



Universidad
Carlos III de Madrid



Universidad
Carlos III de Madrid

**Máster universitario en Derecho de las
Telecomunicaciones, Protección de Datos,
Audiovisual y Sociedad de la Información**

(2015 – 2016)

Trabajo Fin de Máster

**EL TRATAMIENTO DE DATOS EN LOS
CONCURSOS Y SORTEOS REALIZADOS EN
ENTORNOS TIC**

Soraya Garrán Blázquez

Tutor

Eduardo Lagarón Martín

Campus Puerta de Toledo, 7 de julio de 2016

Palabras clave: concurso, sorteo, red social, promotora, consentimiento, responsable, menor, transferencias internacionales.

Resumen: Informe jurídico para la COMPAÑÍA DE SERVICIOS DE BEBIDAS REFRESCANTES, S.L. (COCA-COLA IBERIA) en relación a su interés en organizar un sorteo o concurso a través de Redes Sociales.

INDICE

I. ABREVIATURAS	3
II. INTRODUCCION	4
III. ENCARGO (PENDIENTE DE DESARROLLAR MAS EN PROFUNDIDAD)	4
IV. CARÁCTER GRATUITO O NO DE LA PROMOCION	5
1. Recomendación	7
V. ¿CONCURSO O SORTEO?	7
1. Concurso	8
2. Sorteo	9
A. Impuestos y tasas	9
3. Retenciones en concepto de IRPF	10
4. Recomendación	10
VI. LA RED SOCIAL. FACEBOOK	11
1. Puesta en marcha y gestión de la promoción	14
A. A través de la página que COCA-COLA IBERIA tiene en FACEBOOK	14
B. A través de un tercero: EASYPROMOS.....	14
VII. PROTECCION DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL	16
1. Dato de carácter personal	17
2. Fichero	18
A. ¿Debe COCA-COLA IBERIA inscribir un nuevo fichero ante la AEPD o puede utilizar para ello el que destina a “usuarios web”?	21
3. El responsable del fichero o del tratamiento y el encargado del tratamiento .	21
A. Responsable del fichero o del tratamiento	22
B. Encargado del tratamiento.....	23
C. ¿Quién es quién?	24
4. Transferencias Internacionales	25
A. Supuesto I. FACEBOOK - COCA-COLA IBERIA	28
B. Supuesto II. COCA-COLA - EASYPROMOS	30
5. El deber de información y el consentimiento del afectado	31
A. El deber de información al afectado	32
B. El consentimiento del afectado	33
i. ¿La publicación de un comentario en la pagina de COCA-COLA IBERIA de FACEBOOK es suficiente para demostrar el consentimiento informado?	37
ii. ¿La publicación de un comentario en la pagina de FACEBOOK de COCA-COLA IBERIA acompañada por la complementación de un formulario al que accederemos mediante un enlace bt.ly o la casilla que nos facilitará EASYPROMOS “participa” que nos derivará a otro lugar web que más tarde analizaremos, seria suficiente para demostrar el consentimiento informado?	38
6. Análisis del principio de calidad de los datos de carácter personal	39

A. Recomendación.....	41
7. Menores.....	42
A. ¿Puede COCA-COLA IBERIA organizar una promoción en la cual vayan a participar menores de 14 años?.....	43
B. ¿Necesita COCA-COLA IBERIA algún requisito más para la obtención del consentimiento por parte de los menores?.....	44
C. Recomendación.....	44
8. Derechos ARCO.....	45
VIII. ¿QUÉ METODO DE GESTION DE LA PROMOCION ES MAS RECOMENDABLE PARA COCA-COLA IBERIA?.....	47
IX. LOS DERECHOS DE IMAGEN DEL GANADOR.....	47
X. LOS DERECHOS DE AUTOR DE LA HISTORIA.....	49
XI. COMUNICACIONES COMERCIALES.....	49
XII. BASES LEGALES DEL CONCURSO “DISFRUTA LA VIDA SANA CON COLA-COLA”, ORGANIZADO POR LA COMPAÑÍA DE SERVICIOS DE BEBIDAS REFRESCANTES, S.L.....	50
XIII. BIBLIOGRAFIA.....	58
1. Libros.....	58
2. Artículos.....	58
3. Dictámenes, Informes y Recomendaciones.....	59
4. Guías legales.....	59
5. Documentos Web.....	59
XIV. LEGISLACION.....	60
XV. JURISPRUDENCIA.....	61
XIV. ANEXOS.....	62
ANEXO I.....	62
ANEXO II.....	64
ANEXO III.....	65

I. ABREVIATURAS

AEPD	Agencia Española de Protección de Datos
APP	Aplicación
BLL	Bases Legales
RRSS	Redes Sociales
TIC	Tecnología de la Información y la Comunicación.

II. INTRODUCCION

Atendiendo al uso de las TICs y las RRSS por parte de las empresas con el objetivo de dar promoción a su marca, analizaremos en el presente estudio el marco jurídico que deben de cumplir éstas en relación con las promociones publicitarias en FACEBOOK, haciendo especial mención al marco de la protección de datos de carácter personal.

Para ello, vamos a dar respuesta a los inconvenientes legales que se puede encontrar una empresa a la hora de realizar un concurso o sorteo a través de esta plataforma.

Mas concretamente, nos vamos a centrar en el encargo, que analizaremos en el siguiente apartado y que COCA-COLA IBERIA nos ha planteado, con el objetivo de adecuar su promoción a la legislación vigente en el territorio español.

III. ENCARGO (PENDIENTE DE DESARROLLAR MAS EN PROFUNDIDAD)

Informe jurídico para la COMPAÑÍA DE SERVICIOS DE BEBIDAS REFRESCANTES, S.L. (COCA-COLA IBERIA en adelante) en relación con el planteamiento de un concurso o sorteo a través de la Red Social FACEBOOK y su cumplimiento con la normativa legal vigente dentro del territorio.

El objetivo principal de esta campaña es hacer llegar a sus consumidores la necesidad de inculcar valores nutritivos y de vida sana a los menores con el objetivo de contrarrestar la imagen “poco saludable” que tiene la marca y a su vez, promover estos principios de vida activa en los más pequeños.

Para ello, COCA-COLA IBERIA quiere realizar una campaña titulada “DISFRUTA LA VIDA SANA CON COLA-COLA” que tenga como premio la estancia para el menor en un campamento deportivo con todos los gastos pagados durante dos semanas.

Durante la estancia, se velará por inculcar valores nutricionales saludables al menor ganador así como principios de vida activa relacionado todo con actividades deportivas al aire libre.

Para formar parte de la promoción, COCA-COLA IBERIA quiere que la participación sea a través de la publicación de una historia original y propia en la que se cuente una experiencia relacionada con cualquier tipo de deporte y los amigos, pasando a ser la ganadora la mas original de todas.

Asimismo, COCA-COLA IBERIA desea quedarse con los derechos patrimoniales de explotación de las historias así como con los derechos de imagen del ganador para publicitar la promoción en distintos ámbitos.

IV. CARÁCTER GRATUITO O NO DE LA PROMOCION

Dando respuesta al planteamiento expuesto por COCA-COLA IBERIA en relación con la cuestión relacionada con el carácter gratuito o no de la promoción, debemos de tener en cuenta el marco jurídico relacionado con la misma para proceder a establecer cual de las dos posibilidades conviene a la empresa para la realización y organización de la promoción.

Antes de la entrada en vigor de la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas Leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, que modifica el estatuto de la entidad publica empresarial Loterías y Apuestas del Estado (LAE), las combinaciones aleatorias dependían directamente de un régimen de autorización administrativa previa concedido por la LAE. Al carecer de regulación específica para el ámbito de las combinaciones aleatorias el criterio de LAE era esencial para la obtención de la autorización necesaria para ello.

Con la entrada en vigor de la mencionada ley, podemos apreciar cómo no se exige autorización administrativa previa vinculada a la celebración de estas practicas; sino que

en este momento legislativo tan solo es necesario comunicar a LAE nuestra intención de celebrar la actividad y el valor del premio.

En cambio, con la actual Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del juego el procedimiento legal estipulado para la ordenación de la celebración de combinaciones aleatorias y su régimen tributario sufren cambios en relación con aquellas promociones que no son gratuitas para los usuarios que desea participar en las mismas.

En relación con esta ley, debemos de saber que recoge en su art. 3. i las combinaciones aleatorias con fines publicitarios o promocionales como:

(...) aquellos sorteos que, con finalidad exclusivamente publicitaria o de promoción de un producto o servicio, y teniendo como única contraprestación el consumo del producto o servicio, sin sobreprecio ni tarificación adicional alguna, ofrecen premios en metálico, especie o servicios, exigiendo, en su caso, la condición de cliente de la entidad objeto de la publicidad o promoción.¹

Dentro del modelo no gratuito de combinaciones aleatorias, debemos de tener en cuenta que con la nueva normativa continuará la obligación de solicitud de autorización administrativa previa².

Para el resto de combinaciones aleatorias que son de carácter gratuito se les impondrá el art. 2.2.c. el cual excluye³ del ámbito de aplicación de la ley “*Las combinaciones aleatorias con fines publicitarios o promocionales, sin perjuicio de lo establecido en el Título VII de esta Ley*”⁴ referente al régimen fiscal.

¹ España. Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del juego. *Boletín Oficial del Estado*, 30 de octubre de 2015, nº. 127, p. 52976

² RIESTRA ABOGADOS Marketing Legal con la colaboración de la Asociación de Marketing de España. *Manual Legal de Marketing. REGULACIÓN DE LAS ACCIONES DE MARKETING*. Madrid. 2012 Pág. 26 – 28.

³ GONZÁLEZ-ESPEJO, Pablo y LÓPEZ VELÁZQUEZ, David. *La Nueva Ley del Juego*. Actualidad Jurídica Uría Menéndez / 30-2011. P. 39 – 40.

⁴ España. Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del juego. *Boletín Oficial del Estado*, 30 de octubre de 2015, nº. 127, p. 52976

1. Recomendación

En relación a la cuestión planteada respecto al carácter gratuito o no de la promoción y vinculado todo ello al anterior razonamiento jurídico expuesto, recomendamos a COCA-COLA IBERIA la gestión de la promoción de modo gratuito para los participantes.

Esto se debe al hecho de que de este modo, COCA-COLA IBERIA evita tener que solicitar la autorización administrativa previa que le obliga la ley.

Con ello, consigue eludir el resto de obligaciones que trae consigo la solicitud de la mencionada autorización.

Asimismo, desde el punto de vista de marketing consideramos que esta opción es más beneficiosa para la campaña dado que la obligación de pago por parte de los usuarios puede generar el rechazo de una inmensa parte de potenciales participantes en la promoción, máxime si tenemos en cuenta que la mayoría del público objetivo al que va dirigido el concurso es joven, o incluso menor de edad.

V. ¿CONCURSO O SORTEO?

COCA-COLA IBERIA nos plantea la duda acerca de si debe plantear como un concurso o como un sorteo la promoción. Para determinar cual de las dos figuras es la más adecuada y rentable para la Compañía, vamos a proceder a analizar cada una de ellas por separado, teniendo en cuenta factores tales como: la efectividad, el presupuesto y la complejidad legal que tiene cada una de ellas.

1. Concurso

Un concurso⁵ es una promoción basada en la habilidad de los concursantes en relación con las acciones que tienen que llevar a cabo para conseguir un premio.

Por ello, podemos apreciar que los criterios que fundamentan la promoción están directamente relacionados con el mérito y no con criterios de probabilidad ya que la obtención del premio se basa en todo caso en el ejercicio de una determinada habilidad por parte del concursante.

Dentro de este tipo de promoción, es importante tener en cuenta el art. 3.e de la Ley de regulación del juego⁶ en el cual se recoge la definición legal de concurso:

Se entiende por concursos aquella modalidad de juego en la que su oferta, desarrollo y resolución se desarrolla por un medio de comunicación ya sea de televisión, radio, Internet u otro, siempre que la actividad de juego esté conexas o subordinada a la actividad principal. En esta modalidad de juego para tener derecho a la obtención de un premio, en metálico o en especie, la participación se realiza, bien directamente mediante un desembolso económico, o bien mediante llamadas telefónicas, envío de mensajes de texto o cualquier otro procedimiento electrónico, informático o telemático, en el que exista una tarificación adicional, siendo indiferente el hecho de que en la adjudicación de los premios intervenga, no solamente el azar, sino también la superación de pruebas de competición o de conocimiento o destreza.

A los efectos de la presente definición, no se entenderán por concurso aquellos programas en los que aun existiendo premio el concursante no realice ningún tipo de desembolso económico para participar, ya sea directamente o por medio de llamadas telefónicas, envío de mensajes de texto o cualquier otro procedimiento electrónico, informático o telemático, en el que exista una tarificación adicional.

⁵ ASOCIACIÓN DE MARKETING DE ESPAÑA y Riestra Abogados Marketing Legal. *PROMOCIONES PUBLICITARIAS Mecánicas, eficacia & seguridad*. 2016. Pág. 35 – 36.

⁶ España. Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del juego. *Boletín Oficial del Estado*, 30 de octubre de 2011, nº. 127, p. 52976

De este artículo entendemos que los concursos en los cuales no se asume ningún tipo de coste por parte del participante no se les aplicará esta ley y no serán entendidos como concursos.

Esto quiere decir, que no vamos a tener la obligación legal de abonar ningún tipo de tasa fiscal.

Asimismo, debemos de saber que un concurso puede tener diferentes finalidades; tales como: proporcionar visibilidad a la marca, fomentar compras frecuentes o la búsqueda de penetrar dentro de un nuevo mercado aprovechando la oportunidad de darse a conocer a través de la promoción.

2. Sorteo

Un sorteo⁷ es una “*combinación aleatoria con fines promocionales que se basa en el azar*”; siendo esta característica importante en relación a la tributación que analizaremos a continuación.

A. Impuestos y tasas

A tenor de lo establecido en el art. 48.7. 12 de la Ley de Regulación del Juego⁸ las combinaciones aleatorias con fines publicitarios o promocionales se encuentran obligadas al abono del “*10 por ciento sobre la base imponible determinada para las mismas en el apartado 6 de este artículo*”; es decir, una tasa equivalente al 10% del valor de los premios⁹ mediante la presentación ante la Agencia Tributaria del MODELO 685

⁷ ASOCIACIÓN DE MARKETING DE ESPAÑA y Riestra Abogados Marketing Legal. *PROMOCIONES PUBLICITARIAS. Mecánicas, eficacia & seguridad*. 2016. Pág.18.

⁸ España. Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del juego. *Boletín Oficial del Estado*, 30 de octubre de 2015, nº. 127, p. 52976

⁹ iab Spain Legal. *Guía LEGAL CONCURSOS Y SORTEOS EN REDES SOCIALES*.

3. Retenciones en concepto de IRPF

Deberemos tener en cuenta el importe del valor del premio en relación con la obligación de retención en concepto de IRPF que será del 21 % del valor del premio en el momento de la entrega siempre que haya ganador del mismo.

Esta obligación deberemos cumplirla en ambos caso; ya nos encontremos ante un concurso o un sorteo.

En los casos en los cuales el premio sea en metálico, el organizador deberá retener esa cantidad y entregarla en la Agencia Tributaria para pasar a entregar al ganador el resto del premio.

El problema se nos presenta en los casos en los cuales el premio es en especie y para determinarlo debemos establecer el valor de este a través de la siguiente formula: acrecentar en un 20 por ciento el valor neto de adquisición o coste para el pagador y sobre la cantidad resultante se aplica el 20% que marca la ley, y en el caso de que fuera un sorteo el 10%¹⁰.

Asimismo, informar que aunque existe la obligación legal de retención de la mencionada cantidad por parte del organizador, esto no quiere decir que éste deba asumir ese coste.

Para evitar cualquier tipo de incógnita con el ganador, en las BBLI incluiremos un apartado en el cual se establecerá que en el caso de que el premio sea en especie (como en nuestro caso), el ganador de éste antes de su entrega deberá de abonar el tanto por ciento correspondiente.

4. Recomendación

En relación con la mecánica de la promoción, la simplicidad que pueden tener los usuarios que participan en ella y las facilidades fiscales que nos proporciona el método,

¹⁰ iab Spain Legal. *Guía LEGAL CONCURSOS Y SORTEOS EN REDES SOCIALES*.

consideramos una mejor opción para dar a conocer el mensaje publicitario que quiere lanzar COCA-COLA IBERIA a los consumidores es el planteamiento de un concurso.

Entendemos que es más conveniente plantear un concurso que un sorteo no solo fijándonos en los tramites que hay que llevar a cabo y los costes que podemos tener; sino que también consideramos que el hecho de que la promoción dependa de los méritos de los participantes puede ser una ventaja a la hora de ejercer cierto control por parte del organizador ya que podemos crear un jurado de profesionales que elijan según sus propios conocimientos y criterios al ganador del concurso.

Esto hace que podamos combatir ciertas conductas que podemos encontrarnos en sorteos planteados a través de RRSS tales como la creación de perfiles falsos para fomentar las probabilidades que tienen los usuarios para ganar el premio.

Por ello, consideramos que con un concurso COCA-COLA IBERIA se asegura una participación masiva de usuarios lo que trae consigo una mayor promulgación del mensaje que quiere hacer llegar la marca y su propia imagen dentro de los consumidores.

VI. LA RED SOCIAL. FACEBOOK

El caso concreto planteado por COCA-COLA IBERIA vamos a plantear el concurso a través de la red social FACEBOOK, por ello, deberemos de tener en cuenta no solo el marco legal que nos afecta en la promoción; sino que también deberemos de dar cumplimiento a la política y a las condiciones de uso que establece la propia red social en relación con esta actividad.

Por ello, deberemos de tener en cuenta no solo el marco legal que nos afecta en la promoción; sino que también deberemos de dar cumplimiento a la política y a las condiciones de uso que establece la propia red social en relación con esta actividad.

Lo primero que deberemos de tener en cuenta es ¿con quién estamos contratando el servicio para organizar el concurso y donde está situado? En el caso de FACEBOOK en España, podemos ver en el apartado 18 de su declaración de derechos y

responsabilidades que cuando contratamos con él y tenemos nuestra actividad comercial principal fuera de EE. UU. o Canadá estarás manteniendo una relación contractual con FACEBOOK IRELAND LIMITED¹¹.

Esta situación deberemos de tenerla en cuenta más tarde en relación con el estudio del marco de las transferencias internacionales.

Por otro lado, también deberemos de tener en cuenta la política de FACEBOOK en relación con la puesta en marcha de promociones a través de su plataforma que es la siguiente:

1. Si utilizas Facebook para administrar una promoción o enviar comunicaciones acerca de ella (por ejemplo, un concurso o sorteo), serás responsable de que el funcionamiento de la promoción cumpla la legalidad vigente, lo que incluye:
 - a. Las leyes oficiales.
 - b. Los términos de la oferta y los requisitos para optar a la promoción (por ejemplo, restricciones de edad y lugar de residencia).
 - c. El cumplimiento de las normativas que afecten a la promoción y a los premios ofrecidos en ella (por ejemplo, la comunicación a las autoridades pertinentes y la obtención de los permisos legales necesarios).
2. Las promociones en Facebook deberán incluir lo siguiente:
 - a. Una exoneración completa de Facebook de toda responsabilidad por parte de cada concursante o participante.
 - b. Un reconocimiento de que la promoción no está patrocinada, avalada ni administrada por Facebook, ni asociada en modo alguno a Facebook.
3. Las promociones podrán administrarse en las páginas o aplicaciones de Facebook. Las biografías personales no deberán utilizarse como medio para administrar promociones (por ejemplo, no se permiten "compártelo en tu biografía para participar" ni "compártelo en la biografía

¹¹ FACEBOOK. *Declaración de Derechos y Responsabilidades*. Fecha de la última revisión: 30 de enero de 2015. <https://es-es.facebook.com/legal/terms/update> (Última consulta: 25 de junio de 2016)

de un amigo para conseguir más participaciones" ni "etiqueta a tus amigos en esta publicación para participar").

4. No te proporcionaremos asistencia para la administración de tu promoción y, al utilizar nuestros servicios para administrarla, aceptas que lo haces bajo tu propia responsabilidad¹²

Es decir, por un lado la propia red social establece la obligación del promotor de cumplir con la legislación vigente del territorio en el que va a plantear la promoción y además, establece criterios propios para hacerlo a través de su propia plataforma.

En relación con la responsabilidad de FACEBOOK en las promociones, obliga al promotor a que exonere en sus BLL a la plataforma de toda responsabilidad dejando así como único responsable a la promotora.

Además, obliga a establecer un marco de disociación entre la promoción y FACEBOOK muy estricto.

Asimismo, un marco concreto en el cual se van a dar las promociones y las actuaciones que tiene prevista la propia red social que no se den dentro de ésta; tales como la participación a través de compartir en la biografía del concursante un comentario o una foto.

En relación con la puesta en marcha de la promoción, FACEBOOK establece que puedas hacerlo a través de dos sistemas: por un lado, mediante el servicio propio que pone a nuestra disposición la propia red social, estableciendo que lo utilizaremos bajo nuestra responsabilidad o por otro, a través de terceros que ponen nuestra disposición los medios necesarios para ello.

¹² FACEBOOK. *Condiciones de las páginas de Facebook. Promociones*. Fecha de la última revisión: 8 de enero de 2015. https://www.facebook.com/page_guidelines.php#promotionsguidelines (Última consulta: 25 de junio de 2016)

1. Puesta en marcha y gestión de la promoción

La gestión de la promoción a través de FACEBOOK tal y como hemos visto anteriormente, la vamos a poder realizar a través de dos sistemas: la propia pagina que tiene la promotora en la red social o contratando un tercero que la administre.

A. A través de la página que COCA-COLA IBERIA tiene en FACEBOOK

En relación a la primera posibilidad que se nos plantea, FACEBOOK permite crear promociones a través de la página que tiene la empresa en FACEBOOK tal y como hemos visto anteriormente.

En estos casos el usuario es el que a través de una publicación en su página debe crear el concurso conforme a las obligaciones legales que tiene que cumplir.

Para ello, debe de asegurarse de que informa de las BLL y la política de protección de datos y demás en relación a los criterios que analizaremos a continuación en el apartado relativo al deber de información y consentimiento del afectado.

Adelantamos, que la temática de esta modalidad se basa en la publicación de la promoción en la pagina de FACEBOOK en la cual deberá constar la temática del concurso seguido de un enlace bt.ly que nos derive a un formulario albergado en la página oficial de COCA-COLA IBERIA en el cual consten las BLL del concurso, la política de privacidad, de comunicaciones comerciales y los términos y condiciones de la promoción en los términos que exige la ley para recabar el consentimiento que veremos a continuación.

B. A través de un tercero: EASYPROMOS

En cambio, para la puesta en marcha de la promoción a través de un tercero deberemos de tener en cuenta el flujo de información y, en particular, de los datos personales de los participantes así como cualquier estipulación contractual en relación con datos personales, para determinar más tarde si nos encontramos ante una transferencia internacional de datos o no.

En el caso concreto, vamos a estudiar la plataforma EASYPROMOS para la posible puesta en marcha de la promoción.

Para ello, y tal y como hemos realizado en el caso anterior deberemos de acudir a los términos y condiciones de la plataforma con el objetivo de determinar donde se encuentra situada la plataforma en relación a una posible transferencia internacional de datos.

En el caso de EASYPROMOS en sus términos y condiciones¹³ nos estipulan que la relación contractual que tendremos con ellos será a través de su domicilio social situado en Girona (España); situación que analizaremos más adelante.

En este caso, dado el planteamiento de la promoción que nos ha realizado COCA-COLA IBERIA, utilizaremos la modalidad de concursos de textos que nos proporciona la plataforma.

Para ello, desde la propia red social podemos acceder a la APP de EASYPROMOS a través de la cual vamos a gestionar el concurso y elegiremos el tipo de producto que deseemos: básico, Premium o marca blanca. La decisión del tipo de producto se encuentra directamente relacionada con el precio que vamos a tener que sufragar y los servicios que nos presta la aplicación.

A través de la APP de EASYPROMOS podremos dar nombre a nuestra promoción, describirla, colgar los términos y condiciones de la misma, las BLLL, determinar los datos que vamos a recabar, las fechas y deberemos de aceptar las condiciones de uso anteriormente mencionadas de EASYPROMOS.

A continuación, elegiremos el formato que queremos que tenga nuestra promoción y la imagen que se mostrará al público de la misma y activaremos la promoción tras el pago del precio.

¹³ EASYPROMOS. *Términos y condiciones*. <http://www.easypromosapp.com/terminos-y-condiciones/> (Última consulta: 25 de junio de 2016)

El concurso aparecerá en nuestra pagina de FACEBOOK con la imagen que le hemos dado y el titulo de la misma.

Para participar, los concursantes deberán hacer clic en el botón “participa” y para ello, se les remitirá a un formulario web alojado en los servidores de EASYPROMOS donde se les recabaran sus datos personales para participar y donde aparecerán las casillas relativas a la aceptación de las BLL y política de privacidad por una parte, y la relacionada con las comunicaciones comerciales.

Cabe mencionar que EASYPROMOS nos permite modificar el formulario e incluir en el más apartados en función de los datos que queramos recabar así como la posibilidad de incluir en él hasta cinco casilla para otorgar distintos consentimientos¹⁴.

VII. PROTECCION DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL

Dentro del ámbito jurídico en el que nos encontramos, debemos de prestar especial atención a la aplicación de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal y al REAL DECRETO 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, ya que al plantear una promoción dentro del territorio español y tratar datos de carácter personal debemos de dar cumplimiento a este marco.

Asimismo, hacer mención al hecho de que con la entrada en vigor el pasado 25 de mayo de 2016 del 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

¹⁴ MARTÍ, Silvia. *Tutorial: Cómo configurar el formulario de registro en Easypromos*. 16 de junio de 2016. <https://easypromos.zendesk.com/hc/es/articles/207884986-Tutorial-Cómo-configurar-el-formulario-de-registro-en-Easypromos#verificacion> (Última consulta: 25 de junio de 2016)

por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos), el marco de la protección de datos cambiará dentro de 2 años a contar desde su entrada en vigor con su aplicación y deberemos aplicarlo tal y como vamos a ir viendo a lo largo del análisis de la materia.

Por todo ello, vamos a proceder a analizar todas aquellas obligaciones que la LOPD y su REAL DECRETO 1720/2007 recogen en relación al ámbito que estamos estudiando; así como las posibles modificaciones que tendríamos que tener en cuenta al desarrollar la promoción cuando entre en vigor el Reglamento general de protección de datos.

1. Dato de carácter personal

Atendiendo al art. 3.a de la LOPD¹⁵ que recoge las distintas definiciones que debemos de conocer en el ámbito de la protección de datos, un dato de carácter personal es “*cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables*”.

De esta definición, podemos apreciar cómo la LOPD establece que no todos los datos deben de ser protegidos bajo su amparo; sino que tan solo se deberá de aplicar la norma en aquellos casos en los cuales recabemos o tratemos un dato o conjunto de datos que permitan conseguir información sobre una persona determinada¹⁶ o cuando identifiquen a esta.

Asimismo, el art. 5.1.f del REAL DECRETO 1720/2007 de desarrollo de la LOPD establece que es un dato de carácter personal “*Cualquier información numérica,*

¹⁵ España. Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. *Boletín Oficial del Estado*, 5 de marzo de 2011, nº. 298, p. 43088

¹⁶ TEJEDOR, Iciar López-Vidriero; PASCUAL, Efrén Santos. *Protección de datos personales: manual práctico para empresas*. FC Editorial, 2005. P. 29 – 30

alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo concerniente a personas físicas identificadas o identificables”¹⁷.

De este artículo podemos apreciar cómo la fotografía relativa a personas físicas identificadas o identificables es un dato de carácter personal y se encuentra amparado dentro del marco de la LOPD; circunstancia que deberemos de tener para la propuesta planteada por COCA-COLA IBERIA.

A tenor de lo que especifica el Reglamento general de protección de datos en su art. 3.1 un dato de carácter personal es:

toda información sobre una persona física identificada o identificable («el interesado»); se considerará persona física identificable a toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un nombre, un número de identificación, unos datos de localización, un identificador en línea o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona¹⁸

De todo ello, podemos concluir que un dato de carácter personal según el marco legal vigente y futuro, es todo aquel dato que identifique o haga identificable a la persona con independencia del tipo de dato que sea y su formato.

2. Fichero

En relación con la solicitud de los datos de carácter personal, tenemos que tener en cuenta que para su almacenamiento deberemos de tener a nuestra disposición un fichero.

¹⁷ España. REAL DECRETO 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal. *Boletín Oficial del Estado*, 19 de enero de 2008, nº. 17, p. 4103

¹⁸ Reglamento (UE) nº 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, *Diario Oficial de la Unión Europea* no. L119, de 4 de mayo de 2016.

Según el art. 3.b de la LOPD un fichero es “*todo conjunto organizado de datos de carácter personal, cualquiera que fuere la forma o modalidad de su creación, almacenamiento, organización y acceso*”¹⁹.

Con esto, la LOPD nos da a entender que los ficheros son conjuntos de datos que se encuentran organizados con independencia de que se estén en formato papel o automatizados.

Asimismo, el Grupo de Trabajo del art. 29 en su Dictamen 4/2007 también prevé que el formato en el que se encuentran los datos de carácter personal sea en papel o almacenados en algún tipo de memoria²⁰.

De igual forma, deberemos de tener en cuenta la diferenciación que se hace en función de la persona que sea titular del fichero que hará que éstos se dividan en dos grupos distintos: ficheros de titularidad pública y de titularidad privada.

En nuestro caso concreto y atendiendo al art. 5.1.1 del REAL DECRETO 1720/2007 nos encuadramos dentro del marco de los ficheros de titularidad privada ya que estos son aquellos de los cuales:

sean responsables las personas, empresas o entidades de derecho privado, con independencia de quien ostente la titularidad de su capital o de la procedencia de sus recursos económicos, así como los ficheros de los que sean responsables las corporaciones de derecho público, en cuanto dichos ficheros no se encuentren estrictamente vinculados al ejercicio de potestades de derecho público que a las mismas atribuye su normativa específica²¹

¹⁹España. Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. *Boletín Oficial del Estado*, 5 de marzo de 2011, nº. 298, p. 43088

²⁰ GRUPO DE TRABAJO DEL ARTÍCULO 29. *Dictamen 4/2007 sobre el concepto de datos personales*, adoptado el 20 de junio. 01248/07/ES WP 136. P. 8

²¹ España. REAL DECRETO 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal. *Boletín Oficial del Estado*, 19 de enero de 2008, nº. 17, p. 4103

En relación con esto, deberemos de tener en cuenta la obligación que impone el art. 26.1 de la LOPD acerca del deber de notificar ante la AEPD la creación del fichero privado con carácter previo a su creación.

Asimismo, mencionar que en el nuevo marco legislativo que prevé el Reglamento general de protección de datos, tal y como podemos apreciar en su Considerando 89 no se prevé la obligación de notificar el tratamiento de los datos de carácter personal ante la AEPD en nuestro caso.

Se entiende que esta obligación recogida en la Directiva 95/46/CE no fomentó la mejora de la protección de los datos de carácter personal.

Por ello, el Reglamento general de protección de datos busca mejorar el nivel de protección a través de procedimientos basados en el control de las operaciones de tratamiento que puedan suponer riesgos para los afectados; haciendo especial mención a los casos en los cuales los tratamientos conllevan el uso de las nuevas tecnologías.

Una vez establecido el marco acerca de la obligación de notificación del fichero a la AEPD, se nos plantean dos posibilidades. De un lado, podemos crear un nuevo fichero destinado a los participantes de la promoción o por el contrario, hacer uso del fichero ya inscrito que tiene la promotora destinado a sus “usuarios web”.

En relación con esta cuestión, encontramos la teoría planteada por PABLO BURGUEÑO acerca de la obligación de inscribir un fichero concreto para este tipo de datos basado en los listados de seguidores y seguidos por el perfil corporativo de una empresa²².

Para ello, se basa en el Informe 0184/2013 de la AEPD²³ en el cual se establece que para los casos en los cuales una empresa tenga la intención de incorporar en sus

²² BURGUEÑO, Pablo. *Cómo hacer publicidad legal en Twitter*. <http://www.pabloburgueno.com/tag/normativa-redes-sociales/> (Última consulta: 24 de junio de 2016)

²³ AEPD. *Informe 0184/2013 sobre la gestión corporativa de datos en redes sociales*, P. 7 – 8.

propios medios datos de carácter personal que provengan de una red social, se exigirá el consentimiento del afectado.

Además, esta situación coloca a la empresa no solo como responsable del tratamiento sino que también la sitúa como responsable del fichero; lo que hace que se encuentre obligado a notificar previamente la creación del mismo ante la AEPD.

A. ¿Debe COCA-COLA IBERIA inscribir un nuevo fichero ante la AEPD o puede utilizar para ello el que destina a “usuarios web”?

En base a lo anteriormente establecido y haciendo especial mención al criterio constituido por la AEPD, recomendamos a COCA-COLA IBERIA la inscripción de un nuevo fichero destinado a la recogida de los datos de carácter personal de los participantes en la promoción.

Partiendo de la base de que este fichero será creado para albergar los datos de los usuarios que participen en el concurso, aconsejamos que sea denominado “CONCURSO DISFRUTA LA VIDA SANA CON COLA-COLA”; ya que esta designación identifica claramente el concurso.

3. El responsable del fichero o del tratamiento y el encargado del tratamiento

Dentro del marco de las promociones publicitarias a través de RRSS que estamos analizando, deberemos de prestar especial atención a dos figuras recogidas dentro de nuestro marco jurídico que serán de vital importancia para determinar la clase de tratamiento que les estamos dando a los datos de carácter personal que hemos recabado gracias a la promoción.

Para ello, deberemos de analizar la figura del responsable del fichero y la del encargado del tratamiento con la finalidad de delimitar la postura que debe de tomar cada una de las partes que intervienen en el proceso de la promoción cuando pasemos a analizar las diferentes posibilidades que se nos plantean en el siguiente apartado.

A. Responsable del fichero o del tratamiento

Atendiendo al art. 3.d de la LOPD el responsable del fichero es la “*persona física o jurídica, de naturaleza pública o privada, u órgano administrativo, que decida sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento*”

Es decir, entendemos que el responsable del fichero puede ser cualquier persona jurídica –sin atender a su denominación social- o física, teniendo en cuenta la excepción del art. 2.2.a de la LOPD relativa a “*los ficheros mantenidos por personas físicas en el ejercicio de actividades exclusivamente personales o domésticas*”²⁴, a los cuales no se les aplica el marco de la LOPD.

Asimismo, debemos tener en cuenta que el marco legislativo prevé ciertas obligaciones que recaen sobre esta figura; tales como:

Notificar los ficheros ante el Registro General de Protección de Datos para que se proceda a su inscripción.

Asegurarse de que los datos sean adecuados y veraces, obtenidos lícita y legítimamente y tratados de modo proporcional a la finalidad para la que fueron recabados.

Garantizar el cumplimiento de los deberes de secreto y seguridad.

Informar a los titulares de los datos personales en la recogida de éstos.

Obtener el consentimiento para el tratamiento de los datos personales.

Facilitar y garantizar el ejercicio de los derechos de oposición al tratamiento, acceso, rectificación y cancelación.

Asegurar que en sus relaciones con terceros que le presten servicios, que comporten el acceso a datos personales, se cumpla lo dispuesto en la LOPD.

Cumplir, cuando proceda, con lo dispuesto en la legislación sectorial que le sea de aplicación.²⁵

²⁴ España. Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. *Boletín Oficial del Estado*, 5 de marzo de 2011, n.º. 298, p. 43088

²⁵ AEPD. *Guía de Protección de Datos para Responsables de Ficheros*.

En relación al próximo marco jurídico que vamos a encontrarnos, el art. 4.7 del Reglamento General de protección de datos entiende que el responsable del tratamiento o responsable es aquella:

persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo que, solo o junto con otros, determine los fines y medios del tratamiento; si el Derecho de la Unión o de los Estados miembros determina los fines y medios del tratamiento, el responsable del tratamiento o los criterios específicos para su nombramiento podrá establecerlos el Derecho de la Unión o de los Estados miembros²⁶

Es decir, el responsable del fichero será aquella persona física o jurídica que figure como tal en la ficha que se da a la AEPD cuando se inscribe el fichero.

B. Encargado del tratamiento

En relación al art. 3.g de la LOPD el encargado del tratamiento es *“la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio o cualquier otro organismo que, sólo o conjuntamente con otros, trate datos personales por cuenta del responsable del tratamiento”*.

La LOPD regula esta figura en su art. 12 donde en su apartado segundo establece la obligación relativa a la celebración de un contrato por escrito u otro medio que permita confirmar la celebración de éste entre ambas partes y en el cual, deberá de constar expresamente *“que el encargado del tratamiento únicamente tratará los datos conforme a las instrucciones del responsable del tratamiento, que no los aplicará o utilizará con fin distinto al que figure en dicho contrato, ni los comunicará, ni siquiera para su conservación, a otras personas”*²⁷

²⁶ Reglamento (UE) nº 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, *Diario Oficial de la Unión Europea* no. L119, de 4 de mayo de 2016.

²⁷ España. Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. *Boletín Oficial del Estado*, 5 de marzo de 2011, nº. 298, p. 43088

Para el Reglamento General de protección de datos, el encargado del tratamiento es *“la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo que trate datos personales por cuenta del responsable del tratamiento”*²⁸.

C. ¿Quién es quién?

En nuestro caso concreto, deberemos analizar dentro de que marco se engloba cada una de las partes en el concurso para determinarlo.

Para ello, en primer lugar vamos a atender a la finalidad que le da a los datos la red social de un lado y COCA-COLA IBERIA de otro.

En este caso, FACEBOOK trata los datos con sus propias finalidades de red social mientras que COCA-COLA IBERIA los quiere gestionar en relación con el concurso.

De ello, establecemos que lo que se está dando en este caso es una cesión de datos, ya que se están haciendo entrega de los datos a una persona jurídica diferente del interesado, no habiendo cabida en este caso para la figura del encargado del tratamiento debido a la finalidad que se le dan a los datos.

En el caso concreto que vamos a analizar, veremos que de un lado COCA-COLA IBERIA será el responsable del fichero de la promoción y por otro, FACEBOOK será el responsable su propio fichero de usuarios.

En cambio, en los casos en los cuales la promotora decide gestionar la promoción a través de un tercero, EASYPROMOS, deberemos de atender a la finalidad para la cual recaba los datos ésta, ya que es la proporcionar a COCA-COLA IBERIA la herramienta para recabar éstos sin ningún tipo de intención de tratarlos para otros fines que no sean los ordenados por ésta.

²⁸ Reglamento (UE) nº 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, *Diario Oficial de la Unión Europea* no. L119, de 4 de mayo de 2016.

Por ello, y atendiendo a lo anteriormente expuesto, entendemos que EASYPROMOS en este caso va a tener la consideración de encargado del tratamiento.

En estos casos, cabe recordar la obligación que nos impone la LOPD relativa al perfeccionamiento de un contrato por escrito de encargado del tratamiento entre las partes que recoja todas las obligaciones y actuaciones que debe llevar acabo el encargado del tratamiento para COCA-COLA IBERIA.

4. Transferencias Internacionales

Teniendo en consideración que nos encontramos dentro del ámbito de las nuevas tecnologías y de las RRSS, deberemos de entrar a valorar si en las distintas posibilidades de que tenemos para constituir nuestra promoción a través de FACEBOOK nos vamos a encontrar con la posibilidad de realizar transferencias internacionales de datos o tal y como lo denomina la LOPD movimiento internacional de datos.

En primer lugar, debemos de saber que para el REAL DECRETO 1720/2007 una transferencia de datos según su art. 5.1.s se basa en el

tratamiento de datos que supone una transmisión de los mismos fuera del territorio del Espacio Económico Europeo, bien constituya una cesión o comunicación de datos, bien tenga por objeto la realización de un tratamiento de datos por cuenta del responsable del fichero establecido en territorio español²⁹

Es decir, lo que determina que nos encontramos dentro del marco de las transferencias internacionales es la acción de enviar fuera de la UE los datos de carácter personal sin reparar en la razón del envío.

²⁹ España. REAL DECRETO 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal. *Boletín Oficial del Estado*, 19 de enero de 2008, n.º. 17, p. 4103

Por ello, para llevar a cabo esta acción debemos de solicitar autorización previa a la Directora de la AEPD tal y como se estipula en los art. 33 y 66 de la LOPD y el RD 1720/2007 respectivamente.

Asimismo, deberemos de tener en cuenta que la LOPD prevé en su art. 34 un conjunto de excepción a la Autorización previa que son las siguientes:

- a) Cuando la transferencia internacional de datos de carácter personal resulte de la aplicación de tratados o convenios en los que sea parte España.
- b) Cuando la transferencia se haga a efectos de prestar o solicitar auxilio judicial internacional.
- c) Cuando la transferencia sea necesaria para la prevención o para el diagnóstico médicos, la prestación de asistencia sanitaria o tratamiento médicos o la gestión de servicios sanitarios.
- d) Cuando se refiera a transferencias dinerarias conforme a su legislación específica.
- e) Cuando el afectado haya dado su consentimiento inequívoco a la transferencia prevista.
- f) Cuando la transferencia sea necesaria para la ejecución de un contrato entre el afectado y el responsable del fichero o para la adopción de medidas precontractuales adoptadas a petición del afectado.
- g) Cuando la transferencia sea necesaria para la celebración o ejecución de un contrato celebrado o por celebrar, en interés del afectado, por el responsable del fichero y un tercero.
- h) Cuando la transferencia sea necesaria o legalmente exigida para la salvaguarda de un interés público. Tendrá esta consideración la transferencia solicitada por una Administración fiscal o aduanera para el cumplimiento de sus competencias.
- i) Cuando la transferencia sea precisa para el reconocimiento, ejercicio o defensa de un derecho en un proceso judicial.
- j) Cuando la transferencia se efectúe, a petición de persona con interés legítimo, desde un Registro público y aquella sea acorde con la finalidad del mismo.

k) Cuando la transferencia tenga como destino un Estado miembro de la Unión Europea, o un Estado respecto del cual la Comisión de las Comunidades Europeas, en el ejercicio de sus competencias, haya declarado que garantiza un nivel de protección adecuado³⁰

Así como las estipuladas en el art. 66.2 del RD 1720/2007 que son las siguientes:

a) Cuando el Estado en el que se encontrase el importador ofrezca un nivel adecuado de protección conforme a lo previsto en el capítulo II de este título.

b) Cuando la transferencia se encuentre en uno de los supuestos contemplados en los apartados a) a j) del artículo 34 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

Esto quiere decir que si nos acogemos a cualquiera de las posibilidades planteadas en los anteriores artículos, podemos eludir la obligación de solicitud de la Autorización previa ante la AEPD.

Dentro de este marco, deberemos de tener en cuenta la reciente declaración de invalidez por parte del TJUE de la Decisión de la Comisión 2000/520/CE relativa al nivel apropiado de protección de las garantías en las transferencias internacionales de datos a EEUU que nos ofrecía el Acuerdo de Puerto Seguro.

Esta declaración de invalidez del Acuerdo de Puerto Seguro hace que para el envío de datos a EEUU debamos de solicitar Autorización previa a la Directora de la AEPD o nos acogamos a las excepciones del art. 34 de la LOPD y 66.2 del RD 1720/2007.

Asimismo, en relación al ámbito de las transferencias internacionales, debemos de tener en cuenta la excepción del art. 66.2.a del RD 1720/2007 relacionada con su art. 67 en el cual establece que la AEPD podrá determinar una lista de Eº que proporcionen un nivel adecuado de protección para los datos. Siendo esta la siguiente:

Suiza. Decisión 2000/518/CE de la Comisión, de 26 de julio de 2000

³⁰ España. Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. *Boletín Oficial del Estado*, 5 de marzo de 2011, nº. 298, p. 43088

Canadá. Decisión 2002/2/CE de la Comisión, de 20 de diciembre de 2001, respecto de las entidades sujetas al ámbito de aplicación de la ley canadiense de protección de datos

Argentina. Decisión 2003/490/CE de la Comisión, de 30 de junio de 2003

Guernsey. Decisión 2003/821/CE de la Comisión, de 21 de noviembre de 2003

Isla de Man. Decisión 2004/411/CE de la Comisión, de 28 de abril de 2004

Jersey. Decisión 2008/393/CE de la Comisión, de 8 de mayo 2008

Islas Feroe. Decisión 2010/146/UE de la Comisión, de 5 de marzo de 2010

Andorra. Decisión 2010/625/UE de la Comisión, de 19 de octubre de 2010

Israel. Decisión 2011/61/UE de la Comisión, de 31 de enero de 2011

Uruguay. Decisión 2012/484/UE de la Comisión, de 21 de agosto de 2012

Nueva Zelanda. Decisión 2013/65/UE de la Comisión, de 19 de diciembre de 2012³¹

A continuación, vamos a proceder a analizar cómo se establece el flujo de la información personal para determinar si estamos realizando una transferencia internacional de estos y la figura en la que se enmarcara cada una de las partes en las dos posibilidades que se nos plantean para llevar a cabo el concurso.

A. Supuesto I. FACEBOOK - COCA-COLA IBERIA

En este supuesto, vamos a analizar aquellos concursos en los cuales la promotora utiliza la herramienta que FACEBOOK pone a su disposición para realizar la promoción.

En primer lugar, debemos establecer que en todo caso COCA-COLA IBERIA va a ser el responsable del fichero inscrito como “CONCURSO DISFRUTA LA VIDA SANA CON COLA-COLA” y que FACEBOOK IRELAND LTD también va a ser

³¹ AEPD. *Transferencias Internacionales de datos*.

https://www.agpd.es/portalwebAGPD/canalresponsable/transferencias_internacionales/index-ides-idphp.php (Última consulta: 25 de junio de 2016)

responsable de su propio fichero de usuarios de la red social, con lo que esta situación implica legalmente para ambos.

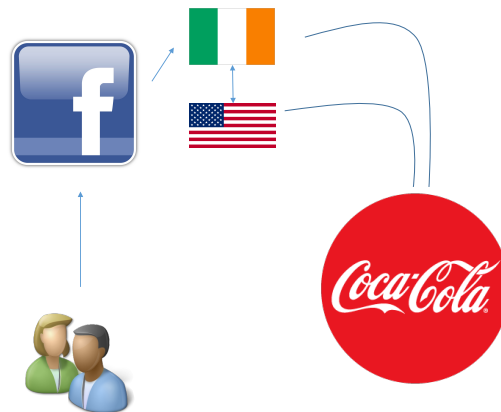
En relación con la posibilidad de existencia de una transferencia internacional, debemos de establecer el viaje que realiza el dato desde que el afectado lo pone a disposición de la red social.

En relación con esta situación, debemos de tener en cuenta que nosotros nos encontramos dentro de la UE y que FACEBOOK nos dice en sus términos y condiciones que nuestros datos serán gestionados por FACEBOOK IRELAND LTD.

La cuestión se nos plantea en relación al consentimiento que los usuarios de la red social otorgan para el envío de sus datos a EEUU que se recoge en el apartado 16.1 de su Declaración de Derechos y Responsabilidades³².

Esta situación hace que nos encontremos ante dos posibilidades: que nuestros datos se encuentre dentro del territorio de la UE o que se encuentre en EEUU.

Para determinar si nos encontramos con una transferencia internacional de datos que nos afecte como responsables del fichero que somos vamos a elaborar el siguiente esquema:



³² FACEBOOK. *Declaración de Derechos y Responsabilidades*. Fecha de la última revisión: 30 de enero de 2015. <https://es-es.facebook.com/legal/terms/update> (Última consulta: 25 de junio de 2016)

A través de él podemos apreciar cómo el usuario pone a disposición de FACEBOOK sus datos aceptando sus propios términos y condiciones y política de privacidad.

De esta situación podemos ver cómo los datos viajan en un primer instante a FACEBOOK IRELAND LTD; pero debemos tener en cuenta que en base al consentimiento otorgado para que sean enviados a EEUU, éstos pueden encontrarse tanto en EEUU como en E.E.E.

Por ello, cuando FACEBOOK cede los datos de los participantes en el concurso estos pueden venir desde la Irlanda o desde EEUU.

En el supuesto de que vengan desde el E.E.E no nos planteamos ningún tipo de transferencia internacional puesto que no salen del territorio de la UE.

El análisis hay que realizarlo en el supuesto de que sean cedidos desde EEUU ya que en este caso podemos apreciar que se encuentran fuera de la UE.

En relación con este supuesto, debemos de entender que no nos encontramos dentro de una transferencia internacional que nos afecte a COCA-COLA IBERIA como promotora del concurso. Esto se debe al hecho de que es FACEBOOK el que realiza la transferencia y no COCA-COLA IBERIA; lo que hace que no sea una transferencia internacional de datos que se encuentren amparado por el nuestro marco jurídico aplicable.

Este caso siempre será así siempre y cuando recibamos los datos del participante del concurso a través de Facebook (esto es, una vez el usuario se los haya dado a la red social) y no cuando recibamos datos adicionales por otras vías comunicación.

En todo caso, FACEBOOK debería de atender a la política específica de EEUU para el envío de datos a través de transferencias internacionales en su caso.

B. Supuesto II. COCA-COLA - EASYPROMOS

En este supuesto, vamos a proceder a analizar aquellos concursos que se organizan en FACEBOOK pero los cuales se utiliza a un tercero para su creación y gestión.

En primer lugar, debemos de poner de manifiesto que la promotora del concurso COCA-COLA IBERIA va a ser en todo caso, la responsable del fichero, con el conjunto de obligaciones que hemos visto anteriormente que ello conlleva.

Asimismo, debemos tener en cuenta que en estos casos, la promotora recaba los datos a través de un tercero que es EASYPROMOS no utilizando como fuente de acceso a los datos en ningún momento a FACEBOOK.

Habiendo establecido esta relación contractual, debemos de entrar a valorar si en el supuesto concreto nos encontramos ante una transferencia internacional de datos.

Para ello, debemos de tener en cuenta el flujo de datos que se realiza desde que el afectado lo proporciona hasta que llega a la promotora.

En el caso de EASYPROMOS tal y como hemos establecido con anterioridad su domicilio social se encuentra establecido en Girona (España).

Esto quiere decir que el dato para pasar de manos del encargado del tratamiento al responsable del fichero no sale del marco de la UE; lo que determina que en este caso, no nos encontramos ante una transferencia internacional de datos.

Esta situación no interfiere en el hecho de que como recomendación introduzcamos en los términos y condiciones del concurso el otorgamiento del consentimiento inequívoco a la transferencia internacional con el único objetivo de prevenir cualquier fuga de datos a los territorios que no tienen un nivel adecuado de protección.

5 . El deber de información y el consentimiento del afectado

El marco regulatorio de la protección de datos de carácter personal que estamos analizando, impone al responsable del fichero la obligación de informar al afectado y la de recabar el consentimiento para el tratamiento de los datos de éste.

Por ello, vamos a analizar estas dos obligaciones desde el punto de vista de las TICs y su aplicación en las promociones dentro de las RRSS.

A. El deber de información al afectado

La LOPD establece en su art. 5.1 el deber de informar al afectado que tiene el encargado del fichero o del tratamiento de manera expresa, precisa e inequívoca acerca:

- a) De la existencia de un fichero o tratamiento de datos de carácter personal, de la finalidad de la recogida de éstos y de los destinatarios de la información.
- b) Del carácter obligatorio o facultativo de su respuesta a las preguntas que les sean planteadas.
- c) De las consecuencias de la obtención de los datos o de la negativa a suministrarlos.
- d) De la posibilidad de ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición.
- e) De la identidad y dirección del responsable del tratamiento o, en su caso, de su representante. Cuando el responsable del tratamiento no esté establecido en el territorio de la Unión Europea y utilice en el tratamiento de datos medios situados en territorio español, deberá designar, salvo que tales medios se utilicen con fines de trámite, un representante en España, sin perjuicio de las acciones que pudieran emprenderse contra el propio responsable del tratamiento.³³

Asimismo, se establece que para los casos en los cuales se empleen cuestionarios en la recogida de los datos, deberá constar en ellos de forma fácilmente legible, el conjunto de estipulaciones establecidas en el art. mencionado anteriormente.

En base a lo anterior, la AEPD en su Informe 49/2007³⁴ establece que en los casos en los que se realice a través de páginas web, se accederá mediante un link de “aviso legal” o “política de protección de datos”

El Reglamento general de protección de datos recoge en su art. 13 un marco semejante al que tenemos hoy en día regulado en nuestro marco jurídico nacional.

³³ España. Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. *Boletín Oficial del Estado*, 5 de marzo de 2011, n.º. 298, p. 43088

³⁴ AEPD. *Tratamiento de datos a través de páginas web*. Informe 49/2007. 2007

B. El consentimiento del afectado

La LOPD recoge en su apartado 3.h el consentimiento del afectado como “*toda manifestación de voluntad, libre, inequívoca, específica e informada, mediante la que el interesado consienta el tratamiento de datos personales que le conciernen*”³⁵.

La AEPD interpreta estas características a tenor de lo establecido por el Comité de Ministros del Consejo de Europa y establece los siguientes criterios para ello:

Libre: lo que supone que el mismo deberá haber sido obtenido sin la intervención de vicio alguno del consentimiento en los términos regulados por el Código Civil.

Específico: es decir, referido a una determinada operación de tratamiento y para una finalidad determinada, explícita y legítima del responsable del tratamiento, tal y como impone el artículo 4.2 de la LOPD.

Informado: es decir que el afectado conozca con anterioridad al tratamiento la existencia del mismo y las finalidades para las que el mismo se produce. Precisamente por ello el artículo 5.1 de la LOPD impone el deber de informar a los interesados de una serie de extremos que en el mismo se contienen.

Inequívoco: lo que implica que no resulta admisible deducir el consentimiento de los meros actos realizados por el afectado (consentimiento presunto), siendo preciso que exista expresamente una acción u omisión que implique la existencia del consentimiento.³⁶

De este escenario podemos entender que de las características que debe tener el consentimiento no se puede deducir imprescindible el carácter expreso en todo caso; ya que en los casos en los cuales el legislador ha querido que éste sea expreso lo ha indicado explícitamente.

³⁵ España. Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. *Boletín Oficial del Estado*, 5 de marzo de 2011, nº. 298, p. 43088

³⁶ AEPD. Canal del responsable de ficheros; Obligaciones; Tratamiento y cesión; Tratamiento. https://www.agpd.es/portalwebAGPD/canalresponsable/obligaciones/tratamiento_cesion/tratamiento/index-ides-idphp.php (Última consulta el 19/06/2016)

De todo ello, entendemos que el consentimiento puede ser tácito en aquellos casos en los cuales tratamos datos que no sean especialmente protegidos³⁷; siempre y cuando se otorgue un plazo razonable para que el afectado pueda comprender que su omisión de oponerse al tratamiento implica el consentimiento de este.

Asimismo, en su art. 6.1 establece la obligación de recabar el consentimiento inequívoco para el tratamiento de los datos salvo que se disponga lo contrario en la ley³⁸ y teniendo en cuenta el derecho que otorga el apartado 4 de este mismo artículo al afectado, en relación con la posibilidad de oponerse a este tratamiento en aquellos casos en los cuales existan razones fundadas y legítimas acerca de su situación personal.

Además, la LOPD establece en el apartado 3 de su art. 6 el derecho del afectado a revocar su consentimiento en aquellos casos en los que “*exista causa justificada para ello y no se le atribuyan efectos retroactivos*”³⁹.

³⁷ Artículo. 7 LOPD

2. Sólo con el consentimiento expreso y por escrito del afectado podrán ser objeto de tratamiento los datos de carácter personal que revelen la ideología, afiliación sindical, religión y creencias. Se exceptúan los ficheros mantenidos por los partidos políticos, sindicatos, iglesias, confesiones o comunidades religiosas y asociaciones, fundaciones y otras entidades sin ánimo de lucro, cuya finalidad sea política, filosófica, religiosa o sindical, en cuanto a los datos relativos a sus asociados o miembros, sin perjuicio de que la cesión de dichos datos precisará siempre el previo consentimiento del afectado.

3. Los datos de carácter personal que hagan referencia al origen racial, a la salud y a la vida sexual sólo podrán ser recabados, tratados y cedidos cuando, por razones de interés general, así lo disponga una ley o el afectado consienta expresamente.

³⁸ Artículo 6.2 No será preciso el consentimiento cuando los datos de carácter personal se recojan para el ejercicio de las funciones propias de las Administraciones públicas en el ámbito de sus competencias; cuando se refieran a las partes de un contrato o precontrato de una relación negocial, laboral o administrativa y sean necesarios para su mantenimiento o cumplimiento; cuando el tratamiento de los datos tenga por finalidad proteger un interés vital del interesado en los términos del artículo 7, apartado 6, de la presente Ley, o cuando los datos figuren en fuentes accesibles al público y su tratamiento sea necesario para la satisfacción del interés legítimo perseguido por el responsable del fichero o por el del tercero a quien se comuniquen los datos, siempre que no se vulneren los derechos y libertades fundamentales del interesado.

³⁹ España. Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. *Boletín Oficial del Estado*, 5 de marzo de 2011, n.º. 298, p. 43088

Cabe mencionar, el hecho de que este derecho del afectado solo se aplicará en aquellos tratamientos para los cuales haya otorgado autorización.

En relación a la necesidad relativa a la existencia de una causa justificada para proceder a la revocación del consentimiento, debemos de entender esta en sentido amplio, ya que *“los motivos que alegue el interesado deben considerarse suficientes para revocar el consentimiento, a no ser que sea evidente la irracionalidad de los mismos”*⁴⁰

Cabe mencionar que la LOPD establece en su art. 44.3.b como infracción grave el tratamiento de datos sin recabar el consentimiento previo del afectado cuando no lo exceptúe la norma.

Asimismo, recordar la obligación por parte del encargado del fichero de demostrar el consentimiento inequívoco del afectado.

Para estudiar este ámbito, nos remitimos a los informes de la AEPD 0111/2005⁴¹ y 20/2007⁴² entre otros, los cuales establecen que:

la conservación de este consentimiento será imprescindible para asegurar que el tratamiento de los datos se ha adecuado a las exigencias contenidas en la Ley. En consecuencia será necesario que se haya constar de alguna forma en el fichero la existencia de esta autorización, conservando, en un soporte que permita asegurar su autenticidad, la conformidad del afectado con el tratamiento de sus datos, asegurando asimismo que el afectado tiene pleno conocimiento de los extremos requeridos por el artículo 5.1 de la Ley Orgánica 15/1999

De ello, entendemos que recae sobre el encargado del fichero la obligación de conservar el consentimiento del afectado que acredite que se le ha informado de los

⁴⁰ PÉREZ, María Mercedes Serrano. El derecho fundamental a la protección de datos. Su contenido esencial. *Nuevas Políticas Públicas: Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones Públicas*, 2005, no 1, p. 245-265.

⁴¹ AEPD. Prueba en relación con el cumplimiento del deber de información. Informe 0111/2005

⁴² AEPD. *Cumplimiento del deber de información. Informe 20/2007*. 2007

extremos recogidos en el art. 5.1 de la LOPD a través de cualquier soporte que permita demostrar la autenticidad del mismo.

Asimismo, deberemos de atender al marco que ha establecido la AEPD en relación con la forma de recabar el consentimiento en el entorno de las TICs tal y como vamos a poder apreciar del Informe 49/2007 de tratamiento de datos a través de paginas web⁴³ y del Informe jurídico 93/2008 relativo a las formas de obtener el consentimiento mediante web⁴⁴.

En ellos, la AEPD hace referencia a la recogida de datos a través de las paginas web en relación con el consentimiento informado recalando la importancia de que el afectado sea informado con carácter previo a la introducción de los datos.

Para ello, la AEPD establece como medio de prueba de ello la certificación de que el programa que estamos utilizando para recabar los datos, no nos permite introducir éstos sin antes haber aceptado el aviso legal o la política de privacidad.

Asimismo, la AEPD establece en sus Recomendaciones al sector del Comercio Electrónico, para la adecuación de su funcionamiento a la LOPD⁴⁵ el hecho de que en el ámbito web, para recabar el consentimiento se necesita una participación activa del usuario debiendo advertirle expresamente en los casos en los cuales la ausencia de la voluntad produzca consecuencias al respecto del tratamiento.

En relación con esta participación activa vinculada al deber de acreditar el consentimiento por parte del encargado del fichero nos encontramos con la posibilidad de demostrarlo a través de la implementación en el formulario de las BBLL del concurso

⁴³ AEPD. *Informe 49/2007 de tratamiento de datos a través de paginas web*. 2007

⁴⁴ AEPD. *Informe jurídico 93/2008 relativo a las formas de obtener el consentimiento mediante web*. 2008

⁴⁵ AEPD. *Recomendaciones al sector del Comercio Electrónico, para la adecuación de su funcionamiento a la ley orgánica 15/1999, de diciembre, de protección de datos de carácter personal*.

y recogida de datos de una casilla para marcar en la cual se estipule que el afectado acepta las BLL, los términos y condiciones y la política de privacidad.

Este marco lo podemos encontrar en el Informe 0047/2009⁴⁶ y en el Informe 0257/201⁴⁷ de la AEPD; ya que éstos comprenden que se puede dar por cumplido el deber en aquellos casos en los cuales se ponga a disposición del afectado una casilla que no se encuentre ya marcada en un lugar que sea manifiestamente visible.

Atendiendo al Reglamento general de protección de datos, se enmarca en su Considerando 32⁴⁸ la obligación de que éste sea un acto afirmativo que permita manifestar la voluntad libre, específica, informada e inequívoca del afectado.

En los entornos web prevé incluir el sistema relacionado con marcar una casilla para consentir, no dejando cabida a las ya marcadas, el silencio o la inacción para otorgar el consentimiento.

i. ¿La publicación de un comentario en la pagina de COCA-COLA IBERIA de FACEBOOK es suficiente para demostrar el consentimiento informado?

Atendiendo a lo anteriormente analizado, podemos determinar que la publicación de un comentario en la página web de COCA-COLA IBERIA no cumple con los requisitos estudiados.

Esto se debe al hecho de que con la publicación del comentario no garantizamos que se haya cumplido con el deber de recabar el consentimiento informado que tenemos; ya que la mera acción de publicar un comentario no acredita que el afectado haya leído la política de protección de datos y la haya aceptado.

⁴⁶ AEPD. *Informe 0047/2009*, 2009 P. 5

⁴⁷ AEPD. *Informe 0257/2011*, 2011.

⁴⁸ Reglamento (UE) n° 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, *Diario Oficial de la Unión Europea* no. L119, de 4 de mayo de 2016.

Por todo ello, consideramos que esta posibilidad no cumple con el marco que debemos de cumplir y recomendamos no optar por ella.

ii. ¿La publicación de un comentario en la pagina de FACEBOOK de COCA-COLA IBERIA acompañada por la complementación de un formulario al que accederemos mediante un enlace bt.ly o la casilla que nos facilitará EASYPROMOS “participa” que nos derivará a otro lugar web que más tarde analizaremos, seria suficiente para demostrar el consentimiento informado?

En este caso concreto, deberemos de entrar a valorar si mediante la aplicación de la obligación de realizar ambas acciones por parte del afectado nos permite cumplir con los requisitos que hemos analizado anteriormente.

Tal y como hemos visto en el apartado anterior, con la sola publicación de un comentario no garantizamos el consentimiento del afectado. Por esta razón, vamos a ver si incluyendo la obligación relativa a la alta a través del formulario unida a la anterior cumplimos el marco establecido.

Por ello, vamos a ver cómo si la promotora garantiza que a través de un enlace bt.ly o gracias a la APP de EASYPROMOS que nos deriva a las BBL del concurso y el formulario de recogida de datos, el afectado otorga su consentimiento para el tratamiento de éstos mediante el clic en una casilla que incluya la leyenda “He leído y acepto las Bases Legales del Concurso” que no se encuentra marcada con anterioridad y que sin su marcación no permite registrar al participante en la promoción y por tanto, recabar los datos de carácter personal sin el consentimiento de este, podemos establecer que en este caso damos cumplimiento al marco legal anteriormente expuesto.

Cabe mencionar, que con la sola complementación del formulario y el clic en la casilla bastaría para entender que el afectado ha otorgado su consentimiento informado. Aunque dada la naturaleza del concurso, entendemos la necesidad de participar en el mismo mediante ambos requisitos, ya que la historia que publique el participante será la que determine su pericia para demostrar que es la mejor y que merece ganar el premio.

6. Análisis del principio de calidad de los datos de carácter personal

En el marco de la protección de datos de carácter personal, debemos de prestar especial atención al principio de calidad de éstos ya que éste es uno de los que “*inspira la normativa sobre el tratamiento automatizado de datos de carácter personal, encontrándose íntimamente relacionado con el principio de proporcionalidad*”⁴⁹ puesto que los dos requieren que los datos sean adecuados a la finalidad para la cual han sido recabados.

La LOPD recoge este principio en su art. 4.1 en el cual establece lo siguiente:

Los datos de carácter personal sólo se podrán recoger para su tratamiento, así como someterlos a dicho tratamiento, cuando sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido⁵⁰

Es decir, podemos apreciar cómo el principio de calidad de los datos implica establecer una proporcionalidad entre los datos que estamos recabando y la finalidad que les vamos a dar a estos, no contemplando la posibilidad de utilizarlos para otras finalidades distintas salvo en los casos contemplados por la ley.

Asimismo, la LOPD prohíbe expresamente en su apartado 7 del art. 4 la solicitud de los datos a través de cualquier tipo de medio que sea fraudulento, desleal o ilícito; no dando cabida a estas actuaciones para recabar los datos.

Por todo ello, podemos apreciar cómo el principio de calidad de los datos se basa en cuatro pilares fundamentales:

Por un lado, tenemos la finalidad para la que se han recabado los datos,

⁴⁹ TEJEDOR, Iciar López-Vidriero; PASCUAL, Efrén Santos. *Protección de datos personales: manual práctico para empresas*. FC Editorial, 2005. P. 48 - 49

⁵⁰ España. Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. *Boletín Oficial del Estado*, 5 de marzo de 2011, nº. 298, p. 43088

Por otra parte, nos encontramos con la utilización no abusiva ni excesiva de estos; es decir, que no podrán ser utilizados para otras finalidades distintas para las cuales se habían recabado.

Asimismo, debemos de tener en cuenta que la ley nos obliga a que estos sean exactos y a ir actualizándolos,

Por ultimo, debemos de recabarlos siempre conforme a los criterios establecidos en la ley y nunca a través de modos ilícitos.

En relación con el Reglamento general de protección de datos podemos observar como éste no se refiere a este término concreto; sino que en su art. 5 establece un conjunto de principios relacionados todos ellos con el tratamiento de los datos en relación a la licitud, lealtad y transparencia, la limitación de la finalidad para la cual han sido recabados, la minimización de datos en relación con el deber de que éstos sean adecuados para su finalidad y la exactitud de los mismos; todos ellos característicos de lo que hasta ahora hemos denominado “principio de calidad de los datos”.

En relación con este principio deberemos de tener en cuenta el nivel de protección que necesita cada tipo de dato de carácter personal que estamos recabando puesto que en función de su naturaleza tienen un nivel distinto de protección relacionado con las medidas de seguridad que debemos de aplicar.

Para ello, el RLOPD establece los criterios para clasificar en tres niveles acumulativos los datos de carácter personal en ficheros:

NIVEL ALTO. Ficheros o tratamientos con datos: de ideología, afiliación sindical, religión, creencias, origen racial, salud o vida sexual y respecto de los que no se prevea la posibilidad de adoptar el nivel básico; recabados con fines policiales sin consentimiento de las personas afectadas; y derivados de actos de violencia de género.

NIVEL MEDIO. Ficheros o tratamientos con datos: relativos a la comisión de infracciones administrativas o penales; que se rijan por el artículo 29 de la LOPD (prestación de servicios de solvencia patrimonial y crédito); de Administraciones tributarias, y que se relacionen con el ejercicio de sus potestades tributarias; de entidades financieras para las finalidades relacionadas con la prestación de servicios financieros; de Entidades Gestoras y Servicios Comunes de

Seguridad Social, que se relacionen con el ejercicio de sus competencias; de mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social; que ofrezcan una definición de la personalidad y permitan evaluar determinados aspectos de la misma o del comportamiento de las personas; y de los operadores de comunicaciones electrónicas, respecto de los datos de tráfico y localización

NIVEL BÁSICO. Cualquier otro fichero que contenga datos de carácter personal.

También aquellos ficheros que contengan datos de ideología, afiliación sindical, religión, creencias, salud, origen racial o vida sexual, cuando: los datos se utilicen con la única finalidad de realizar una transferencia dineraria a entidades de las que los afectados sean asociados o miembros; se trate de ficheros o tratamientos de estos tipos de datos de forma incidental o accesorio, que no guarden relación con la finalidad del fichero; y en los ficheros o tratamientos que contengan datos de salud, que se refieran exclusivamente al grado o condición de discapacidad o la simple declaración de invalidez, con motivo del cumplimiento de deberes públicos⁵¹

Por ello, deberemos de prestar especial atención a los datos de carácter personal que recabamos; ya que en función de la naturaleza del dato de carácter personal, nos encontraremos con un nivel de protección distinto que puede ser más restrictivo y que nos puede crear más molestias.

A. Recomendación

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, recomendamos a COCA-COLA IBERIA que tan solo recabe en su promoción datos de nivel básico para los cuales no se necesite extremar las medidas de seguridad del fichero.

Además, entendemos que la solicitud de este nivel de datos se adecua al principio de proporcionalidad relacionado con el tratamiento de gestión para la promoción que se les va a dar a los datos.

Asimismo, entendemos que con la finalidad que tiene la promoción, es suficiente con recabar los siguientes datos a través del formulario:

⁵¹ AEPD. *Guía de Seguridad de Datos*. P. 7 - 8

- Nombre, Apellidos, DNI
- Nombre, Apellidos, DNI del responsable legal (cuando proceda)
- Número de teléfono del responsable legal (cuando proceda)
- Dirección,
- Correo electrónico
- Correo electrónico del responsable legal del menor (cuando proceda)
- Plataforma de subida de documentación
 - Consentimiento escrito del responsable legal del menor
 - DNI del menor mayor de 14 años

7. Menores

Al encontrarnos dentro del marco de un concurso destinado a menores de edad ya que ellos van a ser los que disfruten de la estancia en un campamento que se ofrece como premio, debemos de prestar especial atención al marco legal de la protección de datos de carácter personal debiendo plantearnos si se encuentran legalmente capacitados para consentir acerca del tratamiento de sus datos de manera libre, o si por el contrario necesitan que esto lo hagan sus responsables legales.

Para determinar esta situación, deberemos de acudir al RD 1720/2007 ya que en la LOPD no se establece ningún marco relacionado con ello.

Mas concretamente nos centraremos en su art. 13 el cual establece el marco del consentimiento para el tratamiento de los datos de los menores de edad.

En él, se establece como criterio para la diferenciación entre las dos clases de menores que se entiende que existen en el marco de la protección de datos la edad de 14 años.

Para ello, se establece un marco para el cual los menores de 14 años requerirán en todo caso el consentimiento paterno o de sus tutores legales.

En relación con los mayores de 14, se prevé que puedan consentir ellos mismos válidamente salvo en los casos en los cuales la Ley exija que participen los padres en la emisión del consentimiento.

Cabe mencionar, que en aquellos casos en los cuales la información vaya dirigida a menores de edad concretamente, ésta deberá de figurar en un idioma claro y entendible para estos.

Asimismo, la norma prevé en su apartado segundo que los menores faciliten los datos de identidad y contacto de los padres o tutores legales con el objetivo de contactar con ellos para la obtención del consentimiento.

En relación con el Reglamento general de protección de datos, debemos de hacer mención que éste prevé que la edad para que los menores de edad consientan por si solo el tratamiento sea de 16 años.

Sin embargo, prevé que los EM establezcan su propio rango de edad con un limite inferior de 13 años.

En el caso concreto de España, según la AEPD⁵² el limite continúa en los 14 años.

A. ¿Puede COCA-COLA IBERIA organizar una promoción en la cual vayan a participar menores de 14 años?

Según el marco normativo en el que nos movemos sí. Tan solo tendría que poner los medios para asegurar que el consentimiento ha sido otorgado por el responsable legal del menor.

⁵² AEPD. *El Reglamento de protección de datos en 12 preguntas*. 26 de mayo https://www.agpd.es/portalwebAGPD/revista_prensa/revista_prensa/2016/notas_prensa/news/2016_05_26-ides-idphp.php (Última consulta: 25 de junio de 2016)

Para ello, cabría la posibilidad de poner en el formulario una opción que nos permita la subida de un documento en el que se exija subir el consentimiento paterno firmado al cual podrán acceder a través del sitio web de COCA-COLA IBERIA.

Con esto, entendemos que cubrimos el deber de recabar el consentimiento por parte del tutor legal del menor de 14 años y ponemos los medios posibles y adecuados para ello.

B. ¿Necesita COCA-COLA IBERIA algún requisito más para la obtención del consentimiento por parte de los menores?

Si, deberá tener en cuenta la obligación de informar a los menores en un lenguaje adecuado y sencillo acerca de la política de protección de datos.

Para ello, aconsejamos a COCA-COLA IBERIA que redacte su política de privacidad de tal modo que sea comprensible para los menores.

Asimismo, en relación con los mayores de 14, COCA-COLA IBERIA debería de poner a su disposición a través del formulario la posibilidad de enviar un documento en el cual adjunten una copia de su DNI para acreditar que son mayores de 14 años.

C. Recomendación

Teniendo en cuenta el premio que se le ofrece al ganador de la promoción y el rango de edad al que puede interesar éste, entendemos que para participar en el concurso se deberían de tener entre 12 y 15 años.

Para dar cumplimiento al marco legal relativo a la capacidad contractual del menor, deberemos de atender al precepto 1263.1 del Código Civil⁵³ que nos estipula que los menores no emancipados no podrán perfeccionar contratos.

⁵³ España. Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. *Boletín Oficial del Estado*, de 6 de octubre de 2015, n°. 206

De este precepto entendemos que no podrán participar libremente en la promoción aquellos menores que sean menores y que no se encuentren emancipados.

Como mecanismo para verificar la edad y el consentimiento paterno o del tutor legal, recomendamos que COCA-COLA IBERIA permita en el formulario adjuntar:

Por una parte, un documento en el cual se adjuntará el consentimiento del tutor legal firmado en el caso de los menores de 14 años o la copia del DNI en el caso de los mayores 14. (ANEXO I)

Y por otra, un documento firmado por los padres o tutores legal en los casos en los cuales los participantes sean menores de edad y no se encuentren emancipados. (ANEXO II)

8. Derechos ARCO

Los derechos ARCO (acceso, rectificación, cancelación y oposición) son un conjunto de derechos mediante los que la LOPD garantiza a los afectados un poder de control real y eficaz sobre sus datos.

El TC en su jurisprudencia del año 2000 ya estipuló que desempeñan el derecho fundamental de *“garantizar a la persona un poder de control sobre sus datos personales, lo que solo es posible y efectivo imponiendo a terceros los mencionados deberes de hacer”*⁵⁴

El derecho de acceso se encuentra recogido en el art. 15 de la LOPD y establece el derecho que tiene el interesado a exigir información acerca de sus datos cuando estos estén sometidos a tratamiento.

⁵⁴ STC o Sentencia del Tribunal Constitucional, Pleno, de 30 de noviembre de 2000, nº 292/2000, Ref. LA LEY 11336/2000. F.J 6

En cambio, el derecho de rectificación y cancelación se recogen conjuntamente en el art. 16 de la LOPD y establecen; el derecho a modificar los datos inexactos y a suprimir los exagerados e inapropiados.

Por su parte, para el de oposición no encontramos una concreción dentro de la LOPD, pero en palabras de SANCHEZ BRAVO ⁵⁵ es el “*derecho a oponerse por motivos legítimos a que los datos personales que les conciernen sean objeto de tratamiento*”.

Por todo ello, se prevé la obligación en la LOPD de informar al afectado de estos derechos para que pueda ejercitarlos en cualquier momento.

Asimismo, en el art.24.5 del RD 1720/2007 se establece la obligación legal que tiene el responsable del fichero o tratamiento de gestionar las peticiones de ejercicio de estos derechos.

En relación con el marco del Reglamento general de protección de datos, decir que éste ya no solo estipula los derechos ARCO; sino que ahora se refiere a la transparencia de la información, comunicación y modalidades de ejercicio de los derechos del interesado (art. 12); a la información que deberá facilitarse cuando los datos personales se obtengan del interesado y en aquellos casos en los cuales no se haya obtenido de éste (art. 13 y 14); el derecho de acceso del interesado (art. 15); el derecho de rectificación (art. 16); el derecho de supresión o derecho al olvido (art. 17); el derecho a la limitación del tratamiento (art. 18); el derecho a la portabilidad de los datos (art. 20) y el derecho de oposición (art. 21).

De este nuevo marco, podemos deducir que los derechos del afectado se amplían y que a su vez las obligaciones del encargado aumentan.

⁵⁵ SANCHEZ BRAVO, Álvaro A.. *La protección del derecho a la libertad informática en la Unión Europea*. Universidad de Sevilla, 1998. P. 97

VIII. ¿QUÉ METODO DE GESTION DE LA PROMOCION ES MAS RECOMENDABLE PARA COCA-COLA IBERIA?

En relación al marco jurídico relativo a la protección de datos de carácter personal que hemos estudiado con anterioridad y las dos posibilidades que se nos facilitan para gestionar el concurso en FACEBOOK queda analizar cual de ambas es la más acertada para que COCA-COLA IBERIA la gestione.

De un lado, tenemos la posibilidad de gestionarlo a través de la pagina que COCA-COLA IBERIA tiene en FACEBOOK a través de una cesión de datos con la plataforma y gestionando nosotros por nuestra cuenta toda la puesta en marcha de la promoción y los mecanismos necesarios para realizar esta.

De otro lado, nos encontramos con la posibilidad de contratar a un tercero, EASYPROMOS, para que éste sea el encargado del tratamiento de los datos a través de un contrato por escrito y no solo nos trate los datos de carácter personal; sino que además, a través del pago de un precio, pone a nuestra disposición todas las herramientas necesarias para crear la promoción directamente en nuestra página de FACEBOOK a través de unos sencillos pasos que podemos realizar desde cualquier ordenador con acceso a internet.

Por ello, y basándonos en los costes que supone poner en marcha por cuenta de la promotora todos los medios para crear ella misma la promoción frente a las facilidades técnicas que nos proporciona la AAPP de EASYPROMOS y su bajo coste en comparación con el otro; así como la rapidez para crear el concurso que nos proporciona esta última consideramos que la opción más conveniente para COCA-COLA IBERIA en relación a la calidad, precio y rapidez es la de contratar con EASYPROMOS para la creación, gestión y tratamiento del concurso.

IX. LOS DERECHOS DE IMAGEN DEL GANADOR

COCA-COLA IBERIA quiere establecer como requisito para constituirse como ganador, la cesión de los derechos de imagen del menor a la marca con el objetivo de

publicar en sus portales: anuncios y demás documentos fotográficos o de video para dar a conocer al ganador de la promoción y las vivencias de este mientras disfrute del premio durante un tiempo determinado.

En primer lugar, debemos de saber que el derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen son derechos fundamentales garantizados en el art. 18 de la CE; necesitándose consentimiento expreso del titular para su proyección.

En relación con el ámbito de los menores, deberemos de tener en cuenta el art. 3 de la Ley Orgánica 1/1982⁵⁶ en relación con el otorgamiento del consentimiento para ello; ya que establece que en los casos en los que el menor tenga la suficiente madurez en relación con lo establecido en la legislación civil, puede otorgarlo por si mismo; debiendo de otorgarlo por escrito a través de su responsable legal en el resto de situaciones.

Asimismo, debemos de tener en cuenta que la imagen es un dato de carácter personal por lo que para su tratamiento necesitamos el consentimiento del afectado.

Por ello, al tratarse de un menor de 14 años, necesitaremos el consentimiento del tutor legal de éste por escrito.

Además, recomendamos a COCA-COLA IBERIA que en sus BLL prevea la condición de cesión de los derechos de imagen del menor para constituirse como ganador y que en el momento en el que se decida quien será éste, haga firmar un escrito de cesión de derechos de imagen frente a COCA-COLA IBERIA a los tutores legales. (ANEXO III)

⁵⁶ España. Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. *Boletín Oficial del Estado*, 23 de junio de 2010, nº. 115.

X. LOS DERECHOS DE AUTOR DE LA HISTORIA

Para comenzar debemos saber que una historia es una obra para el régimen de la propiedad intelectual; siempre que se cumpla con los requisitos del art. 10 del RDL 1/1996⁵⁷ que exige que ésta sea una creación original del autor y esté en cualquier soporte.

Partiendo de este marco, vamos a ver cómo a través de la exigencia que COCA-COLA IBERIA quiere estipular en sus BLL acerca de la obligación de que la historia sea original del autor que la presenta; ésta va a exigir que el ganador le ceda todos los derechos patrimoniales de explotación de la misma; es decir: reproducción, distribución, comunicación pública y transformación de la obra hasta que acabe la promoción del concurso, para todo el mundo durante el tiempo que se necesite para la realización de la actividad publicitaria.

XI. COMUNICACIONES COMERCIALES

En relación con la intención por parte de COCA-COLA IBERIA de recabar los datos de carácter personal de los participantes para el envío de comunicaciones comerciales, debemos de tener en cuenta que en el momento en el que los participantes se inscriban en el concurso deberán de manifestar su consentimiento expreso para el envío tal y como lo estipula el art. 21.1 de la LSSICE⁵⁸.

En relación con el consentimiento expreso en estos casos concretos, ya hemos visto con anterioridad en el análisis del otorgamiento del consentimiento por parte del afectado en los entornos web que la AEPD aboga por la implementación en el formulario

⁵⁷ España. Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia. *Boletín Oficial del Estado*, de 5 de noviembre de 2014, nº. 97.

⁵⁸ España. Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico. *Boletín Oficial del Estado*, de 10 de mayo de 2014, nº. 166.

de una casilla que no se encuentre marcada con anterioridad como medio para otorgar éste; así como forma para acreditarlo.

Asimismo, cabe mencionar que la Ley obliga a informar al titular acerca de la existencia del fichero destinado al envío de comunicaciones comerciales publicitarias, de la identidad del responsable de este y su dirección y de los derechos ARCO que ostenta.

Cabe mencionar, que al participar en el concurso menores de edad, no podremos enviar comunicaciones comerciales que les incite a la compra.

XII. BASES LEGALES DEL CONCURSO “DISFRUTA LA VIDA SANA CON COLA-COLA”, ORGANIZADO POR LA COMPAÑÍA DE SERVICIOS DE BEBIDAS REFRESCANTES, S.L

PRIMERA. – ENTIDAD ORGANIZADORA DEL CONCURSO.

La entidad responsable del concurso es la “COMPAÑÍA DE SERVICIOS DE BEBIDAS REFRESCANTES, S.L”, en adelante “COCA-COLA IBERIA” o la “promotora”, provista del CIF: C.I.F. B-79265914 y domicilio social sito en c/ Ribera del Loira 20-22, 28042, Madrid, y domicilio a efecto de notificaciones en la misma dirección, inscrita en el Registro Mercantil de Madrid el 20 de marzo de 1992, en el Tomo 2175, folio 62, hoja número M-38472, inscripción 1ª.

SEGUNDA. – OBJETO Y DURACIÓN.

El objeto del presente concurso “DISFRUTA LA VIDA SANA CON COLA-COLA”, se enmarca dentro de los programas de “COCA-COLA IBERIA” para, que a través de la estancia durante 2 semanas en el campamento madrileño “Deportes y más” se le inculquen a los menores la necesidad de llevar una vida equilibrada entre la alimentación y el deporte a la vez que se divierte y desarrolla actividades sociales en equipo.

La participación en este concurso es gratuita, y dará comienzo el lunes 11 de julio de 2016 a las 12:00:00 horas, y concluirá el viernes 22 de julio de 2016, a las 23:59:59 horas (pasada esta hora, el sistema no admitirá ninguna participación más)

TERCERA. – ÁMBITO PERSONAL Y TERRITORIAL DE LOS PARTICIPANTES, CONDICIONES DE PARTICIPACIÓN Y DESCRIPCIÓN DE LOS PREMIOS OFRECIDOS. ACEPTACIÓN DE LAS BASES.

El concurso está abierto a todos aquellos usuarios que deseen participar a través de FACEBOOK, que se encuentren en un rango de edad de entre 12 y 15 años cumplidos a la fecha del 11 de julio de 2016 y sean residentes en España (territorio peninsular).

Para ello, deberá tenerse en cuenta que en los casos en los cuales el menor no se encuentre emancipado, tendrá que ser cumplimentado por parte de sus padres o tutores legales el formulario que se encuentra en nuestra página web oficial relativo a la autorización legal paterna o de los responsables legales del menor para participar en la promoción.

Respecto de los premios descritos deberán encontrarse en condiciones aptas para poder viajar dentro del período comprendido entre el lunes 15 de agosto de 2016 y el domingo 28 de agosto de 2016.

Queda terminantemente prohibida la participación en este concurso a los empleados de COCA-COLA IBERIA, EASYPROMOS; así como la de, proveedores, colaboradores directos o indirectos que hayan participado en la elaboración o impresión de los componentes del mismo, ni los cónyuges y familiares directos de todos ellos, hasta el segundo grado de parentesco.

El único canal de participación en el concurso será la conexión a Internet del usuario, a través de la página oficial de COCA-COLA IBERIA en FACEBOOK pudiendo utilizar para la participación el dispositivo que quiera.

No será necesario ser fan de la página oficial de COCA-COLA IBERIA de FACEBOOK para participar, lo que si que será necesario es registrarse como usuario de la red social FACEBOOK ya que el único modo de participación es a través de la misma.

Mediante la participación en el concurso, el participante que se inscriba válidamente podrá ser seleccionado como UNICO ganador del siguiente premio:

Estancia en el campamento Deportes y más (Madrid) que incluye lo siguiente:

- Un (1) billete de avión (ida y vuelta) desde el lugar en el que tenga la residencia el ganador dentro del territorio español (península) en las fechas asignadas a la entrada y salida del campamento.
- Estancia de quince (15) días en el Campamento Deportes y más (Madrid) en régimen de todo incluido.

Únicamente se tendrá por válida la participación de los usuarios que cumplan con las condiciones estipuladas en éstas Bases Legales. Para aceptarlas, deberán marcar expresamente la casilla relativa a la aceptación de las bases legales del formulario y la política de privacidad.

CUARTA.- DESARROLLO DEL CONCURSO: INSCRIPCIÓN; SELECCIÓN Y COMUNICACIÓN DE GANADORES; REQUISITOS PARA EL DISFRUTE DE LOS PREMIOS

INSCRIPCIÓN.- Las personas que cumplan con los requisitos previstos en las presentes Bases Legales que deseen participar en el concurso para ganar el premio descrito en la Base Tercera, estarán obligados a cumplimentar todos los pasos exigidos que se les irán mostrando a través de la publicación de la página oficial de COCA-COLA IBERIA en FACEBOOK.

Los pasos a cumplimentar serán los siguientes: pulsar en el botón “participa” que aparece en la publicación que COCA-COLA IBERIA tiene colgada en su pagina oficial de FACEBOOK, leer las presentes Bases Legales, completar el formulario que le aparecerá en relación a sus datos de carácter personal, aceptar a través de las dos casillas que aparecerán al final del formulario las bases legales y la política de privacidad por un lado y por otro el envío de comunicaciones comerciales.

Por último, aquellos participantes que sean menores de 14 años, deberán adjuntar a través del sistema de subida de documentos que figura en el formulario el consentimiento firmado por sus tutores legales que figura en la pagina web oficial de COCA-COLA IBERIA; lo participantes que tengan más de 14 años, deberán subir una copia de su DNI para acreditar esta condición. COCA-COLA IBERIA se reserva en estos casos, su

derecho a comprobar la veracidad del consentimiento del responsable legal del menor poniéndose en contacto con éste a través de los datos proporcionados por el menor.

Asimismo, para participar también se deberá colgar en la pagina oficial de COCA-COLA IBERIA en FACEBOOK una historia original contando una experiencia relacionada con el deporte, responsabilizándose el participante de la autoría y titularidad de ésta, no asumiendo la promotora la responsabilidad por infracción de los derechos de terceros respecto de las historias colgadas así como por los contenidos ofensivos, despectivos o difamatorios que el participante pudiera manifestar a través de ésta, reservándose el derecho a apartar del concurso aquellas historias que no cumplan con esto.

Quedarán apartados del concurso aquellos participantes que se identifiquen en la web con varios usuarios.

SELECCIÓN Y COMUNICACIÓN DE LOS GANADORES.- Para seleccionar al ganador, se nombrará un Jurado integrado por miembros de la promotora que valorarán aquellas historias que sean más originales y que contengan valores relacionados con el deporte y la alimentación.

A lo largo del lunes 25 de julio de 2016 será publicado el nombre del ganador así como su historia en la pagina oficial de COCA-COLA IBERIA www.cocacola.es. Asimismo, COCA-COLA IBERIA se pondrá en contacto con el ganador con la intención de comunicarle las instrucciones para completar el derecho a adjudicarse el premio a través de teléfono o correo electrónico.

REQUISITOS PARA EL DISFRUTE DE LOS PREMIOS.-

Como condición INDISPENSABLE para ser ganador se deberá de facilitar a la promotora la siguiente información:

- Datos completos del ganador y de su responsable legal. Fotocopia del DNI de ambos, talla de ropa del menor.
- La documentación que COCA-COLA IBERIA le solicite suscribir.

- Los premios son intransferibles incluso en casos de fuerza mayor (enfermedad grave, imposibilidad del desplazamiento etc.) que serán juzgados por COCA-COLA IBERIA y en ellos, será nombrado otro participante ganador.
- Documentación acreditativa de la patria potestad o representación legal del menor.

QUINTA.- UTILIZACIÓN DE IMAGEN DEL GANADOR.

De conformidad con la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de Protección Civil del derecho al Honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, todos los participantes autorizan expresamente a COCA-COLA IBERIA a la utilización de su imagen o en su caso, la de su representado legal durante el disfrute del premio para su explotación publicitaria, sin contraprestación dineraria alguna y sin limite temporal.

SEXTA.- DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL

El ganador se compromete a ceder en exclusiva a COCA-COLA IBERIA todos los derechos patrimoniales de explotación de la historia ganadora; es decir aquellos relativos a la reproducción, distribución, comunicación pública y transformación de la obra para todo el mundo durante el tiempo se que necesite para la realización de la actividad publicitaria y sin percibir ningún tipo de contraprestación económica por ello.

SEPTIMA.- DATOS PERSONALES

Debemos informarte de que los datos personales que nos des van a ser metidos en un fichero que tiene COCA-COLA IBERIA para preparar el concurso.

Si decides no dárnoslos, no podremos dejar que participes en el concurso porque no podremos contactar contigo.

Además, si quieres nos puedes dar permiso para que te enviemos a tu correo electrónico información de nuestras nuevas promociones si marcas la casilla “quiero recibir comunicaciones comerciales”; sino no podremos hacértela llegar aunque siempre podrás avisarnos en el siguiente correo electrónico: cocacola@cocacola.es de que quieres que dejemos de enviártelas cuando quieras.

Te informamos de que podrás pedirnos cuando quieras que te dejemos acceder a tus datos, que los cambiemos, cancelemos o te opongamos / niegues a que los utilicemos a través de la dirección de correo electrónico anterior o en la dirección: c/ Ribera del Loira 20-22, 28042, Madrid.

Para aceptar todo esto, tendrás de hacer clic en la casilla que pone “entiendo y acepto la política de privacidad”; sino no podemos darte de alta en la promoción y no podrás participar.

OCTAVA.- MODIFICACIÓN DE LAS CONDICIONES DEL CONCURSO O CANCELACIÓN DEL MISMO.

COCA-COLA IBERIA se reserva el derecho de modificar las Bases y Condiciones del concurso o a cancelarlo en cualquier momento y sin justificación alguna comprometiéndose a comunicarlo públicamente con antelación.

NOVENA.- DERECHO DE ELIMINACIÓN DE LOS PARTICIPANTES.

Asimismo, COCA-COLA IBERIA se reserva el derecho a descalificar justificadamente a aquellos participantes que no cumplan con lo previsto en las presentes Bases Legales y a aquellos de los cuales se presume que puedan estar afectando negativamente por cualquier medio al concurso reservándose el derecho de emprender acciones judiciales con éstos.

DÉCIMA.- EXENCIÓN DE RESPONSABILIDAD POR MAL FUNCIONAMIENTO DE LA RED. GARANTÍAS DE LOS PREMIOS OFRECIDOS. PUBLICIDAD DEL CONCURSO.

En el caso de que la red de internet o la propia red social FACEBOOK no funcione correctamente e impida el desarrollo del concurso por causas ajenas a la promotora, ésta queda exonerada de toda responsabilidad.

Bajo ninguna circunstancia la promotora será responsable de los servicios suministrados por el proveedor del premio ganado Deportes y más.

El concurso está desarrollado y dirigido en exclusiva por la COMPAÑÍA DE SERVICIOS DE BEBIDAS REFRESCANTES, S.L exonerando de toda responsabilidad a la red social FACEBOOK y manifestando que el concurso no esta patrocinado ni avalado por ésta.

DÉCIMO PRIMERA. – FISCALIDAD, RÉGIMEN LEGAL E INTERPRETACIÓN.-

Al premio de este concurso le es aplicable la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las Leyes sobre el Impuesto de Sociedades, sobre la Renta de los no residentes y sobre el Patrimonio; así como lo previsto en el Real Decreto 439/2007, de 30 de marzo, que aprueba el vigente Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, y demás disposiciones concordantes dictadas en su desarrollo.

De conformidad con la normativa vigente, se informa a los participantes de que los premios concedidos por la participación en juegos, concursos, rifas, o combinaciones aleatorias relacionadas con la venta o promoción de bienes o servicios se encuentran sujetos a retención o ingreso a cuenta de IRPF, siempre que el valor del premio sea superior a 300 euros.

En relación con lo anterior y en cumplimiento de la vigente normativa fiscal, la promotora establece la obligación de compromiso a abonar la cantidad correspondiente por parte del GANADOR antes de la entrega del premio siendo este pago condicional para erigirse como ganador, nombrando a otro ganador en aquellos casos en los que no se cumpla con ésta obligación.

A estos efectos, se comunica que *el valor de mercado para los premios en especie es igual al valor de adquisición, incrementado en un veinte por ciento (20%)*, según establece el artículo 105.1 del citado Real Decreto 439/2007, de 30 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (IRPF).

La cumplimentación de los datos personales y fiscales de los participantes/ganadores es obligatoria para la entrega de los, de tal modo que la ausencia o negativa a justificarlos supondrá la pérdida del derecho al premio.

DÉCIMO SEGUNDA.- LEGISLACIÓN APLICABLE, PUBLICACIÓN Y JURISDICCIÓN.

Las presentes Bases Legales se rigen por la normativa aplicable española y se encuentran publicadas en el sitio web www.cocacola.es, estableciéndose los Juzgados y Tribunales del domicilio del participante renunciando expresamente a cualquier otro fuero y determinando cómo ley aplicable la española.

DÉCIMO TERCERA.- DEPÓSITO DE BASES Y PUBLICACIÓN.

Las Bases Legales de la presente promoción se encuentran depositadas y protocolizadas ante el Notario del Ilustre Colegio de Madrid Don Pedro Manuel García Cerdón y publicadas en el Archivo Electrónico de bases de Concursos (ABACO); así como en la página web de COCA-COLA IBERIA www.coca-cola.es

XIII. BIBLIOGRAFIA

1. Libros

ASOCIACIÓN DE MARKETING DE ESPAÑA y Riestra Abogados Marketing Legal. *PROMOCIONES PUBLICITARIAS Mecánicas, eficacia & seguridad*. 2016.

GONZÁLEZ-ESPEJO, Pablo y LÓPEZ VELÁZQUEZ, David. *La Nueva Ley del Juego*. Actualidad Jurídica Uría Menéndez / 30-2011.

PÉREZ, María Mercedes Serrano. El derecho fundamental a la protección de datos. Su contenido esencial. *Nuevas Políticas Públicas: Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones Públicas*, 2005, no 1.

RIESTRA ABOGADOS Marketing Legal con la colaboración de la Asociación de Marketing de España. *Manual Legal de Marketing. REGULACIÓN DE LAS ACCIONES DE MARKETING*. Madrid. 2012

SANCHEZ BRAVO, Álvaro A.. *La protección del derecho a la libertad informática en la Unión Europea*. Universidad de Sevilla, 1998.

TEJEDOR, Iciar López-Vidriero; PASCUAL, Efrén Santos. *Protección de datos personales: manual práctico para empresas*. FC Editorial, 2005.

2. Artículos

BURGUEÑO, Pablo. *Cómo hacer publicidad legal en Twitter*. <http://www.pabloburgueno.com/tag/normativa-redes-sociales/> (Última consulta: 24 de junio de 2016)

MARTÍ, Silvia. *Tutorial: Cómo configurar el formulario de registro en Easypromos*. 16 de junio de 2016. <https://easypromos.zendesk.com/hc/es/articles/207884986-Tutorial-Cómo-configurar-el-formulario-de-registro-en-Easypromos#verificacion> (Última consulta: 25 de junio de 2016)

3. Dictámenes, Informes y Recomendaciones

GRUPO DE TRABAJO DEL ARTÍCULO 29. *Dictamen 4/2007 sobre el concepto de datos personales*, adoptado el 20 de junio. 01248/07/ES WP 136. P. 8

AEPD. *Informe 0184/2013 sobre la gestión corporativa de datos en redes sociales*

AEPD. *Informe 0257/2011*, 2011.

AEPD. *Informe 0047/2009*, 2009

AEPD. *Informe jurídico 93/2008 relativo a las formas de obtener el consentimiento mediante web*. 2008

AEPD. *Cumplimiento del deber de información. Informe 20/2007*. 2007

¹ AEPD. *Tratamiento de datos a través de páginas web. Informe 49/2007*. 2007

¹AEPD. Prueba en relación con el cumplimiento del deber de información. Informe 0111/2005

¹ AEPD. *Recomendaciones al sector del Comercio Electrónico, para la adecuación de su funcionamiento a la ley orgánica 15/1999, de diciembre, de protección de datos de carácter personal*.

4. Guías legales

AEPD. *Guía de Protección de Datos para Responsables de Ficheros*.

AEPD. *Guía de Seguridad de Datos*.

iab Spain Legal. *Guía LEGAL CONCURSOS Y SORTEOS EN REDES SOCIALES*.

5. Documentos Web

AEPD. Canal del responsable de ficheros; Obligaciones; Tratamiento y cesión; Tratamiento.

https://www.agpd.es/portalwebAGPD/canalresponsable/obligaciones/tratamiento_cesio_n/tratamiento/index-ides-idphp.php (Última consulta el 19/06/2016)

AEPD. *El Reglamento de protección de datos en 12 preguntas*. 26 de mayo https://www.agpd.es/portalwebAGPD/revista_prensa/revista_prensa/2016/notas_prensa/news/2016_05_26-ides-idphp.php (Última consulta: 25 de junio de 2016)

AEPD. *Transferencias Internacionales de datos*. https://www.agpd.es/portalwebAGPD/canalresponsable/transferencias_internacionales/index-ides-idphp.php (Última consulta: 25 de junio de 2016)

EASYPROMOS. *Términos y condiciones*. <http://www.easypromosapp.com/terminos-y-condiciones/> (Última consulta: 25 de junio de 2016)

FACEBOOK. *Condiciones de las páginas de Facebook. Promociones*. Fecha de la última revisión: 8 de enero de 2015. https://www.facebook.com/page_guidelines.php#promotionsguidelines (Última consulta: 25 de junio de 2016)

FACEBOOK. *Declaración de Derechos y Responsabilidades*. Fecha de la última revisión: 30 de enero de 2015. <https://es-es.facebook.com/legal/terms/update> (Última consulta: 25 de junio de 2016)

XIV. LEGISLACION

Reglamento (UE) nº 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, *Diario Oficial de la Unión Europea* no. L119, de 4 de mayo de 2016.

España. Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del juego. *Boletín Oficial del Estado*, 30 de octubre de 2015, nº. 127, p. 52976

España. Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico. *Boletín Oficial del Estado*, de 10 de mayo de 2014, nº. 166.

España. Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal. *Boletín Oficial del Estado*, 5 de marzo de 2011, nº. 298, p. 43088

España. Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. *Boletín Oficial del Estado*, 23 de junio de 2010, nº. 115.

España. REAL DECRETO 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal. *Boletín Oficial del Estado*, 19 de enero de 2008, nº. 17, p. 4103

España. Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia. *Boletín Oficial del Estado*, de 5 de noviembre de 2014, nº. 97.

España. Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. *Boletín Oficial del Estado*, de 6 de octubre de 2015, nº. 206

XV. JURISPRUDENCIA

¹ STC o Sentencia del Tribunal Constitucional, Pleno, de 30 de noviembre de 2000, nº 292/2000, Ref. LA LEY 11336/2000. F.J 6

XIV. ANEXOS

ANEXO I

DOCUMENTO DE AUTORIZACIÓN POR PARTE DEL PADRE, MADRE O TUTOR LEGAL DEL MENOR DE 14 AÑOS PARA EL TRATAMIENTO DE SUS DATOS DE CARÁCTER PERSONAL EN EL CONCURSO “DISFRUTA LA VIDA SANA CON COLA-COLA DE LA COMPAÑÍA DE SERVICIOS DE BEBIDAS REFRESCANTES, S.L”

En MADRID, a ___ de _____ de 2016

D. /Dña. -----, con D.N.I. no ----- con domicilio a estos efectos en ----- y número de teléfono -----, como padre/s o representante/s legal/es de –EL CONCURSANTE- ----- (nombre del menor) (en adelante, el “Menor”), nacido el día ----- del mes ----- del año -----, autorizo su participación en el concurso denominado DISFRUTA LA VIDA SANA CON COLA-COLA y, asimismo, MANIFIESTO:

1. Ser titular de la patria potestad o tutela y, por tanto, tener la representación legal del menor
2. Que en calidad de representante legal del menor, autorizo a incorporar los datos de carácter personal facilitados del menor al fichero de la COMPAÑÍA DE SERVICIOS DE BEBIDAS REFRESCANTES, S.L a los únicos efectos de la adecuada gestión del Concurso, incluido el desarrollo de actividades publicitarias, promocionales y comerciales relacionadas con el concurso.

Se informa que puede ejercitar sus derechos de acceso, rectificación, oposición y cancelación, dirigiéndose por escrito a COMPAÑÍA DE SERVICIOS DE BEBIDAS REFRESCANTES, S.L en c/ Ribera del Loira 20-22, 28042

La presentación de este documento de autorización debidamente cumplimentado y

firmado es imprescindible para la participación de los menores de 14 años en el Concurso; así como para que nos cedan sus datos de carácter personal en relación al deber de información y consentimiento establecido en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal y el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal.

Asimismo, se deberá adjuntar copia del DNI/pasaporte en vigor, Libro de Familia y copia del DNI/pasaporte en vigor del Menor si lo hubiere.

Firmado: Nombre: ----- DNI: -----
----- Padre/Madre/Representante legal del menor
participante

ANEXO II

DOCUMENTO DE AUTORIZACION PARA LA PARTICIPACION EN EL CONCURSO DEL MENOR DE EDAD NO EMANCIPADO OTORGADO POR SU PADRE, MADRE O TUTOR LEGAL.

En MADRID, a ____ de _____ de 2016

D. /Dña. -----, con D.N.I. no ----- con domicilio a estos efectos en ----- y número de teléfono -----, como padre/s o representante/s legal/es de –EL CONCURSANTE- ----- (nombre del menor) (en adelante, el “Menor”), nacido el día ----- del mes ----- del año -----, autorizo su participación en el concurso denominado DISFRUTA LA VIDA SANA CON COLA-COLA y, asimismo, MANIFIESTO:

1. Ser titular de la patria potestad o tutela y, por tanto, tener la representación legal del menor
2. Que en calidad de representante legal del menor, presto mi autorización para la participación del Menor en el concurso DISFRUTA LA VIDA SANA CON COLA-COLA
3. Que autorizo a la COMPAÑÍA DE SERVICIOS DE BEBIDAS REFRESCANTES, S.L al uso de la imagen y/o nombre del menor en cualquier medio y a través de cualquier forma de comunicación, siempre en relación con el Concurso, tanto de la participación como del acto público que se realice para la entrega de premios a los ganadores.

La presentación de este documento de autorización debidamente cumplimentado y firmado es imprescindible para constituirse como PARTICIPANTE cuando éste sea menor de edad no emancipado.

Asimismo, se deberá de adjuntar copia del DNI/pasaporte en vigor, Libro de Familia y copia del DNI/pasaporte en vigor del Menor si lo hubiere.

Firmado: Nombre: ----- DNI: -----
----- Padre/Madre/Representante legal del menor
participante

ANEXO III

DOCUMENTO DE AUTORIZACIÓN Y CESION DE DERECHOS DE IMAGEN PARA EL CONCURSO “DISFRUTA LA VIDA SANA CON COLA-COLA DE LA COMPAÑÍA DE SERVICIOS DE BEBIDAS REFRESCANTES, S.L

En MADRID, a ___ de _____ de 2016

D. /Dña. -----, con D.N.I. no ---
----- con domicilio a estos efectos en -----
----- y número de teléfono -----, como
padre/s o representante/s legal/es de - EL GANADOR- -----
----- (nombre del menor) (en adelante, el “Menor”), nacido el día ----- del mes
----- del año -----, autorizo su participación en el concurso denominado
DISFRUTA LA VIDA SANA CON COLA-COLA y, asimismo, MANIFIESTO:

4. Ser titular de la patria potestad o tutela y, por tanto, tener la representación legal del menor
5. Que en calidad de representante legal del menor, presto mi consentimiento para la participación de éste en el Concurso, cuyo contenido y desarrollo declaro conocer y aceptar plenamente.
6. Que autorizo a COMPAÑÍA DE SERVICIOS DE BEBIDAS REFRESCANTES, S.L al uso de la imagen y/o nombre del menor en cualquier medio y a través de cualquier forma de comunicación, siempre en relación con el Concurso, tanto de la participación como del acto público que se realice para la entrega de premios a los ganadores.
7. Que autorizo a incorporar los datos de carácter personal facilitados del menor a al fichero de la COMPAÑÍA DE SERVICIOS DE BEBIDAS REFRESCANTES, S.L a los únicos efectos de la adecuada gestión del Concurso, incluido el desarrollo de actividades publicitarias, promocionales y comerciales relacionadas con el concurso.

Se informa que puede ejercitar sus derechos de acceso, rectificación, oposición y cancelación, dirigiéndose por escrito a COMPAÑÍA DE SERVICIOS DE BEBIDAS REFRESCANTES, S.L en c/ Ribera del Loira 20-22, 28042

La presentación de este documento de autorización debidamente cumplimentado y firmado es imprescindible para constituirse como GANADOR.

Asimismo, se deberá de adjuntar copia del DNI/pasaporte en vigor, Libro de Familia y copia del DNI/pasaporte en vigor del Menor si lo hubiere.

Firmado: Nombre: ----- DNI: -----
----- Padre/Madre/Representante legal del menor
participante