

## ARTICLE

# La Directiva 2006/24/CE sobre conservació de dades del trànsit en les comunicacions electròniques: seguretat vs. privadesa

Mònica Vilasau

**Resum**

La Directiva 2006/24/CE, sobre la conservació de dades del trànsit en les comunicacions electròniques, comporta un canvi profund dels principis bàsics de la protecció de dades personals. Els proveïdors de serveis de comunicacions electròniques han de conservar les dades que permetin identificar l'origen, la destinació, la data, l'hora i la durada d'una comunicació electrònica, el tipus de comunicació que s'ha fet, l'equip utilitzat i la localització de l'equip esmentat.

Amb això es vol garantir que les dades estiguin disponibles amb finalitats d'investigació, detecció i enjudiciament de delictes greus. Es concedeixen als estats àmplies facultats de control que han estat molt criticades per les instàncies que vetllen per una protecció adequada de les dades personals, atès que comporten contravenir els principis establerts fins ara respecte d'aquesta matèria. A més, la redacció de la Directiva conté una sèrie d'imprecisions que la fan encara més criticable: indeterminació dels delictes que permetran usar les dades, insuficiència de les mesures de seguretat establertes, indefinició del procediment per a tenir accés a les dades i, finalment, silenci respecte de qui suportarà els costos que comporten les mesures que s'adoptaran.

Ens trobem davant d'un instrument que, en nom de la seguretat, sacrifica la privadesa dels ciutadans sense que d'entrada hi hagi cap indicatiu que permeti sospitar d'ells.

**Abstract**

Directive 2006/24/EC on the retention of electronic communications traffic data involves a major change to the basic principles of personal data protection. Suppliers of electronic communication services must retain any data that reveal the origin, destination, date, time and length of an electronic communication, the type of communication carried out, the equipment used and its location.

The objective is to ensure that such data is made available for investigating, detecting and prosecuting serious offences. The broad faculties of control given to member States have been widely criticised by all institutions that monitor personal data protection, given that such faculties contravene the underlying principles that have been in place until now. Moreover, the Directive includes a number of ambiguities that make it even more open to criticism: it does not specify for which offences the data will be used, the established security measures are inadequate, the procedure for gaining access to the data has not been defined and, finally, no mention is made as to who will bear the cost of the measures to be adopted.

We are facing an instrument that sacrifices the privacy of citizens for the sake of security, without any prior evidence to warrant their being the target of suspicion.

**Paraules clau**

conservació de dades, comunicacions electròniques, privadesa, mesures de seguretat, accés a les dades

**Tema**

Protecció de dades

**Keywords**

data retention, electronic communications, privacy, security measures, access to the data

**Topic**

Data protection

**Introducció**

En la societat occidental s'ha disparat la preocupació per la seguretat i la necessitat de dotar els estats dels màxims instruments per a lluitar contra el terrorisme. Entre aquests instruments, es considera fonamental poder recórrer a la retenció de dades del trànsit en les comunicacions electròniques. Així ho va manifestar el Consell Europeu en la declaració sobre la lluita contra el terrorisme, de 25 de març del 2004, i la mateixa idea es va reiterar en les Conclusions de la Presidència, el juny del 2005.<sup>1</sup> Finalment, el Consell Europeu de 13 de juliol del 2005, en la sessió extraordinària després dels atemptats de Londres, va considerar una de les seves prioritats l'aprovació d'una normativa sobre retenció de dades.<sup>2</sup>

En aquest marc, la Comissió Europea va presentar, el 21 de setembre del 2005, una proposta de Directiva sobre conservació de dades del trànsit –d'ara endavant, la Proposta.<sup>3</sup> Aquesta Proposta, que va rebre dures crítiques durant la seva tramitació, va ser aprovada finalment el 15 de març del 2006. Es tracta de la Directiva 2006/24/CE,

del Parlament Europeu i del Consell, sobre la conservació de dades generades o tractades en relació amb la prestació de serveis de comunicacions electròniques d'accés públic o de xarxes públiques de comunicacions i per la qual es modifica la Directiva 2002/58/CE.<sup>4</sup>

Ens trobem davant d'un instrument normatiu d'harmonització de les legislacions dels estats membres que, per tal d'investigar, detectar i enjudiciar determinats delictes greus estableix obligacions d'emmagatzemament i processament de dades per part dels proveïdors de serveis de comunicacions electròniques públiques. Ja el 2004, quatre estats membres (França, Irlanda, el Regne Unit i Suècia) van presentar un projecte de decisió marc sobre el mateix tema (CNS/2004/0813), però aquesta iniciativa va ser rebutjada pel Parlament Europeu.

Tanmateix, com afirma el professor Rodotà, un dels majors especialistes sobre la matèria, no estem discutint una Directiva sectorial. Ens enfrontem a una vertadera redistribució de poder social, «una redefinició de la posició de la persona i de la ciutadania». Aquesta Directiva és

1. Vegeu Conclusions de la Presidència, Brussel·les, 16 i 17 de juny del 2005 ([http://ue.eu.int/ueDocs/cms\\_Data/docs/pressData/es/ec/85347.pdf](http://ue.eu.int/ueDocs/cms_Data/docs/pressData/es/ec/85347.pdf)). En el punt 19, en fer referència a l'espai de llibertat, seguretat i justícia, es declarava que el Consell Europeu volia que durant el segon semestre de 2005 s'abordessin amb caràcter prioritari una sèrie de punts entre els quals figuraven «els treballs legislatius destinats a enfortir la cooperació policial i judicial, més concretament i en la mesura del possible, en allò que fa referència a l'intercanvi d'informacions entre autoritats policials, a l'exhort d'obtenció de proves, a la retenció de dades sobre trànsit de telecomunicacions, i també a l'intercanvi d'informació i a la cooperació sobre delictes de terrorisme».

2. Vegeu [http://www.consilium.europa.eu/ueDocs/cms\\_Data/docs/pressdata/es/jha/85826.pdf](http://www.consilium.europa.eu/ueDocs/cms_Data/docs/pressdata/es/jha/85826.pdf)

3. Proposta de Directiva del Parlament Europeu i del Consell sobre la conservació de dades tractades en relació amb la prestació de serveis públics de comunicació electrònica i per la qual es modifica la Directiva 2002/58/CE. {SEC(2005) 1131}. Brussel·les, 21.9.2005, COM(2005) 438 final 2005/0182 (COD).

4. DG. L 105 de 13.4.2006, pàg. 54. Vegeu [http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/es/oj/2006/l\\_105/l\\_10520060413es00540063.pdf](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/es/oj/2006/l_105/l_10520060413es00540063.pdf)

un dels exemples més clars del canvi de la lògica fonamentadora de la protecció de dades personals que corre el risc de convertir-se en el quadre normatiu del futur.<sup>5</sup>

## 1. El procés d'aprovació de la Directiva

### 1.1. Raons de la seva adopció

L'aprovació d'aquesta Directiva obeeix a diferents raons. En primer lloc, com ja s'ha indicat, hi ha la finalitat de lluitar contra el terrorisme i el crim organitzat en la mesura que la conservació de les dades es considera un element crucial per a fer-ho.

En segon lloc, la necessitat d'adoptar disposicions harmonitzadores en l'àmbit de la Unió Europea sobre la retenció de dades. La Directiva 2002/58/CE estableix en els articles 5, 6 i 9 el principi general de la destrucció de les dades del trànsit (o l'anonimització d'aquestes) quan ja no es necessitin per a la transmissió, amb l'excepció de les dades necessàries per a la facturació o els pagaments per interconnexió. L'article 15.1 disposa que els estats membres poden preveure excepcions per als articles anteriors.

A l'empara d'aquest últim precepte els estats membres han dictat algunes lleis, que regulen la retenció de dades, i s'ha establert una tipologia diversa tant pel que fa a les dades que cal retenir com als terminis de retenció. Es considera que la disparitat de legislacions comporta un obstacle per al mercat interior de comunicacions electròniques i d'aquí neix la necessitat d'adoptar una Directiva sobre la matèria.<sup>6</sup>

.....

5. RODOTÀ, Stefano (2006). «La conservación de los datos de tráfico en las comunicaciones electrónicas». A: «Segundo congreso sobre Internet, derecho y política: análisis y prospectiva» [monogràfic en línia]. IDP. Revista d' Internet, Dret i Política. Núm. 3. UOC. <http://www.uoc.edu/idp/3/dt/esp/rodota.pdf>

6. Vegeu el Document de treball sobre l'avaluació de l'impacte de la proposta de Directiva [Brussel·les, 21.9.2005. SEC (2005) 1131]. D'ara endavant, Document d'avaluació. [http://ec.europa.eu/justice\\_home/doc\\_centre/police/doc/sec\\_2005\\_1131\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice_home/doc_centre/police/doc/sec_2005_1131_en.pdf)

7. Vegeu Document d'avaluació, pàg. 9-11.

### 1.2. Instrument jurídic utilitzat

A l'hora de determinar quin era l'instrument més adequat per a regular la conservació de dades es van valorar diferents opcions: no prendre cap mesura, deixar-ho a l'auto-regulació, adoptar una mesura del tercer pilar o una del primer pilar. Aquesta última opció és la que s'ha considerat més adequada. Entre les raons que justifiquen aquesta adopció figura el fet que la conservació de dades de trànsit ja ha estat tractada en instruments legislatius previs sobre una base jurídica del primer pilar, especialment per la Directiva 2002/58/CE. Es considera, a més, que la fórmula de la Directiva, respecte del Reglament, proporciona el nivell d'harmonització necessari en l'àmbit comunitari i deixa a més als estats membres un cert marge de maniobra amb vista a la seva implementació.<sup>7</sup>

### 1.3. Béns jurídics que hi ha en joc

L'adopció d'una mesura sobre retenció de dades ha comportat la valoració de diferents interessos en joc contraposats. Davant l'interès de les autoritats en la retenció per lluitar de manera més eficaç contra el terrorisme i altres formes de delinqüència organitzada, hi ha el dret fonamental dels ciutadans a la protecció de les seves dades. A més cal afegir-hi els interessos dels proveïdors de serveis de comunicacions electròniques que no se'ls atribueixin més càrregues econòmiques derivades de les noves obligacions.

Davant els interessos dels estats de poder retenir les dades durant un període de temps com més ampli millor, i de retenir com més dades millor, els interessos dels ciutadans passen perquè els terminis de retenció siguin tan

breus com sigui possible, es retinguin com menys dades millor i no s'afecti el contingut de les comunicacions (sobre aquest últim aspecte hi tornarem més endavant, ja que es tracta d'una arma de doble tall).

Els interessos dels proveïdors de serveis de comunicacions es mouen principalment en dos aspectes: que els períodes de conservació siguin tan breus com sigui possible i que se'ls reemborsin els costos en què incorrin.<sup>8</sup>

El document d'avaluació de l'impacte de la proposta de Directiva considera que la limitació dels drets fonamentals en joc és proporcional i necessària per a assolir els objectius de prevenir i lluitar contra el terrorisme i el crim organitzat, tenint en compte que es limita tant la finalitat de la retenció, el tipus de dades que cal retenir i els terminis de retenció. A més, la Directiva no resulta aplicable al contingut de les comunicacions. D'altra banda el tractament de les dades retingudes està subjecte a les garanties de les Directives 95/46/CE i 2002/58/EC i, per tant, compta amb la supervisió de les autoritats de protecció de dades.<sup>9</sup>

#### **1.4. Polèmica aprovació de la Directiva: opinions desfavorables de les diferents instàncies implicades**

L'aprovació d'aquesta Directiva no ha estat exempta de polèmica i va rebre dures crítiques pel Grup de Treball de l'article 29,<sup>10</sup> el Supervisor europeu de protecció de

dades, el Parlament i el Comitè Econòmic i Social, i la principal objecció a la Proposta és el fet de considerar que els drets fonamentals en joc no estaven prou tutelats.

El 26 de setembre del 2005, el Supervisor europeu de protecció de dades (SEPD) va aprovar el seu dictamen, en el qual manifestava no estar convençut de la necessitat de la retenció de dades.<sup>11</sup> El SEPD considera que la mesura adoptada no aporta una resposta adequada i proporcionada a les necessitats de la societat (vegeu el punt 26). Així mateix considera que la proposta no adopta les salvaguardes necessàries per a tutelar prou els drets fonamentals en joc (vegeu els punts 27 i 28).

Les conclusions a què arriba són que s'hauria d'insistir en les mesures concretes pel que fa a l'accés i la utilització posterior de les dades, garantir-se l'exercici dels drets dels titulars de les dades i afegir incentius als proveïdors perquè inverteixin en una infraestructura tècnica adequada. Moltes de les seves recomanacions no han estat tingudes en compte: per exemple, l'accés a les dades no ha estat prou regulat i s'ha deixat per complet a la implementació per part de cada estat. Tampoc no s'ha fet cap menció dels costos –amb el que això comporta de desincentiu a l'adopció de mesures de seguretat– ni s'ha concretat sobre la destrucció de les dades.

El 21 d'octubre del 2005 el Grup de l'Article 29, en el Dictamen sobre la proposta de Directiva (WP 113), declarava que aquesta «ens enfronta a una decisió his-

8. Pel que fa als costos, vegeu el Document d'avaluació, pàg. 15-20. El problema dels costos es planteja sobretot respecte de les empreses petites, ja que l'establiment de les obligacions de retenció en pot posar en perill la supervivència. En qualsevol cas, l'establiment de les dades concretes que cal retenir també incideix en uns costos més grans o més petits. (En la proposta, l'existència d'un annex sobre els tipus de dades, que es podia subjectar a revisió, concedia més flexibilitat a l'hora de modificar i, doncs, determinar la incidència concreta respecte dels costos. Tanmateix això comportava sostreure la modificació del control del Parlament i finalment aquesta solució va ser rebutjada.)

9. Vegeu el Document d'avaluació, pàg. 20-21.

10. Pel que fa a la creació del grup de l'art. 29, la seva composició i missió, vid. art. 29 i 30 de la Directiva 95/46/CE.

11. Dictamen del Supervisor europeu de protecció de dades, adoptat el 26 de setembre del 2005 (2005/C 298/01), sobre la proposta de Directiva del Parlament Europeu i del Consell sobre la retenció de les dades processades en connexió amb la prestació de serveis públics de comunicació electrònica i per la qual es modifica la Directiva 2002/58/CE [COM(2005) 438 final]. DG. C 298 de 29.11.2005, pàg. 1. Vegeu [http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/es/oj/2005/c\\_298/c\\_29820051129es00010012.pdf](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/es/oj/2005/c_298/c_29820051129es00010012.pdf)

tòrica».<sup>12</sup> Les conclusions a què arriba el Grup de Treball en el WP 113 són que la justificació per a la conservació obligatòria i general de les dades s'ha de demostrar clarament i basar-se en proves.<sup>13</sup> Això s'aplica també als períodes màxims de retenció. Finalment, el Grup de Treball proposa establir vint garanties específiques, prestant una atenció especial als requisits aplicables als destinataris i al tractament posterior de les dades, a la importància de les autoritzacions i controls, a les mesures aplicables als prestadors de serveis, a la determinació de les categories de dades en qüestió i la seva actualització, i a la necessitat d'excloure dades relatives al contingut.

El Parlament Europeu també va ser crític amb la Proposta i aprovà una sèrie d'esmenes que tractaven de tutelar els drets dels titulars de les dades. Per exemple, l'esmena 82, que introdueix un nou article 7 bis, que es convertirà en l'article 7 del text definitiu i que comporta posar més èmfasi en la necessitat d'adoptar mesures de seguretat. O bé l'esmena 88, que introdueix un nou article 11 ter, que es convertirà en l'article 13 del text definitiu, i que fa referència als recursos judicials, responsabilitats i sancions.

Tanmateix el Parlament Europeu també va adoptar algunes esmenes més discutibles, com l'esmena 85, que

suprimí l'article 10 de la Proposta, que feia referència als costos, o l'esmena 87, que proposà la introducció d'un nou article 11 bis que es convertí en l'article 12 del text definitiu, relatiu a les mesures futures.<sup>14</sup>

El 19 de gener del 2006, el Comitè Econòmic i Social Europeu (CESE) aprova el Dictamen relatiu a la Proposta. Segons les seves pròpies paraules, manifesta «la seva estranyesa i preocupació» en la mesura que no es dóna un tractament adequat al dret a la intimitat. A més assenyala el risc que comporta de socavar la confiança dels usuaris en les comunicacions electròniques (frenar el desenvolupament de la societat de la informació) i discrepa de la solució de la Proposta, relativa a qui ha de suportar els costos addicionals en què incorren els operadors. La conclusió del CESE és que s'ha de revisar substancialment la Proposta, en la mesura que no respecta en la seva totalitat els drets fonamentals ni les regles d'accés, ús i intercanvi de les dades (vegeu punt 2.4.15).<sup>15</sup>

El 25 de març del 2006, posteriorment a l'aprovació de la Directiva, el Grup de l'Article 29 va emetre el Dictamen 3/2006, relatiu a la seva aplicació (WP 119). L'esmentat grup declara de nou la seva preocupació per les previsions de la Directiva i reitera la seva opinió d'octubre del 2005. Considera que aquesta Directiva

12. Dictamen 4/2005, adoptat el 21 d'octubre del 2005 (1868/05/ES. WP 113), sobre la Proposta de Directiva sobre la conservació de dades tractades en relació amb la prestació de serveis públics de comunicació electrònica i per la qual es modifica la Directiva 2002/58/CE [COM(2005)438 final de 21.09.2005]. Vegeu [http://ec.europa.eu/justice\\_home/fsj/privacy/docs/wpdocs/2005/wp113\\_es.pdf](http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/docs/wpdocs/2005/wp113_es.pdf)

13. En canvi, en el Document d'avaluació, pàg. 3-5, es considera que la conveniència i necessitat de la retenció de dades està prou justificada.

14. Vegeu, pel que fa a totes les esmenes, Resolució legislativa del Parlament Europeu de 14 de desembre del 2005 sobre la Proposta de Directiva del Parlament Europeu i del Consell, sobre la conservació de dades tractades en relació amb la prestació de serveis públics de comunicació electrònica i per la qual es modifica la Directiva 2002/58/CE [COM(2005)0438 - C6-0293/2005 -2005/0182 (COD)].

15. Dictamen del Comitè Econòmic i Social Europeu, de 19 de gener 2006, sobre la «Proposta de Directiva del Parlament Europeu i del Consell sobre la conservació de dades tractades en relació amb la prestació de serveis públics de comunicació electrònica i per la qual es modifica la Directiva 2002/58/CE» COM(2005) 438 final -2005/0182 (COD). (2006/C 69/04). DG. C 69 de 21.3.2006, pàg. 16. Vegeu [http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/es/oj/2006/c\\_069/c\\_06920060321es00160021.pdf](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/es/oj/2006/c_069/c_06920060321es00160021.pdf)

s'ha d'acompanyar de mesures que disminueixin el fort impacte sobre la privadesa.<sup>16</sup>

En concret, el Grup de l'Article 29, en la mesura que considera que la Directiva no disposa d'algunes salvaguardes específiques, proposa una aplicació harmonitzadora dels seus preceptes i recomana l'adopció de determinades mesures. Entre elles es pot destacar la necessitat de determinar clarament què s'entén per *delictes greus*, la prohibició del *datamining*, de processar les dades retingudes per part dels proveïdors de serveis o bé una delimitació més gran de les mesures de seguretat necessàries.

## 2. Contingut de la Directiva 2006/24/CE

### 2.1. Objectiu

La Directiva 2006/24/CE es proposa harmonitzar les disposicions dels estats membres relatives a les obligacions dels proveïdors de serveis de comunicacions electròniques d'accés públic o d'una xarxa pública de comunicacions en relació amb la conservació de determinades dades generades<sup>17</sup> o tractades per aquests, per a garantir que les dades estiguin disponibles amb finalitats d'investigació, detecció i enjudiciament<sup>18</sup> de delictes greus, tal com es defineixen en la legislació nacional de cada estat membre (article 1.1).

L'article 1.2 estableix que la Directiva s'ha d'aplicar a les dades de trànsit i de localització sobre persones físiques i jurídiques i a les dades relacionades necessàries per a identificar l'abonat o l'usuari registrat. No s'ha d'aplicar al contingut de les comunicacions electròniques, la qual cosa inclou la informació consultada utilitzant una xarxa de comunicacions electròniques.

Aquesta obligació de conservació de les dades comporta una excepció dels articles 5, 6 i 9 de la Directiva 2002/58/CE.

La primera objecció que es fa a la finalitat de la Directiva 2006/24 és que les mesures adoptades són extremadament vulneradores dels drets fonamentals dels ciutadans i que hi ha altres mecanismes menys invasors. Un d'ells és el denominat *quick freeze*, cas en què no es du a terme un emmagatzemament general de les dades sinó que en casos justificats les autoritats policials demanen als proveïdors que emmagatzemin certes dades i posteriorment poden obtenir una ordre judicial que els permeti accedir-hi.<sup>19</sup>

L'article 1.1. de la proposta de Directiva, en fer referència a «delictes greus» especificava «com ara el terrorisme i la delinqüència organitzada»;<sup>20</sup> tanmateix, el text definitivament aprovat ha suprimit aquesta concreció. El Grup de l'Article 29 considerava que «les dades només s'hauran de conservar amb la finalitat específica de lluitar con-

16. Dictamen 3/2006, adoptat el 25 de març del 2006 (654/06/ES. WP 119) sobre la Directiva 2006/24/CE, del Parlament Europeu i del Consell, sobre la conservació de dades generades o tractades en relació amb la prestació de serveis de comunicacions electròniques d'accés públic o de xarxes públiques de comunicacions i per la qual es modifica la Directiva 2002/58/CE, adoptada pel Consell el 21 de febrer de 2006. Vegeu [http://ec.europa.eu/justice\\_home/fsj/privacy/docs/wpdocs/2006/wp119\\_es.pdf](http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/docs/wpdocs/2006/wp119_es.pdf)

17. Tant el títol de la Proposta de Directiva de 21.9.2005, com l'article 1.1. de l'esmentada proposta, feien referència només a dades «tractades», sense preveure les dades «generades» en relació amb la prestació de serveis públics de comunicació electrònica, per la qual cosa l'àmbit d'aplicació del text definitivament aprovat pot semblar més ampli que el de la Proposta. Tanmateix, l'article 3.1. de la Proposta, en fer referència a l'obligació de conservar dades, preveia tant les dades «tractades com les generades».

18. L'article 1.1. de la Proposta de Directiva feia referència a prevenció, investigació, detecció i enjudiciament. En el text definitiu s'ha suprimit la finalitat de «prevenció».

19. En aquest sentit es pronuncia el Grup de l'Article 29. Vegeu WP 113, pàg. 7.

20. Feia la mateixa puntualització l'article 11 de la Proposta.



tra el terrorisme i la delinqüència organitzada, en lloc de tenir-se en compte altres infraccions greus» indeterminades. Segons l'esmentat grup, la limitació de la finalitat també hauria de figurar en el títol de la Directiva proposada (WP 113, pàg. 9). En vista del text definitivament adoptat el Grup de l'Article 29 proposa una transposició d'aquest de manera que el terme «infraccions greus» quedi clarament definit i no siguin possibles interpretacions extensives (WP 119, pàg. 3).

## 2.2. Subjectes afectats

Els subjectes obligats a retenir les dades són els proveïdors de serveis de comunicacions electròniques d'accés públic o d'una xarxa pública de comunicacions.

Les dades es retenen respecte de persones físiques i jurídiques (article 1.2 de la Directiva). Així ho confirma l'article 2.2.b) quan es refereix a l'*usuari* com «qualsevol persona física o jurídica que utilitzi un servei de comunicacions electròniques d'accés públic».

En definir l'*usuari* a l'efecte de la Directiva, l'article 2.2. b) fa una altra precisió. Entén per *usuari* la persona física o jurídica que utilitzi un servei de comunicacions electròniques d'accés públic, amb finalitats privades o comercials, sense que s'hagi abonat necessàriament a l'esmentat servei.

Aquesta referència a *finalitats privades o comercials*, comporta que s'exclouï del concepte d'*usuari* per a l'aplicació de la Directiva a l'Administració pública?

En l'article 1.2. no sembla que es prevegi aquesta exclusió, però l'interrogant es planteja respecte a l'article 2.2.b). Tanmateix, aquesta exclusió no tindria gaire sentit. Com veurem més endavant, entre les dades del trànsit que es retenen hi ha les necessàries per a «identificar la destinació d'una comunicació» [article 5.1.b)]. En cas que s'exclouessin de l'obligació de retenir les dades del trànsit relatives a l'Administració, això afectaria no solament les dades que genera la mateixa Administració en les comunicacions entre els seus òrgans o amb altres administracions, sinó també els altres supòsits en què es relaciona amb tercers (com a receptora o origen d'una comunicació).<sup>21</sup>

Els subjectes que poden ser destinataris de les dades són «només les autoritats nacionals competents» (articles 4 i 8). En uns termes semblants es pronunciaven els articles 3.2 i 8 de la Proposta. Amb el terme *només* es vol deixar clar, seguint els comentaris del SEPD, que altres persones diferents de les autoritats competents no puguin tenir accés a les dades en qüestió (Dictamen del SEPD, punt 52). De tota manera, hauria estat necessari precisar-ho més.

El Grup de l'Article 29 considerava, respecte de la Proposta, que s'hauria d'establir que «les dades només han d'estar disponibles per a determinades autoritats policials específicament designades quan sigui necessari a l'efecte de la investigació, detecció, processament o prevenció del terrorisme. S'ha de publicar la llista d'aquestes autoritats» (WP 113, pàg. 9). El Grup de l'Article 29, en el Dictamen posterior a l'aprovació de la Directiva, torna a reiterar la idea de la necessitat de fer pública una

.....  
21. Per tant, si es considera tan important retenir les dades respecte d'un hipotètic criminal, es desconixerien les dades en les quals el subjecte en qüestió s'ha relacionat amb l'Administració. Si es predica que és tan indispensable poder retenir les dades, no es justifica prou que aquest supòsit en quedi exclòs. A més, pel que fa a les administracions, una part de les comunicacions que fan els funcionaris i la resta de personal (telefonía, accés a Internet), afecta l'esfera privada. Com es podria separar i controlar aquesta activitat diferent de la pròpia de l'Administració?

relació de les autoritats designades que puguin tenir accés a les dades (WP 119, pàg. 3).

### 2.3. Què és objecte de conservació?

Les dades que són objecte de conservació són les dades de trànsit i de localització sobre persones físiques i jurídiques i les dades relacionades necessàries per a identificar l'abonat o l'usuari registrat. En canvi, no s'aplica la Directiva al contingut de les comunicacions electròniques (article 1.2).<sup>22</sup>

L'article 5 estableix de manera més detallada les categories de dades que han de ser objecte de conservació. Les dades necessàries per a: i) rastrejar i identificar l'origen d'una comunicació; ii) identificar la destinació d'una comunicació; iii) identificar la data, l'hora i la durada d'una comunicació; iv) identificar el tipus de comunicació; v) identificar l'equip de comunicació dels usuaris o el que es considera que és l'equip de comunicació; vi) identificar la localització de l'equip de comunicació mòbil.

L'article 4 de la Proposta recollia una relació similar de dades però establia una variant pel que fa a la forma. L'article 4 únicament feia una relació general de les dades i després es remetia a un annex que desgranava cada una de les dades dins de les categories establertes prèviament. Aquest annex seria objecte de revisió regularment, en la mesura que fos necessari, d'acord amb el procediment establert en l'article 6 de la Proposta –la Comissió, assistida per un Comitè, revisaria l'esmentat annex.

El Grup de l'Article 29 no va considerar adequada la mecànica de remetre a un annex la relació concreta de dades que calia retenir. Al contrari, considerava que la mateixa Directiva havia d'especificar directament la llista de dades personals que calia conservar. I això per a poder calibrar exactament l'impacte en els drets i les llibertats fonamentals dels ciutadans afectats, tenint en compte els riscos per a la seva esfera personal i la garantia de l'exactitud i l'actualització de les dades conservades.

Així mateix considerava que tota proposta de canvis en la llista dels tipus de dades que calia conservar s'havia de sotmetre a una prova d'estricta necessitat. És per això que la revisió de l'esmentada llista s'havia de fer només amb l'aprovació del Parlament Europeu i amb la participació de les autoritats responsables de protecció de dades. En conseqüència, es considerava inadequat fer la revisió de l'esmentada llista únicament seguint el procediment de comitologia, segons el que s'havia previst en la Proposta de Directiva (WP 113, pàg. 10-11). La mateixa opinió va expressar el SEPD, punt 60.

El Parlament Europeu també es va pronunciar en un sentit semblant, assenyalant que no era correcte establir en un annex les dades que calia retenir ja que era un tema sobre el qual necessàriament s'havia de pronunciar el mateix Parlament i no es podia deixar a la Comissió.<sup>23</sup> El CESE, punt 2.4.6, va expressar la mateixa opinió.

22. En el mateix sentit es pronuncia l'article 2.2.a) de la Directiva quan determina què s'entén per dada a l'efecte d'aplicar-la. L'article 5.2 reitera que «no es podrà conservar cap dada que reveli el contingut de la comunicació». Aquesta mesura, per bé que d'entrada pot semblar positiva, té l'inconvenient de l'efecte bumerang de què parla el professor Rodotà: «si se realiza una llamada telefónica inocente a quien luego se revela un criminal, la imposibilidad de demostrar cuál ha sido el verdadero contenido de la comunicación dejará la sombra de la sospecha». (Vid. Rodotà, *op. cit.*)

23. En aquest sentit es va pronunciar la Comissió d'Indústria, Investigació i Energia, que en les esmenes núm. 18, 19 i 20 va proposar suprimir els articles 4.2, 5 i 6 de la Proposta de Directiva. Vegeu <http://www.europarl.europa.eu/omk/sipade3?PUBREF=-//EP//NONSGML+REPORT+A6-2005-0365+0+DOC+PDF+VO//ES&L=ES&LEVEL=2&NAV=S&LSTDOC=Y>, pàg. 40-41 i 50-51. Segons la seva opinió, «no es pot acceptar el procediment de comitologia proposat per la Comissió, al si del qual els representants de la Comissió i dels estats membres podran modificar la llista de les dades que s'han de conservar sense la participació del Parlament Europeu i les empreses afectades. Cada ampliació dels tipus de dades que s'han de conservar té una incidència clara en els drets fonamentals i s'ha de sotmetre a la consideració del Parlament. Per tant, s'ha de suprimir aquest article».



Finalment el text definitiu ha seguit les opinions emeses i en l'article 5 s'inclou la relació detallada de les dades que cal conservar.

## 2.4. Circumstàncies que envolten la conservació de dades

### 2.4.1. Conservació i emmagatzemament

Un cop les dades han estat retingudes, el primer element que cal tenir en compte és com se'n produeix la conservació i l'emmagatzemament. L'article 3.1 de la Proposta establia que les dades «es conservin de conformitat amb el que es disposa en la present Directiva». Tanmateix, en la resta de l'articulat no es feien ulteriors referències a les garanties dels titulars de les dades.

Aquesta manca de concreció va ser criticada per les autoritats de protecció de dades. El Grup de l'Article 29 considerava que «les mesures comunitàries hauran de preveure normes mínimes sobre mesures de seguretat tècniques i organitzatives que hauran d'adoptar els proveïdors, especificant els requisits generals relatius a les mesures de seguretat establertes en la Directiva 2002/58/CE (WP 113, pàg. 10).

Doncs bé, la Directiva, a part d'una declaració general continguda en l'article 3.1 que preveu que les dades s'hauran de conservar de conformitat amb el que es disposa en la Directiva, sí que introdueix un precepte que, ni que sigui de manera molt general, es refereix a la protecció i la seguretat de les dades. Es tracta de l'article 7, que s'ocupa de les garanties dels titulars de les dades (qualitat, normes de seguretat, accés i destrucció). Però

el Grup de l'Article 29 indica la necessitat d'especificar en les legislacions nacionals les mesures de seguretat, establint uns estàndards mínims, especificant els requisits generals establerts en la Directiva (WP 119, pàg. 3).

Però l'interès de la Directiva sembla focalitzar-se en un altre aspecte. El seu articulat, a part de fer una referència a les mesures de seguretat, es preocupa de tutelar i garantir un altre interès: el de les autoritats receptores de les dades. En conseqüència, l'article 8 estableix que les dades s'han de conservar de tal manera que es puguin transmetre sense demora quan les autoritats competents ho sol·licitin.

En termes molt semblants es pronunciava l'article 8 de la Proposta i, a més, en aquesta proposta no hi havia cap esment de les garanties dels titulars de les dades. Resulta preocupant que el principal objectiu de la conservació adequada fos facilitar l'accés a les dades a les autoritats i no de garantir els drets dels afectats. Si bé aquest aspecte s'ha corregit una mica en el text definitiu, és revelador de la filosofia que bateja sota la Directiva.<sup>24</sup>

### 2.4.2. Accés a les dades

L'article 3.2 de la Proposta establia, en termes força semblants a l'article 4 de la Directiva, la necessitat d'adoptar mesures per a garantir que les dades conservades d'acord amb la Directiva només es proporcionin a les autoritats nacionals competents i, en casos específics, de conformitat amb la legislació nacional, amb finalitats de prevenció, investigació, detecció i enjudiciament de delictes greus, com el terrorisme i la delinqüència organitzada.<sup>25</sup>

24. El SEPD, en el punt 62, al costat d'altres consideracions relatives a la transmissió de les dades (no revelar altres dades diferents de les dades necessàries a l'efecte de la sol·licitud), afirmà que «els proveïdors han d'instal·lar l'entramat tècnic necessari, inclòs el motor de cerca, per a facilitar l'accés directe a les dades específiques». Realment aquesta última mesura comporta una tutela dels ciutadans?

25. El final d'aquest article de la Proposta, en concret quan fa referència a «finalitats de prevenció [...] terrorisme i la delinqüència organitzada», s'ha suprimit en el seu equivalent, l'article 4.1 de la Directiva. Tot i que pot semblar un afegitó sense transcendència, era positiu que es reiterés en quins casos concrets es podia tenir accés a les dades. Aquesta supressió del text actual de l'article 4.1 cal posar-la en relació amb el fet que en el mateix article 1 de la Directiva es fa referència a «delictes greus», sense especificar quins són.

Com ja s'ha assenyalat anteriorment en parlar dels destinataris de les dades, una de les crítiques a l'esmentada redacció era l'excessiva generalitat del terme *autoritats nacionals competents*, de manera que tant el SEPD com el Grup de l'Article 29 van fer constar la necessitat que les legislacions nacionals identifiquessin clarament quines eren les autoritats en qüestió.

El SEPD considerava necessari adoptar una sèrie de previsions pel que fa a l'accés a les dades: regular de manera més detallada l'intercanvi de dades entre autoritats de diferents estats (punt 32); regular explícitament l'accés i la utilització posterior de les dades (punt 50); especificar que les dades només es poden proporcionar quan sigui necessari en relació amb una infracció penal concreta, i no per a recerques aleatòries (punt 53); establir que l'accés en casos específics hauria d'estar supeditat al control judicial en els estats membres (punt 56). El Dictamen del CESE va en la mateixa direcció i considera que l'accés a les dades s'hauria de fer només en casos específics i sota control judicial (punt 2.4.9).

Aprofundint més en l'accés a les dades, el Grup de l'Article 29 considera que «l'accés a les dades l'ha d'autoritzar, en principi, degudament en cada cas una autoritat judicial, sense perjudici dels països on hi hagi la possibilitat específica d'accés autoritzat per llei, amb supervisió independent». Si escau, les autoritzacions han d'especificar les dades particulars requerides per als casos concrets (WP 113, pàg. 10 i WP 119, pàg. 3). El Grup de l'Article 29 també valorava la necessitat de registrar tot accés a les dades (WP 113, pàg. 10).

Malgrat aquestes observacions, la Directiva simplement es limita a introduir un nou paràgraf (l'article 4.2) que

deixa als estats membres la definició del procediment que cal seguir i les condicions que s'han de complir per a tenir accés a les dades. Cada estat membre ha de definir en la seva legislació nacional el procediment que s'hagi de seguir i les condicions que s'hagin de complir per a tenir accés a les dades conservades d'acord amb els requisits de necessitat i proporcionalitat, «de conformitat amb les disposicions pertinents del dret de la Unió o del dret internacional públic, i en particular, el CEDH en la interpretació del Tribunal Europeu de Drets Humans».

### 2.4.3. Termini de conservació

A l'hora de determinar el termini en què s'han de conservar les dades ens trobem davant de l'interès de les autoritats de garantir un període prou ampli i, d'altra banda, l'interès dels titulars de les dades i de les empreses que els terminis siguin com més breus millor.

L'article 6 de la Directiva estableix que les categories de dades esmentades en l'article 5 es conservin per un període de temps que no sigui inferior a sis mesos ni superior a dos anys a partir de la data de la comunicació, sense distingir, en establir els terminis esmentats, el tipus de dada de què es tracti.

Per contra, l'article 7 de la Proposta establí un termini general de conservació d'un any i un de més reduït de sis mesos per a les dades relacionades amb comunicacions electròniques que tinguessin lloc totalment o principalment per mitjà del protocol Internet.<sup>26</sup>

En el text de la Directiva, si bé no es té en compte la circumstància del tipus de dada per a establir els terminis de conservació, sí que es valora aquesta circumstància en

.....

26. El SEPD considera adequats tant els terminis previstos per la Proposta com establir diferents terminis en funció de la dada que cal retenir (vegeu Dictamen del SEPD, punts 61-62). Al contrari, el Dictamen del CESE considera que el termini d'un any previst en la Proposta és massa llarg, ja que la Comissió no acredita la necessitat de la retenció per a aquells períodes. El Comitè considera que un període prudencial i unificat hauria de ser el de sis mesos, amb les mesures de seguretat i confidencialitat adequades (vegeu punt 2.4.8).

regular la transposició de la Directiva. L'article 15 estableix la possibilitat que els estats membres ajornin durant un any i mig l'aplicació de la Directiva pel que fa a la conservació de les dades de comunicacions a través d'Internet.

La Proposta de Directiva no feia cap referència a l'obligació d'esborrar les dades al final del termini de retenció ni tampoc al procediment que calia seguir per a dur-ho a terme.<sup>27</sup> La Directiva conté una referència genèrica, en l'article 7d), que «les dades, excepte les que hagin estat accessibles i s'hagin conservat, s'han de destruir en acabar el període de conservació».

## 2.5. Aplicació de la Directiva

Aquesta Directiva, que va entrar en vigor el 3 de maig del 2006 (*vid.* article 16), ha de transposar-se a l'ordenament intern de cada estat membre com a molt tard el 15 de setembre del 2007. Com ja s'ha indicat, cada estat membre tenia la possibilitat de decidir, en el moment d'adopció de la Directiva, ajornar fins al 15 de març de 2009 la seva aplicació respecte a la conservació de les dades de comunicacions a través d'Internet (accés a Internet, telefonia per Internet i correu electrònic).<sup>28</sup> Tanmateix aquesta moratòria no és aplicable al cas d'Espanya, ja que no ha realitzat cap declaració sobre això.<sup>29</sup>

Una de les novetats de la Directiva, respecte de la Proposta, és la necessitat que els estats membres nomenin una autoritat pública responsable de controlar l'aplicació de la Directiva en relació amb la seguretat de les dades (article 9). Aquestes autoritats, que han

d'actuar amb plena independència, poden ser les Agències de protecció de dades ja existents. És lògic que s'hagi introduït aquest precepte en el text definitiu en paral·lel a la introducció de les referències a les mesures de seguretat.

### 2.5.1. Estadística i avaluació

L'article 10 estableix que els estats membres vetllaran perquè es facilitin anualment a la Comissió les estadístiques sobre la conservació de dades generades o tractades en el marc de la prestació de serveis de comunicacions electròniques d'accés públic o d'una xarxa pública de comunicacions. Aquestes estadístiques han d'incloure els casos en els quals s'hagi facilitat informació a les autoritats competents, el termini transcorregut entre la data en què es van conservar les dades i la data en què l'autoritat competent va sol·licitar-ne la transmissió, i els casos en què no es van poder satisfer les sol·licituds de dades. Aquestes estadístiques no poden contenir dades personals. L'article 9 de la Proposta es pronunciava en uns termes molt semblants.

Aquestes estadístiques tenen com a finalitat permetre una avaluació de la implantació de la Directiva. L'article 14 estableix que tres anys després de la transposició de la Directiva s'ha de presentar al Parlament i al Consell una avaluació de la seva aplicació i el seu impacte en operadors econòmics i consumidors. Un dels elements que cal tenir en compte per a fer aquesta avaluació són les estadístiques esmentades en l'article 10. L'avaluació esmentada té com a finalitat principal determinar si cal modificar les disposicions de la Directiva en qüestió,

27. Vegeu en aquest sentit les observacions del SEPD, punt 62.

28. Aquesta possibilitat, prevista en l'article 15.3 de la Directiva, d'ajornar la seva aplicació respecte de la conservació de dades transmeses per mitjà d'Internet, no estava prevista en la Proposta de Directiva. Això és en part lògic, ja que la Proposta preveia un termini diferent de retenció (més breu) per a les dades relacionades amb comunicacions electròniques que tinguessin lloc totalment o principalment per mitjà del Protocol Internet (article 7 de la Proposta). En el text definitiu no es preveu aquesta distinció.

29. Vegeu les declaracions que consten al final del text de la Directiva.

especialment la relació de dades que cal conservar i els períodes de conservació.

L'article 12 de la Proposta tenia un contingut molt similar, amb la diferència que el que es plantejava avaluar eren principalment els períodes de conservació. (Pel que fa als tipus de dades, com ja s'ha indicat, la seva revisió tenia un règim específic, atès que es deixava a les mans d'una comissió –articles 5 i 6 de la Proposta.)

### 2.5.2. Responsabilitats i sancions

A diferència de la Proposta, es fa una referència expressa a la necessitat que els estats membres adoptin mesures per a impedir accessos no deguts a les dades conservades i transferències no permeses per la legislació nacional, establint les sancions administratives o penals corresponents en cas que es contravinguin les normes previstes (article 13).

### 2.5.3. Costos

Un dels temes clau en l'elaboració de la Directiva ha estat qui havia de fer front als costos que comporta aplicar-la.<sup>30</sup> L'article 10 de la Proposta donava expressament una resposta sobre això i establia que «els estats membres han d'assegurar que els proveïdors de serveis de comunicació electrònica d'accés públic o d'una xarxa de comunicacions pública siguin reemborsats pels costos addicionals en què demostrin haver incorregut per complir amb les obligacions que els imposa aquesta Directiva».

El SEPD va subratllar la relació entre qui ha de suportar els costos i l'adopció de les mesures de seguretat ade-

quades i considerava positiu el reembors dels costos previst en la Proposta de Directiva (punt 36, i punts 67-70).

Per la seva part, el Grup de l'Article 29 en el WP 113 va considerar que les despeses addicionals que suportin els proveïdors de comunicacions electròniques han de ser compensades pels estats membres. Segons aquest grup, s'ha de donar una solució adequada, de manera que no es produeixin efectes negatius en l'àmbit de protecció de dades ni tampoc en l'esfera econòmica dels ciutadans, als quals es podria carregar una part de les despeses dels proveïdors. Segons el grup de treball, les mesures de conservació de dades han d'incloure el reembossament de les inversions d'adaptació dels sistemes de comunicacions, les despeses de la revelació de dades a les autoritats policials i les mesures de seguretat (WP 113, pàg. 11-12).

Al contrari, el Comitè Econòmic i Social, en el Dictamen de 19 de gener del 2006, discrepava totalment de la previsió de la Proposta de Directiva de reemborsar els proveïdors i considerava que aquests costos s'havien de preveure com «una càrrega que els operadors haurien d'assumir pel simple fet d'estar en el mercat, sense que l'erari públic, i doncs tots els ciutadans, hagin de suportar-la».<sup>31</sup>

En el text definitiu, s'ha omès tota referència a la qüestió dels costos. L'esmena 85 del Parlament va proposar suprimir l'article 10 de la Proposta que es pronunciava en el sentit ja vist.<sup>32</sup> Davant del silenci de la Directiva sobre els costos, aquest serà el cavall de batalla a l'hora de transposar-la. Els estats podran pronunciar-se en un sentit o en un altre (determinar que es reemborsarà els proveïdors de serveis o que no serà així). Com hem vist, això va molt lligat a les mesures de seguretat. Si efectiva-

30. Sobre això és interessant llegir el Document d'avaluació, pàg. 14-20. Entre altres aspectes, el tema dels costos està relacionat amb la durada dels terminis de conservació i els tipus de dades que cal retenir (com més temps i com més dades calgui retenir, més costos).

31. En relació amb el tema dels costos, vegeu el Dictamen del CESE, punts 2.4.11 a 2.4.14, en el qual es conclou que la proposta de reembors de costos resulta improcedent i s'ha de suprimir. Tanmateix aquest punt del Dictamen va ser objecte d'una forta controvèrsia al si del CESE. Vegeu l'Annex d'aquest, on es troben les propostes d'esmenes al Dictamen i el resultat de les votacions.

32. Resolució legislativa del Parlament Europeu esmentada.

ment són els operadors els qui han de fer front a aquests costos, les mesures de seguretat que s'adoptin probablement no seran prou apropiades i necessàries. En qualsevol cas, sembla que acabarà pagant-ho el mateix usuari.

Però a més, en no pronunciar-se sobre els costos, es pot produir un altre efecte negatiu. S'al·legava, per a justificar l'adopció de la Directiva que «les diferències en les disposicions legislatives, reglamentàries i tècniques en els estats membres en matèria de conservació de dades de trànsit plantegen obstacles per al mercat interior de comunicacions electròniques, ja que els prestadors de serveis s'enfronten a requisits diferents pel que fa als tipus de dades que s'han de conservar».<sup>33</sup> Doncs bé, l'objectiu d'unificació es pot diluir en la mesura que es deixa als estats adoptar la solució que considerin més convenient respecte del reembors.

#### 2.5.4. Mesures futures

On es demostra de manera més clara l'amenaça que representa la Directiva és en l'article 12, que porta per rúbrica «Mesures futures». Aquest precepte no tenia cap precedent en la Proposta de Directiva. La seva introducció és deguda a l'esmena 87 del Parlament, que proposa la incorporació d'un nou article, l'11 bis, que es convertirà en l'article 12 del text definitiu.

Aquest precepte disposa que «(t)ot estat membre que hagi de fer front a circumstàncies especials que justifiquin una ampliació limitada del període màxim de conservació recollit en l'article 6 pot adoptar les mesures que s'imposin. L'estat membre en qüestió ha d'informar immediatament la Comissió i els altres estats membres sobre les mesures adoptades de conformitat amb aquest

article i ha d'indicar les raons que el porten a adoptar-les» (article 12.1).

L'article 12.2. preveu que «en un termini de sis mesos després de la notificació esmentada en l'apartat 1, la Comissió ha d'aprovar o rebutjar les mesures nacionals en qüestió després d'haver examinat si constitueixen una discriminació arbitrària o una restricció encoberta al comerç entre els estats membres o constitueixen un obstacle per al funcionament del mercat interior. En cas que la Comissió no adopti cap decisió en el termini esmentat es considera que les mesures nacionals han estat aprovades».

Es confereixen, doncs, a l'estat unes àmplies prerrogatives i sembla que les crítiques que es van fer a la Proposta de Directiva, en lloc de suavitzar les mesures adoptades, inicialment han ampliat les facultats de retenció. Aquest precepte permet anar encara més enllà de les facultats previstes originàriament.

La interpretació de l'article 12 planteja un dubte principal, que és el del moment en què resulten aplicables les mesures aprovades: després de la seva adopció per l'estat membre o bé quan la Comissió les aprova –expressament o mitjançant silenci positiu?

Pot semblar que no són directament aplicables ja que l'article 12.2 estableix que la Comissió «aprovarà o rebutjarà les mesures nacionals» després d'examinar-les. Tanmateix planteja confusió la interpretació de la frase «podrà adoptar les mesures que s'imposin» (article 12.1).<sup>34</sup>

Hauria de quedar més clar que les mesures no es podran aplicar fins que no consti l'aprovació de la Comissió o bé transcorrin sis mesos sense que aquesta es pronunciï.

33. Vegeu l'exposició de motius de la Proposta, pàg. 2, i el fonament de dret 6 de la Directiva.

34. La versió anglesa de la Directiva, que pot aclarir la redacció de l'article 12.1, estableix: «12.1. A Member State facing particular circumstances that warrant an extension for a limited period of the maximum retention period referred to in Article 6 may take the necessary measures. That Member State shall immediately notify the Commission and inform the other Member States of the measures taken under this Article and shall state the grounds for introducing them» (la cursiva és nostra). Sembla que ens trobem davant d'una de les clàusules de salvaguarda previstes a l'art. 95.10 TCE.

Hi ha aspectes criticables de l'article 12: el terme *circumstàncies especials* és massa genèric i pot donar lloc a arbitrietat i el fet que es puguin aprovar les esmentades mesures per silenci positiu resulta preocupant.

Una altra objecció que es pot fer a aquest precepte és que mitjançant el mecanisme que s'hi preveu es produirà una modificació de la Directiva sense la intervenció del Parlament. Si una de les crítiques que es feien a la Proposta era que deixava la determinació de les dades que calia retenir al sistema de «comitologia», en l'article 12 s'incorre en el mateix error. És cert que s'intenta corregir d'alguna manera mitjançant l'article 12.3, que estableix que quan les mesures nacionals adoptades per un estat membre s'apartin de les disposicions d'aquesta Directiva, la Comissió ha d'examinar l'oportunitat de proposar la modificació de la present Directiva. Tanmateix, mentre aquesta modificació no es produeixi, les mesures ja s'estaran aplicant.

A més, aquest precepte xoca frontalment amb algunes de les observacions i recomanacions que s'havien establert en relació amb la proposta de Directiva. Així, el Dictamen del grup de l'article 29 establí que «ha de quedar clar que els estats membres no han d'establir períodes de conservació de dades més llargs que els previstos en la Directiva, encara que han de tenir llibertat per a establir períodes de conservació més breus» (WP 113, pàg. 8). Mitjançant l'article 12 s'està permetent el que el Grup de l'Article 29 tractava d'evitar.

És una mica estrany que el Grup de l'Article 29, en el WP 119 adoptat posteriorment a l'aprovació de la Directiva, no faci cap referència ni alerta sobre el precepte en qüestió.

## Conclusions

La conservació de les dades del trànsit interfereix amb el dret fonamental i inviolable a la confidencialitat de les comunicacions i a la protecció de dades.

Mitjançant la Directiva 2006/24 s'estan fent trontollar els principis de protecció de dades establerts en la Unió Europea. En definitiva, les mesures adoptades en aquesta Directiva superen totalment els beneficis que se'n puguin obtenir ja que s'instaura una filosofia de sospita i vigilància de tots els ciutadans sense un mínim indici. A més, sia de manera directa o indirecta, són els mateixos usuaris els qui acabaran suportant els costos de les mesures adoptades.

En qualsevol cas, seguint les directrius del Grup de l'Article 29 (WP 119), és d'esperar que la transposició de la Directiva pels estats es faci respectant al màxim els drets dels ciutadans reconeguts en els mateixos textos constitucionals i la jurisprudència interna que es convertirà en la seva última garantia.



**Citació recomanada**

VILASAU, Mònica (2006). «La Directiva 2006/24/CE sobre conservació de dades del trànsit en les comunicacions electròniques: seguretat vs. privadesa» [article en línia]. *IDP. Revista d'Internet, Dret i Política*. Núm. 3. UOC. [Data de consulta: dd/mm/aa].

<<http://www.uoc.edu/idp/3/dt/cat/vilasau.pdf>>

ISSN 1699-8154



Aquesta obra està subjecta a la llicència Reconeixement-NoComercial-SenseObraDerivada 2.5 Espanya de Creative Commons. Així doncs, se'n permet la còpia, distribució i comunicació pública sempre que se'n citi l'autor i la font (*IDP. Revista d'Internet, Dret i Política*), i l'ús concret no tingui finalitat comercial. No se'n poden fer usos comercials ni obres derivades. La llicència completa es pot consultar a: <<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/2.5/es/deed.ca>>

**Mònica Vilasau**

[mvilasau@uoc.edu](mailto:mvilasau@uoc.edu)

Professora de Dret civil a la Universitat Oberta de Catalunya. Ha publicat diversos treballs sobre la responsabilitat en la construcció. En l'actualitat la seva línia de recerca és la protecció del dret a la intimitat en relació amb l'ús de les tecnologies de la informació i comunicació. Participa en el projecte I+D, del Ministeri de Ciència i Tecnologia, «Les transformacions del dret en la societat de la informació i el coneixement», SEC2003-08529-C02-01/JUR.