

# El nuevo marco regulatorio derivado del Reglamento Europeo de Protección de Datos

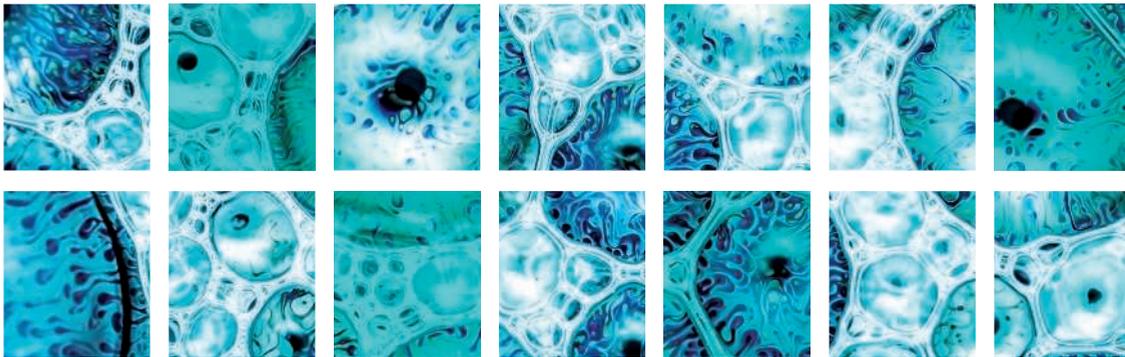
Adaptado al Proyecto de Ley Orgánica de Protección de Datos de 10 de noviembre de 2017

**José López Calvo. Coordinador**

*Prólogo del Excmo. Sr. D. Carlos Lesmes Serrano*

José Américo Alonso ~ Leonardo Cervera-Navas ~ Artemi Rallo Lombarte

Borja Adsuara Varela ~ Cecilia Álvarez Rigaudias ~ Javier Aparicio Salom ~ Ana Aperribai Ulacia ~ Juan Carlos Bajo ~ María José Blanco ~ Noemí Brito Izquierdo ~ Ignacio Carrasco Sayalero ~ Raúl Costa Hernandis ~ Carlos Fernández ~ Jesús Fernández Acevedo ~ Pablo García Mexia ~ Ignacio González Ubierna ~ Román Intxaurtieta Madariaga ~ Luis Felipe López Álvarez ~ Paloma Llana González ~ Natalia Martos ~ Ramón Miralles López ~ Joaquín Muñoz ~ Paula Ortiz López ~ Carmen Perete Ramírez ~ Francisco Pérez Bes ~ José María Pérez Gómez ~ Javier Puyol Montero ~ Natividad Rabazo Auñón ~ Carlos Alberto Saiz Peña ~ Alejandro Sánchez Del Campo ~ Carme Sánchez Ors ~ Miguel Recio ~ Ofelia Tejerina Rodríguez ~ Juan Antonio Toro Peña ~ Jorge Villarino Marzo





# El nuevo marco regulatorio derivado del Reglamento Europeo de Protección de Datos

Adaptado al Proyecto de Ley Orgánica de Protección  
de Datos de 10 de noviembre de 2017

**José López Calvo.** Coordinador

*Prólogo del Excmo. Sr. D. Carlos Lesmes Serrano*

José Américo Alonso ~ Leonardo Cervera-Navas ~ Artemi Rallo Lombarte

Borja Adsuara Varela ~ Cecilia Álvarez Rigaudias ~ Javier Aparicio Salom ~ Ana Aperribai Ulacia ~ Juan Carlos Bajo ~ María José Blanco ~ Noemí Brito Izquierdo ~ Ignacio Carrasco Sayalero ~ Raúl Costa Hernandis ~ Carlos Fernández ~ Jesús Fernández Acevedo ~ Pablo García Mexia ~ Ignacio González Ubierna ~ Román Intxaurtieta Madariaga ~ Luis Felipe López Álvarez ~ Paloma Llana González ~ Natalia Martos ~ Ramón Miralles López ~ Joaquín Muñoz ~ Paula Ortiz López ~ Carmen Perete Ramírez ~ Francisco Pérez Bes ~ José María Pérez Gómez ~ Javier Puyol Montero ~ Natividad Rabazo Auñón ~ Carlos Alberto Saiz Peña ~ Alejandro Sánchez Del Campo ~ Carme Sánchez Ors ~ Miguel Recio ~ Ofelia Tejerina Rodríguez ~ Juan Antonio Toro Peña ~ Jorge Villarino Marzo

© Los autores, 2018  
© Wolters Kluwer España, S.A.

**Wolters Kluwer**

C/ Collado Mediano, 9  
28231 Las Rozas (Madrid)  
**Tel:** 902 250 500 – Fax: 902 250 502  
**e-mail:** clientes@wolterskluwer.com  
<http://www.wolterskluwer.es>

**Primera edición:** Abril 2018

**Depósito Legal:** M-10236-2018

**ISBN versión electrónica:** 978-84-9090-282-0

**ISBN versión impresa con complemento electrónico:** 978-84-9090-283-7

Diseño, Preimpresión e Impresión: Wolters Kluwer España, S.A.  
*Printed in Spain*

© **Wolters Kluwer España, S.A.** Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, Wolters Kluwer España, S.A., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a **Cedro** (Centro Español de Derechos Reprográficos, [www.cedro.org](http://www.cedro.org)) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

**Nota de la Editorial:** El texto de las resoluciones judiciales contenido en las publicaciones y productos de **Wolters Kluwer España, S.A.**, es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial (Cendoj), excepto aquellas que puntualmente nos han sido proporcionadas por parte de los gabinetes de comunicación de los órganos judiciales colegiados. El Cendoj es el único organismo legalmente facultado para la recopilación de dichas resoluciones. El tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en dichas resoluciones es realizado directamente por el citado organismo, desde julio de 2003, con sus propios criterios en cumplimiento de la normativa vigente sobre el particular, siendo por tanto de su exclusiva responsabilidad cualquier error o incidencia en esta materia.

## 2. LAS CUESTIONES ESPECÍFICAS SOBRE LAS MICROEMPRESAS, Y LAS PEQUEÑAS Y LAS MEDIANAS EMPRESAS, EN LA NUEVA NORMATIVA SOBRE PROTECCIÓN DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL, ESTABLECIDAS SOBRE LA BASE DEL NUEVO REGLAMENTO GENERAL

Dentro del conjunto de cuestiones específicas que se abordan en el Reglamento General para este conjunto de empresas, son varias las que destacan por su singularidad. Vamos a continuación a hacer un análisis de cada una de ellas.

### 2.1. Los Códigos de Conducta<sup>177</sup>

La primera a la que se debe hacer alusión es la relativa a la realización de Códigos de Conducta. A ello se hace expresa referencia tanto en la propia parte Expositiva del Reglamento, como en su contenido. Así, se debe mencionar el contenido del Expositivo núm. 98 del mismo, donde a tales efectos se indica:

*Se debe incitar a las asociaciones u otros organismos que representen a categorías de responsables o encargados a que elaboren códigos de conducta, dentro de los límites fijados por el presente Reglamento, con el fin de facilitar su aplicación efectiva, teniendo en cuenta las características específicas del tratamiento llevado a cabo en determinados sectores y las necesidades específicas de las microempresas y las pequeñas y medianas empresas. Dichos códigos de conducta podrían en particular establecer las obligaciones de los responsables y encargados, teniendo en cuenta el riesgo probable para los derechos y libertades de las personas físicas que se derive del tratamiento.*

En este caso, se lleva a cabo la recomendación de llevar a cabo códigos de conducta desde la perspectiva de las asociaciones, que aunque el Reglamento General no las concrete, debe interpretarse que se trata de aquellas de carácter empresarial representativo, que operen en sectores concretos de la economía o de determinados ámbitos comerciales, o simplemente de una actividad singular, donde se trate de alcanzar un marco regulatorio expreso y adecuado a las microempresas, y las pequeñas y medianas empresas que han de asumirlo y cumplirlo.

---

177. Tal como señala la Agencia Española de Protección de Datos, los códigos de conducta, a diferencia de las certificaciones, ya estaban previstos de una forma genérica en la Directiva 95/46/CE y, en el caso de España, se adaptó al derecho nacional tanto en la LORTAD como en la LOPD. De forma más concreta, en el título VII del Reglamento de desarrollo de la LOPD (RLOPD) se recogen con mayor claridad el objeto y la naturaleza, la iniciativa y ámbito de aplicación, los compromisos adicionales, las garantías del cumplimiento, la publicidad, la relación de adheridos, así como las obligaciones posteriores a la inscripción del código tipo. Finalmente, el RLOPD también regula el procedimiento de inscripción de los códigos tipo, así como los preceptos relativos al procedimiento para su tramitación. Este marco normativo ha propiciado la elaboración de 13 códigos tipo en el ámbito del sector privado y 2 en el ámbito del sector público como mecanismos de autorregulación en materia de protección de datos, complementando el marco regulatorio existente.

Cfr.: AGENCIA ESPAÑOLA DE PROTECCIÓN DE DATOS. «Los códigos de conducta en el Reglamento Europeo de Protección de Datos». 28 de diciembre de 2016. <https://www.agpd.es/blog/los-codigos-de-conducta-en-el-reglamento-europeo-de-proteccion-de-datos-ides-idPhp.php>.

Con relación a esta obligación de promoción de «códigos de conducta», dentro de la propia normativa del nuevo Reglamento General, se ha de hacer alusión al contenido del apdo. 1º, del art. 40 del mismo<sup>178</sup>, con relación a la obligación que se atribuye a los Estados miembros de la Unión Europea, a las autoridades de control, al Comité y a la Comisión de promover la elaboración de códigos de conducta, reiterando la consideración relativa de que en tal actividad han de tener especialmente presente, las características específicas y propias de los distintos sectores de tratamiento, haciendo un especial llamamiento a las necesidades específicas de las microempresas y las pequeñas y medianas empresas.

En la elaboración de estos códigos de conducta se deben tener en cuenta, tal como ha quedado indicado, una pluralidad de contenidos con relación al ámbito de la privacidad, pero sin lugar a dudas, uno de sus principales componentes los será la determinación de aquellas obligaciones que han de asumir tanto los responsables como los encargados de los tratamientos, y al mismo tiempo, tal como se prevé en el párrafo *in fine* del expositivo transcrito, el riesgo probable para los derechos y libertades de las personas físicas que se derive del tratamiento, debiéndose interpretar, que se está haciendo expresa referencia a los riesgos que de ordinario se ven sometidos los afectados, a consecuencia de los tratamientos de datos de carácter personales que son más comunes en el ámbito de los responsables o encargados de tratamiento correspondiente a la actividad comercial o económica, donde han de regir los compromisos que en materia de privacidad el sector, o simplemente la asociación que lo promulgue haya decidido voluntariamente asumir.

No obstante, ello, en el apdo. 2º de este art. 40 del Reglamento General, se describen algunos de los contenidos que puede reunir un código de conducta, y que en el caso que nos ocupa, deberá estar adaptado a las peculiaridades, y necesidad de su actividad, y a las características que tengan los tratamientos que se llevan a cabo de acuerdo con las aludidas peculiaridades, y le necesidad de proteger a los datos de los interesados que estén siendo tratados. Dichos contenidos no tienen un carácter exhaustivo, pero son lo suficientemente extensos y significativos del contenido que debe reunir un código de conducta. Dicho apdo. 2º del citado art. 40 señala a tal efecto lo siguiente:

*Las asociaciones y otros organismos representativos de categorías de responsables o encargados del tratamiento podrán elaborar códigos de conducta o modificar o ampliar dichos códigos con objeto de especificar la aplicación del presente Reglamento, como en lo que respecta a:*

- a) *El tratamiento leal y transparente.*
- b) *Los intereses legítimos perseguidos por los responsables del tratamiento en contextos específicos.*
- c) *La recogida de datos personales.*
- d) *La seudonimización de datos personales.*
- e) *La información proporcionada al público y a los interesados.*

---

178. El apartado primero del art. 40 del Reglamento General se refiere específicamente a las obligaciones que se atribuyen a los Estados miembros de la Unión Europea, a las autoridades de control, al Comité y a la Comisión con relación a la obligación de promover códigos de conducta. El contenido de dicha norma es la que a continuación se transcribe: «Los Estados miembros, las autoridades de control, el Comité y la Comisión promoverán la elaboración de códigos de conducta destinados a contribuir a la correcta aplicación del presente Reglamento, teniendo en cuenta las características específicas de los distintos sectores de tratamiento y las necesidades específicas de las microempresas y las pequeñas y medianas empresas».

- f) *El ejercicio de los derechos de los interesados.*
- g) *La información proporcionada a los niños y la protección de estos, así como la manera de obtener el consentimiento de los titulares de la patria potestad o tutela sobre el niño.*
- h) *Las medidas y procedimientos a que se refieren los arts. 24 y 25 y las medidas para garantizar la seguridad del tratamiento a que se refiere el art. 32.*
- i) *La notificación de violaciones de la seguridad de los datos personales a las autoridades de control y la comunicación de dichas violaciones a los interesados.*
- j) *La transferencia de datos personales a terceros países u organizaciones internacionales, o*
- k) *Los procedimientos extrajudiciales y otros procedimientos de resolución de conflictos que permitan resolver las controversias entre los responsables del tratamiento y los interesados relativas al tratamiento, sin perjuicio de los derechos de los interesados en virtud de los arts. 77 y 79.*

La elaboración de estos códigos de conducta para una multitud de pequeñas y medianas empresas, refleja la confianza que se quiere transmitir a los ciudadanos, y por ende a los mercados donde van a operar, actuando con transparencia con relación a los tratamientos de datos personales que pretenden acometer, pero sin lugar a dudas, un factor que cada día está cobrando una mayor importancia, radica en el orden reputacional. Las consecuencias de imagen que la aprobación de un código de esta naturaleza representa para la sociedad, los clientes y los ciudadanos en general, que saben que las empresas que lo suscriben, adquieren voluntariamente un compromiso adicional o en paralelo a la legislación vigente, más desde una perspectiva ética, que, desde el punto de vista de la existencia de una obligación de naturaleza legal, que imponga determinado comportamiento.

Vinculado a ello, debe considerarse el hecho de que al elaborar un código de conducta, o al modificar o ampliar dicho código, las asociaciones y otros organismos que representan a categorías de responsables o encargados, entre los que se encuentran, tal como ha quedado dicho tanto las microempresas, como las pequeñas y las medianas empresa, deben proceder a consultar a las partes interesadas como consecuencia de los contenidos que se incorporen al mismo, incluidos de una manera más que principal los propios interesados cuando ello sea posible y viable, y teniendo, al mismo tiempo, en cuenta las consideraciones transmitidas y las opiniones manifestadas en las respuesta a dichas consultas por todos los sujetos y operadores jurídicos participantes, en la consulta llevada a cabo.

Adicionalmente a lo ya expuesto, debe tener presente que cualquier microempresa, o pequeña o mediana empresa que actúe como responsable o encargada del tratamiento puede adherirse al contenido del mismo, como también dicha adhesión es posible que la lleven a cabo los responsables o encargados a los que no se aplica el citado Reglamento General con la finalidad primordial de ofrecer, por ejemplo, garantías adecuadas en el marco de las transferencias de datos personales a terceros países u organizaciones internacionales.

A los efectos de dotar de una eficacia real a los códigos de conducta, y que no constituyan meras declaraciones programáticas o de carácter ideológico, se establece que las empresas adscritas en su condición de responsables o encargados de tratamiento asuman compromisos vinculantes y exigibles, tanto en vía contractual, o, por ejemplo mediante otros instrumentos jurídicamente vinculantes, para aplicar dichas

garantías de manera adecuada, incluidas dirigidas específicamente a hacer reales y efectivos los derechos de los interesados afectados por los tratamientos que se estén llevando a cabo.

También debe tenerse presente que el contenido de los códigos de conducta previstos en el Reglamento General tienen que contener necesariamente mecanismos que permitan básicamente a la autoridad de control o regulador, efectuar, valga la redundancia, el control obligatorio del cumplimiento de sus disposiciones por parte de los responsables o encargados de tratamiento que se adhieran o se comprometan a aplicarlo, sin perjuicio de las funciones y los poderes de las autoridades de control que sean competentes en cada caso de conformidad con lo previsto en los arts. 51 o 56 de dicho Reglamento General.

Cuando las asociaciones empresariales proyecten elaborar un código de conducta o modificar o ampliar un código existente, previamente deben proceder a presentar un proyecto de código o la modificación o ampliación a la autoridad de control que sea competente para su aprobación. La autoridad de control en tal caso, tiene que dictaminar si el proyecto de código o la modificación o ampliación del mismo es conforme con el Reglamento General, y en su caso, ha de aprobar dicho proyecto de código, modificación o ampliación si considera suficientes las garantías adecuadas ofrecidas, procediendo seguidamente a la publicación del mismo.

## 2.2. La obtención de certificaciones

La obtención de una certificación en el ámbito de la protección de datos de carácter personal se trata de una oportunidad muy interesante y conveniente tanto para las microempresas, como para las pequeñas y medianas empresas para equipararse el nivel de otras empresas de mayor tamaño en lo que se refiere a calidad, eficiencia, y nivel de cumplimiento, y a competir en igualdad de condiciones en un mercado cada vez más agresivo.

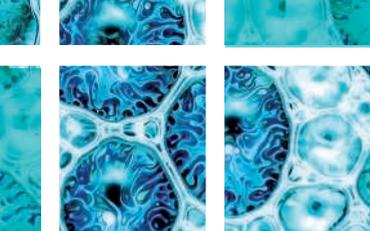
El reconocimiento de las certificaciones en el ámbito empresarial, tal como se reconoce en el Reglamento General tiene como finalidad fundamental aumentar la transparencia y el cumplimiento de la normativa contenida en el Reglamento General, y sobre dicha base entiende el legislador comunitario que debe fomentarse el establecimiento de mecanismos de certificación y sellos y marcas de protección de datos, que permitan a las personas cuyos datos estén siendo objeto de tratamiento, poder evaluar con mayor rapidez el nivel de protección de datos de los productos y servicios correspondientes.

La posesión de esta certificación demuestra la capacidad de la empresa para proporcionar de manera coherente servicios o productos que satisfagan las necesidades de los clientes. Estos son cada vez más exigentes y en muchas ocasiones solicitan contratar exclusivamente con proveedores certificados, a los efectos de obtener unas mayores garantías jurídicas en el tratamiento de los datos de carácter personal.

En este mismo sentido se produce el contenido del apdo. 1º del art. 42 del Reglamento General dedicado básicamente a la Certificación, cuando afirma que:

*Los Estados miembros, las autoridades de control, el Comité y la Comisión promoverán, en particular a nivel de la Unión, la creación de mecanismos de certificación en materia de protección*





**E**l Reglamento Europeo de Protección de Datos –en plena aplicación desde el 25 de mayo de 2018– es una norma caleidoscópica y compleja, cuyo análisis no puede hacerse sino desde diferentes aproximaciones y perspectivas.

La presente obra, coordinada por José López Calvo, realiza un examen exhaustivo de su texto, así como del proyecto de ley de Protección de Datos de Carácter Personal que aprobó el Consejo de Ministros el 10 de noviembre de 2017. Del mismo modo y gracias a la participación de un equipo de autores de reconocido prestigio y probada solvencia, se incorpora la perspectiva y el criterio de las principales instituciones, sectores y operadores implicados que analizan la trascendencia sectorial del nuevo marco regulatorio. Finalmente, la obra se completa con aportaciones eminentemente prácticas que trasladan experiencias concretas para facilitar la implantación del nuevo marco.

