

Análisis sobre el consentimiento del titular bajo la Ley de Protección de Datos Personales

Nataly Cano

Diego Jaramillo

Introducción

El derecho a la protección de datos personales no solo se ha vuelto una prioridad sino también un reto para los usuarios alrededor del mundo. Esto se produce gracias a la globalización y a los avances tecnológicos diarios¹. Convirtiéndose así en una necesidad de la sociedad, debido a que si no hay un buen manejo de datos se podrían vulnerar derechos de los propietarios de los datos. Para prevenir la vulneración de derechos es importante que se implemente una correcta recolección de datos y, como consecuencia de lo anterior, establecer un proceso adecuado para otorgar el consentimiento del titular de la información, el cual debe ser innegable. Por lo tanto, el trabajo se centrará en demostrar la importancia del consentimiento en la protección de datos y como esto se maneja en el régimen ecuatoriano.

En el Ecuador se promulgó la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales (en adelante LOPD). Esta ley tiene como propósito atender los requerimientos de las nuevas necesidades tecnológicas. En su primer artículo advierte que su objeto y finalidad es “Garantizar el ejercicio del derecho a la protección de datos personales, que incluye el acceso y decisión sobre información y datos de este carácter, así como su correspondiente protección. Para dicho efecto regula, prevé y desarrolla principios, derechos, obligaciones y mecanismos de tutela”². Entendiéndose así que la protección de datos busca proteger los derechos nacientes de nuevas situaciones tecnológicas.

Para que exista un correcto tratamiento de los datos es indispensable el consentimiento del titular, sin embargo, en nuestro país existe un inconveniente, pues la legislación ecuatoriana posee un estándar demasiado amplio en relación con las características que el consentimiento debe contener. Como resultado, se obtienen interpretaciones perjudiciales para los interesados.

¹ Concepción Conde Ortiz, La protección de datos personales: un derecho autónomo con base en los conceptos de intimidad y privacidad, (Madrid: Dykinson, 2016), 19-21. citado por Diego J. Jaramillo, “Análisis sobre el consentimiento del titular bajo la Ley de Protección de Datos Personales” Tesis (Abogado), Universidad San Francisco de Quito, Colegio de Jurisprudencia; Quito, Ecuador; (enero de 2023) 20.

² Artículo 1. Ley Orgánica de Protección de Datos Personales, [LOPD], Registro Oficial No.459, 26 de mayo de 2021.

Tratamiento y recolección de datos personales

Para lograr conceptualizar al tratamiento de información la Organización de Estados Americanos / OEA en su publicación “Principios Actualizados sobre la Privacidad y la Protección de Datos Personales” tiene la siguiente definición:

[E]l tratamiento de los datos] abarca toda operación o conjunto de operaciones realizado con datos personales, incluyendo, de manera enunciativa más no limitativa, la recopilación, acceso, organización, adaptación, indexación, aprovechamiento, registro, almacenamiento, alteración, recuperación, divulgación o transferencia³.

Como complemento al concepto, se han establecido 13 principios rectores para el procesamiento de datos personales. Siendo uno de los principales la **transparencia**, el cual hace referencia a la forma en que serán utilizados los datos deben ser clara, inteligible y con un lenguaje sencillo⁴. Otro principio es el de la **lealtad**, sobre el cual la LOPD expresa lo siguiente: “para los titulares debe quedar claro que se están recogiendo, utilizando, consultando o tratando de otra manera, datos personales que les conciernen, así como las formas en que dichos datos son o serán tratados”⁵. Complementando esta idea, el doctrinario Emercio José Aponte Núñez también ha estudiado ciertos principios, tales como: i) el consentimiento del titular, ii) la calidad de los datos, iii) información en la recolección de los datos, entre otros⁶. El primer principio sirve de base para entender cuando se otorga de manera consciente y clara el consentimiento. Además, según el “Tratado por el que se establece una Constitución para Europa”, el único que puede autorizar la forma del tratamiento de los datos es el titular de estos⁷, siendo esta autorización tácita o expresa.

Ahora bien, la LOPD centra sus principios en la transparencia, lealtad y legitimidad, al igual que la OEA, enfatizando en la necesidad de que el titular de los datos tenga una comprensión clara de cómo se recopilan, utilizan y la finalidad de su uso. Además, para este organismo es muy relevante la importancia al consentimiento

³ Principios Actualizados sobre la Privacidad y la Protección de Datos Personales, Publicación aprobada por la asamblea general de la OEA, Organización de los Estados Americanos, OEA/Ser.D/XIX.20, 03 de enero de 2022.

⁴ Ibid.

⁵ Art. 10, literal b. Ley Orgánica de Protección de Datos Personales, [LOPD], Registro Oficial No.459, 26 de mayo de 2021.

⁶ Emercio José Aponte Núñez, “La importancia de la protección de datos de carácter personal en las relaciones comerciales. Aproximación al Derecho venezolano Revista de Derecho Privado, ISSN-e 0123-4366, No. 12-13, (2007). citado por Diego J. Jaramillo, “Análisis sobre el consentimiento del titular bajo la Ley de Protección de Datos Personales” Tesis (Abogado), Universidad San Francisco de Quito, Colegio de Jurisprudencia; Quito, Ecuador; (enero de 2023) 20.

⁷ Tratado por el que se instituye una Constitución para Europa, Roma; Italia, 29 de octubre de 2004.

del titular el cual debe ser libre, específico, informado e inequívoco. En consecuencia, se entiende que en la legislación ecuatoriana no se puede dar una manifestación del consentimiento de manera tácita.

Ordenamiento jurídico ecuatoriano

La Ley Orgánica de Protección de Datos en Ecuador, LOPD, se creó para proteger los derechos de los ciudadanos, incluyendo su derecho a la privacidad, libertad personal y autodeterminación informativa. Brindar un correcto tratamiento de datos es beneficioso para el país, puesto que puede, por ejemplo, atraer inversión extranjera y mejorar los servicios digitales en el país. Esta necesidad de tener un sistema de protección de datos está fundada en la seguridad de sus naciones. Siendo esto importante para prevenir casos de filtración de información y violaciones de los derechos de los titulares de los datos. Un claro ejemplo de una fuga de información, que tuvo como resultado varios afectados, involucró a la empresa ecuatoriana Novaestrat⁸. Esta empresa depositó grandes cantidades de información en servidores vulnerables en otro país⁹. Dejando al descubierto una clara violación a los derechos de los titulares y al consentimiento que estos dieron para el tratamiento de sus datos. Es por este tipo de experiencias que es necesario establecer estándares y normas legales claras y estrictas para el tratamiento de datos.

1. Evaluación de la normativa en Ecuador

En Ecuador, los últimos años han sido de gran importancia en cuanto al crecimiento y avance en la normativa relacionada a la protección de datos. En el 2019, se presentó el Proyecto de Ley de Protección de Datos Personales. Posteriormente, se publicó la ley en mayo de 2021, en el quinto suplemento del Registro Oficial No.459. En este capítulo se analizarán las diferencias entre el proyecto y la ley, en cuanto a la manifestación del consentimiento en el tratamiento de datos personales y sus categorías especiales.

⁸ El Universo, “Datos a la venta dan cuenta de que filtraciones no son nuevas en Ecuador” El Universo, 21 de septiembre de 2019, <https://www.eluniverso.com/noticias/2019/09/21/nota/7527550/datos-venta-dan-cuenta-que-filtraciones-no-son-nuevas/>. citado por Diego J. Jaramillo, “Análisis sobre el consentimiento del titular bajo la Ley de Protección de Datos Personales” Tesis (Abogado), Universidad San Francisco de Quito, Colegio de Jurisprudencia; Quito, Ecuador; (enero de 2023) 20.

⁹ El Universo, “Datos a la venta dan cuenta de que filtraciones no son nuevas en Ecuador”. citado por Diego J. Jaramillo, “Análisis sobre el consentimiento del titular bajo la Ley de Protección de Datos Personales” Tesis (Abogado), Universidad San Francisco de Quito, Colegio de Jurisprudencia; Quito, Ecuador; (enero de 2023) 20.

1.1. Proyecto de Ley Orgánica de Protección de Datos personales:

En el proyecto se hizo una diferenciación entre datos personales y sus categorías especiales donde Datos personales son todo: “Dato que identifica o hace identificable a una persona natural, directa o indirectamente. en el presente o futuro. Los datos inocuos, metadatos o fragmentos de datos que identifiquen o hagan identificable a un ser humano, forman parte de este concepto”¹⁰. Mientras que los datos sensibles, de acuerdo con este mismo proyecto de ley, son: los relativos a **etnia**, identidad de **género**, identidad **cultural**. **religión**, **ideología**, filiación **política**. pasado **judicial**. condición **migratoria**, orientación **sexual**. **salud**. datos **biométricos**. datos **genéticos** y aquellos cuyo tratamiento indebido pueda dar origen a **discriminación**. atenten o puedan atentar **contra los derechos humanos** o la **dignidad** e **integridad** de las personas. La Autoridad de Protección de Datos Personales podrá determinar **otras categorías** de datos **sensibles**¹¹ (énfasis añadido).

Ahora que se ha entendido las diferencias de ambas categorías, se debe revisar las diferencias en el momento de manifestar el consentimiento. El Proyecto de Ley plantea un estándar claro, en el cual la manifestación del consentimiento requiere seis características esenciales: libre, específico, informado, inequívoco, previo y expreso.

El Proyecto de Ley, al hablar del primer requisito, voluntad libre; se refiere a que no exista algún vicio¹², tales como el de error, fuerza y dolo. El segundo requisito hace alusión a que se debe ser muy específico en cuanto a los medios usados para la recolección y el fin que tendrán los datos. No solo conformándose con que sea específico sino también requiriendo que sea claro y fácil de comprender. Este requisito está contenido en el artículo 23 del proyecto, que hace referencia a la lealtad, transparencia e información¹³. Cuando se refiere a que el consentimiento debe ser informado, menciona que el titular debe tener un total conocimiento sobre el fin que tendrán sus datos. Este requisito tiene su soporte en el artículo 9 del proyecto donde se habla de la transparencia¹⁴. Con respecto a la cuarta característica, de que el consentimiento y su autorización sea inequívoca, se habla de que no debe existir dudas sobre el alcance de la autorización de uso y manejo de datos otorgada por el titular¹⁵. Es decir, que haya lugar a cuestionamientos sobre la autorización que se otorgó.

¹⁰ Artículo 5, Proyecto de Ley Orgánica de Protección de Datos Personales.

¹¹ Artículo 5, Proyecto de Ley Orgánica de Protección de Datos Personales.

¹² Artículo 14, Proyecto de Ley Orgánica de Protección de Datos Personales.

¹³ Artículo 23, Proyecto de Ley Orgánica de Protección de Datos Personales.

¹⁴ Artículo 9, Proyecto de Ley Orgánica de Protección de Datos Personales.

¹⁵ Artículo 14, Proyecto de Ley Orgánica de Protección de Datos Personales.

Por otra parte, el quinto requisito hace referencia a que cualquier forma de consentimiento debe ser previa a cualquier actividad para la que esta se deba utilizar. Al respecto, el proyecto de ley plantea dos momentos en los que se puede brindar el consentimiento de datos personales¹⁶: primeramente, cuando la persona responsable de manejar los datos tenga una aproximación con el propietario de dicha información; y, el segundo momento que se establece, de carácter excepcional, puesto que se refiere a situaciones en las que los datos no fueron obtenidos directamente del titular, y ocurre después de la recopilación de los datos. Finalmente, la última característica es una de las más importantes, ya que se refiere a que el consentimiento debe ser expreso. En ese sentido, se prohíbe que el consentimiento sea tácito. Sin embargo, este rasgo se ha eliminado de la LODP, por lo que conseguir una forma de manifestar el consentimiento se vuelve algo indispensable.

Con respecto a las categorías especiales, el Proyecto reconoce cinco categorías de datos personales. Los datos sensibles; de niños, niñas y adolescentes; crediticios; de salud; y, aquellos que constituyan parte del patrimonio del Estado en investigación científica, histórica o estadística¹⁷. Para tratar las categorías especiales de datos personales es importante cumplir con algunos requisitos especiales, que incluyen en el cumplimiento de las condiciones normales de manifestación del consentimiento y la necesidad de que el consentimiento sea explícito. Entendiéndose esto como: “aquel que puede ser demostrado de manera indubitable por el responsable o encargado del tratamiento de datos personales. En relación con la autorización otorgada por el titular a través de una declaración o acción clara y afirmativa”¹⁸. En el caso de datos de niños y adolescentes menores de 16 años, sus representantes legales deberán ser los encargados de consentir el tratamiento de sus datos.

1.2.Ley Orgánica de Protección de Datos Personales

La promulgación de la LOPD fue muy tardía en relación con el resto de los países de Latinoamérica, pues Ecuador fue uno de los últimos países en adoptar una ley sobre este tema. Esta Ley está inspirada en el Reglamento General de Protección de Datos, realizado por el Parlamento y el Consejo Europeo el 27 de abril del 2016¹⁹. De

¹⁶ Artículo 14, Proyecto de Ley Orgánica de Protección de Datos Personales.

¹⁷ Artículo 38, Proyecto de Ley Orgánica de Protección de Datos Personales.

¹⁸ Artículo 39, Proyecto de Ley Orgánica de Protección de Datos Personales.

¹⁹ Reglamento (UE) 2016/679, Parlamento Europeo Y El Consejo De La Unión Europea [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], L 119/1, de 27 de abril de 2016

aquí se obtuvo el ya analizado proyecto de ley que tuvo algunos cambios y que se publicó el 26 de mayo del 2021.

El centro de análisis de esta ley será la manifestación del consentimiento del titular de los datos. En su artículo 8, la ley establece los siguientes requisitos para que el consentimiento sea válido: consentimiento libre, específico, informado, e inequívoco²⁰.

La ley mantuvo los cuatro primeros requisitos establecidos en el proyecto de manera exacta. Los mismos ya fueron analizados previamente. Sin embargo, no se agregaron los dos últimos requisitos propuestos en el Proyecto de Ley: previo y expreso. Esto deriva en una problemática y es que, si bien es necesario un consentimiento inequívoco, la ley no nos establece un estándar claro de cómo debe ser esta manifestación de este aspecto. Simplemente se menciona que no debe existir duda sobre el alcance de la autorización. Esto podría generar algunos problemas como la vulneración de derechos, tales como el de la autodeterminación informativa, derecho a la protección de datos, e incluso la privacidad²¹. Además, las entidades recolectoras podrían ser sancionadas por no basar el consentimiento con un estándar más rígido. La importancia de contar con un estándar más riguroso en la LOPD se reflejará para prevenir complicaciones en el futuro.

En el Ecuador existe una distinción en cuanto al tratamiento de datos personales en categorías especiales, esto se observa en la Ley de Protección de Datos Personales (LOPD), donde se establece esta distinción en su artículo 25, literal a. Aquí se enumeran las categorías especiales de datos de la siguiente manera: “a) Datos sensibles; b) Datos de niñas, niños y adolescentes; c) Datos de salud; y, d) Datos de personas con discapacidad y de sus sustitutos, relativos a la discapacidad”²².

Las categorías enlistadas se tratan como datos sensibles y, el mismo cuerpo normativo, menciona que: “Queda prohibido el tratamiento de datos personales sensibles [...]”²³. Por ende, se evidencia que existe una fuerte diferencia entre el proyecto de ley y la ley como tal, puesto que la primera si permitía el uso de la manifestación en categorías especiales, solo que el consentimiento tenía un estándar

²⁰ Artículo 8, LOPD.

²¹ Susan Chen Mok, “Privacidad y protección de datos: un análisis de legislación comparada”. Diálogos Revista Electrónica de Historia 11 (febrero 2010): <https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/dialogos/article/view/6111/13852>. citado por Diego J. Jaramillo, “Análisis sobre el consentimiento del titular bajo la Ley de Protección de Datos Personales” Tesis (Abogado), Universidad San Francisco de Quito, Colegio de Jurisprudencia; Quito, Ecuador; (enero de 2023) 20.

²² Artículo 25, LOPD.

²³ Artículo 26, LOPD.

más estricto. Sin embargo, en la ley esto no es una opción, puesto que está prohibido el uso de los datos en situaciones regulares. Ahora bien, si existen algunas excepciones donde se permite el uso de datos sensibles como, por ejemplo, se permite el uso de estos datos en casos de cumplimiento de obligaciones legales, protección de intereses vitales del titular, interés público, entre otros.

Evaluación de normativa en otros países

Además del Ecuador, otros países se han visto obligados a regular el tratamiento de datos personales en sus respectivos ordenamientos. La Unión Europea ha sido precursora de este tipo de avances al proponer la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo en el año 2017. No obstante, en el 2018 se promulgo el Reglamento General de Protección de Datos, que ha sido el cuerpo normativo más estructurado en esta materia de la época. Del mismo modo, en Latinoamérica también existieron avances notorios, principalmente en Colombia, con la Ley 1581 y en Perú, con la Ley No. 29733. Ambas normas, publicadas en los años 2011 y 2012, respectivamente, han sido de parte del avance normativo en la protección de la información. A continuación, se estudiará a detalle la normativa europea, colombiana y peruana con el objetivo principal de demostrar el impacto que han tenido estas normas en el contexto ecuatoriano.

1. Unión Europea: Reglamento (UE) 2016/679

El Reglamento General de Protección de Datos (RGDP), al tener un carácter vinculante regional, tiene como objetivo principal unificar los principios y la visión de la protección de datos en la Unión Europea. Este cuerpo normativo no brinda mucha flexibilidad a cada uno de los países que la conforman, lo que cumple con el objetivo de uniformidad normativa en toda la Unión Europea. Es decir, esta norma aplica de manera íntegra para todos los países de la región siempre y cuando no colisione con normas convencionales de cada estado. Para lograr este objetivo, el mismo cuerpo legal establece sanciones por su incumplimiento dirigidas a particulares y empresas.

En este sentido, dichas sanciones garantizan la eficacia de la norma. Esto se puede evidenciar en distintas decisiones de los estados que conforman la Unión Europea. Un ejemplo claro es la denuncia de la Autoridad de Control Italiana a la empresa de conectividad de internet TIM²⁴. La empresa TIM fue denunciada por

²⁴ Lucien Zandilli, “La Autoridad de Control italiana, Garante, ha multado con 27.802.496 euros a TIM S.p.A por repetidos tratamientos ilegítimos de datos con fines de marketing”, aphaia, 17 de febrero de 2020, <https://aphaia.co.uk/es/2020/02/17/la-autoridad-de-control-italiana-garante-ha-multado-con-27-802-496-e>

realizar campañas de marketing a 13 millones de individuos que no habían prestado su consentimiento para el tratamiento de sus datos y por utilizar bases de datos de información de sus clientes, para otros fines distintos a los especificados en el momento de su recolección, Los hechos realizados por la compañía italiana constituyeron una clara violación a los derechos fundamentales de protección de datos contenidos en el RGDP, como el derecho a la información y el derecho de supresión o derecho al olvido. La Autoridad de Control Italiana ordenó el pago de 27,8 millones de euros y otras medidas, para asegurar el cumplimiento futuro de las disposiciones del Reglamento.

El caso presentado anteriormente demuestra, por un lado, la completa eficacia de la norma, sin embargo, también comprueban que la normativa europea de protección de datos tiene falencias en cuanto a la manifestación del consentimiento del titular para el tratamiento de sus datos. Los autores Philip N. Howard y Steve Jones explican que “el principio de consentimiento junto con la información inequívoca son la piedra angular de la protección de datos, obligando así, que exista consentimiento del titular para cada fin conocido que tenga el tratamiento de sus datos²⁵”. En otras palabras, lo fundamental es que exista una correcta manifestación del consentimiento del titular para evitar problemas posteriores. El Reglamento General de Protección de Datos (RGPD), en respuesta a esta necesidad indispensable, establece de manera clara los requisitos para la manifestación del consentimiento del interesado, incluyendo libertad, especificidad, información, consentimiento inequívoco y explicitud²⁶. Además de la norma jurídica, autores como Troncoso²⁷, Rebollo y Serrano²⁸ han corroborado que el estándar de manifestación del consentimiento recoge los requisitos presentados anteriormente. Sin embargo, al ser una norma regional, el estándar no es restrictivo. Es decir, se aceptarán otros requisitos que faciliten la identificación del consentimiento en normas convencionales de cada estado.

uros-a-tim-s-p-a-por-repetidos-tratamientos-ilegitimos-de-datos-con-fines-de-marketing/. citado por Diego J. Jaramillo, “Análisis sobre el consentimiento del titular bajo la Ley de Protección de Datos Personales” Tesis (Abogado), Universidad San Francisco de Quito, Colegio de Jurisprudencia; Quito, Ecuador; (enero de 2023) 20.

²⁵ Philip N. Howard, Steve Jones, Sociedad on-line: internet en contexto (Barcelona: Editora UOC, 2005), citado por Diego J. Jaramillo, “Análisis sobre el consentimiento del titular bajo la Ley de Protección de Datos Personales” Tesis (Abogado), Universidad San Francisco de Quito, Colegio de Jurisprudencia; Quito, Ecuador; (enero de 2023) 20.

²⁶ Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo [RGDP], (UE) 2016/679, El Parlamento Europeo y el Consejo De La Unión Europea, 27 de abril de 2016.

²⁷ *Ver*: Antonio Troncoso Reigada, La Protección de Datos Personales. En búsqueda del equilibrio, (Madrid: Tirant Lo Blanch, 2011).

²⁸ Lucrecio Rebollo Delgado y María Mercedes Serrano Pérez, Introducción a la Protección de Datos (Madrid: Dykinson, 2008), 126-128.

2. Colombia: ley estatutaria 1581 de 2012

En octubre del 2012, se publicó la ley 1581 en la que “se dictan disposiciones generales para la protección de datos personales”²⁹. La Ley colombiana trata al consentimiento como autorización. En este sentido, la autorización para el uso de datos personales depende de tres requisitos necesarios enunciados en su artículo tercero, el consentimiento debe ser previo, expreso e informado del titular. Dichos requisitos se resumen, por un lado, en el consentimiento previo, hace referencia a que este debe configurarse antes del uso que se le dará a los mismos³⁰. Por otro, el consentimiento expreso e informado significa que el titular debe conocer y aceptar cual será el uso que se le dará a sus datos³¹.

Además de sus requisitos, una particularidad de la norma antes citada es que existe un reglamento que regula y especifica ciertos aspectos de la Ley. Por ejemplo, un aspecto regulado en el Reglamento es el método por el cual se configurará el consentimiento. En su artículo 7 describe que este puede darse de manera escrita, verbal y mediante acciones inequívocas que permitan determinar la voluntad del titular³². Es decir, al tener un reglamento que supla ciertos vacíos en la ley o profundice algunos conceptos, el régimen de protección de datos se vuelve más estricto. A pesar de tener un sistema estricto para determinar el consentimiento del titular, todavía hay falencias en su implementación en Colombia. La falta de diligencia de las empresas en la recolección de datos y la falta de importancia dada a la manifestación consentimiento son las principales causas de estas fallas.

3. Perú: Ley de protección de datos personales (No 29733) y su reglamento (Decreto Supremo No 003-2013-Jus)

La norma enunciada “comprende que el inicio de toda relación negocial con objeto de protección de datos nace con el consentimiento del titular”³³. Por esto, la norma peruana establece requisitos similares a los del ordenamiento europeo: el consentimiento debe ser previo, informado, expreso e inequívoco. Para definir el alcance de dichos requisitos, el ordenamiento peruano decidió emitir el reglamento a la

²⁹ Ley 1581 de 2012 [Por la cual se dictan disposiciones generales para la protección de datos personales.], 17 de octubre de 2012.

³⁰ Decreto 1377 DE 2013, Presidente de la República De Colombia [Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 1581 de 2012, Derogado], 27 de junio de 2013.

³¹ Formatos Modelo Para el Cumplimiento de Obligaciones Establecidas en la Ley 1581 de 2012 y Sus Decretos Reglamentarios, Ministerio de Industria y Turismo, 2018.

³² Ley 1581 de 2012 [Por la cual se dictan disposiciones generales para la protección de datos personales.], 17 de octubre de 2012.

³³ Diego, J. Jaramillo Intriago, "Análisis sobre el consentimiento del titular bajo la Ley de Protección de Datos Personales". Tesis pregrado (abogado), Universidad San Francisco de Quito, 2023.

Ley No 29733. Primero, el Reglamento hace referencia a que el consentimiento previo es el que debe darse con anterioridad a la recolección y al tratamiento de los datos. Segundo, el requisito de información hace referencia a que la información relevante del tratamiento y uso de datos debe proporcionársele al titular de una manera clara, expresa e indubitable. Tercero, el consentimiento claro e inequívoco hace referencia a que este “haya sido manifestado en condiciones que no admitan dudas de su otorgamiento”³⁴. Por último, el reglamento añade un requisito adicional, que el consentimiento debe manifestarse de manera libre, es decir, sin que medie error, mala fe, violencia o dolo.

Recomendaciones/conclusiones

Es evidente la importancia que tiene el consentimiento en el tratamiento de datos en todas las legislaciones que traten este tema. No obstante, las distintas legislaciones establecen requisitos independientes para su manifestación. En el caso de Ecuador, los requisitos de la LOPD no son suficientemente claros ni específicos para una correcta manifestación del consentimiento. Por lo tanto, existe la necesidad de fortalecer los conceptos o reestructurar los requisitos en un posible reglamento a la LOPD. A raíz de esta idea, surgen dos soluciones recomendadas para establecer un estándar más rígido en la manifestación del consentimiento. En primer lugar, estableciendo una explicación más extensa de cada uno de los requisitos, tomando como ejemplo el sistema jurídico peruano. En segundo lugar, agregando requisitos adicionales, como la necesidad de obtener el consentimiento de manera previa al tratamiento y de manera expresa. Cabe destacar que ninguna de estas recomendaciones es restrictiva y se podrían adoptar ambas. Obtener un consentimiento claro e innegable es importante para asegurar una correcta utilización de los datos y proteger los derechos fundamentales a la materia, lo cual en el Ecuador puede no ocurrir, si no se reestructura la normativa de esta materia.

³⁴ Artículo 12, Decreto Supremo No 003-2013-JUS.