



**16/EN
GT 242**

Directrices sobre el derecho a la portabilidad de los datos

Adoptado el 13 de diciembre de 2016

SAFINCO
S.L.
www.safinco.com

Este Grupo de Trabajo se creó de conformidad con el artículo 29 de la Directiva 95/46/CE. Se trata de un órgano consultivo independiente de la UE en materia de protección de datos y privacidad. Sus funciones se describen en el artículo 30 de la Directiva 95/46/CE y el artículo 15 de la Directiva 2002/58/CE.

De su secretaría se ocupa la Dirección C (Derechos fundamentales y Estado de derecho) de la Comisión Europea, Dirección General de Justicia y Consumidores, Bruselas B-1049, Bélgica, Despacho n.º MO59 02/27.

Sitio web: http://ec.europa.eu/justice/data-protection/index_en.htm

ÍNDICE

Resumen y comentarios	3
I. Introducción	3
II. ¿Cuáles son los principales elementos de la portabilidad de los datos?	4
III. ¿Cuándo es aplicable la portabilidad de los datos?	6
IV. ¿De qué modo se aplican las normas generales que rigen el ejercicio de los derechos de los interesados a la portabilidad de los datos?	10
V. ¿Cómo deben proporcionarse los datos que pueden portarse?	13



SAFINCO
S.L.
www.safinco.com

Resumen y comentarios

El artículo 20 de la NGPD crea un nuevo derecho a la portabilidad de los datos, que está estrechamente relacionado con el derecho de acceso, pero difiere del mismo en muchos aspectos. Permite a los interesados recibir los datos personales, que han proporcionado a un responsable del tratamiento, en un formato estructurado, de uso común y legible por máquina, así como transmitirlos a otro responsable del tratamiento. El propósito de este nuevo derecho es capacitar al interesado y darle más control sobre los datos personales que le afectan.

Puesto que permite la transmisión directa de datos personales de un responsable del tratamiento a otro, el derecho a la portabilidad de los datos es también una herramienta importante que respaldará la libre circulación de datos personales en la UE y promoverá la competencia entre los responsables del tratamiento. Facilitará el poder cambiar entre diferentes proveedores de servicios y, por lo tanto, promoverá el desarrollo de nuevos servicios en el contexto de la estrategia de mercado único digital.

Este dictamen ofrece orientación sobre el modo de interpretar y aplicar el derecho a la portabilidad de los datos en los términos descritos por la NGPD. Su objetivo es debatir el derecho a la portabilidad de los datos y su alcance. Aclara las condiciones en las que se aplica este nuevo derecho teniendo en cuenta el fundamento jurídico del tratamiento de datos (o bien el consentimiento del interesado o la necesidad de firmar un contrato) y el hecho de que este derecho se limita a los datos personales facilitados por el interesado. El dictamen ofrece asimismo ejemplos concretos y criterios para explicar las circunstancias en las que se aplica este derecho. A este respecto, el GP29 considera que el derecho a la portabilidad de los datos cubre los datos proporcionados conscientemente y de forma activa por el interesado, así como los datos personales generados por su actividad. Este nuevo derecho no puede socavarse ni limitarse a la información personal directamente comunicada por el interesado, por ejemplo, en un formulario en línea.

Una práctica recomendable es que los responsables del tratamiento comiencen a desarrollar los medios que contribuyan a responder a las solicitudes de portabilidad de los datos, como herramientas de descarga e interfaces de programación de aplicación. Deben garantizar que los datos personales se transmitan en un formato estructurado, de uso común y legible por máquina, y se les debe alentar a que aseguren la interoperabilidad del formato de datos proporcionado en el ejercicio de una solicitud de portabilidad de datos.

El dictamen también ayuda a los responsables del tratamiento a entender con claridad sus obligaciones respectivas y recomienda las mejores prácticas y herramientas que respaldan el cumplimiento del derecho a la portabilidad de los datos. Por último, el dictamen recomienda que las partes interesadas del sector y las asociaciones comerciales trabajen conjuntamente sobre una serie común de normas y formatos interoperables para responder a los requerimientos del derecho a la portabilidad de los datos.

I. Introducción

El artículo 20 de la Normativa General de Protección de Datos ([NGPD](#)) presenta el nuevo derecho a la portabilidad de los datos. Este derecho permite a los interesados recibir los datos personales, que han proporcionado a un responsable del tratamiento, en un formato estructurado, de uso común y legible por máquina, así como transmitir dichos datos a otro responsable del tratamiento sin impedimentos. Este derecho, que se aplica sujeto a determinadas condiciones, refuerza las opciones y el control por parte del usuario y el empoderamiento del consumidor.

Las personas que hicieron uso de su derecho de acceso según la Directiva de protección de datos 95/46/CE estuvieron limitadas por el formato elegido por el responsable del tratamiento para proporcionar la información solicitada. **El nuevo derecho a la portabilidad de los datos tiene por objetivo facultar a los interesados con respecto a sus propios datos personales, ya que aumenta su capacidad de trasladar, copiar o transmitir los datos personales fácilmente de un entorno informático a otro.** De hecho, el objetivo primordial de la portabilidad de los datos es facilitar el cambio de un proveedor de servicios a otro, reforzando así la competencia entre servicios (al hacer más fácil para las personas la opción de cambiar entre diferentes proveedores). Asimismo, permite la creación de nuevos servicios en el contexto de la estrategia de mercado único digital¹.

Este derecho también representa la oportunidad de «reequilibrar» la relación entre los interesados y los responsables del tratamiento mediante la afirmación de los derechos inherentes a las personas físicas y su control de los datos personales que les conciernen.

Si bien la portabilidad de los datos es un nuevo derecho, existen ya otros tipos de portabilidad o se están debatiendo en otras áreas legislativas (p. ej. en los contextos de la rescisión de contratos, la itinerancia de servicios de comunicaciones y el acceso transfronterizo a los servicios). Pueden darse algunas sinergias e incluso beneficios para las personas entre estos tipos de portabilidad si se ofrecen de forma combinada, aunque las analogías entre ellas deben tomarse con cautela.

El presente dictamen ofrece orientación a los responsables del tratamiento para que puedan actualizar sus prácticas, procesos y políticas y aclara el significado de la portabilidad de los datos con el fin de permitir a los interesados usar de modo eficaz su nuevo derecho.

II. ¿Cuáles son los principales elementos de la portabilidad de los datos?

La NGPD define el derecho de portabilidad de los datos en el artículo 20(1) del modo siguiente:

El interesado tiene derecho a recibir los datos personales que le conciernen, que haya facilitado a un responsable del tratamiento, en un formato estructurado, de uso común y legible por máquina y tiene derecho a transmitir dichos datos a otro responsable del tratamiento sin impedimentos del responsable del tratamiento al que haya facilitado los datos [...]

- Derecho a recibir datos personales

En primer lugar, la portabilidad de los datos es el derecho a recibir datos personales que ha procesado un responsable del tratamiento y a almacenarlos para un uso personal posterior en un dispositivo privado, sin transmitirlos a otro responsable del tratamiento.

En este sentido, la portabilidad de los datos complementa el derecho de acceso. Un aspecto específico de la portabilidad de los datos reside en el hecho de que ofrece a los interesados una forma sencilla de gestionar y reutilizar por sí mismos sus datos personales. Tales datos deben presentarse «en un formato estructurado, de uso común y legible por máquina». Por ejemplo, una persona podría tener interés en recuperar su actual lista de reproducción de un servicio de transmisión de música para saber cuántas veces ha escuchado unos temas concretos con el fin de decidir qué música adquirir en otra plataforma.

¹ Véase el programa de la Comisión Europea para un mercado único digital: <https://ec.europa.eu/digital-agenda/en/digital-single-market>, en especial el primer componente «Mejor acceso en línea a los bienes y servicios digitales».

Puede que también quiera recuperar su lista de contactos de la aplicación de *webmail* para elaborar una lista de bodas u obtener información sobre compras mediante diferentes tarjetas de fidelidad para evaluar así su huella de carbono².

- **Derecho a transmitir datos personales de un responsable del tratamiento a otro responsable del tratamiento**

En segundo lugar, el artículo 20(1) ofrece a los interesados el **derecho a transmitir datos personales de un responsable del tratamiento a otro responsable del tratamiento** «sin impedimentos». En esencia, este elemento de la portabilidad de los datos proporciona a los interesados la posibilidad no solo de obtener y reutilizar, sino también transmitir los datos que han facilitado a otro proveedor de servicios. Este derecho facilita la posibilidad de que los interesados trasladen, copien o transmitan los datos personales con facilidad. Además de hacer posible el empoderamiento de los consumidores evitando la retención de datos, se espera que el derecho a la portabilidad de los datos promueva oportunidades de innovar y compartir datos personales entre responsables del tratamiento de forma segura, bajo el control del interesado. Este derecho tiene por objetivo fomentar la innovación en los usos de los datos y promover nuevos modelos de negocio vinculados a un mayor intercambio de datos bajo el control del interesado³. La portabilidad de los datos puede promover el intercambio compartido de datos personales entre organizaciones, lo que enriquece así los servicios y las experiencias de los clientes⁴. La portabilidad de los datos puede facilitar la transmisión y reutilización de los datos personales por intermediación de los usuarios entre los servicios independientes en los que estén interesados.

- **Herramientas de portabilidad de datos**

Desde el punto de vista técnico, los responsables del tratamiento deben ofrecer diferentes opciones de puesta en práctica del derecho a la portabilidad de los datos. Por ejemplo, **deben ofrecer al interesado la opción de descarga directa y al mismo tiempo permitir que los interesados transmitan directamente los datos a otro responsable del tratamiento**, lo que podría efectuarse poniendo a disposición una API⁵. Los interesados puede que opten por un almacén de datos personales o un tercero de confianza para guardar y almacenar sus datos personales y concedan permiso a responsables del tratamiento para acceder a sus datos personales y procesarlos según se requiera, de modo que los datos se puedan transferir fácilmente de un responsable del tratamiento a otro.

- **Responsabilidad del tratamiento**

Los responsables del tratamiento que responden a solicitudes de portabilidad, en las condiciones expuestas por el artículo 20, no son responsables del tratamiento gestionado por el interesado o por cualquier otra empresa que recibe datos personales.

² En estos casos, el tratamiento que lleva a cabo sobre los datos el interesado corresponde a actividades domésticas y, por lo tanto, se halla excluido del ámbito de lo expresado por la NGPD.

³ Véanse varias aplicaciones experimentales en Europa, por ejemplo [MiData](#) en el Reino Unido o [MesInfos / SelfData](#) de FING en Francia.

⁴ Las así llamadas industrias del yo cuantificado y el Internet de las cosas han mostrado el beneficio (y los riesgos) de vincular datos personales extraídos de diferentes aspectos de la vida de una persona como el estado físico, la actividad y la ingesta de calorías para producir una imagen más completa de la vida de la persona en un único archivo.

⁵ Una interfaz de programación de aplicación (API por sus siglas en inglés) es un conjunto de definiciones, protocolos y herramientas de subrutinas para desarrollar programas y aplicaciones. Se refiere a las interfaces de aplicaciones o servicios web que ponen a disposición los responsables del tratamiento para que otros sistemas o aplicaciones pueden enlazarse y trabajar con sus sistemas.

La portabilidad de los datos no impone al responsable del tratamiento la obligación de retener los datos personales por más tiempo del necesario o más allá de un periodo de retención especificado⁶. Y lo que es importante: no existe el requisito adicional de comenzar la retención de tales datos simplemente para dar respuesta a una posible solicitud de portabilidad de datos.

Al mismo tiempo, un responsable del tratamiento receptor⁷ es responsable de garantizar que los datos proporcionados que se pueden portar sean pertinentes y no excesivos en relación con el nuevo tratamiento de datos. Por ejemplo, en el caso de una solicitud hecha a un servicio de *webmail*, en la que se usa el derecho a la portabilidad de los datos para recuperar correos electrónicos y cuando el interesado decide enviarlos a una plataforma de almacenamiento segura, el nuevo responsable del tratamiento no necesita procesar los datos de contacto de los destinatarios del interesado. Si esta información no es relevante en relación con el propósito del nuevo tratamiento, no debe guardarse ni procesarse. De modo similar, en caso de que un interesado solicite la transmisión de datos de sus transacciones bancarias a un servicio que ayude a la gestión de su presupuesto, el nuevo responsable del tratamiento no necesita retener todos los datos de las transacciones una vez que han sido etiquetadas.

Una organización «receptora» se convierte en un nuevo responsable del tratamiento con respecto a estos datos personales y debe respetar los principios expuestos en el artículo 5 de la NGPD. Por lo tanto, el «nuevo» responsable del tratamiento debe afirmar de manera inequívoca y directa el propósito del nuevo tratamiento antes de cualquier solicitud de transmisión de los datos que se pueden portar⁸.

- **La portabilidad de los datos frente a otros derechos de los interesados**

Cuando una persona ejerce su derecho a la portabilidad de los datos (u otro derecho contenido en la NGPD) lo hace sin perjuicio de cualquier otro derecho. Un interesado puede seguir usando y beneficiándose del servicio del responsable del tratamiento incluso después de una operación de portabilidad de datos. Asimismo, si el interesado quiere ejercer su derecho a borrarse, el responsable del tratamiento no puede usar la portabilidad de los datos como excusa para dilatar o rechazar tal borrado.

La portabilidad de los datos no conlleva automáticamente el borrado de los datos de los sistemas del responsable del tratamiento ni afecta al periodo de retención original aplicable a los datos que se han transmitido, de acuerdo con el derecho a la portabilidad de los datos. El interesado puede ejercer sus derechos en tanto el responsable del tratamiento siga procesando los datos.

Si un interesado descubriese que los datos personales solicitados de acuerdo con el derecho a la portabilidad de los datos no responden plenamente a su solicitud, deberá darse plena satisfacción a cualquier solicitud posterior de datos personales de acuerdo con el derecho de acceso, según lo estipulado por el artículo 15 de la NGPD.

III. ¿Cuándo es aplicable la portabilidad de los datos?

- **¿Qué operaciones de tratamiento están cubiertas por el derecho a la portabilidad de los datos?**

⁶ En el ejemplo referido, si el responsable del tratamiento no conserva un registro de canciones reproducidas por un usuario, esos datos personales no pueden incluirse en una solicitud de portabilidad de datos.

⁷ Es decir, que recibe datos personales tras una solicitud de portabilidad de datos hecha por el interesado a otro responsable del tratamiento.

⁸ Además, el nuevo responsable del tratamiento no debe procesar datos personales que no sean relevantes y el tratamiento debe limitarse a lo que sea preciso para los nuevos fines, incluso si los datos personales forman parte de un conjunto de datos más general transmitido a través de un proceso de portabilidad. Los datos personales que no sean necesarios para el propósito del nuevo tratamiento deben eliminarse lo antes posible.

El cumplimiento de la NGPD requiere que los responsables del tratamiento realicen el tratamiento de datos personales con un fundamento jurídico claro.

De acuerdo con el artículo 20(1)(a) de la NGPD, **para encuadrarse en lo establecido para la portabilidad de los datos, las operaciones de tratamiento deben basarse en lo siguiente:**

- **o bien en el consentimiento del interesado** (de acuerdo con el artículo 6(1)(a) o según el artículo 9(2)(a) cuando se refiera a categorías especiales de datos personales);
- **o bien en un contrato** del que sea parte el interesado con arreglo al artículo 6(1)(b).

Otros ejemplos de datos personales que normalmente corresponden a lo previsto para la portabilidad de datos son los títulos de libros adquiridos por una persona en una librería *on-line* o las canciones escuchadas a través de un servicio de transmisión de música, ya que se procesan en función de un contrato del que es parte el interesado.

La NGPD no establece un derecho general a la portabilidad de los datos en aquellos casos en los que el tratamiento de datos personales no se base en el consentimiento o en un contrato⁹.

Por otra parte, el derecho a la portabilidad de los datos solo se aplica si el tratamiento de datos «se lleva a cabo por medios automatizados» y, por lo tanto, no cubre los archivos en papel.

- **¿Qué datos personales deben incluirse?**

Según el artículo 20(1), para encuadrarse en lo establecido para el derecho a la portabilidad de los datos, los datos deben ser:

- datos personales relativos a la persona en cuestión y
- que esta haya *proporcionado* a un responsable del tratamiento.

El artículo 20(4) establece asimismo que el cumplimiento de este derecho no deberá afectar negativamente a los derechos y libertades de otros.

Primera condición: datos personales que conciernen al interesado

Solo los datos personales se consideran incluidos en lo previsto para una solicitud de portabilidad de datos. Por lo tanto, queda excluido cualquier dato que sea anónimo¹⁰ o que no concierna al interesado. No obstante, sí se incluyen los datos seudónimos que estén claramente ligados a un interesado (p. ej. al haber este proporcionado el identificador correspondiente, cf. art. 11(2)).

En muchas circunstancias, los responsables del tratamiento procesarán información que contiene los datos personales de varios interesados. En ese caso, los responsables del tratamiento no deberán tener una interpretación excesivamente restrictiva de la frase «datos personales que conciernen al interesado».

⁹ Véase el considerando 68 y el artículo 20(3) de la NGPD. El artículo 20(3) y el considerando 68 estipulan que la portabilidad de los datos no se aplica cuando el tratamiento de los datos es necesario para llevar a cabo una tarea de interés público o en el ejercicio de la autoridad pública conferida al responsable del tratamiento o cuando un responsable del tratamiento esté ejerciendo sus funciones públicas o cumpliendo con una obligación legal. Por consiguiente, en esos casos no existe obligación para los responsables del tratamiento de ofrecer portabilidad. No obstante, es una práctica recomendable desarrollar procedimientos para responder de forma automática a las solicitudes de portabilidad, siguiendo los principios que rigen el derecho a la portabilidad de los datos. Un ejemplo de ello sería un servicio gubernamental que proporcione la descarga sencilla de archivos personales del impuesto sobre la renta. Con respecto a la portabilidad de los datos como práctica recomendable en caso de tratamiento basado en el fundamento jurídico de la necesidad por un interés legítimo y por la existencia de esquemas voluntarios, véanse las páginas 47 y 48 del dictamen del GT29 6/2014 sobre los intereses legítimos (GT217).

¹⁰ http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp216_en.pdf

A modo de ejemplo, los registros telefónicos pueden incluir (en el historial de la cuenta del abonado) detalles de terceros participantes en llamadas entrantes y salientes. Aunque los registros van a contener por lo tanto datos personales referentes a multitud de personas, los abonados deben tener la posibilidad de que les proporcionen dichos registros en respuesta a solicitudes de portabilidad de los datos. Sin embargo, cuando tales registros se transmitan a un nuevo responsable del tratamiento, dicho nuevo responsable del tratamiento no debe procesarlos para ningún fin que pueda afectar negativamente a los derechos y libertades de los terceros (véase más adelante: tercera condición).

Segunda condición: datos proporcionados por el interesado

La segunda condición delimita el supuesto a datos «proporcionados por» el interesado. Se pueden citar muchos ejemplos de datos personales proporcionados de manera consciente y activa por el interesado, como los datos de cuenta (p. ej. dirección postal, nombre de usuario, edad) presentados a través de formularios en línea. No obstante, **el responsable del tratamiento debe incluir también los datos personales que se generan y se recaban a partir de las actividades de los usuarios en respuesta a una solicitud de portabilidad de los datos**, como los datos en bruto generados por un contador inteligente. Esta última categoría de datos no incluye aquellos datos que genera exclusivamente el responsable del tratamiento, como puede ser un perfil de usuario creado mediante el análisis de los datos en bruto de un contador inteligente recopilados.

Es posible distinguir entre diferentes categorías de datos, dependiendo de su origen, para determinar si están cubiertos por el derecho a la portabilidad de los datos. Las siguientes categorías pueden catalogarse como datos «proporcionados por el interesado»:

- **Los datos proporcionados de forma activa y consciente por el interesado se incluyen** entre lo previsto por el derecho a la portabilidad de los datos (por ejemplo, dirección postal, nombre de usuario, edad, etcétera).
- **Los datos observados son «proporcionados» por el interesado en virtud del uso del servicio o el dispositivo.** Pueden incluir, por ejemplo, el historial de búsqueda, los datos de tráfico y los datos de ubicación de una persona. Pueden incluir asimismo otros datos en bruto tales como el ritmo cardiaco registrado por dispositivos de control de forma física y estado de salud.

En cambio, los datos inferidos y los datos deducidos son creados por el responsable del tratamiento sobre la base de los datos «proporcionados por el interesado». Estos datos personales no se incluyen entre los supuestos del derecho a la portabilidad de los datos. Por ejemplo, una puntuación crediticia o el resultado de un examen de salud de un usuario son ejemplos típicos de datos inferidos. Si bien tales datos pueden formar parte de un perfil mantenido por un responsable del tratamiento y se infieren o se deducen del análisis de los datos proporcionados por el interesado (a través de sus acciones, por ejemplo), tales datos normalmente no se considerarán «proporcionados por el interesado» y por lo tanto no se incluirán entre los supuestos de este nuevo derecho¹¹.

En general, dados los objetivos normativos del derecho a la portabilidad de los datos, **el término «proporcionados por el interesado» debe interpretarse en un sentido amplio y excluir únicamente los «datos inferidos» y los «datos deducidos»,** que incluyen los datos personales que genera un proveedor de servicios (por ejemplo, resultados algorítmicos).

¹¹ No obstante, el interesado todavía puede usar su «derecho a obtener del responsable del tratamiento confirmación de si se está procesando o no datos personales que le conciernen y, si fuese así, acceso a los datos personales» así como información sobre «la existencia de un procedimiento automatizado de toma de decisiones como, por ejemplo, la elaboración de perfiles, a la que hace referencia el artículo 22 apartados 1 y 4 y, al menos en esos casos, información significativa sobre la lógica aplicada, así como la importancia y las consecuencias previstas de dicho tratamiento para el interesado», según el artículo 15 de la NGPD (que se refiere al derecho de acceso).

Un responsable del tratamiento puede excluir esos datos inferidos pero debe incluir todos los demás datos personales proporcionados por el interesado por medios técnicos dispuestos por el responsable del tratamiento¹².

Así pues, la expresión «proporcionados por» incluye los datos personales que guardan relación con la actividad del interesado o se derivan de la observación del comportamiento de una persona pero no el análisis posterior de dicho comportamiento. En cambio, todos los datos personales que hayan sido generados por el responsable del tratamiento como parte del tratamiento de datos, p. ej. mediante un proceso de personalización o recomendación, mediante categorización de usuarios o creación de perfiles, son datos que se deducen o se infieren de los datos personales aportados por el interesado y no están cubiertos por el derecho a la portabilidad de los datos.

Tercera condición: el derecho a la portabilidad de los datos no deberá afectar negativamente a los derechos y libertades de otros

Con respecto a los datos personales que conciernen a otros interesados:

La tercera condición pretende impedir la recuperación y transmisión de datos que contienen los datos personales de otros interesados (que no han dado su consentimiento) a un nuevo responsable del tratamiento en los casos en los que dichos datos puedan ser procesados de un modo que afecte negativamente a los derechos y libertades de otros interesados (artículo 20(4) de la NGPD)¹³.

Tal efecto negativo se produciría, por ejemplo, si la transmisión de los datos de un responsable del tratamiento a otro, de acuerdo con el derecho a la portabilidad de los datos, impidiese a terceros ejercer sus derechos como interesados según la NGPD (tales como los derechos a la información, al acceso, etcétera).

El interesado que inicia la transmisión de sus datos a otro responsable del tratamiento, o bien da su consentimiento al nuevo responsable del tratamiento para llevar a cabo este, o bien suscribe un contrato con dichos responsables. Cuando en el conjunto de datos se incluyan datos personales de terceros, deberá señalarse otro motivo de la legalidad del tratamiento. Por ejemplo, el responsable del tratamiento al que se transmiten los datos puede perseguir un interés legítimo según el artículo 6(1)(f), especialmente cuando el propósito del responsable del tratamiento es proporcionar un servicio al interesado que permita a este procesar datos personales para una actividad puramente personal o doméstica.

Por ejemplo, un servicio de *webmail* puede permitirle al interesado crear un listado de contactos, amigos, parientes, familiares y su entorno social en general. Puesto que estos datos se refieren a la persona física identificable que desea ejercer su derecho a la portabilidad de los datos, y han sido creados por ella, los responsables del tratamiento deben transmitir al interesado la totalidad del listado de correos electrónicos entrantes y salientes.

Se produce una situación similar cuando un interesado ejerce su derecho a la portabilidad de los datos en su cuenta bancaria, ya que puede contener datos personales relativos a compras y transacciones del titular de la cuenta, así como información relativa a transacciones, que hayan sido «proporcionados por» otras personas que han transferido dinero al titular de la cuenta.

¹² Esto incluye todos los datos observados acerca del interesado durante las actividades para cuyo fin se han recabado los datos, como puede ser un historial de transacciones o un registro de accesos. Los datos recabados mediante el seguimiento y registro del interesado (como, por ejemplo, una aplicación que registre el ritmo cardíaco o tecnología usada para rastrear los hábitos de navegación) se deben considerar también «proporcionados por» el interesado incluso si los datos no se transmiten de forma activa o consciente.

¹³ El considerando 68 determina que «cuando, en un conjunto de datos personales determinado, haya más de un interesado concernido, el derecho a recibir los datos personales deberá ejercerse sin perjuicio de los derechos y libertades de otros interesados de acuerdo con el presente Reglamento».

En este contexto, es improbable que los derechos y libertades de los terceros se vean afectados negativamente en la transmisión por *webmail* o en la transmisión del historial bancario si sus datos se utilizan para el mismo propósito en cada tratamiento, es decir, como dirección de contacto usada solo por el interesado o como historial de una de las cuentas del interesado. Y a la inversa, sus derechos y libertades no se respetarán si el nuevo responsable del tratamiento usa el listado de contactos con fines de marketing.

Por consiguiente, a fin de evitar efectos negativos sobre los terceros involucrados, el tratamiento de dicho listado por parte de otro responsable del tratamiento se permite solo en la medida en que los datos se mantengan bajo el control exclusivo del usuario solicitante y se gestionen solo por necesidades puramente personales o domésticas. Un nuevo responsable del tratamiento receptor (al que se puedan transmitir los datos a solicitud del usuario) no podrá usar los datos del tercero transmitidos para sus propios fines, p. ej. proponer productos y servicios de marketing a esos otros interesados. De otro modo, tal tratamiento es susceptible de ser ilícito e injusto, especialmente si no se informa a los terceros concernidos y estos no pueden ejercer sus derechos como interesados.

Para ayudar aún más a reducir los riesgos para otros interesados cuyos datos personales pueden ser transferidos, todos los responsables del tratamiento (tanto la parte «remitente» como la «receptora») deberían poner en práctica herramientas que permitan a los interesados seleccionar los datos relevantes y excluir (donde proceda) otros datos suyos. Además, deberían poner en práctica mecanismos de autorización para otros interesados involucrados a fin de facilitar la transmisión de datos en aquellos casos en los que las partes estén dispuestas a dar su consentimiento, p. ej. porque también deseen trasladar sus datos a algún otro responsable del tratamiento. Tal situación podría darse en las redes sociales.

Con respecto a los datos cubiertos por la propiedad intelectual y los secretos comerciales: Los derechos y libertades de otros mencionados en el artículo 20(4) pueden referirse también a «los derechos o libertades de otros, incluidos los secretos comerciales o la propiedad intelectual y en particular los derechos de autor que protegen los programas informáticos» mencionados en el considerando 63 a fin de proteger el modelo de negocio de los responsables del tratamiento (artículo 15). Aunque estos derechos deben tomarse en consideración antes de responder a una solicitud de portabilidad de datos, «el resultado de dichas consideraciones no debe ser la negativa a proporcionar toda la información al interesado».

El derecho a la portabilidad de los datos no es un derecho conferido a una persona para hacer mal uso de la información de un modo que pudiera calificarse como práctica injusta o que constituyese una violación de los derechos de propiedad intelectual. **Un potencial riesgo empresarial no puede, sin embargo, servir en sí como fundamento para una negativa a responder a la solicitud de portabilidad** y los responsables del tratamiento pueden transferir los datos personales proporcionados por los interesados de un modo que no haga pública la información cubierta por los secretos comerciales o los derechos de propiedad intelectual.

IV. ¿De qué modo se aplican las normas generales que rigen el ejercicio de los derechos de los interesados a la portabilidad de los datos?

- **¿Qué información previa debe proporcionarse al interesado?**

Para cumplir con el nuevo derecho a la portabilidad de los datos, **los responsables del tratamiento deben informar a los interesados acerca de la disponibilidad del nuevo derecho a la portabilidad**, según lo requerido por los artículos 13(2)(b) y 14(2)(c) de la NGPD¹⁴.

Al ofrecer la información clara y exhaustiva necesaria, los responsables del tratamiento deben asegurarse de que distinguen el derecho a la portabilidad de los datos de otros derechos. Por consiguiente, el GT29 recomienda en especial que los responsables del tratamiento expliquen con claridad la diferencia entre los distintos tipos de datos que un interesado puede recibir usando el derecho de portabilidad o el derecho de acceso.

El Grupo de Trabajo recomienda además que los responsables del tratamiento incluyan siempre información acerca del derecho a la portabilidad de los datos antes del cierre de cualquier cuenta. Esto permite a los usuarios evaluar sus datos personales y transmitir fácilmente los datos a su propio dispositivo o a otro proveedor antes de que concluya un contrato.

Por último, como práctica óptima para los responsables del tratamiento «receptores», el GT29 recomienda que proporcionen a los interesados información completa sobre la naturaleza de los datos personales que sean relevantes para la ejecución de sus servicios. Esto permite a los usuarios limitar los riesgos para terceros y también cualquier otra duplicación innecesaria de datos personales incluso cuando no haya otros interesados involucrados.

- **¿Cómo puede identificar el responsable del tratamiento al interesado antes de responder a su solicitud?**

La NGPD no contiene ningún requisito preceptivo sobre el modo de autenticar al interesado. No obstante, el artículo 12(2) de la NGPD afirma que el responsable del tratamiento no podrá negarse a actuar ante la solicitud de un interesado de ejercer sus derechos (incluido el derecho a la portabilidad de los datos) salvo si estuviese procesando datos personales para un fin que no requiera la identificación de un interesado y pudiese demostrar que no puede identificar al interesado. No obstante, según el artículo 11(2), en tales circunstancias el interesado puede aportar más información que permita su identificación. Además, el artículo 12(6) estipula que, cuando un responsable del tratamiento tenga dudas razonables acerca de la identidad de un interesado, podrá requerir información adicional para confirmar la identidad de dicha persona. Sin embargo, cuando un interesado sí proporcione información adicional que permita su identificación, el responsable del tratamiento no podrá negarse a actuar en respuesta a su solicitud. Cuando la información y los datos recabados en línea estén vinculados a seudónimos o identificadores exclusivos, los responsables del tratamiento podrán implementar procedimientos apropiados que permitan a una persona realizar una solicitud de portabilidad de datos y recibir los datos relativos a la misma. En cualquier caso, los responsables del tratamiento deben implementar un procedimiento de autenticación para determinar con certeza la identidad del interesado que solicita sus datos personales o ejerce de modo más general los derechos reconocidos por la NGPD.

En muchos casos, tales procedimientos de autenticación ya se están aplicando. Por ejemplo, se suele utilizar nombres de usuario y contraseñas para permitir a las personas físicas acceder a sus cuentas de correo electrónico, cuentas en las redes sociales y cuentas utilizadas para otros diversos servicios, algunos de los cuales dichas personas eligieron usar sin revelar su nombre e identidad completos.

¹⁴ El artículo 12 establece que los responsables del tratamiento deberán realizar «cualquier comunicación [...] en un formato conciso, transparente, inteligible y fácilmente evaluable, usando un lenguaje claro y sencillo, en especial para toda información que se dirija específicamente a niños».

El artículo 12 exige asimismo que los responsables del tratamiento «faciliten el ejercicio de los derechos de los interesados según los artículos 15 a 22» y «no se nieguen a actuar a solicitud del interesado» cuando tal solicitud se reciba («a menos que el responsable del tratamiento demuestre que no está en condiciones de identificar al interesado»).

Si el tamaño de los datos solicitados por el interesado hace que la transmisión por Internet sea problemática, en vez de prever la posibilidad de extender el plazo hasta un máximo de tres meses para cumplir con la solicitud¹⁵, el responsable del tratamiento puede que necesite también considerar medios alternativos de proporcionar los datos, como utilizar transmisión (*streaming*) o guardarlos en un CD, DVD u otros medios físicos, o bien permitir que los datos personales se transmitan directamente a otro responsable del tratamiento (conforme al artículo 20(2) de la NGPD cuando sea técnicamente factible).

- **¿Cuál es el límite de tiempo impuesto para responder a una solicitud de portabilidad?**

El artículo 12(3) establece que **el responsable del tratamiento deberá proporcionar los datos personales al interesado «sin dilación indebida» y en cualquier caso «en el plazo de un mes desde la recepción de la solicitud»** o en el plazo de un máximo de tres meses para los casos complejos, siempre que se haya informado al interesado sobre las razones para tal retraso en el plazo de un mes desde la solicitud original.

Los responsables del tratamiento que operan servicios de la sociedad de la información son técnicamente capaces de cumplir con las solicitudes en un plazo de tiempo muy corto. Para satisfacer las expectativas de los usuarios, es una práctica recomendable definir el plazo en el que puede darse respuesta normalmente a una solicitud de portabilidad de los datos y comunicarlo a los interesados.

Los responsables del tratamiento que rechacen responder a una solicitud de portabilidad deberán indicarle al interesado «los motivos para no actuar, así como la posibilidad de presentar una queja a una autoridad supervisora y buscar reparación judicial», no más tarde de un mes desde la recepción de la solicitud.

Los responsables del tratamiento deben respetar la obligación de responder en los plazos establecidos, incluso por lo que se refiere a negativas. Dicho de otro modo, el responsable del tratamiento no puede dar la callada por respuesta cuando se le pida que responda a una solicitud de portabilidad.

- **¿En qué casos puede rechazarse una solicitud de portabilidad de los datos o cobrarse una tasa?**

El artículo 12 prohíbe al responsable del tratamiento cobrar una tasa por facilitar los datos personales, a menos que dicho responsable del tratamiento pueda demostrar que las solicitudes son manifiestamente infundadas o excesivas, «en especial debido a su carácter repetitivo». Debe haber muy pocos casos en los que un responsable del tratamiento pueda justificar una negativa a entregar la información solicitada, incluso en relación con múltiples solicitudes de portabilidad de datos. Por lo que respecta a los servicios de la sociedad de la información u otros servicios en línea similares especializados en el tratamiento automatizado de datos personales, es muy improbable que responder a múltiples solicitudes de portabilidad de los datos se considere que supone en general una carga excesiva.

Además, el coste global de los procesos creados para responder a las solicitudes de portabilidad de los datos no debe tenerse en cuenta para determinar que una solicitud es excesiva. De hecho, el artículo 12 de la NGPD se centra en las solicitudes realizadas por un interesado y no en el número total de solicitudes recibido por un responsable del tratamiento. Por todo ello, los costes globales de implementación del sistema no deben repercutirse en los interesados ni utilizarse para justificar una negativa a responder a las solicitudes de portabilidad.

¹⁵ Artículo 12(3).

V. ¿Cómo deben proporcionarse los datos que pueden portarse?

- ¿Cuál es el formato previsto de los datos?

La NGPD traslada a los responsables del tratamiento la exigencia de **proporcionar los datos personales solicitados por la persona en un formato que permita su reutilización**. Específicamente, el artículo 20(1) de la NGPD afirma que los datos personales deben proporcionarse «en un formato estructurado, de uso común y legible por máquina». El considerando 68 ofrece la aclaración adicional de que este formato debe ser *interoperable*, un término que se define¹⁶ en la UE del modo siguiente:

la capacidad de que organizaciones dispares y diversas actúen en pos de objetivos comunes mutuamente beneficiosos y acordados, en relación con la puesta en común de información y conocimiento entre las organizaciones, a través de los procesos empresariales que respaldan, mediante el intercambio de datos entre sus sistemas de TIC respectivos.

Los términos «estructurado», «de uso común» y «legible por máquina» son un conjunto de requisitos mínimos que deben facilitar la interoperabilidad del formato de datos proporcionado por el responsable del tratamiento. En ese sentido, «estructurado, de uso común y legible por máquina» son especificaciones para los medios, mientras que la interoperabilidad es el resultado deseado.

El considerando 21 de la Directiva 2013/37/UE¹⁷ define «legible por máquina» como:

un formato de archivos estructurado de forma que las aplicaciones informáticas puedan fácilmente identificar, reconocer y extraer datos específicos, inclusive exposiciones personales de hechos, y su estructura interna. Los datos codificados en archivos que están estructurados en un formato legible por máquina son datos legibles por máquina. Los formatos legibles por máquina pueden ser de uso libre o patentados; pueden ser estándares formales o no. Los documentos codificados en un formato de archivos que limita el tratamiento automático, debido a que sus datos no pueden extraerse o no pueden extraerse fácilmente, no deben considerarse que tienen un formato legible por máquina. Los Estados miembros deben alentar, cuando proceda, la utilización de formatos de uso libre y legibles por máquina.

Dada la amplia gama de posibles tipos de datos que podría procesar un responsable del tratamiento, la NGPD no impone recomendaciones específicas sobre el formato de los datos personales que deben proporcionarse. El formato más apropiado diferirá entre los diversos sectores y puede que ya existan formatos adecuados, pero deben siempre elegirse con el fin de ser interpretables. Los formatos que estén sujetos a costosas limitaciones de licencia no deben considerarse una opción adecuada.

El considerando 68 aclara que «El derecho del interesado a transmitir o recibir datos personales que le incumben no debe crear la obligación para los responsables del tratamiento de adoptar o mantener sistemas de tratamiento que sean técnicamente compatibles».

¹⁶ Artículo 2 de la Decisión n.º 922/2009/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de septiembre de 2009 relativa a las soluciones de interoperabilidad para las administraciones públicas europeas (ISA) OJ L 260, 03.10.2009, p. 20.

¹⁷ Directiva modificativa 2003/98/CE relativa a la reutilización de la información del sector público.

Así pues, la portabilidad tiene por objetivo producir sistemas interoperables, no sistemas compatibles¹⁸.

Se espera que los datos personales se proporcionen en formatos que cuenten con un elevado nivel de abstracción. Como tal, la portabilidad supone una capa adicional de tratamiento de los datos por parte de los responsables del tratamiento a fin de extraer los datos de la plataforma y excluir aquellos datos que no estén incluidos entre los datos que se pueden portar (como son las contraseñas de usuario, los datos de pago, los patrones biométricos, etcétera). Este tratamiento adicional de los datos se considerará un complemento del tratamiento de datos principal, ya que no se lleva a cabo para lograr un nuevo fin definido por el responsable del tratamiento.

Los responsables del tratamiento deben proporcionar junto con los datos tantos metadatos como sea posible con el mejor nivel posible de granularidad, que preserve el significado exacto de la información intercambiada. A modo de ejemplo, proporcionarle a una persona versiones en pdf de una bandeja de entrada de correos electrónicos no se considera suficientemente estructurado. Los datos de correo electrónico deben proporcionarse en un formato que preserve todos los metadatos para permitir así la reutilización de los datos. En ese sentido, al seleccionar un formato de datos en el que proporcionar los datos personales, el responsable del tratamiento debe considerar de qué modo dicho formato afectaría u obstaculizaría el derecho de la persona a reutilizar sus datos. En los casos en los que un responsable del tratamiento pueda ofrecer opciones al interesado con respecto al formato preferido de los datos personales, deberá ofrecer también una explicación clara de lo que supondrían tales opciones. No obstante, procesar metadatos adicionales basándose solo en el supuesto de que pudieran necesitarse o requerirse para responder a una solicitud de portabilidad de datos no supone una justificación legítima de tal tratamiento.

El GT29 recomienda encarecidamente que las partes interesadas del sector y que las asociaciones comerciales trabajen conjuntamente sobre una serie común de normas y formatos interoperables para responder a los requerimientos del derecho a la portabilidad de los datos. Este reto ha sido abordado también por el Marco de Interoperabilidad Europeo (EIF, por sus siglas en inglés). El EIF ha creado «un marco de interoperabilidad», un enfoque consensuado de la interoperabilidad para las organizaciones que deseen prestar conjuntamente servicios públicos. En su ámbito de aplicabilidad, el marco especifica una serie de elementos comunes tales como vocabulario, conceptos, principios, políticas, directrices, recomendaciones, normas, especificaciones y prácticas¹⁹.

- ¿Cómo gestionar una recopilación de datos personales de grandes dimensiones o complejos?

La NGPD no explica cómo abordar el reto de responder cuando es necesario recopilar un gran número de datos, la estructura de los datos es compleja o hay otros problemas técnicos, lo que podría crear dificultades para los responsables del tratamiento o los interesados.

No obstante, en todos los casos es crucial que la persona esté en condiciones de entender plenamente la definición, el esquema y la estructura de los datos personales, que podría proporcionar el responsable del tratamiento. Por ejemplo, los datos se podrían proporcionar primero en un formato resumido usando paneles de control que permitan al interesado trasladar subconjuntos de los datos personales en lugar de todo el catálogo.

¹⁸ La ISO/IEC 2382-01 define la interoperabilidad del modo siguiente: «La capacidad de comunicarse, ejecutar programas o transferir datos entre diversas unidades funcionales de un modo que requiera que el usuario tenga un conocimiento escaso o nulo de las características exclusivas de dichas unidades».

¹⁹ Fuente: http://ec.europa.eu/isa/documents/isa_annex_ii_eif_en.pdf

El responsable del tratamiento debe proporcionar una visión general «de forma concisa, transparente, inteligible y fácilmente accesible, usando un lenguaje claro y sencillo» preferentemente (véase el artículo 12(1)) de la NGPD) de tal modo que el interesado pueda usar aplicaciones informáticas para identificar, reconocer y procesar con facilidad datos específicos de la misma.

Una de las maneras en las que un responsable del tratamiento puede responder las solicitudes de portabilidad de datos es ofreciendo una interfaz de programación de aplicación (API) convenientemente asegurada y documentada. Esto permitiría a las personas realizar solicitudes de sus datos personales a través de sus propios programas informáticos o con programas de terceros o bien autorizar a otros a hacerlo en su nombre (inclusive a otro responsable del tratamiento) tal como se especifica en el artículo 20(2) de la NGPD. Dar acceso a los datos a través de una API posibilita ofrecer un sistema de acceso más sofisticado que permite a las personas realizar con posterioridad solicitudes de datos, ya sea como descarga completa o como función delta que contiene solo los cambios desde la última descarga, sin que estas solicitudes adicionales sean onerosas para el responsable del tratamiento.

- **¿Cómo pueden asegurarse los datos que se pueden portar?**

En general, los responsables del tratamiento deben garantizar «la seguridad adecuada de los datos personales, incluyendo la protección contra tratamientos no autorizados o ilícitos y contra su pérdida accidental, destrucción o daños, utilizando medios técnicos y organizativos apropiados («integridad y confidencialidad») de acuerdo con el artículo 5(1)(f) de la NGPD. No obstante, la transmisión de datos personales al interesado puede plantear también algunos problemas de seguridad:

¿Cómo garantizar que los datos personales se entreguen de forma segura a la persona adecuada?

Puesto que la portabilidad de los datos tiene por objetivo sacar datos personales del sistema de información del responsable del tratamiento, la transmisión puede convertirse en una posible fuente de riesgo en relación con tales datos (en especial de violaciones de datos durante las transmisiones). El responsable del tratamiento es responsable de tomar todas las medidas de seguridad requeridas para garantizar que los datos personales se transmitan de forma segura (p. ej. mediante el uso de cifrado) al destinatario correcto (p. ej. mediante el uso de información de autenticación adicional). Tales medidas de seguridad no deben ser de naturaleza obstructiva y no deben impedir que los usuarios ejerzan sus derechos, p. ej. imponiendo costes adicionales.

¿Cómo se puede ayudar a los usuarios a asegurar el almacenamiento de sus datos personales en sus propios sistemas?

Al recuperar sus datos personales de un servicio en línea, existe siempre el riesgo de que los usuarios los almacenen en un sistema menos seguro que el que les proporciona el servicio. Debe hacerse consciente al interesado de este hecho para que tome medidas que protejan la información que ha recibido. Asimismo, el responsable del tratamiento podría, como práctica óptima, recomendar un formato o formatos apropiados y medidas de cifrado para ayudar al interesado a alcanzar este objetivo.

* * *

Redactado en Bruselas, el 13 de diciembre de 2016

Por el Grupo de Trabajo, el presidente