

038/2025**I**

De acuerdo con la Exposición de Motivos y la MAIN del Anteproyecto de Ley, su objeto es establecer un marco jurídico que regule el comportamiento responsable y diligente de los prestadores de servicios intermediarios en línea, con el fin de garantizar un entorno digital seguro, predecible y confiable. Este marco busca proteger y promover los derechos fundamentales reconocidos en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, proclamada por el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión el 7 de diciembre de 2000 en Niza —como la libertad de expresión, la libertad de empresa, la no discriminación y la protección de los consumidores—, al tiempo que refuerza la transparencia y el pluralismo en el mercado de los medios de comunicación dentro del mercado único europeo.

Asimismo, el Proyecto de Ley tiene por objeto adaptar el ordenamiento jurídico nacional a la normativa europea vigente, especialmente al Reglamento (UE) 2022/2065 —Reglamento de Servicios Digitales—, y al Reglamento (UE) 2024/1083, mediante la designación de autoridades competentes de supervisión, la creación de un registro de medios de comunicación, el control de concentraciones mediáticas y el establecimiento de regímenes sancionadores adecuados para preservar el pluralismo informativo.

El Proyecto de Ley consta de 3 artículos, una disposición adicional única y tres disposiciones finales. El artículo primero modifica la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico —LSSI—, realizando las modificaciones normativas necesarias para adaptar el ordenamiento jurídico nacional al Reglamento (UE) 2022/2065 —Reglamento de Servicios Digitales—. En el artículo segundo se modifica la Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual, con el objeto de introducir las disposiciones normativas necesarias para adaptar parcialmente el ordenamiento jurídico nacional al Reglamento (UE) 2024/1083. Y en el artículo tercero se modifica la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, para asignarle nuevas funciones y facultades de supervisión y control en materia de servicios digitales intermediarios y servicios de medios de comunicación.

Las modificaciones legales del artículo 1 del Proyecto de Ley afectan muy especialmente a los artículos 35, 38 y 43 de la Ley de Servicios de la Sociedad de la Información —LSSI—, con un impacto particular en las competencias de la Agencia Española de Protección de Datos —**AEPD**—. En

concreto, el artículo 35 se modifica para designar a dicha Agencia como autoridad competente en el control del cumplimiento de determinadas obligaciones del Reglamento (UE) 2022/2065, mientras que la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia asume el papel de coordinador de servicios digitales y autoridad supervisora del resto de obligaciones del mismo Reglamento. También se atribuyen a la Agencia las funciones de investigación y ejecución necesarias para el desempeño de las competencias que se le confieren, relacionadas con **la prohibición de la publicidad basada en categorías especiales de datos o en el perfilado de menores**.

Además, se introducen cambios en los artículos 37, 38, 39, 39 ter, 41, 42, 43 y 45 de la LSSI, con el objetivo de establecer un régimen sancionador específico por el incumplimiento del citado Reglamento (UE) 2022/2065. Estas modificaciones incluyen la tipificación de infracciones, la determinación de sanciones y la asignación de competencias sancionadoras, así como particularidades en los procedimientos aplicables, **lo que obliga a analizar su encaje con las previsiones normativas existentes en materia inspectora y sancionadora conferidas a la Agencia Española de Protección de Datos, y, muy especialmente, la adecuación de dichas modificaciones al marco competencial y procedimental aplicable a esta**.

II

El Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento General de Protección de Datos —RGPD—), y la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales —LOPDGDD— conforman el marco jurídico de referencia en España que afecta a la protección de datos de carácter personal. En estas normas se regulan los principios y fundamentos a los que deben ajustarse la recogida y tratamiento de los datos personales por cualquier persona pública o privada que lleve a cabo tratamiento de datos de carácter personal en el ejercicio de su actividad.

Entre otras definiciones, el artículo 4 del RGPD se refiere a «datos personales» como toda información sobre una persona física identificada o identificable («el interesado»); se considerará persona física identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un nombre, un número de identificación, datos de localización, un identificador en línea o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona. Y «tratamiento» como cualquier

operación o conjunto de operaciones realizadas sobre datos personales o conjuntos de datos personales, ya sea por procedimientos automatizados o no, como la recogida, registro, organización, estructuración, conservación, adaptación o modificación, extracción, consulta, utilización, comunicación por transmisión, difusión o cualquier otra forma de habilitación de acceso, cotejo o interconexión, limitación, supresión o destrucción.

El art. 4.4 del RGPD define la “elaboración de perfiles” como toda forma de tratamiento automatizado de datos personales consistente en utilizar datos personales para evaluar determinados aspectos personales de una persona física, en particular para analizar o predecir aspectos relativos al rendimiento profesional, situación económica, salud, preferencias personales, intereses, fiabilidad, comportamiento, ubicación o movimientos de dicha persona física.

El art. 9.1 del RGPD prohíbe el tratamiento de datos personales que revelen el origen étnico o racial, las opiniones políticas, las convicciones religiosas o filosóficas, o la afiliación sindical, el tratamiento de datos genéticos, datos biométricos dirigidos a identificar de manera unívoca a una persona física, y *datos relativos a la salud* o datos relativos a la vida sexual o la orientación sexual de una persona física. Únicamente dicha prohibición no será aplicable cuando se dé alguna de las circunstancias de su apartado 2.

Por su parte, en el Título III de la **Ley 34/2002, de 11 de julio**, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico (LSSI), se recoge el núcleo normativo que regula las **comunicaciones comerciales por vía electrónica** (artículos 19 al 22). Estos preceptos son clave para delimitar las **competencias de la AEPD** en materia de control y supervisión de dichas comunicaciones, en particular cuando se trata del tratamiento de datos personales con fines publicitarios o promocionales.

Los artículos 19 y 20 fijan el marco jurídico general aplicable a las comunicaciones comerciales. El artículo 19 establece que estas se regirán, además de por la LSSI, por la legislación específica en materia comercial, publicitaria y de protección de datos, haciendo expresa remisión a la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, hoy sustituida por la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, y el RGPD. Por su parte, el artículo 20 impone la obligación de que toda comunicación comercial sea claramente identificable como tal, y prohíbe aquellas que oculten la identidad del remitente o inciten a visitar páginas que infrinjan la normativa vigente.

El artículo 21 establece una **prohibición general del envío de comunicaciones comerciales no solicitadas**, salvo que exista una relación contractual previa que justifique el tratamiento de los datos del destinatario para comunicaciones comerciales similares a las contratadas originalmente. Este artículo también obliga a que en cada comunicación se incluya un medio válido

y visible para que el destinatario pueda oponerse fácilmente y sin coste alguno a seguir recibiendo dichos mensajes.

Finalmente, el artículo 22 refuerza los **derechos del destinatario** al permitirle revocar en cualquier momento el consentimiento otorgado para recibir comunicaciones comerciales. Los prestadores de servicios deben habilitar mecanismos accesibles, sencillos y gratuitos para ejercer este derecho, lo que incluye necesariamente una dirección electrónica válida en cada mensaje. Además, este artículo regula el uso de dispositivos de almacenamiento y recuperación de datos —como cookies—, exigiendo el consentimiento informado del usuario, conforme a la legislación de protección de datos.

En este contexto, el **Reglamento (UE) 2022/2065**, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de octubre de 2022, relativo a un mercado único de servicios digitales y por el que se modifica la Directiva 2000/31/CE —Reglamento de Servicios Digitales—, tiene por objeto garantizar un entorno digital seguro, transparente y responsable, regulando el comportamiento de los prestadores de servicios intermediarios y reforzando la supervisión pública de sus obligaciones en toda la Unión Europea.

Los *Considerandos* del citado Reglamento (UE) 2022/2065, recogen la **prohibición de** (i) presentar anuncios basados en la elaboración de perfiles utilizando las categorías especiales de datos personales a que se refiere el artículo 9, apartado 1, del Reglamento (UE) 2016/679, (ii) o la utilización de categorías de elaboración de perfiles basadas en dichas categorías especiales, y (iii) la realización de perfilado de los datos personales de los menores. Así —entre otros— los Considerandos (69), (71) y (94), señalan:

*(69) Cuando se presentan a los destinatarios del servicio anuncios basados en técnicas de segmentación optimizadas para responder a sus intereses y apelar potencialmente a sus vulnerabilidades, los efectos negativos pueden ser especialmente graves. En algunos casos, las técnicas de manipulación pueden afectar negativamente a grupos enteros y amplificar perjuicios sociales, por ejemplo, contribuyendo a campañas de desinformación o discriminando a determinados grupos. Las plataformas en línea son entornos especialmente delicados para tales prácticas y plantean un riesgo mayor para la sociedad. Por consiguiente, los prestadores de plataformas en línea **no deben presentar anuncios basados en la elaboración de perfiles como se definen en el artículo 4, punto 4, del Reglamento (UE) 2016/679, utilizando las categorías especiales de datos personales a que se refiere el artículo 9, apartado 1, de dicho Reglamento, ni utilizando categorías de elaboración de perfiles basadas en dichas categorías especiales.** Esta prohibición se entiende sin perjuicio de las obligaciones aplicables a los prestadores de plataformas en línea o a*

cualquier otro prestador de servicios o anunciante que participen en la difusión de los anuncios en virtud del Derecho de la Unión en materia de protección de datos personales. (La negrita es nuestra)

(...)

*(71) **La protección de los menores es un objetivo político importante de la Unión.** Puede considerarse que una plataforma en línea es accesible para los menores cuando sus condiciones generales permiten a los menores utilizar el servicio, cuando su servicio está dirigido a menores o es utilizado predominantemente por ellos, o cuando el prestador es consciente de que algunos de los destinatarios de su servicio son menores, por ejemplo, porque ya trata para otros fines datos personales de los destinatarios de su servicio que revelan su edad. Los prestadores de plataformas en línea utilizadas por menores deben adoptar medidas adecuadas y proporcionadas para proteger a los menores, por ejemplo, diseñando sus interfaces en línea o partes de estas con el máximo nivel de privacidad, seguridad y protección de los menores por defecto, cuando proceda, o adoptando normas para la protección de los menores, o participando en códigos de conducta para la protección de los menores. Deben tener en cuenta las mejores prácticas y las orientaciones disponibles, como las que ofrece la Comunicación de la Comisión titulada «Una década digital para los niños y los jóvenes: la nueva estrategia europea para una internet mejor para los niños (BIK+)». Los prestadores de plataformas en línea no deben presentar anuncios basados en la elaboración de perfiles mediante la utilización de datos personales del destinatario del servicio cuando sean conscientes con una seguridad razonable de que el destinatario del servicio es un menor. De conformidad con el Reglamento (UE) 2016/679, en particular el principio de minimización de datos previsto en su artículo 5, apartado 1, letra c), esta prohibición no debe llevar al prestador de la plataforma en línea a mantener, obtener o tratar más datos personales de los que ya dispone para evaluar si el destinatario del servicio es un menor. Por lo tanto, esta obligación no debe incentivar a los prestadores de plataformas en línea a capturar la edad del destinatario del servicio antes de su uso. Esto debe aplicarse sin perjuicio del Derecho de la Unión en materia de protección de datos personales. (La negrita es nuestra)*

(...)

(94) Las obligaciones en materia de evaluación y reducción de riesgos deben desencadenar, en función de cada caso, la necesidad de que los prestadores de plataformas en línea de muy gran tamaño y de motores de búsqueda en línea de muy gran tamaño evalúen y, en caso

*necesario, adapten el diseño de sus sistemas de recomendación, por ejemplo adoptando **medidas para evitar o minimizar los sesgos que den lugar a la discriminación de personas en situaciones vulnerables, en particular cuando dicha adaptación sea conforme con el Derecho en materia de protección de datos y cuando la información esté personalizada sobre la base de categorías especiales de datos personales a que se refiere el artículo 9 del Reglamento (UE) 2016/679.** Además, y como complemento de las obligaciones de transparencia aplicables a las plataformas en línea en lo que respecta a sus sistemas de recomendación, los prestadores de plataformas en línea de muy gran tamaño y de motores de búsqueda en línea de muy gran tamaño deben garantizar sistemáticamente que los destinatarios de su servicio disfruten de opciones alternativas que no se basen en la elaboración de perfiles, en el sentido del Reglamento (UE) 2016/679, para los parámetros principales de sus sistemas de recomendación. Estas opciones deben ser directamente accesibles desde la interfaz en línea en la que se presentan las recomendaciones. (La negrita es nuestra)*

En consecuencia, el artículo 26 del Reglamento (UE) 2022/2065, dispone en su párrafo 3 que:

*“Artículo 26
Publicidad en las plataformas en línea*

(...)

3. Los prestadores de plataformas en línea no presentarán a los destinatarios del servicio anuncios basados en la elaboración de perfiles, tal como se define en el artículo 4, punto 4, del Reglamento (UE) 2016/679, utilizando las categorías especiales de datos personales a que se refiere el artículo 9, apartado 1, del Reglamento (UE) 2016/679.”

Y, el artículo 28 del mismo Reglamento (UE), relativo a la “Protección de los menores en línea”, establece que:

*“Artículo 28
Protección de los menores en línea*

1. Los prestadores de plataformas en línea accesibles a los menores establecerán medidas adecuadas y proporcionadas para garantizar un elevado nivel de privacidad, seguridad y protección de los menores en su servicio.

2. Los prestadores de plataformas en línea no presentarán anuncios en su interfaz basados en la elaboración de perfiles, tal

como se define en el artículo 4, punto 4, del Reglamento (UE) 2016/679, mediante la utilización de datos personales del destinatario del servicio cuando sean conscientes con una seguridad razonable de que el destinatario del servicio es un menor. (La negrita es nuestra)

3. El cumplimiento de las obligaciones establecidas en el presente artículo no obligará a los prestadores de plataformas en línea a tratar datos personales adicionales a fin de evaluar si el destinatario del servicio es un menor. (La negrita es nuestra)

4. La Comisión, previa consulta a la Junta, podrá proporcionar directrices para guiar a los prestadores de plataformas en línea en la aplicación del apartado 1.

De ambos preceptos se extrae la necesidad de que los Estados miembros designen **autoridades competentes específicas y con capacidad de actuación real** para garantizar que los prestadores de servicios intermediarios cumplen con sus obligaciones. Este enfoque pretende reforzar la supervisión administrativa y promover una aplicación armonizada del Reglamento en todo el mercado digital de la Unión.

En consecuencia, el apartado DIEZ del artículo 1 del Anteproyecto de Ley objeto de informe señala que:

*“Diez. El artículo 35 (de la LSSI) queda redactado como sigue:
(...)”*

3. La Agencia Española de Protección de Datos controlará el cumplimiento por los prestadores de servicios intermediarios de las obligaciones establecidas en los artículos 26.3 y 28.2 del Reglamento (UE) 2022/2065. (La negrita es nuestra).

4. Los órganos citados en los apartados 1, 2 y 3 de este artículo podrán realizar las actuaciones inspectoras que sean precisas para el ejercicio de su función de control.

Los funcionarios adscritos a dichos órganos y que ejerzan la inspección a que se refiere el párrafo anterior tendrán la consideración de autoridad pública en el desempeño de sus cometidos.

5. En todo caso, y no obstante lo dispuesto en el apartado anterior, cuando las conductas realizadas por los prestadores de servicios de la sociedad de la información estuvieran sujetas, por razón de la materia o del tipo de entidad de que se trate, a ámbitos competenciales, de tutela o de supervisión específicos, con independencia de que se lleven a cabo

utilizando técnicas y medios telemáticos o electrónicos, los órganos a los que la legislación sectorial atribuya competencias de control, supervisión, inspección o tutela específica ejercerán las funciones que les correspondan.”

En este sentido, debe tenerse en cuenta que, además de las competencias derivadas de lo previsto en el Reglamento (UE) 2022/2065, debería hacerse expresa referencia a la potestad de control de la Agencia en relación con el cumplimiento de las obligaciones establecidas en los artículos 21 y 22 de la propia LSSI. En consecuencia, se propone la siguiente redacción alternativa, u otra similar, del transcrito artículo 35.3 de la LSSI:

35.3. La Agencia Española de Protección de Datos controlará el cumplimiento de las obligaciones establecidas en los artículos 21 y 22 de esta ley, así como el cumplimiento por los prestadores de servicios intermediarios de las obligaciones establecidas en los artículos 26.3 y 28.2 del Reglamento (UE) 2022/2065.

Con la modificación propuesta más arriba, la nueva redacción proyectada del artículo 35 de la LSSI, resultaría **conforme con la normativa aplicable** respecto a las funciones atribuidas a la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), tanto en el aspecto competencial como procedimental.

En efecto, la previsión que designa a la AEPD como autoridad competente para el control del cumplimiento por parte de los prestadores de servicios intermediarios de las obligaciones previstas en los artículos 26.3 y 28.2 del Reglamento (UE) 2022/2065, **así como su potestad de control sobre el cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 21 y 22 de la propia LSSI** —mediando la habilitación para realizar actuaciones inspectoras y el reconocimiento de autoridad pública a los funcionarios actuantes—, se ajusta al marco normativo vigente y a las competencias propias de la Agencia.

Además, el apartado 5 del precepto transcrito respeta el principio de especialidad competencial al reconocer la intervención prioritaria de los órganos sectoriales con funciones específicas de control, supervisión o tutela, cuando así lo establezca la legislación aplicable, lo que garantiza una adecuada articulación entre autoridades y una distribución coherente de funciones.

En resumen, **se propone que, por parte del órgano consultante, se proceda a la correspondiente modificación en lo relativo a los artículos 21 y 22 de la LSSI.**

III

El apartado QUINCE del artículo 1 del Anteproyecto de Ley modificará el apartado 2 del artículo 38 de la LSSI, que quedará redactado de la siguiente manera:

“2. Son **infracciones muy graves**: (La negrita es nuestra)

a) (Sin contenido)

b) El incumplimiento del deber de colaboración por parte de los prestadores de servicios intermediarios, en virtud de lo dispuesto en los artículos 8.2 y 11.

c) (Derogado)

d) (Derogado)

e) **El incumplimiento significativo o reiterado por parte de las plataformas en línea de la prohibición establecida en el artículo 26.3 del Reglamento (UE) 2022/2065 en relación con la presentación de anuncios a los destinatarios del servicio basados en la elaboración de perfiles, tal como se define en el artículo 4, punto 4, del Reglamento (UE) 2016/679, utilizando las categorías especiales de datos personales a que se refiere el artículo 9, apartado 1, del Reglamento (UE) 2016/679. La negrita es nuestra**

f) **El incumplimiento significativo o reiterado por parte de las plataformas en línea, de la prohibición establecida en el artículo 28.2 del Reglamento (UE) 2022/2065, en relación con la presentación de anuncios en su interfaz basados en la elaboración de perfiles, tal como se define en el artículo 4, punto 4, del Reglamento (UE) 2016/679, mediante la utilización de datos personales del destinatario del servicio cuando sean conscientes, con una seguridad razonable, de que el destinatario del servicio es un menor. La negrita es nuestra**

g) El incumplimiento de lo establecido en una resolución o acuerdo relativo al ejercicio de las facultades de adopción de medidas cautelares, órdenes de cesación o medidas correctoras y de aceptación de compromisos en aplicación del Reglamento (UE) 2022/2065.”

Sin perjuicio de reconocer que en el texto actual de la LSSI el incumplimiento “significativo” o “reiterado” es el parámetro utilizado por la ley para la definición de conductas infractoras (art. 38), esta Agencia considera que

quizás sería conveniente que el legislador concretase en el texto cuándo un incumplimiento tiene carácter de significativo o reiterado, de modo que tanto para el posible infractor como para el órgano encargado de la aplicación del precepto, estos conceptos estén aclarados, ya que cuando los mismos no se dan, en los preceptos que ahora se incluyen en la norma la infracción pasa de ser muy grave a grave, como veremos a continuación en el apartado DIECISEIS del artículo 1 del anteproyecto, y en los demás preceptos actuales del art. 38 de la LSSI esa consideración de “significativo” o “reiterado” se utiliza a lo largo de todo el precepto.

Por su parte, el apartado DIECISÉIS del artículo 1, añade siete nuevas letras, de la s) a la y), al apartado 3 del artículo 38, relativo a las infracciones **graves**. En lo relativo al ámbito de las competencias sancionadoras de la AEPD, se adicionan dos nuevos tipos sancionadores —letras u) y v)— con la siguiente redacción:

“u) El incumplimiento por parte de las plataformas en línea de la prohibición establecida en el artículo 26.3 del Reglamento (UE) 2022/2065 en relación con la presentación de anuncios a los destinatarios del servicio basados en la elaboración de perfiles, tal como se define en el artículo 4, punto 4, del Reglamento (UE) 2016/679, utilizando las categorías especiales de datos personales a que se refiere el artículo 9, apartado 1, del Reglamento (UE) 2016/679, cuando no constituya infracción muy grave.

v) El incumplimiento por parte de las plataformas en línea de la prohibición establecida en el artículo 28.2 del Reglamento (UE) 2022/2065 en relación con la presentación de anuncios en su interfaz basados en la elaboración de perfiles, tal como se define en el artículo 4, punto 4, del Reglamento (UE) 2016/679, mediante la utilización de datos personales del destinatario del servicio cuando sean conscientes con una seguridad razonable de que el destinatario del servicio es un menor, cuando no constituya infracción muy grave.”

Al igual que en el caso de la modificación anterior del artículo 38.2 de la LSSI, **no procede formular observación alguna respecto de la adición de las nuevas letras u) y v) al artículo 38.3** —infracciones graves— efectuada por el apartado DIECISÉIS del artículo 1 del Anteproyecto de Ley, salvo en relación con lo que hace a la conveniencia de concretar por el legislador los conceptos de “significativo” o “reiterado”, como ya se ha expuesto.

IV

Finalmente, el apartado VEINTITRÉS del artículo 1 del Proyecto de Ley que se informa, modifica la actual redacción del artículo 43 de la LSSI, proponiendo la siguiente redacción:

“Veintitrés. El artículo 43 queda redactado como sigue:

1. La imposición de sanciones por el incumplimiento de lo previsto en esta Ley corresponderá, en el caso de infracciones muy graves, a la persona titular del Ministerio para la Transformación Digital y de la Función Pública, y en el de infracciones graves y leves, a la persona titular de la Secretaría de Estado de Digitalización e Inteligencia Artificial, a excepción de lo previsto en los apartados 3 y 4.

2. La imposición de sanciones por incumplimiento de las resoluciones dictadas por los órganos competentes en función de la materia o entidad de que se trate a que se refiere la letra b) del artículo 38.2 de esta Ley corresponderá al órgano que dictó la resolución incumplida.

3. Corresponderá a la Agencia Española de Protección de Datos la imposición de sanciones por la comisión de las infracciones tipificadas en los artículos 38.2 e) y f), 38.3 c), d), i), u) y v) y 38.4 d), g) y h) de esta Ley, así como la imposición de sanciones por la comisión de la infracción tipificada en el artículo 38.3 w) cuando la infracción se cometa durante el ejercicio de la función de control atribuida a la Agencia Española de Protección de Datos. (La negrita es nuestra).

4. Corresponderá al coordinador de servicios digitales la imposición de sanciones por la comisión de las infracciones tipificadas en los artículos 38.2 g), 38.3 s), t), x) e y), y 38.4 q), r), s) y t) de esta Ley, así como la imposición de sanciones por la comisión de la infracción tipificada en el artículo 38.3 w), cuando la infracción se cometa durante el ejercicio de la función de control atribuida al coordinador de servicios digitales.

5. La potestad sancionadora regulada en esta Ley se ejercerá de conformidad con lo establecido al respecto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, y en sus normas de desarrollo. El procedimiento tendrá una duración máxima de doce meses a contar desde la fecha del acuerdo de iniciación. El plazo máximo de duración del procedimiento simplificado será de tres meses.” (La negrita es nuestra).

Pues bien, la redacción propuesta del artículo 43 del Proyecto de Ley **no contempla adecuadamente el régimen jurídico específico aplicable a los procedimientos sancionadores cuya tramitación corresponde a la Agencia Española de Protección de Datos**, omitiendo una mención expresa al marco

procedimental recogido en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre —LOPDGDD—.

A este respecto, conviene recordar que el Título VIII de la LOPDGDD establece las reglas procedimentales aplicables a las actuaciones de la AEPD, configurando un sistema específico que permite tramitar con eficacia las reclamaciones que se reciben en materia de protección de datos. Esta especialidad se proyecta también sobre aquellas competencias sancionadoras que le hayan sido atribuidas por otras normas, conforme a la **Disposición adicional cuarta** de la LOPDGDD. Este precepto dispone de forma expresa que:

“Lo dispuesto en el Título VIII y sus normas de desarrollo será de aplicación a los procedimientos que la Agencia Española de Protección de Datos deba tramitar en ejercicio de las competencias que le fuera atribuidas por otras leyes.

En el mismo sentido, el artículo 63.2 de la LOPDGDD establece que:

*2. Los procedimientos tramitados por la Agencia Española de Protección de Datos se regirán por lo dispuesto en el Reglamento (UE) 2016/679, en la presente ley orgánica, por las disposiciones reglamentarias dictadas en su desarrollo y, **en cuanto no las contradigan, con carácter subsidiario**, por las normas generales sobre los procedimientos administrativos.*

Esto es, los procedimientos tramitados por la AEPD se regirán, prioritariamente, por el Reglamento (UE) 2016/679 —RGPD—, la propia LOPDGDD y sus normas de desarrollo, y solo de forma subsidiaria por la normativa general sobre el procedimiento administrativo común.

De este modo, la LOPDGDD consagra un sistema que articula fases diferenciadas en la gestión de las reclamaciones: desde el examen preliminar de la competencia y la eventual remisión al responsable o encargado del tratamiento o al Delegado de Protección de Datos, pasando por la posibilidad de inadmisión o archivo de la reclamación en caso de acreditarse el cumplimiento normativo (artículo 65), hasta la realización de actuaciones previas de investigación antes de decidir sobre la incoación formal del procedimiento sancionador (art. 67), e incluso la adopción de medidas provisionales (art. 69).

Por todo ello, **la redacción actual del artículo 43 del Proyecto de Ley resulta incompleta y potencialmente disfuncional al no recoger expresamente que los procedimientos sancionadores tramitados por la AEPD se regirán, en todo caso, por las disposiciones específicamente establecidas en la LOPDGDD.** Esta omisión puede provocar inseguridad

jurídica y obstaculizar la aplicación uniforme del modelo organizativo y procedimental de la AEPD.

En consecuencia, se considera necesario **incorporar en el artículo 43 una mención explícita a la sujeción de los procedimientos tramitados por la AEPD al régimen procedimental establecido en la LOPDGDD**, en línea con lo previsto en su disposición adicional cuarta y en su artículo 63.2, garantizando así la coherencia normativa y la correcta articulación de las competencias sancionadoras atribuidas a dicha Agencia por esta y otras leyes.

Así, **se propone que la nueva redacción del artículo 43 de la LSSI recoja las especialidades a las que se ha hecho mención**, pudiendo adoptar a dicho respecto la siguiente redacción u otra similar:

“Veintitrés. El artículo 43 queda redactado como sigue:

1. La imposición de sanciones por el incumplimiento de lo previsto en esta Ley corresponderá, en el caso de infracciones muy graves, a la persona titular del Ministerio para la Transformación Digital y de la Función Pública, y en el de infracciones graves y leves, a la persona titular de la Secretaría de Estado de Digitalización e Inteligencia Artificial, a excepción de lo previsto en los apartados 3 y 4.

2. La imposición de sanciones por incumplimiento de las resoluciones dictadas por los órganos competentes en función de la materia o entidad de que se trate a que se refiere la letra b) del artículo 38.2 de esta Ley corresponderá al órgano que dictó la resolución incumplida.

3. Corresponderá a la Agencia Española de Protección de Datos la imposición de sanciones por la comisión de las infracciones tipificadas en los artículos 38.2 e) y f), 38.3 c), d), i), u) y v) y 38.4 d), g) y h) de esta Ley, así como la imposición de sanciones por la comisión de la infracción tipificada en el artículo 38.3 w) cuando la infracción se cometa durante el ejercicio de la función de control atribuida a la Agencia Española de Protección de Datos. **En el ejercicio de las competencias atribuidas a dicha Agencia se aplicará lo dispuesto en la disposición adicional cuarta de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales.**

4. Corresponderá al coordinador de servicios digitales la imposición de sanciones por la comisión de las infracciones tipificadas en los artículos 38.2 g), 38.3 s), t), x) e y), y 38.4 q), r), s) y t) de esta Ley, así como la imposición de sanciones por la comisión de la infracción tipificada en el artículo 38.3 w), cuando la infracción se cometa durante el ejercicio de la función de control atribuida al coordinador de servicios digitales.

5. Sin perjuicio de la aplicación de la disposición adicional cuarta de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales en relación con las competencias previstas en el apartado 3 de este artículo en favor de la Agencia Española de Protección de Datos, la potestad sancionadora regulada en esta Ley se ejercerá de conformidad con lo establecido al respecto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, y en sus normas de desarrollo. El procedimiento tendrá una duración máxima de doce meses a contar desde la fecha del acuerdo de iniciación. El plazo máximo de duración del procedimiento simplificado será de tres meses.”

V

A su vez, aprovechando la promulgación de la norma que se informa —y al objeto de actualizar las referencias normativas contenidas en los artículos 19.2 y 22.2 de la LSSI al marco jurídico vigente en materia de protección de datos personales, con el fin de garantizar la coherencia legislativa y la correcta aplicación del Reglamento (UE) 2016/679, de 27 de abril de 2016, así como de la LOPDGDD—, debería procederse a la modificación de dichos preceptos, sustituyendo las referencias a la derogada Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, por la mención al RGPD y a la LOPDGDD.

Teniendo en cuenta lo anterior, se propone la siguiente redacción alternativa para el artículo 19:

Artículo 19. Régimen jurídico aplicable.

“2. En todo caso, será de aplicación el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, y la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, y su normativa de desarrollo, en especial, en lo que se refiere a la obtención de datos personales, la información a los interesados y la realización de tratamientos de datos de carácter personal.

Por su parte, el artículo 22.2 de la LSSI establece las condiciones para el uso de dispositivos de almacenamiento y recuperación de datos —como las cookies— en los terminales de los usuarios. Dicha actividad conlleva un tratamiento de datos personales que debe cumplir las exigencias del RGPD y de la LOPDGDD, en especial en lo relativo al consentimiento, la información previa y los fines del tratamiento.

También en este punto, la remisión a la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, resulta, por tanto, anacrónica e incompatible con el marco normativo

vigente desde el 25 de mayo de 2018 (entrada en aplicación del RGPD) y desde el 7 de diciembre de 2018 (entrada en vigor de la LOPDGDD). En consecuencia, se sugiere la incorporación de un nuevo apartado del artículo 1 del Proyecto de Ley que se informa, en el que se proponga una redacción alternativa de dicho precepto, que podría incorporar el siguiente contenido u otro similar:

Artículo 22. Derechos de los destinatarios de servicios.

“2. Los prestadores de servicios podrán utilizar dispositivos de almacenamiento y recuperación de datos en los equipos terminales de los destinatarios, a condición de que estos hayan dado su consentimiento después de haber recibido información clara y completa sobre su utilización, en particular sobre los fines del tratamiento de los datos, de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, y en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.”

Finalmente, se sugiere que **se incorporen** las necesarias garantías de los derechos, y cumplimiento de las obligaciones y principios en materia de protección de datos, mediante **un apartado del artículo 1 del Proyecto de Ley** que se informa, que introduzca un nuevo artículo en la LSSI, que podría ser del siguiente tenor, o similar:

“Todos los tratamientos de datos de carácter personal derivados de la aplicación de esta Ley, se realizarán con estricta sujeción a lo dispuesto en el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales, y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE, y en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales, garantizando el derecho fundamental de los afectados a la protección de sus datos de carácter personal”.

VI

Por último, como ya se ha hecho mención en los epígrafes precedentes, las funciones establecidas en el Proyecto respecto de la AEPD determinan un impacto presupuestario en esta, ya que supone un incremento de gasto, de lo que resulta que ello habrá de tener reflejo en la Memoria Económica (MAIN).

Por ello, el apartado 2 de la MAIN, denominado Impacto presupuestario,

deberá recoger lo necesario para que el incremento de competencias que la ley otorga se vea acompañado de la correspondiente atribución de recursos.

Así, se propone que el párrafo primero del apartado 2 de la MAIN tenga la siguiente redacción:

Desde el punto de vista del Presupuesto de Gastos, la presente Ley supone un incremento de gasto, dado que será necesario dotar ampliamente a la CNMC y a la AEPD de los recursos humanos y financieros necesarios para que pueda supervisar e investigar de manera efectiva las obligaciones que se incluyen en el Reglamento (UE) 2022/2065 y en el Reglamento (UE) 2024/1083.

El párrafo tercero del apartado 2 deberá comenzar con un “En primer lugar”, y suprimiendo la expresión “Por otro lado”.

Y en dicho apartado 2 deberá de incluirse en la MAIN la justificación de los recursos a atribuir a la AEPD, de la siguiente manera:

En segundo lugar, la atribución de nuevas funciones y competencias a la AEPD de acuerdo con lo previsto en el APL conlleva la creación de una nueva vocalía con una estructura de inspectores e instructores en la cita Agencia lo que supone un impacto presupuestario y económico, con un coste total anual en términos retributivos estimado en 346.345,22€ tal y como se desglosa a continuación.

- *Estructura de la Vocalía de Servicios Digitales*

El análisis de impacto realizado internamente hace prever que la aplicación de la DSA, en particular los artículos 26.3 y 28.2 del Reglamento (UE) 2022/2065, requiera reforzar el área de investigación, así la de instrucción, ante la previsión de incremento del número de reclamaciones y denuncias que se van a recibir. Además, la atención que se debe prestar a las acciones coordinadas que se van a llevar a cabo desde Europa va a tener un impacto muy importante en el trabajo que se está haciendo a nivel europeo y también en el trabajo que se debe realizar desde la AEPD.

Ante este nuevo escenario, la AEPD propone estructurar sus equipos actuales con base en criterios de eficiencia, en el sentido separar las actuaciones derivadas de las competencias que le atribuye la normativa de protección de datos (de carácter general), de aquellas otras que ahora les atribuye -de manera aumentada- esta nueva ley, a través de la modificación de la LSSI como normativa de carácter especial.

Es decir, ante la asunción de nuevas y más complejas competencias, la AEPD prevé reestructurar sus áreas de actividad de manera adaptada a la distinta tipología de controversias y necesidades de control y supervisión, aprovechando las sinergias actuales con respecto a recursos comunes en materia de recepción de reclamaciones y de tramitación de expedientes, de manera que puedan compartirse recursos comunes aplicables a ambas tareas.

Una vez dimensionadas las nuevas necesidades que trae consigo la nueva atribución competencial, la previsión de necesidades podrían reducirse hasta una cobertura adecuada con la incorporación de cuatro (4) perfiles específicos que permitan abordar las necesidades operativas provocadas por la DSA, las cuales -como hemos detallado- principalmente requerirán actuaciones de inspección, gestión de reclamaciones y tramitación de expedientes sancionadores, dentro de los plazos marcados por el procedimiento previsto en la normativa:

	Personas	Coste unitario (€)	Coste Total (€)
Nivel 30	1	103.385,75	103.385,75
Nivel 28	3	80.986,49	242.959,47
Total	4		346.345,22

Esta propuesta de incorporación de perfiles adicionales permitirá disponer de un vocal asesor con funciones de supervisión y coordinación, y cinco perfiles operativos que dispongan de formación y conocimientos adecuados a las especificidades que tiene una norma como la DSA, que -por tratarse de una normativa reguladora del mercado- requiere de conocimientos técnicos específicos y distintos de los que exige la normativa de protección de datos -que, como es sabido, tienen por objeto la protección de las personas físicas en lo que respecta al uso de sus datos personales.