una denuncia o reclamación a instancia de parte, (puede surgir una inspección tras un caso de alarma social) la persona, afectada o interesado que presenta una reclamación o denuncia no tiene por qué saber exactamente quién es competente sobre un fichero determinado; esa tarea la han de facilitar las instituciones. Además puede ser bastante frecuente que se inicie una inspección en una u otra Agencia y al ver implicados tanto ficheros públicos del ámbito de la Comunidad de Madrid como ficheros privados de competencia de la Agencia estatal deban los dos cooperar (piénsese en cesiones de datos entre hospitales públicos –competencia Comunidad de Madrid– y hospitales privados –competencia estatal–).
- Quizás también debido a la buena labor de la Agencia Madrileña y evidentemente porque su ámbito de actuación es menor en el período 2002-2003; sólo se ha concluido en 7 ocasiones con resoluciones de procedimientos de infracción de administración. Eso no significa que, si bien los primeros y mayores esfuerzos los han venido poniendo en la tarea preventiva, las agencias autonómicas no deban incluir esta importante labor entre sus objetivos.

Las resoluciones del Director de la Agencia ponen fin a la vía administrativa. Como dijimos también con respecto a la Agencia Española desde 1999 se ha vuelto a reinstaurar el recurso de reposición con la posibilidad de la suspensión del acto impugnado. Conforme a la LJCA los competentes para conocer en esta materia son los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo y posteriormente en apelación a los Tribunales Superiores de Justicia, pudiéndose recurrir en casos tasados hasta el Tribunal Supremo.

### **3. LA AGENCIA CATALANA: EL COMIENZO DE LA RESOLUCIÓN DE RECLAMACIONES Y DENUNCIAS**

El marco legal por el que la Agencia Catalana asume competencias en materia de inspección, sanción y puede atender las reclamaciones pertinentes derivadas de la denegación del ejercicio del derecho de acceso, rectificación, cancelación y oposición es como en la agencia madrileña el art. 41 LOPD. En virtud de este artículo la Ley 5/2002, de 19 de abril, crea la Agencia Catalana de Protección de Datos y el Decreto 48/2003, de 20 de febrero aprueba el Estatuto de la Agencia. En julio de 2003 se nombra a su Director y podemos decir que esta institución lleva en funcionamiento más o menos un año. Conforme a su memoria del 2003, el primer año es realmente dificultoso, alquiler del local, aprobación presupuestaria, contratación del personal... El siguiente paso es la inscripción de los ficheros en el Registro de Protección de Datos de Cataluña.

Con relación a las reclamaciones y denuncias se ha de decir que no se tiene conocimiento de la iniciación de ningún procedimiento de tutela de derechos ni de ningún procedimiento sancionador<sup>5</sup>. En cuanto a la inspección no se ha conocido ningún caso sobresaliente salvo en del Forum de las Culturas que se comentará más tarde. Es más si observamos la organización de la agencia catalana se ha de decir que el nombramiento del jefe (un cap) en el Área de Inspección y Técnica no se ha producido aún.

Si hay un tema que debe ser destacado, y que marca importantes diferencias con respecto a la Agencia de la Comunidad de Madrid, es el ámbito de actuación de dicha institución. Así se establece que la Agencia Catalana establece su autoridad de control sobre los tratamientos de datos personales llevados a cabo por la Generalidad de Cataluña, por los entes locales y entes que integren la Administración local, por sus organismos y entidades autónomas, por los consorcios de los que formen parte, por las universidades en el ámbito territorial de Cataluña. Así por ejemplo la Ley catalana frente a la madrileña incluye los ficheros de las Universidades privadas.

Asimismo también son de su competencia los ficheros creados por la Generalitat de Cataluña o por los entes que integran la administración local y gestionados,

- por entidades públicas o privadas en la prestación de los servicios públicos. En cambio en la Comunidad de Madrid la legislación se ha considerado estos ficheros como privados y, por consiguiente, sometidos al control de la Agencia de Protección de Datos del Estado.

---

5. En la Memoria 2003 no aparece ninguna referencia a las actuaciones en materia de inspección y tutela exclusivamente se recogen unos párrafos a consultas formales y a las peticiones de información en materia de protección de datos pp. 36-38.

- por las asociaciones, fundaciones, sociedades civiles o mercantiles en las cuales la Generalitat o los entes locales tengan la participación mayoritaria del capital cuando llevan a término actividades por cuenta de una Administración pública. Por tanto, se amplía también el ámbito con respecto a la ley madrileña ya que excluía de éste a las sociedades mercantiles públicas por su forma jurídica privada.

La regulación catalana puede encontrar justificación para facilitar el control de la Agencia Autonómica de Protección de Datos sobre los centros sanitarios privados que se encuadran en el Servicio Catalán de Salud. El modelo catalán de salud se caracteriza por su gestión a través de una red privada concertada. Así, un posible fichero centralizado de historias clínicas –que sería un fichero público de titularidad de la Consellería– puede prever un encargado de tratamiento o la cesión a los centros sanitarios privados, que estarían en todo caso sometidos al control de la Agencia Autonómica.

Si ya estas precisiones de la ley catalana han sido criticadas por la disparidad de criterios que puede suponer, la cuestión de los ficheros de titularidad privada es un tema que todavía dará mucho que hablar. Así desde la impugnación de la LORTAD por el Parlament y la Generalitat apoyada en un sector doctrinal –no sólo pero mayoritariamente catalán– pasando por la STC 290/2000 hasta las previsiones de la Ley catalana y en lo que se vislumbra el debate de reforma estatutaria este asunto no va a ser cerrado en breve plazo.

Con respecto a los procedimientos de tutela de derechos, la inspección y la sanción es muy similar a lo previsto para la Agencia Española y para la Agencia de la Comunidad de Madrid. En cuanto a la inspección se puede poner de manifiesto que a través de diversos medios de comunicación aparecieron en la vía pública datos personales de trabajadores que habían prestado sus servicios en el Forum de las Culturas celebrado en Barcelona. La Agencia catalana realizó una comprobación inicial y observó que los datos procedían de una empresa privada y conforme al principio de cooperación institucional puso en conocimiento de la Agencia española por entender que era la competente. En este sentido, la Agencia estatal ha iniciado las correspondientes actuaciones de investigación. Por último quizás subrayar que el plazo máximo para la resolución del procedimiento de tutela de derechos es de 3 meses en vez de 6 en un afán de prontitud de respuesta al administrado.

Se trata en este sentido de un comienzo en estos procedimientos que puede augurar muy buenos resultados. Los cursos de formación, las jornadas realizadas, su portal<sup>6</sup> con un buen mapa web en donde también aparecen los modelos de reclamación y de denuncia, glosario de términos, etc, van a servir de herramienta insustituible tanto para los responsables de ficheros como para comprender la protección de datos a los ciudadanos. Todavía no se han incluido las consultas frecuentes que pueden ser interesantes, ni las resoluciones sobre tutela, inspección y sanción por el momento incipiente en que se encuentran.

---

6. [www.apdcat.net](http://www.apdcat.net).

#### **4. CONCLUSIONES**

La experiencia de las Agencia estatal como las autonómicas –así la labor consolidada de la Agencia madrileña y la incipiente, pero referente ineludible, puesta en marcha de la Agencia catalana– va a servir de base y a la vez de reflexión para el mejor cometido de la Agencia de nuestra Comunidad Autónoma. Sin duda alguna su manera de acometer la labor preventiva, de formación e información en la cultura de la protección de los datos, pero también la forma de abordar los procedimientos y acciones para la restitución de este derecho y la doctrina que en torno a ellos se va generando serán obligada consulta para la resolución de dichas controversias cuando la Agencia vasca comience a funcionar a pleno rendimiento.