

INFORMACION SOBRE LA DESIGNACIÓN DE DELEGADO DE PROTECCIÓN DE DATOS POR LOS DESPACHOS DE ABOGADOS

I

El 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: Reglamento general de protección de datos (RGPD) regula la figura del Delegado de Protección de Datos en los artículos 37 a 39. La Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (LOPDGDD) se refiere al Delegado en los artículos 34 a 37.

El artículo 37 del RGPD dispone que 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 personales y de datos relativos a condenas e infracciones penales.

El artículo 34 de la LOPDGDD enumera los supuestos en los que, en todo caso, debe nombrarse un Delegado de Protección de Datos.

Se ha planteado si los despachos de abogados deben o no nombrar delegado de protección de datos (DPD).

II

Los despachos de abogados, que pueden ser tanto responsables como encargados del tratamiento, tratan datos de carácter personal de muy diversa naturaleza, tales como los de los propios abogados, sus clientes, datos de la contraparte, proveedores, personal de los despachos o posibles clientes, entre otros. En función del ámbito de actuación del despacho y de su tamaño pueden o no tratar datos a gran escala, tratar categorías especiales de datos o tratar datos relativos a condenas e infracciones penales.

III

El artículo 34 de la LOPDGDD antes citado no recoge a los despachos de abogados entre los responsables o encargados que en todo caso deben designar DPD. Tampoco el RGPD se refiere expresamente a ellos.

En consecuencia, a la hora de determinar si los despachos están obligados o no a nombrar DPD deberá estarse a lo que establece el artículo 37 del RGPD. Es decir, deberán nombrarlo en caso de que en los despachos se dé alguna de las circunstancias que tal precepto establece. De los supuestos que el párrafo primero del citado artículo 37 establece no es de aplicación el apartado *a*) (los despachos no son autoridad u organismo público) y tampoco, con carácter general, el apartado *b*) (los despachos no llevan a cabo tratamientos que, en razón de su naturaleza, alcance y/o fines, requieran una observación habitual y sistemática de interesados a gran escala). En consecuencia, los despachos deberán designar DPD si se encuentran en el supuesto previsto en el apartado *c*), es decir, si para sus actividades principales llevan a cabo tratamientos a gran escala de categorías especiales de datos personales y de datos relativos a condenas e infracciones penales.

IV

A continuación se analizan esos elementos:

- Actividades principales

El artículo 37 del RGPD no debe interpretarse en el sentido de que sólo es necesario designar DPD si el tratamiento de datos es la actividad principal del responsable. Si así fuese los despachos de abogados no estarían obligados a designar DPD por cuanto que su actividad principal es la abogacía.

No obstante, el Comité Europeo de Protección de Datos (antes Grupo de Trabajo del Artículo 29: GT29) en sus *Directrices sobre los delegados de protección de datos (DPD)* adoptadas el 13 de diciembre de 2016 y revisadas por última vez y adoptadas el 5 de abril de 2017 (WP 243 rev.01) aclara el alcance de la expresión “actividades principales”:

Las «actividades principales» pueden considerarse las operaciones clave necesarias para lograr los objetivos del responsable o del encargado del tratamiento. Dichas actividades incluyen también todas aquellas en las que el tratamiento de datos sea una parte indisoluble de la actividad del responsable o el encargado del tratamiento. Por ejemplo, el tratamiento de datos relativos a la salud, como historiales de pacientes, debe considerarse una de las

actividades principales de cualquier hospital y, por ello, los hospitales deben designar un DPD.

Por otra parte, todas las organizaciones llevan a cabo determinadas actividades, por ejemplo, pagar a sus empleados o realizar actividades ordinarias de apoyo de TI. Dichas actividades son ejemplo de funciones de apoyo necesarias para la actividad principal o el negocio principal de la organización. Aunque estas actividades son necesarias o esenciales, normalmente se consideran funciones auxiliares más que la actividad principal.

De acuerdo a lo anterior, cabe concluir que por ejemplo el tratamiento de datos de infracciones penales o de ciertas categorías especiales de datos (por ejemplo datos de afiliación sindical) es un parte indisociable de la actividad de ciertos despachos de abogados a efectos de determinar si éstos deben o no designar DPD.

- Tratamiento a gran escala

El concepto “a gran escala” es un concepto jurídico indeterminado que no se define ni en el RGPD ni en la LOPDGDD. El considerando 91 del Reglamento señala que “las operaciones de tratamiento a gran escala ... persiguen tratar una cantidad considerable de datos personales a nivel regional, nacional o supranacional y que podrían afectar a un gran número de interesados y entrañen probablemente un alto riesgo”. El Comité Europeo de Protección de Datos en sus *Directrices sobre la evaluación de impacto relativa a la protección de datos (EIPD) y para determinar si el tratamiento «entraña probablemente un alto riesgo» a efectos del Reglamento (UE) 2016/679*, adoptadas el 4 de abril de 2017 y revisadas por última vez y adoptadas el 4 de octubre de 2017 (WP 248 rev.01), ha señalado:

El RGPD no define qué se entiende por gran escala, aunque el considerando 91 ofrece alguna orientación. En cualquier caso, el GT29 recomienda que se tengan en cuenta los siguientes factores, en particular, a la hora de determinar si el tratamiento se realiza a gran escala:

- a. el número de interesados afectados, bien como cifra concreta o como proporción de la población correspondiente;*
- b. el volumen de datos o la variedad de elementos de datos distintos que se procesan;*
- c. la duración, o permanencia, de la actividad de tratamiento de datos;*
- d. el alcance geográfico de la actividad de tratamiento.*

Los despachos de abogados, por tanto deberán valorar si se encuentran o no en alguna de esas circunstancias. En este sentido debe resaltarse que el considerando 91 del RGPD afirma que “el tratamiento de datos personales no debe considerarse a gran escala si lo realiza, respecto de datos personales de pacientes o clientes, un solo médico, otro profesional de la salud o abogado”. Por su parte el Comité Europeo de Protección de datos, en las *Directrices sobre los delegados de protección de datos (DPD)*, considera que como casos que no constituyen tratamiento a gran escala cabe señalar el tratamiento de datos de pacientes por parte de un solo médico y el tratamiento de datos personales relativos a condenas e infracciones penales por parte de un abogado.

La afirmación que lleva a cabo el RGPD y que asume el Comité no debe interpretarse al pie de la letra, sino más bien en el sentido de que se refiere no solo al caso del abogado individual, sino también a pequeños despachos de abogados. Las propias Directrices advierten que “es importante tener en cuenta que, aunque el considerando [91] proporciona ejemplos situados en los extremos de la escala (tratamiento de datos de un solo médico [o abogado] frente al tratamiento de datos en la totalidad de un país o en toda Europa), hay una amplia zona gris entre ambos extremos”.

- Tratamiento de categorías especiales de datos personales.

El artículo 9 del RGPD enumera las categorías especiales de datos: “datos personales que revelen el origen étnico o racial, las opiniones políticas, las convicciones religiosas o filosóficas, o la afiliación sindical, y el tratamiento de datos genéticos, datos biométricos dirigidos a identificar de manera unívoca a una persona física, datos relativos a la salud o datos relativos a la vida sexual o las orientaciones sexuales de una persona física”.

En consecuencia, los despachos de abogados que traten a gran escala alguna de tales categorías de datos deben designar DPD.

- Tratamiento de datos relativos a condenas e infracciones penales.

El artículo 10 del RGPD se refiere a “datos personales relativos a condenas e infracciones penales o medidas de seguridad conexas”.

El artículo 10.1 de la LOPDGDD dispone que el tratamiento de datos personales relativos a condenas e infracciones penales, así como a procedimientos y medidas cautelares y de seguridad conexas, para fines distintos de los de prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales o de ejecución de sanciones penales, solo podrá llevarse a cabo cuando se encuentre amparado en una norma de Derecho de la Unión, en esta ley orgánica o en otras normas de rango legal. No obstante, el apartado 3 del mismo artículo 10 señala que los tratamientos de datos

referidos a condenas e infracciones penales, así como a procedimientos y medidas cautelares y de seguridad conexas serán posibles cuando sean llevados a cabo por abogados y procuradores y tengan por objeto recoger la información facilitada por sus clientes para el ejercicio de sus funciones.

En consecuencia, los despachos de abogados pueden llevar a cabo tratamientos de datos relativos a condenas e infracciones penales (incluidos los relativos a medidas cautelares y de seguridad conexas). Cuando el tratamiento se lleve a cabo a gran escala, deberán designar DPD.

V

En conclusión, a la vista de lo que establecen el RGPD y a LOPDGDD y lo que afirma el Comité Europeo de Protección de datos, los despachos de abogados deberán designar Delegado de Protección de Datos si se encuentran en alguno de los supuestos que recoge el artículo 37 del RGPD, en particular en caso de que traten a gran escala categorías especiales de datos personales y de datos relativos a condenas e infracciones penales.

VI

El artículo 37.4 del RGPD y el 34.2 de la LOPDGDD permiten la designación voluntaria de delegado de protección de datos en los casos en que no sea obligatorio su nombramiento. En este caso el régimen del DPD nombrado voluntariamente será el mismo que el de los DPD designados preceptivamente.

Según el artículo 34.3 de la LOPDGDD los responsables y encargados del tratamiento (en nuestro caso los despachos de abogados) comunicarán en el plazo de diez días a la Agencia Española de Protección de Datos o, en su caso, a las autoridades autonómicas de protección de datos, las designaciones, nombramientos y ceses de los delegados de protección de datos tanto en los supuestos en que se encuentren obligadas a su designación como en el caso en que sea voluntaria.

En Madrid a 26 de marzo de 2019