



## COMPRAVENTAS *ONLINE* PAGADAS CON CESIÓN DE DATOS PERSONALES: ¿EN QUÉ DIFIERE DE OTRA COMPRAVENTA AL CONSUMO?\*

*Sheila Martínez Gómez*  
*Centro de Estudios de Consumo*  
*Universidad de Castilla-La Mancha*

*Fecha de publicación: 25 de febrero de 2020*

**Resumen:** En la celebración de una compraventa *online*, cuyo precio sea la cesión de datos de carácter personal, ha de observarse el Reglamento (UE) 2016/679 de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de los datos personales, así como la nueva directiva de venta y garantía de productos de consumo, la Directiva 2019/77 de 20 de mayo de 2019, en cuanto a la resolución del contrato por incumplimiento.

**Palabras Clave:** Datos personales, contrato, resolución, consentimiento.

El impacto de Internet y de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC), en todos los sectores de la sociedad y de la economía, ha hecho que asistamos al desarrollo de un nuevo modelo de negocio, en el que cedemos nuestros datos personales a cambio de recibir «gratuitamente» contenidos digitales<sup>1</sup>.

---

\* Trabajo realizado en el marco del contrato de investigación con referencia 2019-COB-9520 con cargo al Proyecto de Investigación PGC2018-098683-B-I00, del Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades (MCIU) y la Agencia Estatal de Investigación (AEI) cofinanciado por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) titulado “Protección de consumidores y riesgo de exclusión social” dirigido por Ángel Carrasco Perera y Encarna Cordero Lobato y en el marco de la Ayuda para la financiación de actividades de investigación dirigidas a grupos de la UCLM Ref.: 2019-GRIN-27198, denominado "Grupo de Investigación del Profesor Ángel Carrasco" (GIPAC) y a la ayuda para la realización de proyectos de investigación científica y transferencia de tecnología, de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha cofinanciadas por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) para el Proyecto titulado “Protección de consumidores y riesgo de exclusión social en Castilla-La Mancha” (PCRECLM) con Ref.: SBPLY/19/180501/000333 dirigido por Ángel Carrasco Perera y Ana Isabel Mendoza Losana, en base a la Propuesta de Resolución Provisional de la Consejería de Educación, Cultura y Deportes, Dirección General de Universidades, Investigación e Innovación de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha de 5 de diciembre de 2019.

<sup>1</sup> El concepto de contenido digital se incorporó a nuestro ordenamiento jurídico a través de la Ley 3/2014, de 27 de marzo, la cual incorporó a nuestro ordenamiento jurídico la Directiva 2011/83/UE, de 25 de



Nada más lejos de la realidad. El hecho de que no se pague una suma dineraria, no significa que se disfrute de diferentes contenidos digitales de forma gratuita, pues «precio» no es sinónimo de «dinero». Así fue puesto de manifiesto por la Directiva 2019/770 de 20 de mayo de 2019<sup>2</sup>, la cual reconoce la existencia de dos prestaciones principales diferentes, a cargo del consumidor, en los contratos de suministro de contenidos digitales: el pago de un precio en dinero y «la facilitación activa de otra contraprestación no dineraria en forma de datos personales u otro tipo de datos» (art. 3.1).

Esto podría entenderse mejor si se tiene en cuenta el gran valor económico que han alcanzado los datos personales<sup>3</sup>, hasta el punto de ser considerados como «la moneda del siglo XXI» o «el petróleo del siglo XXI», además de ser el activo máspreciado de las empresas<sup>4</sup>.

Así, la forma de proceder del legislador europeo ha derivado en una mayor protección de los consumidores que cedan sus datos personales a cambio de contenido digital, pues a este contrato, de carácter oneroso y bilateral, le será de aplicación las normas de protección de los consumidores, además de la Directiva 2019/770 de 20 de mayo de 2019, relativa a determinados aspectos de los contratos de suministro de contenidos y servicios digitales<sup>5</sup>. Pero, ¿existe alguna otra normativa que deba tenerse en cuenta en estos contratos?

La compraventa *online* pagada con cesión de datos difiere de cualquier otra compraventa al consumo en dos únicos aspectos: en el medio en el que se celebra el contrato y la

---

octubre de 2011, sobre los derechos de los consumidores. Mediante dicha Ley se introdujo el art. 59 *bis* en el TRLGDCU, en el cual define el «contenido digital» como «los datos producidos y suministrados en formato digital». Esta definición puede ser completada con lo que dispone el Considerando 19 de la Directiva 2011/83/UE: son contenidos digitales los programas, aplicaciones, juegos, música vídeos o textos informáticos, independientemente de si se accede a ellos a través de descarga o emisión en tiempo real, de un soporte material o por otros medios.

<sup>2</sup> Directiva (UE) 2019/770 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2019, relativa a determinados aspectos de los contratos de suministro de contenidos y servicios digitales.

<sup>3</sup> Véase JUÁREZ, A.: «El valor económico de los datos y la información ahora excede al de los bienes». Disponible en: <https://www.unav.edu/web/facultad-de-ciencias-economicas-y-empresariales/detalle-noticia-pestana/2019/02/15/%E2%80%9Ccel-valor-economico-de-los-datos-y-la-informacion-ahora-excede-al-de-los-bienes%E2%80%9D?articleId=20969970> (consultada el 7/1/2020).

<sup>4</sup> ALONSO, O.: «Monetización de los datos: la importancia de los datos para las empresas». Disponible en: <https://www.lavanguardia.com/economia/20180104/434058696189/monetizacion-datos-empresas-the-valley.html> (consultada el 7/01/2020).

<sup>5</sup> Conferencia dictada en el Colegio Notarial de Madrid el 24 de mayo de 2018. REINER SCHULZE, «La protección de los consumidores en la contratación digital». Disponible en: <http://www.elnotario.es/hemeroteca/revista-81/academia-matritense-del-notariado/8904-la-proteccion-de-los-consumidores-en-la-contratacion-digital> (consultada el 8/01/2020).



naturaleza de la prestación principal a cargo del consumidor: la cesión de datos personales.

De estas dos diferencias, adquiere una dimensión particular la cesión de datos personales como contraprestación. Estos son, según el Reglamento 2016/679 de 27 de abril de 2016<sup>6</sup>, «toda información sobre una persona física identificada o identificable («el interesado»); se considerará persona física identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un nombre, un número de identificación, 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 persona» (art. 4.1).

De la lectura de este precepto se extrae que los datos de carácter personal forman parte de la privacidad de una persona, siendo, por tanto, la protección de los datos personales un derecho fundamental recogido en el art. 8 de la Carta Europea de Derechos Humanos y en art. 18.4 de la CE, tal y como reconoció el Tribunal Constitucional en la Sentencia núm. 292/2000 de 30 de noviembre (RTC 2000\292)<sup>7</sup>.

En aras de garantizar la privacidad e intimidad del sujeto afectado por el tratamiento de sus datos personales y en respuesta a los mandatos contenidos en los preceptos mencionados (arts. 8 CEDH y 18.4 CE), se dictaron, a nivel nacional, la Ley Orgánica 3/2018 de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales y, a nivel europeo, el Reglamento 206/679, 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.

Ambas normativas regulan la cesión y el tratamiento de los datos de carácter personal, determinando los deberes de información precontractual, el consentimiento que se requiere del afectado, así como los derechos que asisten a este por el tratamiento de sus datos<sup>8</sup>.

---

<sup>6</sup> 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.

<sup>7</sup> Se trata de un derecho fundamental que atribuye a su titular «... el poder de disposición y de control sobre los datos personales, (...) los cuales se concretan jurídicamente en la facultad de consentir la recogida, la obtención y el acceso a los datos personales, su posterior almacenamiento y tratamiento, así como su uso o usos posibles, por un tercero, sea el Estado o un particular. Y ese derecho a consentir el conocimiento y el tratamiento, informático o no, de los datos personales, requiere como complementos indispensables, por un lado, la facultad de saber en todo momento quién dispone de esos datos personales y a qué uso los está sometiendo, y, por otro lado, el poder oponerse a esa posesión y usos» (FJ. 7).

<sup>8</sup> PACHECO JIMÉNEZ, M.N. y LEAL CORONADO, M.: «Nueva moneda de cambio: nuestros datos personales como pago de contenidos digitales», Publicaciones Jurídicas, CESCO, junio de 2017.



De esta forma, para fijar el régimen jurídico aplicable a las compraventas celebradas entre un empresario y un consumidor, en las que exista una cesión de datos personales<sup>9</sup>, es necesario observar, dentro del marco legal aplicable, lo dispuesto en la normativa de protección de datos de carácter personal.

***Deber de información precontractual.*** Es sabido que el deber de información en la fase precontractual es uno de los mecanismos esenciales de protección de los consumidores, pues garantiza que el consumidor conozca, antes de la celebración del contrato, los aspectos fundamentales que regirán el mismo.

Uno de los aspectos fundamentales del contrato es el precio, siendo una obligación del vendedor informar al comprador sobre el precio total del bien, tal y como se desprende del art. 60 del texto refundido de la LGDCU. Cuando se esté ante una compraventa pagada con datos personales, la información sobre el precio alcanzará el uso que se va a hacer de dichos datos y los derechos que, en relación con los mismos, se le reconocen al comprador<sup>10</sup>.

En efecto, el Reglamento (UE) 2016/679 establece la información previa que el responsable del tratamiento de los datos personales debe proporcionar al afectado o titular de aquellos. El art. 13 determina que el responsable del tratamiento facilitará la siguiente información:

- Identidad del responsable del tratamiento;
- los fines del tratamiento a los cuáles están destinados los datos personales;
- el plazo durante el cual se conservarán los datos personales o, cuando no sea posible, los criterios utilizados para determinar este plazo;
- la existencia de los derechos de acceso, rectificación, supresión, limitación u oposición del tratamiento de los datos personales y el derecho a la portabilidad de los datos<sup>11</sup>;

---

<sup>9</sup> CASTILLO PARRILA, J.A.: *Bienes digitales. Una necesidad europea*, 1.ª ed., Dykinson, Madrid, 2018. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/>

<sup>10</sup> AGENCIA ESPAÑOLA DE PROTECCIÓN DE DATOS. *Guía de del Reglamento General de Protección de Datos para Responsables de Tratamiento*. Disponible en: <https://www.aepd.es/sites/default/files/2019-09/guia-rgpd-para-responsables-de-tratamiento.pdf> (consultada el 9/01/2020).

<sup>11</sup> Según los arts. 15, 16 y 17 del Reglamento General de Protección de Datos, el interesado tendrá derecho a obtener del responsable del tratamiento confirmación de si se están tratando o no datos personales que le conciernen y, en tal caso, derecho de acceso a los datos personales; el derecho de acceso a una determinada información; el derecho a la rectificación de los datos personales inexactos que le conciernan y el derecho a obtener, sin dilación indebida del responsable del tratamiento, la supresión de los datos personales que le conciernan.



- la existencia del derecho a retirar el consentimiento en cualquier momento, cuando el interesado haya dado su consentimiento para el tratamiento de sus datos para uno o varios fines específicos;
- si la comunicación de datos personales es un requisito legal o contractual, o un requisito necesario para suscribir un contrato, y si el interesado está obligado a facilitar los datos personales y está informado de las posibles consecuencias de que no facilitar tales datos;
- el derecho a presentar una reclamación ante una autoridad de control.

Esta información tiene que ser prestada por el proveedor de «forma concisa, transparente, inteligible y de fácil acceso, con un lenguaje claro y sencillo».

Así, el deber de información relativo a la cesión y tratamiento de datos personales garantiza, fundamentalmente, que el titular de los datos conozca exactamente, entre otros aspectos, los usos y finalidades para los que se van a ceder, de forma que pueda prestar su consentimiento sobre la extensión y alcance de la cesión.

**La prestación del consentimiento.** Tal y como dispone el art. 1261 del Código civil, para que exista un contrato es necesario, además de la existencia de objeto y causa, el consentimiento de las partes contractuales.

En los contratos de contenidos digitales, los datos personales pueden ser exigidos por los proveedores para que estos puedan cumplir con su obligación o para satisfacer cualquier requisito legal. Sin embargo, existen otros supuestos en los que los datos personales recabados se usarán, no solo para el mantenimiento de la relación contractual, sino también para otros fines, adquiriendo la cesión de datos, en estos casos, el carácter de obligación principal a cargo del consumidor.

Así, cuando se esté ante una compraventa pagada con datos de carácter personal, se puede hablar de la existencia de un «doble consentimiento». Por un lado, el consentimiento sobre el objeto y causa del contrato y, por otro lado, el consentimiento sobre el tratamiento de los datos de carácter personal destinados a otros fines distintos del mantenimiento de la relación contractual y del cumplimiento de requisitos legales.

El art. 6.1 del Reglamento (UE) 2016/679 determina que para el tratamiento de datos personales es *conditio sine qua non* el consentimiento del propio titular, entendido este como «toda manifestación de voluntad libre, específica, informada e inequívoca por la que este acepta, ya sea mediante una declaración o una clara acción afirmativa, el tratamiento de datos personales que le conciernen» (art. 4.11 del Reglamento de la UE).



De la lectura del art. 4.11 del citado Reglamento se extrae que no cabe el consentimiento tácito sobre el tratamiento, de forma que sólo será válido cuando el consumidor haya realizado una declaración o una conducta activa que suponga dar su consentimiento. Así, el consentimiento del afectado se configura como una habilitación especial para que puedan tratarse datos de carácter personal de forma legítima.

Por ello, para determinar los requisitos que ha de reunir el consentimiento prestado por el consumidor, en las compraventas pagadas con cesión de datos, es indispensable acudir a la normativa de protección de datos de carácter personal, pues se trata de una prestación que, aunque se equipare al dinero, afecta a un derecho fundamental, como anteriormente se ha apuntado.

**Revocación del consentimiento.** En el Derecho de contratos, la revocación es una declaración de voluntad unilateral por la que una de las partes retira el consentimiento prestado, dejando sin efecto el contrato celebrado.

La revocación, por tanto, afecta a uno de los principios generales que rigen el Derecho de contratos: el principio de irrevocabilidad de lo pactado, el cual se desprende de los arts. 1091, 1256 y 1258 del Código civil. Por ello, la Ley tasa los supuestos en los que puede ejercerse la revocación del consentimiento, además de establecer una serie de condiciones y límites a su ejercicio.

En el caso de las compraventas pagadas con datos personales, como se ha dicho a lo largo del trabajo, es de aplicación el Reglamento (UE) 2016/679, el cual contempla la posibilidad de que el afectado por el tratamiento de sus datos personales pueda revocar su consentimiento.

El apdo. 3 del art. 7 del Reglamento de la UE establece lo siguiente: «el interesado tendrá derecho a retirar su consentimiento en cualquier momento. La retirada del consentimiento no afectará a la licitud del tratamiento basada en el consentimiento previo a su retirada. Antes de dar su consentimiento, el interesado será informado de ello. Será tan fácil retirar el consentimiento como darlo».

De la lectura del mencionado precepto se extrae que el consumidor podrá, libremente, retirar su consentimiento al tratamiento de datos, los cuales hayan sido cedidos como contraprestación en el contrato de suministro de contenido digital, pues no se exige



ningún límite a su ejercicio y tampoco la existencia de una causa de justificación. Así, la revocación del consentimiento será válida en cualquier caso<sup>12</sup>.

*A priori*, podría decirse que el ejercicio de este derecho va en contra de la buena fe (art. 7 del CC) que rige en el ejercicio de cualquier derecho, por lo que se podría establecer unos límites a su ejercicio. Sin embargo, el Reglamento (UE) 2016/679 reconoce un derecho de revocación *ad nutum* del afectado por el tratamiento de datos, de forma que el responsable no puede limitar este derecho imponiendo condiciones y límites<sup>13</sup>.

En conclusión, en aras de garantizar la especial protección que otorga el Reglamento de la UE a los datos de carácter personal, por tratarse de un derecho fundamental, se reconoce al afectado por el tratamiento de datos el derecho de revocación *ad nutum*.

**Resolución del contrato de compraventa por falta de conformidad.** La nueva directiva de venta y garantía de productos de consumo, la Directiva 2019/771 de 20 de mayo de 2019<sup>14</sup>, exige que el bien que se entregue cumpla una serie de requisitos para que sea conforme al contrato de compraventa. Así lo pone de manifiesto el art. 5 de dicha Directiva, el cual determina que «el «vendedor suministrará al consumidor bienes que cumplan los requisitos de los artículos 6, 7 y 8, según sean de aplicación, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 9».

Los arts. 6 y 7 recogen cuatro requisitos subjetivos y objetivos de conformidad, respectivamente. Por su parte, el art. 8 contempla el supuesto de falta de conformidad por incorrecta instalación del bien. Tal y como se pone de manifiesto en el art. 5 de la Directiva 2019, el bien no tiene que cumplir con todos los requisitos descritos en estos preceptos, sino que tiene que reunir los requisitos de conformidad que resulten de aplicación en virtud del tenor del contrato.

En el supuesto de estar ante una «entrega no conforme», porque el bien no cumpla con los requisitos de conformidad subjetivos y objetivos que le sean de aplicación, el art. 13 de la Directiva enumera, bajo la rúbrica «medidas correctoras por falta de conformidad», cinco acciones que ostenta el consumidor frente al vendedor: reparación del bien,

---

<sup>12</sup> AGENCIA ESPAÑOLA DE PROTECCIÓN DE DATOS. *Protección de datos: guía para el ciudadano*. Disponible en: <https://www.aepd.es/sites/default/files/2019-10/guia-ciudadano.pdf> (Consultada el 8/1/2020).

<sup>13</sup> SÁNCHEZ LERÍA, R.: «El contrato de suministros digitales a cambio de datos personales. A propósito de la Propuesta de Directiva 654/2015 de 9 de diciembre de 2015», *Revista de Derecho Patrimonial* núm. 45/2018, Aranzadi, 2018. Disponible en: <http://aranzadi.aranzadigital.es/> (Consultada el 8/01/2020).

<sup>14</sup> Directiva (UE) 2019/771 del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de mayo de 2019 relativa a determinados aspectos de los contratos de compraventa de bienes, por la que se modifican el Reglamento (CE) 2017/2394 y la Directiva 2009/22/CE y se deroga la Directiva 1999/44/CE.



sustitución del bien, reducción del precio, resolución del contrato y suspensión del pago del precio.

En virtud del principio de conservación de los contratos, la Directiva ha optado por la jerarquización de las acciones que goza el consumidor en caso de falta de conformidad, por lo que el consumidor no puede elegir libremente la acción que emprende frente al vendedor. Así, en primer lugar, el consumidor tendrá que ejercitar la acción de cumplimiento contractual y, subsidiariamente, ante el fracaso de dicha acción, podrá optar por la reducción del precio o la resolución del contrato.

1. *La reparación o sustitución del bien.* El consumidor exigirá, en primer lugar, que el bien «sea puesto en conformidad» (art. 13.1 de la Directiva) a través de la reparación o sustitución del mismo. La elección de una medida correctora u otra corre a cargo del consumidor, «... salvo cuando la elegida resulte imposible o que, en comparación con la otra, suponga al vendedor costes desproporcionados, teniendo en cuenta todas las circunstancias, y entre ella: a) el valor que tendrían los bienes si no hubiera existido falta de conformidad; b) la relevancia de la falta de conformidad; y c) si se podría proporcionar la medida correctora alternativa sin mayor inconveniente para el consumidor» (apdo. 2 del art. 13 de la Directiva). En consecuencia, el vendedor podrá negarse a poner los bienes en conformidad cuando la reparación y sustitución del bien, objeto del contrato, sean imposibles o desproporcionadas (apdo. 3 del art. 13 de la Directiva).
2. *Reducción del precio y la resolución del contrato.* Ante el fracaso de la acción de cumplimiento, bien por no llevar a cabo la reparación o sustitución, bien por llevar a cabo estas medidas correctoras, pero subsista la falta de conformidad del bien objeto del contrato, el consumidor podrá optar por la reducción del precio o la resolución del contrato, tal y como se desprende del apdo. 4 del art. 13 de la Directiva. La libertad de elección del consumidor entre estas dos medidas correctoras tiene un límite: la resolución del contrato solamente podrá llevarse a cabo cuando, además de darse los supuestos que recoge el apdo. 4 del art. 13, la falta de conformidad no se considere leve (art. 5 del art. 13 de la Directiva).

***Incumplimiento del régimen de tratamiento de datos.*** Es sabido que el Reglamento 2016/679 de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales, es de aplicación a aquellos contratos de compraventa de bienes o suministro de contenidos digitales en los que el consumidor facilite sus datos de carácter personal, pues en él se recoge el régimen de tratamiento de datos.



El tratamiento y protección de los datos personales deberán llevarse a cabo conforme a una serie de principios que enumera el art. 5 del Reglamento: «licitud, lealtad y transparencia», «limitación de la finalidad», «minimización de datos», «exactitud», «limitación del plazo de conservación», «integridad y confidencialidad» y «responsabilidad proactiva». Además de estos principios, será necesario cumplir alguna de las condiciones establecidas en el art. 6.1<sup>15</sup> del Reglamento para que el tratamiento de datos sea lícito.

En el supuesto de que el vendedor incumpla el régimen del tratamiento de datos, el Reglamento otorga al interesado el derecho a obtener sin dilación indebida, del responsable del tratamiento, la supresión de los datos personales que le conciernan a través del denominado Derecho de supresión, el cual se recoge en el art. 17 del Reglamento. No obstante, y en virtud de la máxima «no hay derechos absolutos», el vendedor puede oponerse a la supresión de los datos en el supuesto de darse alguna de las circunstancias que establece el apdo. 3 del art. 17 del Reglamento.

En este punto, es necesario preguntarse cómo afecta el ejercicio del derecho de supresión de datos personales en el contexto de una compraventa *online* de un bien: ¿el vendedor puede exigir a cambio la devolución del producto?

Mayoritariamente, cuando el consumidor compra *online* un bien mueble tangible, se le exige la aportación de ciertos datos de carácter personal, además, evidentemente, del pago de un precio, el cual tiene carácter monetario. En estos casos, cuando el consumidor solicite el cese del tratamiento de sus datos por incumplimiento, por parte del vendedor, del régimen de tratamiento contemplado en el Reglamento de la UE, el vendedor no podrá exigir a cambio la devolución del producto porque:

- el cese del tratamiento no afecta a la relación contractual;
- existe un incumplimiento del régimen de tratamiento y;
- la supresión de los datos es un derecho que ostenta el consumidor para proteger su intimidad.

---

<sup>15</sup> El interesado otorgue su consentimiento para el tratamiento de sus datos para uno o varios fines específicos; el tratamiento es necesario para la ejecución de un contrato; para el cumplimiento de una obligación legal; para proteger intereses vitales del interesado o de otra persona física; para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en ejercicio de poderes públicos; para la satisfacción de intereses legítimos.