



La consulta plantea la conformidad con lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal, y su Reglamento de desarrollo, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, de la clase de datos de informes de bastateo de poderes que pretende poner en marcha la consultante y que se nutrirá con información proveniente de las entidades que se adhieran al servicio.

Según el modelo propuesto la primera entidad a la que se presente por un apoderado un determinado poder para que proceda a su bastateo llevará a cabo el mismo estableciendo de modo codificado las facultades atribuidas por el poder, a fin de que las restantes entidades con las que pudiera operar ese apoderado puedan acceder a esa información y conocer cuáles son las facultades atribuidas sin necesidad de proceder a un nuevo bastateo del poder presentado.

La primera cuestión que debe clarificarse en el presente supuesto es la de señalar que la información codificada referida a las facultades atribuidas a un determinado apoderados por un poder ha de ser considerada como datos de carácter personal.

En este sentido, no debe olvidarse que la Ley Orgánica 15/1999 define tales datos como “cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”. Partiendo de este concepto no cabe duda que las atribuciones o facultades otorgadas a un determinado sujeto constituyen información referida al mismo, dado que delimitan el alcance de la actividad en que podrá desarrollar el apoderamiento concedido. Es decir, nos encontramos ante atributos propios del apoderado al que los datos se refieren y que no son, en principio, extensibles a ningún otro sujeto, por lo que esta información estará sometida a la Ley Orgánica 15/1999 del mismo modo en que, por ejemplo, lo están los datos relativos a los atributos que incorpora un certificado de firma electrónica.

Hecha esta primera consideración nos encontramos con que existirán varios flujos de la información que se pretende incluir en el fichero: en primer lugar los datos relacionados con el bastateo serán facilitados al fichero común por la primera entidad que lleve a cabo tal operación; los datos serán, en segundo lugar, tratados en el fichero común para, en tercer lugar ser comunicados a las restantes entidades con las que opere el apoderado, por cuanto encontrándonos como se ha dicho ante datos de carácter personal no



cabe duda que su transmisión a un tercero distinto del que los ha recogido deberá considerarse una cesión de datos.

Esta Agencia ha tenido la ocasión de pronunciarse en este sentido en su informe de 5 de junio de 2004, referido a un sistema similar que fue puesto en marcha por el Consejo General del Notariado. El informe ponía claramente de manifiesto que en un caso como el presente nos encontrábamos ante una cesión de datos de carácter personal en los supuestos en que terceras entidades accedían a la información referida al bastanteo en cuestión, analizándose la legitimación para la cesión en los siguientes términos:

*“Al propio tiempo, como se ha indicado, el acceso por los terceros a los datos referidos al apoderamiento contenidos en el fichero ACAFE constituye una verdadera cesión de datos, toda vez que según dispone el artículo 3 i) de la Ley Orgánica 15/1999, es cesión o comunicación de datos “toda revelación de datos realizada a una persona distinta del interesado”, ya se desprenda dicha revelación de una transmisión directa del fichero en que se encuentren dichos datos, ya suponga simplemente la posibilidad de que por el destinatario o cesionario se pueda tener conocimiento del contenido del fichero, como sucede en el supuesto descrito.*

*Respecto de las cesiones de datos de carácter personal, dispone el artículo 11.1, de la Ley Orgánica 15/1999, en correlación con el artículo 6.1, anteriormente transcrito, que “Los datos de carácter personal objeto del tratamiento sólo podrán ser comunicados a un tercero para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones legítimas del cedente y del cesionario con el previo consentimiento del interesado”.*

*No obstante, el consentimiento al que acaba de hacerse referencia no será exigible en los supuestos contemplados en el artículo 11.2 de la propia Ley Orgánica, entre los que se encontrarían aquéllos en que la cesión estuviera amparada por una norma con rango de Ley (artículo 11.2 a) o los supuestos en que “el tratamiento responda a la libre y legítima aceptación de una relación jurídica cuyo desarrollo, cumplimiento y control implique necesariamente la conexión de dicho tratamiento con ficheros de terceros” (artículo 11.2 c), si bien “en este caso la comunicación sólo será legítima en cuanto se limite a la finalidad que la justifique”.*

(...)

*Como se indica en la propia consulta, no existe una norma con rango de Ley que otorgue cobertura a la cesión planteada. No obstante, cabe analizar si la misma encuentra acomodo, tal y como señala la consulta*



*planteada, en el artículo 11.2 c) de la Ley Orgánica 15/1999, al responder la cesión “a la libre y legítima aceptación de una relación jurídica cuyo desarrollo, cumplimiento y control implique necesariamente la conexión de dicho tratamiento con ficheros de terceros”.*

*En el presente caso, el tratamiento de los datos al que viene refiriéndose la consulta se lleva a cabo como consecuencia de la existencia de un apoderamiento voluntario a favor de la persona del apoderado por parte de la persona o entidad poderdante. Dicho apoderamiento tiene precisamente por objeto la realización de los actos y negocios jurídicos a los que se refiera el ámbito del apoderamiento por parte del apoderado de forma que los actos de éste último puedan considerarse a todos los efectos jurídicos como realizados por el poderdante, al actuar el apoderado en nombre y por cuenta del mismo.*

*Como se señala en la consulta, el principal problema que plantea la realización de los negocios jurídicos a los que se acaba de hacer referencia se encuentra precisamente en la necesidad de que quede garantizada en los mismos la seguridad jurídica, lo que se consigue mediante el bastanteo del poder, que permite acreditar su existencia, vigencia y suficiencia. De este modo, la determinación de que el poder es bastante resulta imprescindible para garantizar la efectiva realización de los actos o negocios objeto del apoderamiento, de suerte que, no comprobado que el poder es bastante, la tercera persona o entidad con la que pretendiera el apoderado concluir un determinado negocio jurídico podría oponerse a esa conclusión.*

*En todo caso, la operación de bastanteo ha de ser llevada a cabo, bien de forma interna, mediante el análisis del poder por parte de la asesoría jurídica de la tercera entidad (por ejemplo, en el caso de la Administración General del Estado por los Abogados del Estado), bien de forma externa, mediante la remisión del poder para su valoración por una asesoría jurídica externa. Pero, en todo caso, será preciso que quede acreditada la vigencia y suficiencia del poder otorgado al apoderado.*

*Pues bien, teniendo esto en cuenta, parece lógico considerar que la consulta del fichero ACAFE que sea efectuada por la entidad a la que acuda el representante para celebrar un acto o negocio jurídico lo sea precisamente para lograr un adecuado seguimiento y control de la relación jurídica preexistente entre el poderdante y el apoderado, libremente aceptada por ambos, por lo que, en consecuencia, el acceso al fichero ACAFE se encontraría amparado por lo dispuesto en el artículo 11.2 c), al resultar necesaria la cesión para el control de la existencia del poder libremente aceptado, mediante el bastanteo del mismo.*



*En todo caso, el propio artículo 11.2 c) de la Ley Orgánica 15/1999 dispone que “en este caso la comunicación sólo será legítima en cuanto se limite a la finalidad que la justifique”, lo que no es sino trasunto de lo establecido en el artículo 4.1 de la propia Ley Orgánica, según el cual “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 obtenido”. En consecuencia, la cesión ha de limitarse a los datos estrictamente necesarios para el bastanteo del poder.*

*En este sentido, la consulta, esencialmente en los ejemplos ilustrativos incluidos en la misma, indica claramente que los datos que serían facilitados a la entidad consultante serían exclusivamente los referentes a la existencia de un poder que habilita al apoderado para la conclusión del acto o negocio que pretenda celebrar en el momento de la consulta (por ejemplo, se indica que la información facilitada sería que el apoderado tiene poder suficiente para interponer una reclamación o para abrir una cuenta corriente en nombre del poderdante).*

*De este modo, si la información facilitada se limita a los extremos que se acaban de indicar, deberá concluirse que la cesión de los datos resulta ajustada a la finalidad que la justifica, con lo que quedaría plenamente cumplido lo preceptuado por el artículo 11.2 c) de la Ley Orgánica 15/1999.”*

No obstante, con carácter previo debería analizarse la transmisión de datos desde la entidad que por primera vez procede al bastanteo del poder a la responsable del fichero común; esto es, la consultante.

Para ello sería preciso conocer si en el presente supuesto la entidad responsable del fichero común ostenta la condición de responsable del fichero de todas las entidades asociadas o encargada del tratamiento, cuestión que no es clarificada en la consulta, lo que impide conocer si efectivamente existiría una primera cesión al fichero común o sólo se producirían cesiones entre los intervinientes utilizando para ello la plataforma puesta a su disposición por la consultante, que carecería de todo poder de decisión sobre el tratamiento.

En caso de que la entidad consultante fuese encargada del tratamiento, la recogida y tratamiento de los datos por parte de la primera entidad que bastantease el poder derivaría precisamente de su presentación, siendo necesario el bastanteo para el ejercicio de las atribuciones conferidas y encontrándose así amparado el tratamiento en el artículo 6.2; por su parte, los accesos posteriores por terceras entidades al fichero común de bastanteos se



fundarían, como se ha dicho, en el artículo 11.2 c), dado que serían necesarias para que el poder desplegara plenamente sus efectos ante la segunda entidad.

En caso de que la consultante fuera responsable, dado que no guarda relación con las dos entidades ante las que se pretende hacer uso del poder sería necesario el consentimiento del apoderado y del poderdante cuando se tratase de una persona física. Además, sería igualmente necesario que en este caso se diferenciase entre las figuras del responsable del fichero y responsable del tratamiento, dado que en caso de que existiese algún error en el primer bastanteo esa inexactitud no podría ser imputable, en principio, al responsable del fichero común, a menos que hubiera alterado la codificación establecida por quien bastanteó el poder.

Por todo ello, cabe considerar que el modelo que permitiría un cumplimiento más sencillo de la Ley Orgánica 15/1999 sería aquél en que la consultante ostentase la condición de encargada del tratamiento de las entidades asociadas, que seguirían siendo responsables del fichero en cuanto a los datos que hubieran introducido en el sistema.

La consulta adjunta un modelo muy simplificado de cláusula informativa que se limita a señalar que los datos serían tratados por la entidad que hubiera realizado el primer bastanteo, pudiendo ser consultados por otras entidades financieras con las que la persona poderdante (no necesariamente jurídica como se dice en la consulta) mantuviera o entablara relaciones contractuales, a los solos efectos de verificar las facultades otorgadas al apoderado.

Como punto de partida es preciso señalar que esta cláusula sólo sería válida en un esquema en el que no exista un responsable del fichero común, toda vez que se prevé simplemente el tratamiento por la entidad a la que se presenta el poder por primera vez y el posible acceso por terceras entidades al resultado de la codificación del bastanteo. De este modo, si lo que se pretendiese fuera la creación de un fichero común del que fuera responsable la consultante sería necesario un desarrollo más detallado de la cláusula en que se previese la cesión de los datos a dicho fichero común, la identificación de la consultante y la indicación de las finalidades del tratamiento de los datos en ese fichero, además de la comunicación a las terceras entidades con las que el apoderado fuese a actuar.

Por otra parte, sería necesario que en la información facilitada al apoderado se indicase, siquiera por una referencia a un sitio web, la identidad de las terceras entidades que podrían acceder a los datos codificados resultantes del bastanteo. En todo caso debería especificarse el modo en que el interesado podría ejercer los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición establecidos en la Ley Orgánica 15/1999 en caso de no estar conforme con el resultado del bastanteo realizado.



Resta, por último, hacer referencia a otra cuestión no analizada en la consulta y es la referida al plazo de vigencia de la información relacionada con el bastanteo de un determinado poder. En este sentido, en caso de que el poder contuviera un término concreto no existirían demasiados problemas en añadir este campo a la información objeto de intercambio. Sin embargo el problema se planteará en los supuestos en los que se produzca una revocación del poder por el poderdante, dado que en estos casos el apoderado podría seguir haciendo uso del poder ante entidades a las que no hubiera transmitido el poderdante la revocación, siendo así que dichas entidades podrían aceptar el poder revocado sobre la mera base de la comprobación del bastanteo.

De este modo sería preciso que se estableciese algún tipo de sistema de alertas que permitiese igualmente a la primera entidad que tenga conocimiento de la revocación poner en conocimiento de las restantes esta circunstancia.

Lo que acaba de indicarse debería operar igualmente en caso de que se hubiera otorgado un nuevo poder al apoderado confiriéndole facultades distintas de las que habían sido objeto de bastanteo, debiendo arbitrarse un mecanismo que impida una información insuficiente en este punto.