

Cesión de datos de la Guía Telefónica - Año 2001

Se formuló a la Agencia Española de Protección de Datos una consulta relativa a la legalidad, conforme a la normativa de protección de datos, de la previsión normativa de que por el operador dominante del servicio de telefonía, se cediesen los datos de sus clientes que constan en la guía telefónica tanto a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones como a terceros para que por éstos se presten servicios de guía telefónica y/o de información telefónica de abonados.

Considerada la cuestión desde la perspectiva de la normativa reguladora de la protección de datos de carácter personal, no cabe duda que los datos referidos, relacionados con los propios abonados al servicio prestado por la compañía telefónica, son datos de carácter personal, al encajar en el concepto establecido en el artículo 3 a) de la Ley Orgánica 15/1999, dado que serán datos de carácter personal, a los efectos de la misma, "cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables". Del mismo modo, la transmisión de los datos a la Comisión o a los restantes operadores del mercado constituirá una cesión o comunicación de datos de carácter personal, definida por el artículo 3 i) de la propia Ley como "toda revelación de datos realizada a una persona distinta del interesado".

Respecto de la cesión o comunicación de datos, y siguiendo en este punto la referencia que la consultante efectúa de la Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, de 30 de noviembre, rige (salvo en la cesión entre administraciones públicas para el desempeño de competencias similares) el principio de reserva de Ley, de tal modo que será necesario que, a falta de consentimiento, expreso o tácito cuando la Ley lo permita, del afectado, será necesaria la existencia de una habilitación legal que dé cobertura a la comunicación, pudiendo dicha habilitación incluso traer su causa de lo establecido en la propia Ley Orgánica 15/1999, tal y como sucede en los supuestos incluidos en los apartados b) a f) del artículo 11.2 de la misma.

Analizando si en el caso indicado la cesión de los datos de abonados a la guía telefónica tenía amparo en una norma con rango de Ley o ello vulneraba, al venir establecida la misma en una norma con simple rango reglamentario, el artículo 21, siendo de aplicación en consecuencia el artículo 11.1 de la LOPD, que exige la concurrencia, a falta de previsión legal, del consentimiento del afectado.

Ello exige analizar si la obligación impuesta por el artículo 14 del Reglamento de desarrollo del Título III de la Ley General de Telecomunicaciones, en lo relativo al servicio universal de telecomunicaciones, a las demás obligaciones de servicio público y a las obligaciones de carácter público en la prestación de los servicios y en la explotación de las redes de telecomunicaciones, aprobado por Real Decreto 1736/1998, de 31 de julio, trae su causa de una norma con rango de Ley o si tal norma no existe, en cuyo caso sería exigible el mencionado consentimiento.

El citado artículo establece, en su párrafo segundo que "la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones deberá suministrar gratuitamente a las entidades que deseen elaborar guías telefónicas los datos que, de conformidad con lo establecido en la Orden reguladora de las licencias individuales y en la Orden a la que se refiere el artículo 67.1, le faciliten los operadores que presten el servicio de telefonía disponible al público".

Dicho precepto es lógico reflejo de lo establecido en los párrafos primero y quinto del citado artículo 14. El primero de ellos consagra que "los abonados al servicio telefónico fijo disponible al público tendrán derecho a disponer de una guía telefónica de carácter gratuito, unificada para cada ámbito territorial, que será, como mínimo, provincial. Asimismo, tendrán derecho a figurar en la guía y, en su caso, a solicitar la corrección o supresión de los datos relativos a ellos. Estas guías deberán estar a disposición de todos los usuarios y ser actualizadas periódicamente. Mediante Orden del Ministerio de Fomento se fijarán los criterios para su elaboración, actualización y los datos que deberán figurar en ellas" (puede indicarse al cierre de esta memoria, que esta previsión reglamentaria ha sido desarrollada por la Orden del Ministerio de Ciencia y Tecnología de 21 de diciembre de 2001 -BOE del 28 de diciembre-, por la que se regulan determinados aspectos del Servicio Universal de Telecomunicaciones).

Por su parte, el párrafo quinto establece el deber de los operadores designados para la prestación de servicio universal de poner "a disposición de todos los abonados del servicio telefónico fijo disponible al público, incluidos los usuarios de teléfonos públicos de pago y respecto de los números telefónicos de dicho servicio, al menos, un servicio de consulta telefónica actualizado", que "se prestará a un precio asequible y tendrá carácter gratuito para el usuario cuando se efectúe desde un teléfono público de pago".

En consecuencia, el artículo 14 no establece una obligación de los operadores de facilitar los datos correspondientes a los abonados a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones sino que, presumiendo la existencia de dicha obligación (con referencia expresa a las órdenes en que la misma se incluya), impone a la Comisión el deber de facilitar dichos datos a "las entidades que deseen elaborar guías telefónicas", con el fin de dar pleno cumplimiento a los derechos (y correlativos deberes para las operadoras) contenidos en los párrafos primero y quinto del artículo.

Dado que la obligación de suministrar los datos a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones no se encuentra incluida en el texto del Reglamento, y dado el principio de reserva de Ley, al que ya se hizo referencia, deberá ahora indagarse cuál es la norma que, en su caso, daría cobertura a esta obligación.

Pues bien, la norma esencial reguladora del sector es la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones, cuyo artículo 37.1 b) consagra, como indica la consulta, el derecho a "que los abonados al servicio telefónico dispongan, gratuitamente, de una guía telefónica, actualizada e impresa y unificada para cada ámbito territorial", añadiendo que "todos los abonados tendrán derecho a figurar en las guías y a un servicio de información nacional

sobre su contenido, sin perjuicio, en todo caso, del respeto a las normas que regulen la protección de los datos personales y el derecho a la intimidad".

La materialización de este derecho y la forma de dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 37.1 b), se contiene en el artículo 54.3 de la propia Ley General de Telecomunicaciones, que vinculando el derecho con el principio esencial de liberalización del sector que la misma persigue, dispone claramente que "la elaboración y comercialización de las guías de abonados a los servicios de telecomunicaciones se realizará en régimen de libre competencia".

A fin de garantizar la libre competencia en el sector, y asegurar asimismo el derecho de los afectados a disponer de los directorios necesarios para el uso adecuado del servicio (y sin perjuicio del ejercicio por aquellos de los derechos que la Ley les garantiza en su Título III), la Ley General de Telecomunicaciones establece en el párrafo primero de su artículo 11.2 una serie de reglas que garanticen, en la medida de lo posible, la igualdad de condiciones en la actividad de los operadores. Así, en lo que afecta a la cuestión examinada, el citado precepto indica que "igualmente, en el régimen aplicable a las autorizaciones generales, se podrá incluir la determinación de las condiciones impuestas a sus titulares, relativas al suministro de la información que sea precisa para (...) facilitar los datos para la confección de la guía unificada para cada ámbito territorial y atender los requerimientos que vengan impuestos por la normativa aplicable".

En consecuencia, el legislador viene a concretar expresamente, en una norma con rango de Ley, la posibilidad de que, en un desarrollo reglamentario posterior, se exija a los operadores la aportación de los datos necesarios para dar pleno cumplimiento a los derechos/deberes que él mismo consagra en la propia Ley.

De lo antedicho se desprende que no nos encontramos en este caso ante una cesión que simplemente trae cobertura de lo dispuesto en una norma reglamentaria, lo que chocaría con lo establecido en el artículo 11.1 de la Ley Orgánica 15/1999 y con la interpretación efectuada por nuestro Tribunal Constitucional, sino que existe una norma con rango de Ley habilitante de la cesión, sin perjuicio de que la misma quede o no posteriormente concretada en una norma reglamentaria dictada en su desarrollo.

Esta concreción reglamentaria se efectúa a través de lo establecido en el artículo 14 del Real Decreto 1736/1998 y en el artículo 27 de la Orden de 22 de septiembre de 1998, que concreta la obligación prevista por el artículo 11.2 de la Ley General de Telecomunicaciones, al establecer, entre las condiciones generales exigibles para los titulares de licencias de tipo B (habilitante "para la prestación del servicio telefónico disponible al público, mediante el establecimiento o la explotación, por su titular, de una red pública de telecomunicaciones", según el artículo 25) la de "facilitar a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, de forma impresa y en soporte informático, los datos correspondientes a sus abonados para la confección de una guía unificada para cada ámbito territorial, en los términos de lo previsto en los artículos 37.1.b) de la Ley General de Telecomunicaciones y 14 del

Reglamento de Obligaciones de Servicio Público y respetando, en todo caso, los derechos de los usuarios, especialmente, los contemplados en el artículo 54 de la misma Ley".

En consecuencia, se consideró por la APD que la transmisión de los datos referentes a los abonados resultaría conforme a lo establecido en el artículo 11 de la Ley Orgánica 15/1999, al traer dicha cesión causa de lo establecido en el artículo 11.2 de la Ley General de Telecomunicaciones, concluyéndose al respecto:

-que la cesión por el operador dominante de los datos correspondientes a los abonados para la elaboración de directorios telefónicos se encuentra amparada por el artículo 11.2 a) de la Ley Orgánica 15/1999, al existir una norma con rango de Ley (el artículo 11.2 de la Ley general de Telecomunicaciones) de la que se deriva directamente dicha obligación.

-que la entidad que decida elaborar un directorio telefónico estará obligada a cumplir el deber de información al que se refiere el artículo 5.4 de la Ley Orgánica 15/1999, así como a notificar el fichero resultante, a efectos de su inscripción en el Registro General de Protección de Datos.