

# Las bases de legitimación del tratamiento. ¿Hay vida más allá del consentimiento?. Experiencias prácticas.

Jesús Rubí Navarrete  
Agencia Española de Protección de Datos  
Montevideo  
14/11/2019

## Legitimación LOPD

- **Regla general:**
  - ✓ **Consentimiento.**
- **Restantes bases jurídicas.**
  - ✓ **Excepciones al consentimiento.**

## Legitimación RGPD

### Art. 6.1

- a) **consentimiento** para el tratamiento de sus datos personales para uno o más fines específicos
- b) **ejecución de un contrato** en el que el interesado es parte o para la **aplicación**, a petición de éste, **de medidas precontractuales**
- c) **cumplimiento de una obligación legal** a la que está sujeto el responsable del tratamiento
- d) **intereses vitales** del interesado o de otra persona física

## Legitimación RGPD

- e) cumplimiento de una **misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos** conferidos al responsable del tratamiento
- f) el tratamiento es necesario para la **satisfacción de intereses legítimos perseguidos por el responsable del tratamiento o por un tercero, siempre que sobre dichos intereses no prevalezcan los intereses o los derechos y libertades fundamentales del interesado** que requieren la protección de los datos personales, en particular, cuando el interesado sea un niño. Ello **no será de aplicación** al tratamiento realizado por las **autoridades públicas en el ejercicio de sus funciones**

**Aplicables en términos de igualdad.**

## Consentimiento

- El consentimiento **no** debe considerarse **libremente** prestado cuando el interesado no goza de verdadera o libre elección o **no puede denegar o retirar** su consentimiento **sin sufrir perjuicio alguno**.
- Se presume que el consentimiento no se ha dado libremente cuando **no permita autorizar por separado** las **distintas operaciones** de tratamiento de datos personales **pese a ser adecuado en el caso concreto**.
- **No podrá supeditarse la ejecución del contrato a que** el afectado **consienta** el tratamiento de los datos personales **para finalidades que no guarden relación con** el mantenimiento, desarrollo o control **de la relación contractual**. (caso Facebook-What's app)

## Contrato

- **El empresario podrá adoptar las medidas que estime más oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, guardando en su adopción y aplicación la consideración debida a su dignidad. Información previa.**
- **El empresario podrá verificar el estado de salud del trabajador que sea alegado por este para justificar sus faltas de asistencia al trabajo, mediante reconocimiento a cargo de personal médico. La negativa del trabajador a dichos reconocimientos podrá determinar la suspensión de los derechos económicos que pudieran existir a cargo del empresario por dichas situaciones. Información previa.**
- **Afiliación a una organización sindical.**

## Contrato

- **El empresario podrá adoptar las medidas que estime más oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, guardando en su adopción y aplicación la consideración debida a su dignidad. Información previa.**
- **El empresario podrá verificar el estado de salud del trabajador que sea alegado por este para justificar sus faltas de asistencia al trabajo, mediante reconocimiento a cargo de personal médico. La negativa del trabajador a dichos reconocimientos podrá determinar la suspensión de los derechos económicos que pudieran existir a cargo del empresario por dichas situaciones. Información previa.**

## Contrato

- **Los empleadores podrán tratar los datos obtenidos a través de sistemas de geolocalización para el ejercicio de las funciones de control de los trabajadores o los empleados públicos. Información previa.**
- **Suscripción de seguros colectivos** en cumplimiento de la normativa laboral y/o convenios colectivos:
  - ✓ **Cesión de datos a entidades aseguradoras** de empleados, familiares y beneficiarios.
- **Solicitud de financiación de un producto de consumo cuando la normativa impone la obligación de valorar el riesgo. (Crédito al consumo).**
- **Afiliación a una organización sindical.**

## Obligación legal

- **Honorabilidad** comercial y profesional de los **accionistas** del artículo 24.3.a. (Ley mercado de valores).
- **Obligaciones tributarias y con la seguridad social.**  
**Porcentaje de discapacidad** para la adecuada realización de las correspondientes **retenciones** tributarias.  
**Cesión** por empresa suministradora de energía eléctrica (IBERDROLA) de los **datos de consumo eléctrico** (Obligación de suministro de información con trascendencia tributaria del artículo 93.1 de LGT).

## Interés vital del interesado o de otra persona física

- **Únicamente** deben tratarse cuando el tratamiento **no pueda basarse manifiestamente en una base jurídica diferente.**
- **Comunicación** por parte de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia a las entidades locales, de los **datos de los abonados al servicio telefónico para** la prestación del servicio sobre números de abonado en el marco de la **atención de las llamadas de emergencia** (identificación de llamada entrante al 112).
- El tratamiento de los datos personales necesarios para la **protección integral de las víctimas de violencia de género** cabe considerarlo un **interés público esencial**, y es además proporcional al objetivo perseguido.

## Cumplimiento de misión en interés público o en el ejercicio de poderes públicos.

- Reconocimiento o atribución de poderes en **norma con rango de ley.**
- Ejercicio de **potestades supervisoras e inspectoras.**
- **Federaciones deportivas.** La **cesión de datos** requerida por la Real Federación Española de Fútbol, en cuanto **amparado en el ejercicio por ésta de su potestad disciplinaria** en cuanto agente **colaborador de la Administración Pública.**

## Interés legítimo

- Debe ser lo suficientemente específico para permitir que la prueba de ponderación se realice en contraposición a los intereses y los derechos fundamentales del interesado.
- Aplicación de la prueba de ponderación.
- Considerar, en primer lugar, la naturaleza y la fuente del interés legítimo, y si el tratamiento es necesario para perseguir dicho interés, por un lado, y las repercusiones para los interesados, por otro:
  - ✓ Transparencia y minimización de datos.
- Tras analizar y sopesar los dos lados de la balanza, puede establecerse un «equilibrio» provisional: puede extraerse una conclusión preliminar sobre si el interés legítimo del responsable del tratamiento prevalece sobre los derechos y los intereses de los afectados. Habrá casos en que se alberguen dudas sobre si prevalece.
- Por este motivo, es importante llevar a cabo una valoración adicional en el ejercicio de ponderación:
  - ✓ Considerar si es posible introducir medidas adicionales de protección.
  - ✓ Derecho de oposición incondicionado.
- Factores clave que deben considerarse al efectuar la prueba de sopesamiento.
- Sobre la base de lo expuesto anteriormente, algunos factores útiles que deben considerarse cuando se lleve a cabo una prueba de sopesamiento son los siguientes:

## Interés legítimo

### **Factores clave que deben considerarse al efectuar la prueba de ponderación.**

La naturaleza y fuente del interés legítimo, incluido el hecho de:

- si el tratamiento de datos es necesario para el ejercicio de un derecho fundamental, o
- si se trata, de otro modo, de una cuestión de interés público o que se beneficia del reconocimiento jurídico o normativo, social o cultural de la comunidad afectada.
- el impacto sobre los interesados, incluidas:
  - la naturaleza de los datos, por ejemplo, si el tratamiento afecta a datos que puedan considerarse sensibles o que consten en fuentes accesibles al público;
  - la manera en la que se tratan los datos, por ejemplo, si los datos se han revelado al público o se han puesto de otra manera a disposición de un gran número de personas, o si grandes cantidades de datos personales se tratan o combinan con otros datos (por ejemplo, en el caso de la elaboración de perfiles, con fines comerciales, de cumplimiento de la ley u otros);

## Interés legítimo

### **Factores clave que deben considerarse al efectuar la prueba de ponderación.**

- las expectativas razonables del interesado, especialmente en relación con el uso y la revelación de los datos en el contexto pertinente;
- la posición del responsable del tratamiento y del interesado, incluido el equilibrio de poder entre ambos, o si el interesado es un niño o pertenece de otro modo a un segmento vulnerable de la población.
- las garantías adicionales para impedir un impacto indebido sobre los interesados, incluidas:
  - la minimización de los datos (por ejemplo, limitaciones estrictas sobre la recopilación de datos o su eliminación inmediata tras su uso);
  - medidas técnicas y organizativas para garantizar que los datos no puedan utilizarse con el fin de adoptar medidas o emprender otras acciones en relación con las personas («separación funcional»);
  - uso extensivo de técnicas de anonimización, agregación de datos, tecnologías de protección de la intimidad, protección de la privacidad desde el diseño, evaluaciones del impacto relativo a la protección de datos y a la intimidad;

## Interés legítimo

### **Factores clave que deben considerarse al efectuar la prueba de ponderación.**

- uso extensivo de técnicas de anonimización, agregación de datos, tecnologías de protección de la intimidad, protección de la privacidad desde el diseño, evaluaciones del impacto relativo a la protección de datos y a la intimidad;
- aumento de la transparencia, derecho general e incondicional de exclusión voluntaria, portabilidad de los datos y medidas relacionadas para capacitar a los interesados.

Responsabilidad, transparencia, derecho de oposición y más allá

En relación con estas garantías, y con la evaluación global del equilibrio, tres cuestiones desempeñan con frecuencia un papel crucial en el contexto del artículo 7, letra f), y, por tanto, requieren especial atención:

- la existencia o la posible necesidad de medidas adicionales para aumentar la transparencia y la responsabilidad;
- el derecho de oposición al tratamiento por parte del interesado, y más allá de la oposición, la posibilidad de exclusión voluntaria sin la necesidad de justificación; y
- el empoderamiento de los interesados: la portabilidad de los datos y la disponibilidad de mecanismos viables para que el interesado acceda, modifique, elimine, transfiera o de otro modo reutilice (o permita reutilizar a terceros) sus propios datos.

## Interés legítimo

### Mercadotécnica

- **Si las normas** reguladoras de la privacidad en las comunicaciones electrónicas que **exceptúan el consentimiento en el supuesto de publicidad relativa a “productos o servicios de su propia empresa que sean similares a los que inicialmente fueron objeto de contratación con el cliente”**, cabe deducir que **esta regla sería aplicable a las acciones realizadas a través de otros canales** de comunicación.
- **Sería posible la oferta de otros productos relacionados con el ahorro o el crédito, pero sería necesario establecer ya un primer análisis restrictivo** cuando la acción de **publicidad** se refiriese a servicios que pudieran encajar en el concepto amplio de “servicios financieros”, como sucedería **en el caso de los seguros**.
- La ponderación a la que estamos haciendo referencia **no operaría** cuando se tratase de publicidad u **oferta de productos o servicios que no guardan relación con la actividad de la entidad**.

## Interés legítimo

### Libre competencia

- El principio de libre competencia en el mercado de **comercialización de gas natural** (o eléctrico) **otorga a las comercializadoras un interés legítimo que justificaría la comunicación** a las mismas **de los datos** referidos a los puntos de suministro **para** que puedan **dirigir ofertas** de prestación del suministro **a potenciales clientes** en las condiciones más beneficiosas para los consumidores.

### Acceso por padre a las notas de sus hijos mayores.

*Supuestos en los que padres financian la actividad de sus hijos.*

# Interés legítimo

## LOPDGDD

- **Presunción “iuris tantum” de prevalencia del interés legítimo con las garantías que se especifican.**
- **Admite prueba en contrario.**
- **Caben otras ponderaciones distintas del interés legítimo para tratamientos relacionados con actividades similares.**

### Artículo 19. Tratamiento de datos de contacto, de empresarios individuales y de profesionales liberales.

1. Salvo prueba en contrario, se presumirá amparado en lo dispuesto en el artículo 6.1 f) del Reglamento (UE) 2016/679 el tratamiento de los datos de contacto y en su caso los relativos a la función o puesto desempeñado de las personas físicas que presten servicios en una persona jurídica siempre que se cumplan los siguientes requisitos:

- a) Que el tratamiento se refiera únicamente a los datos necesarios para su localización profesional.
- b) Que la finalidad del tratamiento sea únicamente mantener relaciones de cualquier índole con la persona jurídica en la que el afectado preste sus servicios.

2. La misma presunción operará para el tratamiento de los datos relativos a los empresarios individuales y a los profesionales liberales, cuando se refieran a ellos únicamente en dicha condición y no se traten para entablar una relación con los mismos como personas físicas.

# Interés legítimo

## **LOPDGDD**

### Artículo 20. Sistemas de información crediticia.

1. Salvo prueba en contrario, se presumirá lícito el tratamiento de datos personales relativos al incumplimiento de obligaciones dinerarias, financieras o de crédito por sistemas comunes de información crediticia cuando se cumplan los siguientes requisitos:

- a) Que los datos hayan sido facilitados por el acreedor o por quien actúe por su cuenta o interés.
- b) Que los datos se refieran a deudas ciertas, vencidas y exigibles, cuya existencia o cuantía no hubiese sido objeto de reclamación administrativa o judicial por el deudor o mediante un procedimiento alternativo de resolución de disputas vinculante entre las partes.
- c) Que el acreedor haya informado al afectado en el contrato o en el momento de requerir el pago acerca de la posibilidad de inclusión en dichos sistemas, con indicación de aquéllos en los que participe.

La entidad que mantenga el sistema de información crediticia con datos relativos al incumplimiento de obligaciones dinerarias, financieras o de crédito deberá notificar al afectado la inclusión de tales datos y le informará sobre la posibilidad de ejercitar los derechos establecidos en los artículos 15 a 22 del Reglamento (UE) 2016/679 dentro de los treinta días siguientes a la notificación de la deuda al sistema, permaneciendo bloqueados los datos durante ese plazo.

# Interés legítimo

## LOPDGDD

d) Que los datos únicamente se mantengan en el sistema mientras persista el incumplimiento, con el límite máximo de cinco años desde la fecha de vencimiento de la obligación dineraria, financiera o de crédito.

e) Que los datos referidos a un deudor determinado solamente puedan ser consultados cuando quien consulte el sistema mantuviese una relación contractual con el afectado que implique el abono de una cuantía pecuniaria o este le hubiera solicitado la celebración de un contrato que suponga financiación, pago aplazado o facturación periódica, como sucede, entre otros supuestos, en los previstos en la legislación de contratos de crédito al consumo y de contratos de crédito inmobiliario.

Cuando se hubiera ejercitado ante el sistema el derecho a la limitación del tratamiento de los datos impugnando su exactitud conforme a lo previsto en el artículo 18.1.a) del Reglamento (UE) 2016/679, el sistema informará a quienes pudieran consultarlo con arreglo al párrafo anterior acerca de la mera existencia de dicha circunstancia, sin facilitar los datos concretos respecto de los que se hubiera ejercitado el derecho, en tanto se resuelve sobre la solicitud del afectado.

f) Que, en el caso de que se denegase la solicitud de celebración del contrato, o éste no llegara a celebrarse, como consecuencia de la consulta efectuada, quien haya consultado el sistema informe al afectado del resultado de dicha consulta.

# Interés legítimo

## LOPDGDD

### Artículo 21. Tratamientos relacionados con la realización de determinadas operaciones mercantiles.

1. Salvo prueba en contrario, se presumirán lícitos los tratamientos de datos, incluida su comunicación con carácter previo, que pudieran derivarse del desarrollo de cualquier operación de modificación estructural de sociedades o la aportación o transmisión de negocio o de rama de actividad empresarial, siempre que los tratamientos fueran necesarios para el buen fin de la operación y garanticen, cuando proceda, la continuidad en la prestación de los servicios.
2. En el caso de que la operación no llegara a concluirse, la entidad cesionaria deberá proceder con carácter inmediato a la supresión de los datos, sin que sea de aplicación la obligación de bloqueo prevista en esta ley orgánica.



**¡MUCHAS GRACIAS!**



[www.aepd.es](http://www.aepd.es)



[@AEPD\\_es](https://twitter.com/AEPD_es)