

Dictamen en relació amb la consulta formulada per una empresa pública sobre el nomenament d'un òrgan col·legiat com a Delegat de Protecció de Dades

Es presenta davant l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades un escrit d'una empresa pública, en què es planteja la possibilitat de nomenar un òrgan col·legiat com a Delegat de Protecció de Dades.

Analitzada la consulta i la documentació que l'acompanya, vista la normativa vigent aplicable, i d'acord amb l'informe de l'Assessoria Jurídica emeto el següent dictamen.

I

(...)

II

L'entitat consultant planteja la possibilitat de designar un òrgan col·legiat com a Delegat de Protecció de Dades (en endavant, DPD), la qual cosa obliga a examinar les previsions establertes sobre aquesta figura en la normativa de protecció de dades.

L'article 37 del Reglament (UE) 2016/679, del Parlament i del Consell Europeu, de 27 d'abril de 2016, General de Protecció de Dades (en endavant, RGPD), regula la designació del DPD en els termes següents:

- “1. El responsable y el encargado del tratamiento designarán un delegado de protección de datos siempre que:*
- a) el tratamiento lo lleve a cabo una autoridad u organismo público, excepto los tribunales que actúen en ejercicio de su función judicial;*
 - b) las actividades principales del responsable o del encargado consistan en operaciones de tratamiento que, en razón de su naturaleza, alcance y/o fines, requieran una observación habitual y sistemática de interesados a gran escala, o*
 - c) las actividades principales del responsable o del encargado consistan en el tratamiento a gran escala de categorías especiales de datos con arreglo al artículo 9 o de datos personales relativos a condenas e infracciones penales a que se refiere el artículo 10.*
- 2. (...).*
- 3. Cuando el responsable o el encargado del tratamiento sea una autoridad u organismo público, se podrá designar un único delegado de protección de datos para varias de estas autoridades u organismos, teniendo en cuenta su estructura organizativa y tamaño.*
- 4. (...).*

5. *El delegado de protección de datos será designado atendiendo a sus cualidades profesionales y, en particular, a sus **conocimientos especializados del Derecho y la práctica en materia de protección de datos y a su capacidad para desempeñar las funciones indicadas en el artículo 39.***
6. *El delegado de protección de datos **podrá formar parte de la plantilla del responsable o del encargado del tratamiento o desempeñar sus funciones en el marco de un contrato de servicios.***
7. *El responsable o el encargado del tratamiento publicarán los datos de contacto del delegado de protección de datos y los comunicarán a la autoridad de control.”*

Per la seva part, l'article 38 de l'RGPD concreta la posició del DPD en l'estructura organitzativa del responsable del tractament i de l'encarregat del tractament, en els termes següents:

- “1. *El responsable y el encargado del tratamiento garantizarán que el delegado de protección de datos participe de forma adecuada y en tiempo oportuno en todas las cuestiones relativas a la protección de datos personales.*
2. *El responsable y el encargado del tratamiento respaldarán al delegado de protección de datos en el desempeño de las funciones mencionadas en el artículo 39, facilitando los recursos necesarios para el desempeño de dichas funciones y el acceso a los datos personales y a las operaciones de tratamiento, y para el mantenimiento de sus conocimientos especializados.*
3. *El responsable y el encargado del tratamiento **garantizarán** que el delegado de protección de datos **no reciba ninguna instrucción** en lo que respecta al desempeño de dichas funciones. No será destituido ni sancionado por el responsable o el encargado por desempeñar sus funciones. El delegado de protección de datos rendirá cuentas directamente al más alto nivel jerárquico del responsable o encargado.*
4. *Los interesados podrán ponerse en contacto con el delegado de protección de datos por lo que respecta a todas las cuestiones relativas al tratamiento de sus datos personales y al ejercicio de sus derechos al amparo del presente Reglamento.*
5. *El delegado de protección de datos estará obligado a mantener el secreto o la confidencialidad en lo que respecta al desempeño de sus funciones, de conformidad con el Derecho de la Unión o de los Estados miembros.*
6. ***El delegado de protección de datos podrá desempeñar otras funciones y cometidos. El responsable o encargado del tratamiento garantizará que dichas funciones y cometidos no den lugar a conflicto de intereses.”***

I l'article 39 de l'RGPD determina les funcions pròpies del DPD, tot establint el següent:

- “1. *El delegado de protección de datos tendrá como mínimo las siguientes funciones:*
 - a) *informar y asesorar al responsable o al encargado del tratamiento y a los empleados que se ocupen del tratamiento de las obligaciones que les incumben en virtud del presente Reglamento y de otras disposiciones de protección de datos de la Unión o de los Estados miembros;*
 - b) *supervisar el cumplimiento de lo dispuesto en el presente Reglamento, de otras disposiciones de protección de datos de la Unión o de los Estados*

miembros y de las políticas del responsable o del encargado del tratamiento en materia de protección de datos personales, incluida la asignación de responsabilidades, la concienciación y formación del personal que participa en las operaciones de tratamiento, y las auditorías correspondientes;
c) ofrecer el asesoramiento que se le solicite acerca de la evaluación de impacto relativa a la protección de datos y supervisar su aplicación de conformidad con el artículo 35;
d) cooperar con la autoridad de control;
e) actuar como punto de contacto de la autoridad de control para cuestiones relativas al tratamiento, incluida la consulta previa a que se refiere el artículo 36, y realizar consultas, en su caso, sobre cualquier otro asunto.
2. El delegado de protección de datos desempeñará sus funciones prestando la debida atención a los riesgos asociados a las operaciones de tratamiento, teniendo en cuenta la naturaleza, el alcance, el contexto y fines del tratamiento.”

Al seu torn, cal tenir en compte les previsions dels articles 34 a 37 de la Llei orgànica 3/2018, de 5 de desembre, de protecció de dades personals i garantia dels drets digitals (en endavant, LOPDGDD), que complementen els articles de l'RGPD transcrits.

Del conjunt d'aquesta regulació es desprèn, als efectes que interessin en el present cas, les següents consideracions:

- Totes les administracions públiques i llurs organismes públics vinculats o dependents, que actuïn com a responsables o encarregats del tractament de dades personals, han de designar obligatòriament un DPD (article 37.1.a) RGPD).

És possible designar un únic DPD per a diverses d'aquestes administracions i organismes públics. Dependrà de llur estructura organitzativa i dimensió (article 37.3 RGPD). No obstant això, no es pot descartar que, en estructures administratives complexes, resulti més adequat disposar de varis DPD.

- El DPD pot formar part de la plantilla de l'administració pública (DPD intern) o bé es poden contractar els serveis oferts per un professional o una organització/empresa aliena a l'organització de l'administració pública (DPD extern) (article 37.6 RGPD).

Per tant, el DPD pot ser una persona física o una persona jurídica. Així doncs, les funcions del DPD poden ésser assumides per una única persona, qui pot estar recolzada per un equip de treball o una unitat específicament dedicada a la protecció de dades, o també per varies persones que treballen en equip.

En aquest darrer sentit, s'ha pronunciat el Grup de Treball de l'Article 29 en el Document de directrius sobre els Delegats de Protecció de Dades, de 13 de desembre de 2016, revisades el 5 d'abril de 2017 (WP243, rev.1), que també va ser aprovat pel Comitè Europeu de Protecció de Dades (en endavant, CEPD) en la seva primera sessió. El referit document assenyala, entre altres qüestions, la possibilitat de combinar capacitats i fortaleses individuals per tal que varis individus que treballen en equip puguin prestar els seus serveis de DPD a l'entitat responsable de manera més eficaç.

- El DPD pot desenvolupar les seves funcions a temps complet o bé a temps parcial (article 38.6 RGPD) en funció, entre altres criteris, del volum dels tractaments, la

categoria especial de les dades tractades o dels riscos per als drets o llibertats dels interessats (article 34.5 LOPDGDD) i ha d'actuar, en tot moment, amb plena independència (article 38.3 RGPD)

Per tant, cal evitar qualsevol possible conflicte d'interessos en l'exercici de les funcions de DPD (articles 38.6 RGPD i 36.2 LOPDGDD).

- El DPD ha de comptar amb coneixements especialitats del dret i la pràctica de la protecció de dades.
- Cal publicar les dades de contacte del DPD i comunicar-les a l'autoritat de control (articles 37.7 RGPD i 34.3 LOPDGDD).

III

A la vista de les consideracions anteriors, i en atenció als termes en què es formula la present consulta, a priori no hi hauria inconvenients per a que l'entitat consultant pogués designar com a DPD de l'organització un òrgan col·legiat.

Com s'ha vist, l'RGPD ofereix diferents possibilitats pel que fa al nomenament i posició del DPD en l'organització de les entitats que l'han de designar en els supòsits establerts legalment o que volen designar un voluntàriament. Així, pot ser un únic DPD o poden ser-ne varis, pot ser un DPD intern o bé extern, pot ser una persona física o bé una persona jurídica i, per tant, també pot ser un equip de professionals.

La fórmula adoptada per al nomenament o designació del DPD pot dir-se, per tant, que depèn de la decisió que en aquest sentit pugui adoptar l'entitat responsable del tractament, com a conseqüència de la seva autonomia organitzativa. Des d'aquesta perspectiva, cabria per tant l'opció de designar com a DPD un òrgan col·legiat.

Ara bé, cal tenir present que aquesta designació és una decisió de l'entitat responsable del tractament (en aquest cas, l'entitat consultant) que en qualsevol cas s'ha d'ajustar als requisits que estableix la normativa de protecció de dades pel que fa, especialment, a l'acreditació de competències professionals i a la independència del DPD.

És a dir, el que és rellevant en la designació del DPD no és tant el nombre de DPD amb què es compti, si és una persona individual o diferents persones que formen part d'un òrgan col·legiat, o si aquest forma o no part de l'entitat responsable, sinó que es compleixin els requisits que s'han exposat per tal que puguin desenvolupar adequadament les funcions que l'RGPD els assigna, en especial l'especialització i que l'exercici d'aquestes funcions no dona lloc a situacions d'incompatibilitat, ni a conflictes d'interès.

Els òrgans col·legiats, per definició i sens perjudici del que disposin les normes específiques o els convenis que els creen o regulen, estan constituïts per una pluralitat de persones (Llei 26/2010, del 3 d'agost, de règim jurídic i de procediment de les administracions públiques de Catalunya).

Per tant, en cas d'optar per designar un òrgan col·legiat com a DPD de l'entitat, seria necessari acreditar que cada membre de l'òrgan col·legiat disposa de les competències professionals a què fa referència l'article 37.5 de l'RGPD. Això és, coneixements jurídics i experiència en matèria de protecció de dades, en especial a les administracions públiques, i també en sistemes d'informació per al tractament de dades (coneixements especialitzats en el dret i la pràctica en matèria de protecció de dades).

Així mateix, seria necessari garantir que cadascuna d'aquestes persones podran exercir llurs funcions de manera independent, evitant qualsevol conflicte d'interès.

Tenint en compte que el DPD actua com assessor i supervisor intern del compliment de l'RGPD i l'LOPDGDD, a més de servir com a punt de contacte i interlocutor entre l'organització, les autoritats de protecció de dades i les persones interessades (articles 38.4 i 39.1 RGPD, i article 36 LOPDGDD), sembla clar que no pot alhora desenvolupar altres funcions incompatibles, en el sentit que comporti participar en la presa de decisions sobre l'existència de tractaments de dades o sobre la manera en què aquestes dades han de tractar-se.

Tal com ha posat de manifest el Grup de Treball de l'article 29 en el document citat, llocs de treball directius o de comandament però també altres llocs inferiors en l'estructura organitzativa que intervinguin, directament o indirectament, en el tractament de dades personals, fins i tot, llocs de representació jurídica, són àmbits en què potencialment o objectivament poden sorgir conflictes d'interessos. Per tant, s'hauria d'evitar acumular aquestes tasques amb les pròpies del DPD (un exemple de possible conflicte d'interès seria acumular les funcions de DPD amb les de responsable de TIC o de seguretat de la informació).

Així, en un cas com l'examinat, seria necessari, per tal d'evitar conflictes d'interessos dels membres de l'òrgan col·legiat, que aquestes persones no ocupin alhora un càrrec o lloc de treball en l'empresa consultant que els porti a determinar els fins i els mitjans del tractament de les dades personals de l'organització, ni que tinguin atribuïdes funcions o altres responsabilitats en aquest mateix sentit.

Així mateix, i seguint les recomanacions del Grup de Treball de l'article 29, en el cas de designar-se un òrgan col·legiat com a DPD, seria convenient designar una única persona com a contacte principal.

Recordar que, un cop designat el DPD, cal fer pública aquesta designació així com les seves dades de contacte (article 37.7 RGPD), per tal que les persones interessades puguin contactar-hi fàcilment i de manera directa.

També que cal comunicar a aquesta Autoritat, en el termini de deu dies, la designació del DPD (així com, si escau, les modificacions i el cessament) a través del corresponent formulari, disponible a la seu electrònica de l'Autoritat (article 34.3 LOPDGDD).

Conclusions

La designació d'un òrgan col·legiat com a delegat de protecció de dades no és contrària a les previsions establertes a l'RGPD i l'LOPDGDD. En qualsevol cas, cal garantir que els seus membres acreditin les competències professionals requerides i que no concorre cap situació de la qual es derivi un conflicte d'interès.

Barcelona, 19 d'octubre de 2022