

Informe en relació amb la Proposta d'ordre per la qual es regula l'adhesió d'entitats a la Xarxa Emprèn

Antecedents

Es presenta davant l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades la Proposta d'ordre per la qual es regula l'adhesió d'entitats a la Xarxa Emprèn, per tal que l'Autoritat emeti el seu parer.

La Proposta d'ordre consta d'una part expositiva, dotze articles, una disposició final i tres annexos.

Examinada la Proposta i vist l'informe de l'Assessoria Jurídica, s'informa el següent.

Fonaments Jurídics

I

(...)

II

La Proposta d'ordre que se sotmet a informe té per objecte regular el procediment i les condicions de l'adhesió d'entitats a la Xarxa Emprèn per a l'impuls i suport a l'emprenedoria a Catalunya (article 1).

La mateixa Proposta estableix que la Xarxa Emprèn és una xarxa públic-privada d'entitats que presten serveis d'acompanyament i suport a les persones emprenedores en les diferents etapes del procés emprenedor (article 2.3).

La Proposta defineix les entitats que es poden adherir a la Xarxa Emprèn (article 3), els requisits per obtenir la condició d'entitat adherida (article 4), així com els drets i les obligacions d'aquestes entitats (article 5).

Al seu torn, la Proposta regula el procediment per a que les entitats puguin adherir-se a la Xarxa Emprèn (articles 6 a 8), del qual es desprèn el tractament de dades personals identificatives i de contacte referides a les persones que actuen en representació de les entitats interessades en adherir-s'hi.

Així mateix, de les previsions de l'article 9 de la Proposta, es desprèn també el tractament de dades personals de la persona de contacte de l'entitat adherida, qui pot o no coincidir amb qui n'ostenta la representació legal.

Vist això, tot i que les entitats que es poden adherir a la xarxa, que enumera l'article 3.1 de la Proposta, són només persones jurídiques, l'aplicació de la Proposta d'ordre comportarà el tractament d'informació de determinades persones físiques, el qual haurà d'adequar-se a les previsions 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) i de la Llei orgànica 3/2018, de 5 de desembre, de protecció de dades personals i garantia dels drets digitals (en endavant, LOPDGDD).

En aquest sentit, escau valorar positivament la referència explícita feta a la normativa en matèria de protecció de dades a l'article 11 de la Proposta, sens perjudici de les consideracions que es fan més endavant al respecte.

Dit això, fer notar que aquest informe s'emet exclusivament pel que fa a la valoració de la incidència que la Proposta d'ordre pot tenir des del punt de vista de la protecció de dades personals, per la qual cosa a continuació es fa esment exclusivament d'aquells aspectes de la Proposta que es consideren rellevants en atenció al que disposa la normativa de protecció de dades.

III

L'article 9 de la Proposta d'ordre, anomenat "*fitxer d'entitats de la Xarxa Emprèn*", disposa el següent:

"Les entitats adherides a la Xarxa Emprèn quedaran registrades en un fitxer que contindrà les dades següents:

1. NIF
2. Denominació social
3. Nom de qui té la representació legal
4. NIF de qui té la representació legal
5. Adreça social
6. Adreça electrònica corporativa
7. Activitat de l'entitat: *assessorament, incubadora, acceleradora, coneixement, allotjament, fablab, mentoria, finançament, altres.*
8. Nom de la persona de contacte
9. NIF de la persona de contacte
10. Adreça electrònica de la persona de contacte

Les dades 2, 5, 6 i 7 podran ser publicades d'acord amb l'article 4.1 a) d'aquesta Ordre.

*Quant a les dades 3 i 4, 8, 9 i 10, que són de dades de caràcter personal, quedaran registrades dins del tractament "*Serveis i subvencions en matèria d'emprenedoria*".*

D'entrada, fer notar, respecte la dada relativa a l'adreça electrònica corporativa, que, sempre que no correspongui a un compte genèric, d'ús compartit o d'una àrea de l'entitat adherida i, per tant, permeti identificar-ne el titular persona física, s'haurà de considerar com a dada de caràcter personal (article 4.1 RGPD).

La Proposta preveu la possibilitat de publicar certes dades incloses en el fitxer, en concret la denominació social, l'adreça social, l'adreça electrònica corporativa i l'activitat de l'entitat, *"d'acord amb l'article 4.1.a) d'aquesta Ordre"*.

Advertir que l'article 4.1.a) al qual remet l'article 9 no fa referència a la publicació d'informació vinculada a les entitats adherides a la Xarxa Emprèn, sinó a un dels requisits que les dites entitats han de complir per tal d'adherir-s'hi, per la qual cosa caldria **adequar aquesta previsió de l'article 9** de la Proposta d'ordre.

Respecte a la possibilitat de publicar l'adreça electrònica corporativa en aquells casos que tingui consideració de dada personal, apuntar que aquest tractament podria trobar la seva habilitació en les previsions de l'article 19.3 de l'LOPDGDD, tenint en compte, a la vista de la finalitat a què respon la Xarxa Emprèn, que la seva difusió tindria per objecte facilitar a les persones emprenedores les dades de contacte necessàries de les persones físiques que presten serveis en les entitats adherides a efectes únicament d'adreçar-se a les dites entitats per sol·licitar assessorament i acompanyament en el procés empenedor.

Per altra banda, dels termes emprats en el **darrer paràgraf** d'aquest article 9, sembla que es pretén indicar que el tractament de dades personals que es deriva de la inscripció de les entitats a la Xarxa Emprèn es farà constar en el Registre de les activitats de tractament (RAT) del responsable sota la denominació de *"Serveis i subvencions en matèria d'emprenedoria"*.

L'RGPD preveu noves obligacions de documentació del tractament per als responsables o els encarregats del tractament, com ara portar un registre de les activitats de tractament que duen a terme. Aquest RAT ha de contenir, respecte de cada activitat, la informació que estableix l'article 30 de l'RGPD que inclou qüestions com les següents:

- Nom i dades de contacte del responsable i, si escau, del corresponent, així com del delegat de protecció de dades, si n'hi ha.
- Finalitats del tractament.
- Descripció de categories d'interessats i categories de dades personals tractades.
- Transferències internacionals de dades.
- Quan sigui possible, els terminis previstos per suprimir les dades.
- Quan sigui possible, una descripció general de les mesures tècniques i organitzatives de seguretat.

Fer notar que l'RGPD no exigeix que en la regulació d'una determinada operació o activitat de tractament s'estableixi expressament que aquesta operació de tractament es farà constar en el RAT. Per tant, cal tenir present que, des de la vessant de la protecció de dades, no seria necessari incloure una previsió com l'establerta a l'article 9 de la Proposta.

IV

L'article 11 de la Proposta d'ordre, relatiu a la protecció de dades personals, disposa el següent:

“11.1 D'acord amb la Llei orgànica 3/2018, de 5 de desembre, de protecció de dades personals i garantia dels drets digitals; i amb el que estableix el Reglament (UE) 2016/679 del Parlament i del Consell, de 27 d'abril de 2016, relatiu a la protecció de les persones físiques pel que fa al tractament de dades personals i a la lliure circulació d'aquestes dades, les dades de caràcter personal es tractaran d'acord amb els principis de seguretat i confidencialitat que estableix la normativa sobre protecció de dades.

11.2 Les entitat adherides han de complir la normativa de protecció de dades de caràcter personal adoptant i implementant les mesures de seguretat que preveu el Reglament (UE) 2016/679 del Parlament Europeu i del Consell, de 27 d'abril de 2016, relatiu a la protecció de les persones físiques pel que fa al tractament de dades personals i a la lliure circulació d'aquestes dades, i pel qual es deroga la Directiva 95/46/CE; també la Llei orgànica 3/2018, de 5 de desembre, de protecció de dades personals i garantia dels drets digitals, i la seva normativa de desenvolupament.”

L'apartat 1 d'aquest **article 11** disposa que les dades personals s'han de tractar d'acord amb “els principis de seguretat i confidencialitat” que estableix la normativa de protecció de dades.

Deixant de banda el fet que l'RGPD es refereix al principi d'integritat i confidencialitat de les dades (article 5.1.f)), no de seguretat i confidencialitat, fer notar que el tractament de dades personals s'ha d'adequar no només al principi d'integritat i confidencialitat, sinó al conjunt de principis i obligacions establertes a la legislació de protecció de dades. Per tant, seria necessari modificar aquest **apartat 1** per tal d'evitar equívocs al respecte.

En aquest sentit, es proposa la redacció següent:

“11.1 D'acord amb la Llei orgànica 3/2018, de 5 de desembre, de protecció de dades personals i garantia dels drets digitals; i amb el que estableix el Reglament (UE) 2016/679 del Parlament i del Consell, de 27 d'abril de 2016, relatiu a la protecció de les persones físiques pel que fa al tractament de dades personals i a la lliure circulació d'aquestes dades, les dades de caràcter personal es tractaran d'acord amb els principis i les obligacions que estableix aquesta normativa.”

L'apartat 2 de l'**article 11** disposa que les entitats adherides a la Xarxa Emprèn han de complir la normativa de protecció de dades de caràcter personal “adoptant i implementant les mesures de seguretat que preveu” l'RGPD i l'LOPDGDD.

Advertir que la redacció d'aquest incís podria donar lloc a equívocs, atès que ni l'RGPD ni l'LOPDGDD estableixen un llistat de les mesures de seguretat que s'han d'aplicar d'acord amb la tipologia de dades objecte de tractament, sinó que el responsable (i l'encarregat) del tractament han d'aplicar les mesures tècniques i organitzatives adequades al risc que comporta el tractament.

Això implica que cal fer una avaluació dels riscos associats a cada tractament i, a partir d'aquí, adoptar les mesures de seguretat apropiades per salvaguardar el dret a la protecció de dades de les persones afectades que siguin exigibles d'acord amb les previsions de l'article 32 de l'RGPD i l'Esquema Nacional de Seguretat (disposició addicional primera de l'LOPDGDD).

Per aquest motiu, es proposa modificar l'**apartat 2** de l'**article 11** en el sentit següent:

"11.2 Les entitats adherides han de dur a terme una avaluació dels riscos associats a cada tractament, per determinar les mesures de seguretat que cal implementar en cada cas, d'acord amb la normativa de protecció de dades."

V

L'**Annex 3** de la Proposta d'ordre fa referència a la participació a les activitats de cooperació i coneixement que s'impulsin en el marc de la Xarxa Emprèn.

L'**apartat 1** d'aquest annex disposa que *"l'Àrea d'Emprenedoria i Formació publicarà anualment l'oferta d'activitats previstes a l'article 4.1 c) d'aquesta Ordre."*

Fer notar que les activitats en qüestió es troben previstes a l'article 5.1.c) de la Proposta, per la qual cosa caldria **adequar** aquest **apartat 1**.

En atenció al contingut d'aquest annex, les activitats en qüestió anirien adreçades a les entitats adherides a la Xarxa Emprèn, que haurien de formular la corresponent sol·licitud de participació segons el model normalitzat disponible al web de la Xarxa Emprèn (apartats 2 i 3).

L'**apartat 4** d'aquest annex, relacionat amb la dita sol·licitud, disposa el següent:

"La presentació de la sol·licitud autoritza al Departament d'Empresa i Treball a publicar el nom de l'entitat, el correu electrònic corporatiu i el nom de la persona participant en la web de la Xarxa Emprèn com a participant de l'activitat així com autoritzar la publicació de la seva imatge en les fotografies de l'activitat."

Cal tenir en consideració que la publicació de dades personals (article 4.1) RGPD) a través del web de la Xarxa Emprèn referides a les persones que participen com a assistents en les activitats organitzades per l'Àrea d'Emprenedoria i Formació del Departament d'Empresa i Treball constitueix un tractament de dades que, per a considerar-lo lícit, ha de comptar amb alguna de les bases jurídiques a què es refereix l'article 6 de l'RGPD.

Tal com ha posat de manifest aquesta Autoritat en dictàmens anteriors (entre d'altres, CNS 9/2016 i CNS 16/2020, disponibles al seu web), amb caràcter general la difusió d'imatges de persones físiques identificables que apareguin com a merament accessòries en actes i esdeveniments públics organitzats per una administració pública amb fins divulgatius podria tenir suficient base jurídica en les previsions de l'article 6.1.e) de l'RGPD, segons el qual el tractament de dades resultarà lícit si *"es necesario para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento"*.

Al marge que no queda clar en la redacció que les activitats a les quals es refereix aquesta previsió tinguin el caràcter de públiques, en el cas examinat no sembla que es pugui sostenir amb manera general el caràcter accessori de les imatges que es pretenen difondre, atès que es preveu també la publicació d'altres dades, tals com el seu nom i el de l'entitat a què pertanyen.

Dels termes emprats en aquest apartat 4, que es refereix a que "*La presentació de la sol·licitud autoritza*", sembla desprendre's que el consentiment aniria vinculat necessàriament a la presentació de la sol·licitud.

No queda clar, per la informació que es disposa, en quina mesura la publicació de la identitat i el correu corporatiu de les persones que participen a les activitats és necessària per a l'acompliment de la missió en interès públic que té encarregada el Departament d'Empresa i Treball.

Tenint en compte que les destinatàries de les activitats són les entitats adherides, als efectes de donar transparència pel que fa a la participació seria suficient la publicació de la identitat de les entitats participants (principi de minimització).

Amb més motiu, no sembla justificat que es consideri que la presentació de la sol·licitud comporta atorgar el consentiment per a la publicació de les imatges de les persones participants.

Disposar del consentiment de les persones físiques afectades pot constituir una base jurídica adequada i suficient per a la difusió d'imatges i d'altres dades que poguessin acompanyar aquestes fotografies, com ara el nom i cognoms dels participants i l'entitat a què pertanyen, als efectes del que disposa l'article 6.1.a) de l'RGPD. Ara bé, això només seria possible si el consentiment reuneix els requisits establerts a l'RGPD.

D'acord amb l'article 4.11) de l'RGPD el consentiment ha de consistir en una "*manifestación de voluntad libre, específica, informada e inequívoca per la que el interesado acepta, ya sea mediante una declaración o una clara acción afirmativa, el tratamiento de datos que le conciernen*".

Recordar que, en el cas concret de les administracions públiques, degut a la situació de desequilibri entre les parts, per tal que el consentiment pugui ser considerat com un consentiment lliure, la persona afectada ha de disposar d'una capacitat real d'elecció. És a dir, que no es desprenguin conseqüències negatives en la seva relació amb l'administració pel fet de no haver donat el seu consentiment. Així, en el present cas, la negativa de la persona participant a la publicació de les seves dades no li hauria de comportar cap conseqüència negativa pel que fa a la seva participació a l'activitat en qüestió (només les derivades de la pròpia manca de difusió).

Per això, seria necessari modificar la redacció d'aquest **apartat 4** per tal d'evitar la difusió de dades innecessàries i que el consentiment es pugui considerar lliure. En aquest sentit, es proposa la redacció següent:

"El Departament d'Empresa i Treball publicarà en el web de la Xarxa Emprèn el nom de les entitats participants. També pot publicar imatges i la identitat de les persones participants que ho hagin autoritzat."

Conclusió

Examinada la Proposta d'ordre per la qual es regula l'adhesió d'entitats a la Xarxa Emprèn, es considera adequada a les previsions establertes a la normativa sobre protecció de dades personals, sempre que es tinguin en compte les consideracions fetes en aquest informe.

Barcelona, 13 d'octubre de 2022