

N/REF: 0091/2022

La consulta plantea la conformidad con la normativa de protección de datos personales de las **condiciones generales** de contratación de los servicios de telecomunicaciones prestados por APROOP, así como de las **condiciones particulares** de contratación de sus diferentes servicios —(i) telefonía fija y acceso a internet de banda ancha, (ii) servicio de telefonía móvil, y (iii) servicio audiovisual AGILE.TV—. La consultante expone que el cambio de dichas condiciones obedece a los mandatos de la nueva Ley 11/2022, de 28 de junio, General de Telecomunicaciones.

Según se observa, además de las **condiciones generales comunes de contratación** de la operadora consultante —APROOP—, se acompaña también diversa documentación relativa a las **condiciones generales de contratación** de XFERA MÓVILES S.A.U. (MÁSMOVIL) que, si bien coinciden sustancialmente con las de APROOP, inducen a confusión en relación con la responsabilidad en relación con los tratamientos de datos llevados a cabo.

A su vez, según se refiere en las condiciones generales que se informan, la consultante introduce la posibilidad de que los servicios que se prestan se faciliten a través de la marca PARLEM —Cláusula 1, Objeto—, cuyas condiciones generales de contratación han sido informadas por esta Agencia, en nuestro informe 0089/2022. Y, asimismo, de acuerdo con la cláusula 1 —Objeto— de las **condiciones particulares del servicio de telefonía móvil**, se señala que dicho servicio será también prestado por PARLEM.

A este respecto, la operadora consultante incorpora a las cláusulas que se informan un contenido idéntico al de las condiciones generales de contratación ya analizadas en el marco del informe —0089/2022— que se acaba de señalar.

En consecuencia, el presente Informe se referirá al análisis del clausulado sobre *protección de datos* de la compañía en la versión que ahora se somete a consulta para los diferentes servicios ofrecidos por APROOP, examinando su grado de adecuación a la normativa aplicable sobre dicha materia.

A este respecto, conviene referir que —con anterioridad y en diversas ocasiones—, esta Agencia ha informado las condiciones generales de contratación de los servicios de **XFERA MÓVILES**, entre otros, en su reciente **informe 0070/2022**, de 21 de septiembre de 2022.

Sin perjuicio de la estructuración establecida en las condiciones generales de cada uno de los documentos presentados que, en cada caso, adoptan una numeración diferente, se observa que las previsiones contenidas en todos ellos sobre política de privacidad y/o protección de datos resultan esencialmente coincidentes. Por su parte, las condiciones relativas al servicio audiovisual prestado a través de AGILE.TV, cuyo articulado incorpora una regulación adicional, será también objeto de análisis en el presente informe.

I

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.

El citado RGPD introduce profundas modificaciones en las normas de protección de datos que afectan de forma relevante, entre otras cuestiones, al denominado principio de transparencia y derecho de información de los afectados.

Así, en primer lugar, el artículo 12.1 del RGPD establece que la información a facilitar al interesado deberá serlo “en forma concisa, transparente, inteligible y de fácil acceso, con un lenguaje claro y sencillo”.

Por su parte, el artículo 13 en sus dos primeros apartados especifica el contenido de la citada información en los supuestos en que los datos sean recabados del afectado al que los mismos se refiere. Dicha información deberá incorporar:

- la identidad y los datos de contacto del responsable y, en su caso, de su representante;
- los datos de contacto del delegado de protección de datos, en su caso;
- los fines del tratamiento a que se destinan los datos personales y la base jurídica del tratamiento;
- cuando el tratamiento se base en el artículo 6, apartado 1, letra los intereses legítimos del responsable o de un tercero;
- los destinatarios o las categorías de destinatarios de los datos personales, en su caso;

- en su caso, la intención del responsable de transferir datos personales a un tercer país u organización internacional y la existencia o ausencia de una decisión de adecuación de la Comisión, o, en el caso de las transferencias indicadas en los artículos 46 o 47 o el artículo 49, apartado 1, párrafo segundo, referencia a las garantías adecuadas o apropiadas y a los medios para obtener una copia de estas o al hecho de que se hayan prestado.
- el plazo durante el cual se conservarán los datos personales o, cuando no sea posible, los criterios utilizados para determinar este plazo;
- la existencia del derecho a solicitar al responsable del tratamiento el acceso a los datos personales relativos al interesado, y su rectificación o supresión, o la limitación de su tratamiento, o a oponerse al tratamiento, así como el derecho a la portabilidad de los datos;
- cuando el tratamiento esté basado en el artículo 6, apartado 1, letra a), o el artículo 9, apartado 2, letra a), la existencia del derecho a retirar el consentimiento en cualquier momento, sin que ello afecte a la licitud del tratamiento basado en el consentimiento previo a su retirada;
- el derecho a presentar una reclamación ante una autoridad de control;
- si la comunicación de datos personales es un requisito legal o contractual, o un requisito necesario para suscribir un contrato, y si el interesado está obligado a facilitar los datos personales y está informado de las posibles consecuencias de que no facilitar tales datos;
- la existencia de decisiones automatizadas, incluida la elaboración de perfiles, a que se refiere el artículo 22, apartados 1 y 4, y, al menos en tales casos, información significativa sobre la lógica aplicada, así como la importancia y las consecuencias previstas de dicho tratamiento para el interesado.

En similar sentido, conforme a lo dispuesto en el artículo **11 de la LOPDGDD**:

“Artículo 11 LOPDGDD. Transparencia e información al afectado.

1. Cuando los datos personales sean obtenidos del afectado el responsable del tratamiento podrá dar cumplimiento al deber de información establecido en el **artículo 13 del Reglamento (UE) 2016/679** facilitando al afectado la información básica a la que se refiere el apartado siguiente e indicándole una dirección electrónica u otro medio que permita acceder de forma sencilla e inmediata a la restante información.

2. La información básica a la que se refiere el apartado anterior deberá contener, al menos:

a) La identidad del responsable del tratamiento y de su representante, en su caso.

b) La finalidad del tratamiento.

c) La posibilidad de ejercer los derechos establecidos en los artículos 15 a 22 del Reglamento (UE) 2016/679.

Si los datos obtenidos del afectado fueran a ser tratados para la elaboración de perfiles, la información básica comprenderá asimismo esta circunstancia. En este caso, el afectado deberá ser informado de su derecho a oponerse a la adopción de decisiones individuales automatizadas que produzcan efectos jurídicos sobre él o le afecten significativamente de modo similar, cuando concurra este derecho de acuerdo con lo previsto en el artículo 22 del Reglamento (UE) 2016/679.”

II

En el apartado 4 de las condiciones generales de contratación — Tratamiento de datos de carácter personal—, se avanza que “En el caso de que los servicios sean prestados por *un tercer operador*, los datos recogidos en el formulario de contratación serán tratados tanto por (...) como por el tercer operador, en su respectiva calidad de responsables del tratamiento y de conformidad con lo que se establece en la Política de Privacidad de (...) como en las condiciones generales del tercer operador que corresponda”.

Dicha previsión, unida a la redacción literal de parte del clausulado que incorpora, como se ha adelantado, unas condiciones generales de contratación adicionales, que se refieren a la actuación de otra compañía (tercera), que actuará *también en calidad* de responsable del tratamiento, **genera** inseguridad e incertidumbre en relación con la identidad de dicho responsable y/o responsables de los tratamientos de datos, toda vez que se considera —sin más— la existencia de *corresponsables del tratamiento*.

En este sentido, en el citado *apartado 4* del documento sobre “*condiciones generales de contratación comunes*”, la consultante no identifica al resto de intervinientes en las operaciones de tratamiento, que pudieren actuar en calidad de responsables. A su vez, de acuerdo con la propia documentación presentada, dicha responsabilidad puede corresponder a otra compañía que se identifique también como tal responsable, cabiendo la posibilidad de que la corresponsabilidad recaiga en PARLEM, o bien en otras operadoras, como XFERA, MÁSMOVIL, etc.

Las previsiones sobre la identidad del responsable del tratamiento, que se refieren en el *apartado 4* de las condiciones informadas, no resultan conformes con lo previsto en el Considerando 79 del RGPD cuando indica que:

“(…) La protección de los derechos y libertades de los interesados, así como la responsabilidad de los responsables y encargados del tratamiento, también en lo que respecta a la supervisión por parte de las autoridades de control y a las medidas adoptadas por ellas, requieren una atribución clara de las responsabilidades en virtud del presente Reglamento, incluidos los casos en los que un responsable determine los fines y medios del tratamiento de forma conjunta con otros responsables, o en los que el tratamiento se lleve a cabo por cuenta de un responsable.(…)”

Se recoge así la necesidad de establecer claramente el mapa de intervinientes en todo tratamiento de datos, al objeto de determinar con acierto la atribución de responsabilidades de acuerdo con la citada norma.

Para analizar la figura del **corresponsable del tratamiento**, es preciso acudir a lo dispuesto en el artículo 26 del RGPD, del siguiente tenor:

- “1. Cuando dos o más responsables determinen conjuntamente los objetivos y los medios del tratamiento serán considerados corresponsables del tratamiento. Los corresponsables determinarán de modo transparente y de mutuo acuerdo sus responsabilidades respectivas en el cumplimiento de las obligaciones impuestas por el presente Reglamento, en particular en cuanto al ejercicio de los derechos del interesado y a sus respectivas obligaciones de suministro de información a que se refieren los artículos 13 y 14, salvo, y en la medida en que, sus responsabilidades respectivas se rijan por el Derecho de la Unión o de los Estados miembros que se les aplique a ellos. Dicho acuerdo podrá designar un punto de contacto para los interesados. (el subrayado es nuestro)
2. El acuerdo indicado en el apartado 1 reflejará debidamente las funciones y relaciones respectivas de los corresponsables en relación con los interesados. Se pondrán a disposición del interesado los aspectos esenciales del acuerdo. (el subrayado es nuestro)
3. Independientemente de los términos del acuerdo a que se refiere el apartado 1, los interesados podrán ejercer los derechos que les reconoce el presente Reglamento frente a, y en contra de, cada uno de los responsables.”

Por su parte, la LOPDGDD en el artículo 29, bajo la rúbrica “*Supuestos de corresponsabilidad en el tratamiento*”, establece lo siguiente:

“La determinación de las responsabilidades a las que se refiere el artículo 26.1 del Reglamento (UE) 2016/679 se realizará atendiendo a las actividades que efectivamente desarrolle cada uno de los corresponsables del tratamiento.”

En este sentido, el Considerando 60 del RGPD pone en valor la necesidad de adaptar la información al contexto específico en el que se traten los datos, al indicar que:

“(…) El responsable del tratamiento debe facilitar al interesado cuanta información complementaria sea necesaria para garantizar un tratamiento leal y transparente, habida cuenta de las circunstancias y del contexto específicos en que se traten los datos personales.(…)”

Sin embargo, en el presente caso, ni tan siquiera se supedita el conocimiento de dicha información a la realización de una solicitud por parte del afectado, y a su eventual respuesta por la operadora. Por el contrario, no debe resultar exigible al usuario del servicio deducir qué entidades y con qué finalidad llevarán a cabo el tratamiento de sus datos de carácter personal en calidad de corresponsables, por lo que se produce una clara inobservancia del principio de transparencia, vaciándose de contenido el mandato previsto en el artículo 26 RGPD.

Así, en el *apartado 4* de la cláusula general que se informa, si bien se alude a la existencia de terceros operadores, que actuarán en su caso como responsables, no se ofrece ningún tipo de información adicional acerca de la corresponsabilidad del tratamiento, *ni se aclaran* los aspectos esenciales del tratamiento de datos que cada corresponsable llevará a cabo, lo que resulta contrario a la normativa de protección de datos.

En consecuencia, la cláusula objeto de análisis no puede considerarse que informe a los afectados de los aspectos esenciales relativos a la existencia de corresponsables del tratamiento, ni del acuerdo de corresponsabilidad que vincula a la consultante con dichos corresponsables, a los que se alude en el apartado 4 de las condiciones generales de contratación.

III

En el *apartado 7* de las condiciones generales de contratación comunes de APROOP, se regulan las siguientes cuestiones: ¿Quién es el responsable del tratamiento de sus datos?, ¿Qué tipología de datos personales tratamos y con qué finalidades y base jurídica?, ¿A quién comunicamos sus datos personales?, ¿De dónde proceden sus datos personales?, ¿Cuánto tiempo conservaremos sus datos personales? y ¿Cuáles son sus derechos?

En lo relativo a la **responsabilidad del tratamiento**, se señala que esta recae en APROOP.

La estructura de las cláusulas en sus apartados sobre *finalidad de los tratamientos* de los datos personales de los clientes, refiere diversas posibilidades para este, en virtud de diferentes bases de legitimación que

justificarían dicho tratamiento, y en razón de los siguientes objetivos: a) Gestión de la relación contractual, b) Prestación de servicios de telecomunicaciones, c) Comprobación de solvencia en sistemas comunes de información crediticia, d) Comunicación de los datos de impago de la deuda a ficheros comunes de solvencia, e) Verificación de la exactitud, f) Prevención del fraude, g) Información comercial propia, y h) Finalidades estadísticas.

Así, en lo relativo a la *finalidad de los tratamientos* de los datos de carácter personal, y a la *base legitimadora* de dichos tratamientos, las finalidades relativas a la “a) *Gestión de la relación contractual*”, y la enunciada como “b) *Prestación de servicios de telecomunicaciones*”, se vinculan a diferentes actividades que se presumen necesarias e inherentes a la prestación del servicio de telecomunicaciones, derivadas del propio contrato.

De una parte, se vinculan a la relación contractual (i) los tratamientos de datos necesarios para la gestión del servicio de facturación y de atención al cliente, y los del servicio técnico y de atención de reclamaciones, (ii) los derivados de la habilitación de acceso del cliente a su área privada a través de internet, de la autogestión de tarifas, y del acceso a facturas y consulta de consumos, y (iii) los tratamientos inherentes al cumplimiento de obligaciones de información en cuanto a la relación contractual.

Y, de otra parte, se relacionan también con la prestación contractual — *letra b)*— la conducción de la comunicación a través de una red de comunicaciones electrónicas, el establecimiento y direccionamiento de la llamada, la provisión del servicio de acceso a Internet, el registro de los datos de tráfico e interconexión y su uso con el objetivo de poder proceder a su facturación o al descuento dentro del saldo disponible para las tarjetas prepago, la reclamación extrajudicial y judicial en caso de impago, la detección, gestión y resolución de incidencias y reclamaciones.

En unos y otros supuestos, se señala expresamente que la base jurídica legitimadora de estos tipos de tratamiento se fundamenta en la relación contractual, y en el caso de la portabilidad en la adopción de medidas precontractuales, **lo que resulta conforme** con lo dispuesto en el artículo 6.1 b) del RGPD, al devenir dichos tratamientos necesarios para la ejecución del contrato en el que el interesado es parte.

Para la *Prestación de servicios de telecomunicaciones*, además de los datos de contacto, se tratarán los datos de identificación de los dispositivos y la dirección IP, así como los datos de tráfico y de navegación, e incluso los datos de localización.

Pues bien, **a los efectos de la gestión contractual** que posibilite la prestación del servicio de telecomunicaciones, el tratamiento de los *datos de navegación, tráfico y localización (únicamente los asociados al tráfico)* por parte de la consultante **deberá limitarse a lo estrictamente necesario** en orden a la

referida facturación o al descuento en las tarifas, sin que, en ningún caso, la base legitimadora del artículo 6.1 b) RGPD ampare otro tipo de tratamientos que, en su caso, deberán fundamentarse en alguna otra de las causas de legitimación reguladas en el artículo 6.1.

Así, con carácter general, en lo que respecta a la finalidad consistente en tratar **datos de localización** que se generen a través del uso del terminal móvil de los afectados, debe recordarse que el artículo 66.2.c) de la Ley 11/2022, de 28 de junio, General de Telecomunicaciones, norma especial cuya aplicación prevalece sobre el Reglamento, dispone que:

“Respecto a la protección de datos personales y la privacidad en relación con los datos de tráfico y los datos de localización distintos de los datos de tráfico, los usuarios finales de los servicios de comunicaciones interpersonales disponibles al público basados en la numeración tendrán los siguientes derechos: (...) c) a que sólo se proceda al tratamiento de sus datos de localización distintos a los datos de tráfico cuando se hayan hecho anónimos o *previo su consentimiento* y únicamente en la medida y por el tiempo necesarios para la prestación, en su caso, de servicios de valor añadido, con conocimiento inequívoco de los datos que vayan a ser sometidos a tratamiento, la finalidad y duración del mismo y el servicio de valor añadido que vaya a ser prestado. Los usuarios finales dispondrán del derecho de *retirar su consentimiento* en cualquier momento y con efecto inmediato para el tratamiento de los datos de localización distintos de tráfico.

Los usuarios finales no podrán ejercer este derecho cuando se trate de comunicaciones de emergencia a través del número de emergencia 112 o comunicaciones de emergencia efectuadas a entidades que presten servicios de emergencia que se determinen por el Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital.”

Por consiguiente, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 6.1 a) del RGPD, con independencia del supuesto referido a la facturación o al descuento tarifario —que podrá basarse en las previsiones del artículo 6.1 b) del RGPD—, la base legal que permite el resto de los tratamientos de dichos datos de localización es el *consentimiento* de los usuarios afectados manifestado de manera específica.

De todo lo anterior, **se extrae que los apartados de la cláusula objeto de estudio resultan suficientemente claros y concisos, atendiendo de manera inteligible y fácilmente accesible a las exigencias derivadas de la aplicación de los artículos 12 y 13 del RGPD.** Esto es, de la lectura del apartado “Prestación de servicios de telecomunicaciones”, se desprende el debido respeto a los límites derivados de la aplicación de la base jurídica contractual —ex artículo 6.1. b) RGPD—, y que legitiman el tratamiento de los datos de facturación y navegación. Por su parte, los datos de *localización asociados al tráfico* serán tratados (*únicamente*) en la medida en la que sean necesarios para prestar el servicio, la gestión de las redes e interconexiones, y la detección, gestión y solución de incidencias.

En consecuencia, la cláusula sobre protección de datos cuyas condiciones generales se informan, **cumple en este punto** con el principio de transparencia, que implica el uso de información concisa, transparente, inteligible, y con un lenguaje, claro y sencillo, toda vez que se especifican claramente los límites del tratamiento de datos de tráfico y localización, vinculados a la facturación.

No obstante lo anterior, la consultante deberá estar al estricto cumplimiento de los principios relativos al tratamiento de datos recogidos en el artículo 5 del RGPD, y, muy especialmente, a lo dispuesto en relación con el denominado *Principio de minimización de datos*, de acuerdo con el cual “*Los datos personales serán: (...) c) adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario en relación con los fines para los que son tratados*”, de modo que cualquier tratamiento de dichos datos que no resulte imprescindible en relación con la *prestación del servicio de telecomunicaciones*, deberá quedar amparado, en su caso, por alguna otra de las bases legitimadoras de los tratamientos previstas en el artículo 6 del RGPD.

IV

Asimismo, la cláusula sobre protección de datos que se analiza se refiere a las finalidades relativas a: la (i) comprobación de solvencia en sistemas comunes de información crediticia, (ii) la comunicación de los datos de impago de la deuda a ficheros comunes de solvencia, (iii) la verificación de la exactitud, y (iv) a la prevención del fraude, informándose de que en todos estos casos la base legitimadora del tratamiento entronca con el **interés legítimo** de la operadora en la realización de los correspondientes tratamientos de datos.

Pues bien, en todos estos supuestos, la concurrencia de dicho interés legítimo —ostentado por la consultante— resulta claro e incontrovertido, articulándose en aras de la reducción del riesgo de impago y la prevención del fraude en la contratación, debiendo referirse el tratamiento de datos únicamente a los estrictamente necesarios para dichos fines.

En este sentido, las comprobaciones y comunicaciones previstas por la mercantil consultante se encuentran en línea con lo dispuesto en el artículo 20 —Sistemas de información crediticia— de la LOPDGDD.

Sin embargo, debe recordarse que esta garantía **solo resulta conforme** con la regulación del apartado f) del artículo 20.1 de la LOPDGDD, cuando dispone 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*”, **si se prevé** expresamente el derecho a la revisión manual del caso, lo que ha de suponer que la solicitud del afectado no resulte

denegada únicamente con base en una decisión individual automatizada de efectos jurídicos negativos.

Recuérdese, en este punto, que el Considerando (71) del **RGPD** contempla que “El interesado debe tener derecho a no ser objeto de una decisión, que puede incluir una medida, que evalúe aspectos personales relativos a él, y que se base únicamente en el tratamiento automatizado y produzca efectos jurídicos en él o le afecte significativamente de modo similar, como la denegación automática de una solicitud de crédito en línea o los servicios de contratación en red en los que no medie intervención humana alguna. (...)”

El conjunto de estas medidas —adoptadas *ad cautelam* y concretadas en determinadas formas de tratamiento de datos de carácter personal— encaja en las previsiones del artículo **6.1 f) del RGPD**, que dispone que el tratamiento será lícito cuando sea *“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 requieran la protección de datos personales, en particular cuando el interesado sea un niño”*.

En resumen, **la referencia al interés legítimo tanto en el uso de los ficheros de solvencia patrimonial y crédito, como para el cobro de deudas resulta conforme con los requisitos inherentes a la base jurídica del tratamiento del artículo 6.1 f) RGPD**. Sin embargo, por parte de la consultante, deberá incorporarse expresamente el derecho a la posible revisión manual en caso de denegación de una solicitud contractual, garantizándose así que la instancia del afectado no resulte rechazada únicamente con base en una decisión individual automatizada de efectos jurídicos negativos.

A continuación, la cláusula analizada, recoge como finalidad del tratamiento de datos, la realización de acciones de *“información comercial propia”*, mediante la remisión de comunicaciones comerciales *“relativas a productos y servicios propios, tales como promociones de diversa naturaleza, nuevas tarifas o mejoras, por medios electrónicos, sobre la base de lo que prevé la normativa vigente”*.

Pues bien, dicha previsión se encuentra en línea con la necesidad de distinguir —dentro del tratamiento de datos personales para acciones de mercadotecnia mediante la realización de comunicaciones comerciales—, entre las (i) referidas a productos y servicios similares a los contratados de las entidades responsables, y las (ii) referidas a ofertas comerciales exclusivas de terceros con los que las entidades responsables hayan suscrito acuerdos.

Como se indica en la cláusula, para este supuesto, la consultante pretende remitir comunicaciones comerciales propias personalizadas utilizando

como base jurídica del tratamiento su *interés legítimo*, sirviéndose de medios electrónicos.

A este respecto, debe tenerse en cuenta que el envío de comunicaciones comerciales por medios electrónicos —comunicaciones electrónicas—, se rige por el artículo 21 de la Ley 34/2002 de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico —norma especial cuya aplicación prevalece sobre el Reglamento—, que exige el *consentimiento expreso* del interesado, **salvo que se trate de productos y servicios similares a los ya contratados por el usuario**. Excluyéndose por tanto el interés legítimo para este tipo de envíos (en el Informe 195/2017 de este Gabinete jurídico se indicaba que *la Ley 34/2002 constituye norma especial en relación con estas actividades, por lo que no podría acudir para resolver la cuestión planteada en este punto a las previsiones del reglamento general de protección de datos, sino que habrá de tenerse en cuenta lo dispuesto en esta norma especial cuando las comunicaciones se lleven a cabo a través de medios electrónicos*).

Respecto de *otros canales de comunicación* (V.g. Canales no electrónicos), esta Agencia ha venido entendiendo que, *por analogía*, resulta posible efectuar publicidad sobre productos o servicios similares a los contratados, *pudiendo existir un **interés legítimo*** siempre y cuando se haga una interpretación razonable de lo que debe ser un producto o servicio similar al previamente contratado, no extendiéndose a aquéllos respecto de los que no pueda aplicarse una identificación lógica basada en la expectativa razonable del cliente (Informe 195/2017). En consecuencia —*dentro de los límites expuestos*—, estos tratamientos se fundamentarían en lo dispuesto en el artículo 6.1 f) del RGPD.

Esto es, *atendiendo a los límites expuestos*, la finalidad y base jurídica del tratamiento —interés legítimo— referidas a la realización de *comunicaciones comerciales propias*, que contempla el clausulado de las condiciones generales que se informan, resultarían conformes con la normativa de protección de datos y con la de telecomunicaciones.

Finalmente, la letra g) —*in fine*— de la cláusula de protección de datos, se refiere al tratamiento de los datos personales de los “*Cientes históricos*”, vinculándose dicha posibilidad al consentimiento de estos, que podrán oponerse en cualquier momento a dicho tratamiento previamente consentido.

En cuanto a las “Finalidades estadísticas”, el documento sometido a informe prevé que determinados datos **normalmente anonimizados** puedan ser utilizados con fines estadísticos sobre la base del interés legítimo de la consultante.

A este respecto, se ha de señalar que, sobre los datos previamente anonimizados, no existirán tratamientos de datos de carácter personal en el sentido recogido por la normativa de protección de datos.

Así, de acuerdo con el contenido de las “Definiciones” del artículo 4 del RGPD, para que exista tratamiento de datos de carácter personal -según se prevé en su punto 2-, se requiere la realización de *“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”*.

En consecuencia, cuando dicha información de carácter personal se encuentre sometida previamente a un procedimiento de *disociación*, no resultará aplicable lo dispuesto en dicho Reglamento —RGPD—, decayendo sus previsiones en relación con la información “*anonimizada*” objeto de tratamiento. En resumen, la normativa de protección de datos no resulta aplicable a los tratamientos sometidos a un previo procedimiento de disociación.

En este sentido, en el Considerando (26) del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, se contiene la interpretación de lo que ha de entenderse por información anonimizada, diferenciando claramente dicho concepto del relativo a la “*seudonimización*” de datos, a saber:

“(26) Los principios de la protección de datos deben aplicarse a toda la información relativa a una persona física identificada o identificable. Los datos personales seudonimizados, que cabría atribuir a una persona física mediante la utilización de información adicional, deben considerarse información sobre una persona física identificable. Para determinar si una persona física es identificable, deben tenerse en cuenta todos los medios, como la singularización, que razonablemente pueda utilizar el responsable del tratamiento o cualquier otra persona para identificar directa o indirectamente a la persona física. Para determinar si existe una probabilidad razonable de que se utilicen medios para identificar a una persona física, deben tenerse en cuenta todos los factores objetivos, como los costes y el tiempo necesarios para la identificación, teniendo en cuenta tanto la tecnología disponible en el momento del tratamiento como los avances tecnológicos. Por lo tanto, los principios de protección de datos no deben aplicarse a la información anónima, es decir información que no guarda relación con una persona física identificada o identificable, ni a los datos convertidos en anónimos de forma que el interesado no sea identificable, o deje de serlo. En consecuencia, el presente Reglamento no afecta al tratamiento de dicha información anónima, inclusive con fines estadísticos o de investigación.”

Contrario sensu, el Considerando (28) del RGPD, interpreta la aplicación efectiva de la normativa de protección de datos a los tratamientos de datos seudonomizados, al disponer que *“La aplicación de la seudonimización a los datos personales puede reducir los riesgos para los interesados afectados y*

ayudar a los responsables y a los encargados del tratamiento a cumplir sus obligaciones de protección de los datos. Así pues, la introducción explícita de la «seudonimización» en el presente Reglamento no pretende excluir ninguna otra medida relativa a la protección de los datos.»

En consecuencia, conviene insistir en la clara distinción existente de ambas *figuras* —disociación y pseudonimización—. Así, mientras a través de la *disociación* se impide la identificación del sujeto afectado, y se sitúa la información objeto de tratamiento fuera del ámbito de aplicación de la normativa de protección de datos, la *seudonimización* requiere la adopción de medidas técnicas y organizativas necesarias para garantizar que se aplique el RGPD al tratamiento correspondiente, pero *mantiene por separado* la información adicional para la atribución de los datos personales a una persona concreta (*ex Considerando 29 RGPD*), quedando los tratamientos de datos sometidos al régimen del RGPD.

De tal suerte, por parte de la consultante deberá examinarse si el tratamiento de la información **estadística** generada se encuentra sometida o no a la normativa de protección de datos, determinándose si los datos tratados van a vincularse o no a datos personales que identifiquen de algún modo a los afectados.

Además, en cuanto al tratamiento de los datos personales para una finalidad distinta, debe partirse del principio de limitación de la finalidad recogido en el artículo **5.1.b) del RGPD**, según el cual los datos personales serán “recogidos con fines determinados, explícitos y legítimos, y no serán tratados ulteriormente de manera incompatible con dichos fines; de acuerdo con el **artículo 89, apartado 1**, el tratamiento ulterior de los datos personales con fines de archivo en interés público, fines de investigación científica e histórica o *fines estadísticos no se considerará incompatible* con los fines iniciales”.

En este sentido, para el tratamiento para fines distintos, el artículo 6.4 señala que:

“Cuando el tratamiento para otro fin distinto de aquel para el que se recogieron los datos personales no esté basado en el consentimiento del interesado o en el Derecho de la Unión o de los Estados miembros que constituya una medida necesaria y proporcional en una sociedad democrática para salvaguardar los objetivos indicados en el artículo 23, apartado 1, el responsable del tratamiento, con objeto de determinar si el tratamiento con otro fin es compatible con el fin para el cual se recogieron inicialmente los datos personales, tendrá en cuenta, entre otras cosas:

“a) cualquier relación entre los fines para los cuales se hayan recogido los datos personales y los fines del tratamiento ulterior previsto;

- b) el contexto en que se hayan recogido los datos personales, en particular por lo que respecta a la relación entre los interesados y el responsable del tratamiento;
- c) la naturaleza de los datos personales, en concreto cuando se traten categorías especiales de datos personales, de conformidad con el artículo 9, o datos personales relativos a condenas e infracciones penales, de conformidad con el artículo 10;
- d) las posibles consecuencias para los interesados del tratamiento ulterior previsto;
- e) la existencia de garantías adecuadas, que podrán incluir el cifrado o la seudonimización”.

Atendiendo a dichos preceptos, la finalidad y la actividad legítima de quien trata los datos delimitarán la posibilidad de recogida y tratamiento de estos, debiendo además limitarse a los datos proporcionados o adecuados a tal finalidad. No es así lícito el tratamiento de datos que excedan de lo necesario para el cumplimiento del fin perseguido. Al propio tiempo, los datos únicamente podrán emplearse para los *finés que justifican esa recogida y de los que habrá debido ser informado el afectado, no siendo lícito el uso para otros fines*.

Y el tratamiento para finalidades distintas sin el consentimiento del afectado es excepcional, hasta el punto de que el artículo 6.4 prevé que pueda establecerse por el Derecho de la Unión o de los Estados miembros siempre que constituya una medida necesaria y proporcional en una sociedad democrática para salvaguardar los objetivos indicados en el *artículo 23.1* del RGPD.

En consecuencia, la consultante deberá realizar una mención específica a los plazos previstos en relación con la finalidad estadística, y, en su caso, a la posibilidad de que el tratamiento derivado de *dicha pretendida finalidad* considere la existencia de diversos plazos en función **de la eventual concurrencia de distintas bases jurídicas** que amparen el tratamiento estadístico.

V

A continuación, la documentación presentada a informe se refiere ¿A quién comunicamos sus datos personales?, previendo la posibilidad de que dicha cesión de información con datos de carácter personal se realice a favor (i) de Otros operadores, (ii) del Sistema de gestión de datos de abonados, (iii) de Agentes facultados, tales como Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, (iv) de Administraciones públicas, como autoridades en materia de consumo y AEPD, (v) de Titulares de ficheros comunes de solvencia patrimonial, (vi) de Empresas de logística y mensajería, y (vii) de Entidades financieras.

La primera de las cesiones previstas se refiere a los datos *“identificativos, de contacto y de tráfico”*, cuya comunicación se prevé a favor de otros operadores en aras del desarrollo, mantenimiento y control de la

relación contractual, lo que *resulta conforme* con lo dispuesto en el artículo 6.1. b) RGPD.

En segundo lugar, con base en la habilitación contenida en una norma con rango de ley formal —artículo 6.1.c) RGPD—, la cláusula que se analiza introduce una previsión referida al “*Sistema de gestión de datos de abonado*”, que —asimismo— habilitará la cesión de determinados datos personales, y que *resulta conforme* con lo dispuesto en la normativa de protección de datos.

El contenido de este apartado se circunscribe a lo previsto en los apartados 2. c) y 3 del artículo 66 de la Ley 11/2022, de 28 de junio, General de Telecomunicaciones, respectivamente, en relación con las llamadas de emergencia a través del número 112 o comunicaciones efectuadas a entidades que presten servicios de llamadas de urgencia, y a la posibilidad de figurar o no en las guías de abonados.

En este sentido, *el párrafo segundo del artículo 68.2* del Real Decreto 424/2005, de 15 de abril, por el que se aprueba el Reglamento sobre las condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios, *desarrolla* el derecho que tienen los abonados a no figurar en las guías o a solicitar la omisión de algunos de sus datos, señalando que:

“Los datos referentes a los abonados que hubieran ejercido su derecho a no figurar en las guías accesibles al público únicamente se proporcionarán a las entidades titulares del servicio de atención de llamadas de emergencia. A estos efectos, se entenderá que los servicios de llamadas de emergencia son los prestados a través del número 112 y aquellos otros que determine la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información”.

En tercer lugar, resultará necesaria la cesión de datos personales a favor de “*los agentes facultados*”, exigiendo el correspondiente tratamiento de información de carácter personal. Según se señala en las cláusulas que se informan, la base jurídica que legitima dicho tratamiento es el cumplimiento de una obligación legal.

En concreto, los artículos 3, 4 y 5 de la Ley 25/2007, de 18 de octubre, de conservación de datos relativos a las comunicaciones electrónicas y a las redes públicas de comunicaciones, obligan a la operadora consultante al debido cumplimiento a sus mandatos en relación con la *retención de los datos* conservados de conformidad con lo dispuesto en dicha ley, pudiendo ser cedidos a los agentes facultados únicamente de acuerdo con lo dispuesto en la propia ley y para los fines que se determinan y previa autorización judicial.

Así, se sigue lo dispuesto en la citada *letra c) del artículo 6.1 del RGPD*, dando la operadora consultante el debido cumplimiento a sus obligaciones legales.

Por su parte, los tratamientos de datos que supongan la cesión de información personal a las Administraciones públicas y/o autoridades con competencia en materia de consumo o de protección de datos de carácter personal, también se basan en las correspondientes obligaciones legales que habilitan este tipo de comunicaciones en los supuestos establecidos por las normas aplicables. En consecuencia, la cláusula analizada *cumple también en este punto* con lo dispuesto en la normativa de protección de datos.

Finalmente, de acuerdo con el documento presentado a informe, la comunicación de datos, de una parte, a empresas de logística y mensajería, y, de otra parte, a entidades financieras, se basa tanto en el consentimiento de los afectados, como en la ejecución de la propia relación contractual, resultando —asimismo— dichas previsiones conformes con las previsiones en materia de protección de datos.

En cuanto a la *procedencia de los datos* objeto de tratamiento, el documento que se analiza señala que “*A todos los efectos los datos son facilitados directamente por el cliente*”, salvo en los supuestos de portabilidad, en los que provienen del operador de origen.

Por su parte, el apartado de las condiciones generales de contratación denominado ¿Cuánto tiempo conservamos sus datos personales?, se refiere a dicha conservación en los términos necesarios durante la vigencia de la relación contractual, aludiendo, asimismo, a su mantenimiento posterior —*debidamente bloqueados*— para atender las posibles responsabilidades que pudieren devenir a consecuencia de su anterior vigencia, así como la respuesta a una eventual solicitud de información realizada por autoridades policiales y/o judiciales. En dicho apartado, se realiza una mención expresa a su conservación en cumplimiento de la normativa aplicable en materia de “*retención de datos*”, a la que nos referimos anteriormente (artículos 3, 4 y 5 de la Ley 25/2007, de 18 de octubre, de conservación de datos relativos a las comunicaciones electrónicas y a las redes públicas de comunicaciones).

A este respecto, sin perjuicio de las obligaciones legales a las que se ha hecho mención, la consultante deberá estar a lo que resulte de la aplicación del artículo 32 de la **LOPDGDD**, cuando dispone que:

“Artículo 32. *Bloqueo de los datos.*

1. El responsable del tratamiento estará obligado a bloquear los datos cuando proceda a su rectificación o supresión.

2. El bloqueo de los datos consiste en la identificación y reserva de los mismos, adoptando medidas técnicas y organizativas, para impedir su tratamiento, incluyendo su visualización, excepto para la puesta a disposición de los datos a los jueces y tribunales, el Ministerio Fiscal o las Administraciones Públicas competentes, en particular de las autoridades de protección de datos, para la exigencia de posibles responsabilidades derivadas del tratamiento y solo por el plazo de prescripción de las mismas.

Transcurrido ese plazo deberá procederse a la destrucción de los datos.

3. Los datos bloqueados no podrán ser tratados para ninguna finalidad distinta de la señalada en el apartado anterior.
(...)”

Finalmente, en el último de los apartados de la cláusula que se informa, se hace referencia a la posibilidad de **ejercicio de los derechos** en materia de protección de datos, con indicación concreta de la fórmula y de los medios puestos al servicio de su efectividad.

En los documentos presentados al parecer de la Agencia se hace concreta referencia a los derechos de acceso, rectificación, supresión, oposición, limitación del tratamiento y portabilidad establecidos en el Reglamento General de Protección de Datos —artículos 12 a 23 RGPD—, que podrán ejercitarse conforme a lo dispuesto por dicha normativa reguladora. A su vez, se informa sobre el derecho a presentar una reclamación ante la Agencia Española de Protección de Datos.

El **análisis de idoneidad de dicha cláusula resulta afirmativo**, habida cuenta su conformidad con las exigencias derivadas de la normativa aplicable, y refiriéndose con la suficiente claridad y detalle a dichos derechos y a la forma de su ejercicio.

VI

Finalmente, en cuanto a las condiciones legales del servicio de *televisión Agile*, la consultante adjunta el ANEXO I, que denomina *“Información Adicional de Protección de Datos”*.

La estructura del ANEXO se aparta de la establecida —con carácter general— para el resto de los documentos acompañados a su solicitud. Así, después de informar acerca del *“responsable del tratamiento”*, regula las finalidades para las que los datos personales serán tratados, sin aludir con claridad a la base de legitimación que posibilita cada uno de los tratamientos. Dicha previsión se contiene en otro punto del documento, en el que se recoge, de forma concreta, la citada base de legitimación, estableciendo que las finalidades que se mencionan en el anterior apartado se justifican en la ***ejecución del contrato***.

Específicamente, las finalidades que se fundamentan en la citada base jurídica legitimadora son las relativas a la gestión de la contratación, la solicitud de servicios y bienes necesarios en relación con el contrato, el envío de información y publicidad, y, en fin, el adecuado mantenimiento, desarrollo y control de la relación contractual.

Lo anterior resulta plenamente conforme con la regulación del artículo **6.1.b) RGPD**, cuando dispone que el tratamiento es lícito cuando “(...) es necesario para la ejecución de un contrato en el que el interesado es parte o para la aplicación a petición de este de medidas precontractuales.”

Por lo demás, el resto de la regulación del citado *ANEXO* reproduce el contenido de las condiciones generales anteriormente informadas, si bien lo hace utilizando una estructuración diferente. Así, se especifican similares previsiones en relación con la conservación de los datos, con los destinatarios a los que se comunicarán los datos, y sobre los derechos de los afectados.

En definitiva, con carácter general, las cláusulas sobre protección de datos objeto de consulta, incorporadas a los documentos presentados, tratan con la debida amplitud el conjunto de las obligaciones y garantías exigidas por la normativa de protección de datos, y, en particular, lo dispuesto por los artículos 11 de la LOPDGDD y 13 del RGPD en materia de transparencia y derecho de información de los afectados. Sin embargo, por parte de la consultante deberá procederse a las modificaciones propuestas por esta Agencia.

En todo caso, las consideraciones del presente informe, cuyo objeto esencial es la valoración de las cláusulas aportadas en los contratos, no excluye cualquier actuación posterior que haya de llevar a cabo esta Agencia en relación con la política de privacidad de la consultante y/o con los tratamientos de datos personales llevados a cabo dentro de su ámbito.