N/REF: 007635/2019

I

La Ley 13/2011 de 27 de mayo de regulación del juego señala en su artículo 16.4 lo siguiente: *"En los procedimientos de homologación de los sistemas técnicos de juego que puedan afectar de manera relevante al tratamiento de datos de carácter personal por parte de los operadores, la Comisión Nacional del Juego solicitará informe a la Agencia Española de Protección de Datos".* En su desarrollo, la Resolución de 6 de octubre de 2014, de la Dirección General de Ordenación del Juego, que establece el modelo y contenido del informe de certificación definitiva de los sistemas técnicos de los operadores de juego y se desarrolla el procedimiento de gestión de cambios dedica su Apartado Noveno del Anexo I al Cumplimiento de la normativa de protección de datos de carácter personal, establece: *"El operador presentará junto con el informe definitivo de certificación un informe descriptivo del cumplimiento de la normativa de protección de datos de carácter personal. Este informe será único por operador y resultará de aplicación a las diferentes licencias generales y singulares de las que sea titular. La Dirección General del Juego, en cumplimiento del artículo 16 apartado 4 de la Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del juego, solicitará informe a la Agencia Española de Protección de Datos".*

El operador ha presentado, o al menos es lo que se ha aportado para informe, dos documentos: (i) el citado Informe descriptivo, (ii) y un segundo documento denominado "Manual del Sistema de protección de datos". El presente informe se realiza exclusivamente tomando por base los informes presentados por el operador. Por tanto, la emisión del presente Informe únicamente implica el estudio de los datos y manifestaciones indicados por el operador en dichos informes presentado con motivo del procedimiento de homologación de sistemas técnicos del juego; por tanto, no perjudica la actuación posterior de esta Agencia para poder actuar en el marco de sus competencias. Sin perjuicio de lo anterior, para la elaboración de este Informe se ha acudido igualmente a la página web de la operadora, que señala en su Informe descriptivo (www.aconcaguapoker.es), de donde se han examinado espacialmente los documentos denominados "términos y condiciones" y "Política de privacidad".

Para la elaboración de este informe habrá de tenerse en cuenta la legislación sobre protección de datos de carácter personal. La normativa de protección de datos de carácter personal a nivel europeo es el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se

deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos, RGPD). En España, la normativa a tener en cuenta es la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (LOPDGDD).

Pues bien, citado lo anterior, cabe decir que, sin perjuicio del papel que corresponde a las autoridades del juego en España, la ley del juego establece que la AEPD está llamada a emitir informe en dicho procedimiento de homologación de los sistemas técnicos del juego cuando puedan afectar de manera relevante al tratamiento de datos de carácter personal por parte de los operadores. El apartado Noveno del Anexo I de la resolución de la Dirección General de 6 octubre 2014 parece establecer que dicho Informe va dirigido a confrontar el informe descriptivo que ha de presentar el operador acerca del "cumplimiento de la normativa de protección de datos de carácter personal" con la visión de la AEPD acerca de dicho cumplimiento por el operador a raíz de la documentación presentada por este, pero no establece cuál ha de ser la consecuencia de dicho informe, cuestión esta que por otra parte no corresponde a esta AEPD determinar.

En definitiva, el presente informe irá destinado a poner de manifiesto las contravenciones o discordancias entre la normativa de protección de datos y la política de privacidad y protección de datos personales del operador a raíz de los datos y documentación presentada o examinada. Dado que la ley establece que el informe que ha de presentar el operador es meramente descriptivo de su situación, se ha tenido en cuenta fundamentalmente la política de privacidad de datos presentada por el operador, que, por otra parte, tal y como es obligatorio, consta públicamente en la página web de dicho operador a disposición de todos los posibles usuarios.

II

1. Cabe poner de manifiesto en primer lugar que puede existir una confusión para los consumidores y usuarios de los juegos, que en materia de protección de datos puede extenderse a la confusión respecto de los interesados acerca de dónde ejercitar los derechos que la normativa de protección de datos les otorga. Y dicha confusión resulta de que existe en la información proporcionada por la operadora dos direcciones sociales diferentes, una de ellas en Melilla y otra en Murcia. La primera de ellas, en Melilla, aparece en el apartado "Quiénes somos" que consta en su página web y la segunda, en Murcia, en el contrato de juego. En el propio manual del sistema de protección de datos aportado junto con la solicitud y el informe descriptivo consta como dirección del domicilio social la de Melilla, mientras que en el contrato de juego aparece como domicilio el de avenida del Palmar, 99, Murcia.

2. La política de privacidad que consta en la página web es especialmente escueta, por no decir simplemente insuficiente. No concreta específicamente las finalidades para las que se tratarán los datos personales, sino que da una lista abierta de finalidades (“entre otras”), lo cual no es admisible. Por ello se considera que el informe descriptivo aportado en el procedimiento, que contiene una afirmación de que “[l]a política de privacidad incluye toda la información relativa a las finalidades de uso de los datos recabados, las cesiones de datos que pueden tener lugar, los medios puestos a disposición de los afectados para el ejercicio de sus derechos en relación con los datos, así como información adicional que entiende el Operador que resulta de interés para su cliente, relativa a seguridad, protección de menores y persecución del fraude”, simplemente no responde a la verdad.

3. La política de privacidad tampoco menciona las bases del tratamiento, caso a caso, que para el tratamiento de los datos utilizada el responsable.

4. En el contrato de juego (denominado “términos y condiciones”) que consta en la página web, la cláusula 12 está dedicada al tratamiento de datos. Las finalidades incluidas en la cláusula 12 son menos que las finalidades que a título meramente informativo se contienen en la política de privacidad de datos que consta en la página web, y a la que ya se ha hecho referencia.

Por otra parte, en el apartado 12.2 de dicha cláusula, se establece que el participante “autoriza”, sin darle la posibilidad de excluir su consentimiento, la utilización de sus datos para elaborar perfiles de usuarios con fines comerciales, a efectos de ofrecer productos o servicios relacionados con la actividad del juego, o incluso para la remisión por correo electrónico u otros medios de publicidad. Ello sería contrario a la normativa de protección de datos, puesto que no se considera que dicho consentimiento será libre, específica, informada e inequívoca. Básicamente no existe dicha libertad puesto que no se le da la oportunidad al interesado de excepcionar, en el momento de prestación del consentimiento, actividades que son claramente diferentes a la prestación de la actividad del juego en sí mismo considerada (art. 7.2 RGPD). El que se establezca en dicha cláusula que el participante podrá darse de alta o baja en cualquier momento y de forma gratuita a través de la página web no exonera del incumplimiento o en la prestación del consentimiento en que incurre el operador, puesto que por definición el consentimiento será revocable en cualquier momento (art. 7.3 RGPD). En definitiva, se incurriría en la situación descrita en el art. 7.4 RGPD, dado que aparece que la prestación del consentimiento para el contrato de juego se supedita al consentimiento al tratamiento de datos personales que no son estrictamente necesarios para la ejecución de dicho contrato.

5. Se observa en general que la política de privacidad, el manual del sistema de protección de datos presentado, los términos y condiciones en que se concreta el contrato de juego y demás documentos, se basan en la filosofía prevista en la ley orgánica de protección de datos de 1999, que con carácter

general puede decirse que estaba basado en el sistema de “ficheros”. Pero hoy día, con el RGPD, el foco ha pasado y ha dejado de ser el sistema de ficheros para pasar al de la responsabilidad proactiva y al registro de las actividades de tratamiento de datos. En este último aspecto, registro de actividades de tratamiento, (RAT) es observar una absoluta falta de mención al mismo de la política de privacidad y demás documentación aportada. Cabe entender que se cumplen las condiciones previstas en el artículo 32 para que el operador, como responsable del tratamiento de datos personales, esté obligado a la llevanza de un registro de actividades del tratamiento en los términos previstos en dicho artículo, no concurriendo la excepción prevista en el apartado 5 de dicho artículo, ya que los tratamientos de datos personales que se realizan pueden suponer objetivamente un riesgo para los derechos y libertades de los interesados que no es en ningún caso ocasional si no permanente, pudiendo además, en ocasiones, incluir categorías especiales de datos personales o datos relativos a condenas o infracciones penales (por ejemplo, cuando se incluya algún interesado en un registro de prohibición de juego bien por causa de incapacidad por enfermedad -ludopatía- o por causa de condena penal).

6. Tampoco se advierte, a diferencia de lo escrito por el operador en el informe descriptivo presentado, donde se informa a los interesados de que en el supuesto de que la compañía requiriera realizar transferencias internacionales de datos, recabar el consentimiento previo del afectado.

7. En cuanto a la dirección de contacto del DPO cabe poner de nuevo de manifiesto la discordancia entre la dirección de correo electrónico que se menciona en el informe descriptivo aportado y la que consta en la política de privacidad en su página web. No coinciden. Igualmente, ya en el manual de sistema de protección de datos, se establece que se nombra como de pedido a Don Francisco Jose Gómez (sic). Y si bien puede tener en cuenta que el denominado manual del sistema de protección de datos es un mero documento de consumo interno, y que por tanto es posible que el personal que lo lea conozca o pueda ubicar al mencionado Don Francisco José Gómez, dado que es un documento que se ha aportado en un procedimiento administrativo ante los órganos supervisores del juego, dicha presunción de conocimiento de Don Francisco José Gómez desaparece. Incluso en dicho manual del sistema de protección de datos, para consumo interno, se considera la descripción del mencionado DPO insuficiente: no aparece una dirección ni postal y electrónica de contacto, o su segundo apellido, o cualquier otra forma de contactar con él (teléfono, fax).

8. Dentro del propio manual del sistema de protección de datos, al hacer referencia al protocolo interno de seguridad, se contienen unas definiciones de términos en materia de datos personales que se considera que deberían de modificarse para reflejar exactamente las definiciones que de dichos términos se contienen en el RGPD, para evitar que una definición diferente de un mismo

dato pueda dar lugar a interpretaciones diferentes por el personal encargado de esta materia en la empresa.

9. En el apartado 8 de dicho manual del sistema de protección de datos se contiene un cuadro con el nombre de “registros de tratamiento de datos” que no cumple con los requisitos del ya citado artículo 32 RGPD relativo al registro de las actividades de tratamiento (RAT).

Es más, se observa que muchos de los datos que se pretende tratar por la operadora son, al menos en principio, innecesarios o excesivos, con lo que incumpliría los principios del tratamiento de datos personales contenidos en el artículo 5 RGPD. Así, y sin necesidad de mencionar todos los datos personales que según dicho apartado 8 del manual del sistema de protección de datos se pretenden tratar por la operadora, cabe citar algunos que se consideran simplemente excesivos o en principio innecesarios: datos de familia, características de alojamiento, vivienda, situación militar, propiedades y posesiones, aficiones y estilo de vida, pertenecía a clubes y asociaciones, historial de estudiante, etc.

10. Reiterando lo ya puesto de manifiesto en un apartado anterior de este informe, el propio manual del sistema de protección de datos se basa en un sistema de “ficheros”, cuando el RGPD abanderado dicho sistema para la protección de datos personales y se basa en los registros de actividades de tratamiento.

Como resumen del informe, cabe poner de manifiesto que la política de privacidad del operador necesita ponerse al día para adaptarse en su totalidad al RGPD y a la LOPDGDD.