



universidad
de león



FACULTAD DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE LEÓN
CURSO 22 / 23

EL ESTATUTO JURÍDICO DEL DELEGADO
DE PROTECCIÓN DE DATOS:
OBLIGACIONES, GARANTÍAS Y
RESPONSABILIDADES

LEGAL STATUS OF THE DATA
PROTECTION OFFICER: OBLIGATIONS,
GUARANTEES AND RESPONSIBILITIES

MÁSTER EN ABOGACÍA

AUTORA: DÑA. TAMARA PRIETO PÉREZ

TUTORA: DÑA. SUSANA RODRÍGUEZ ESCANCIANO

ÍNDICE

ABREVIATURAS.....	3
RESUMEN	4
ABSTRACT	4
OBJETO DEL TRABAJO.....	5
METODOLOGÍA.....	6
I. Elección del tema de estudio	6
II. Búsqueda de información	6
III. Fijación de objetivos y establecimiento de hipótesis de trabajo	7
IV. Elaboración de la estructura del trabajo.....	7
V. Redacción del trabajo	7
1. INTRODUCCIÓN	8
2. EL ORDENAMIENTO DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES. “EL DELEGADO DE PROTECCIÓN DE DATOS COMO GARANTE”	10
3. REFERENCIAS A LA FIGURA EN EL REGLAMENTO EUROPEO.	12
4. APORTACIONES DE LA LEY ORGÁNICA 3/2018, DE 5 DE DICIEMBRE, DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES Y GARANTÍA DE LOS DERECHOS DIGITALES.	14
5. LA DESIGNACIÓN DEL DELEGADO DE PROTECCIÓN DE DATOS EN CUMPLIMIENTO DEL “PRINCIPIO DE RESPONSABILIDAD PROACTIVA”	15
6. DISTINCIÓN DE OTRAS FIGURAS: RESPONSABLE DEL TRATAMIENTO, ENCARGADO DE TRATAMIENTO.	18
6.1 EL RESPONSABLE DEL TRATAMIENTO.....	19
6.2 EL ENCARGADO DEL TRATAMIENTO.....	22
7. LA PROFESIÓN DEL DELEGADO DE PROTECCIÓN DE DATOS.	24
7.1 ACCESO A LA PROFESIÓN DE DELEGADO DE PROTECCIÓN DE DATOS Y CERTIFICACIÓN.....	25

7.2 PRINCIPALES CUALIDADES Y FUNCIONES DEL DELEGADO DE PROTECCIÓN DE DATOS.	31
7.3 DEBERES Y OBLIGACIONES DEL DELEGADO DE PROTECCIÓN DE DATOS.	35
7.3.1 LA OBSERVANCIA DE CÓDIGOS ÉTICOS O DE CONDUCTA.	35
7.3.2 SECRETO Y CONFIDENCIALIDAD.	38
8. NATURALEZA DE LA RELACIÓN LABORAL DEL DELEGADO DE PROTECCIÓN DE DATOS.....	38
8.2 LA EXTERNALIZACIÓN DE LA FUNCIÓN DEL DELEGADO DE PROTECCIÓN DE DATOS. EMPRESAS DE SERVICIOS.	42
8.3 TRABAJO POR CUENTA AJENA.	46
9. GARANTÍAS.	46
9.1 GARANTÍA DE AUTONOMÍA.	46
9.2 GARANTÍA DE INDEMNIDAD.....	51
10. RESPONSABILIDADES IMPUTABLES AL DELEGADO DE PROTECCIÓN DE DATOS.....	53
11. CONCLUSIONES.	57
BIBLIOGRAFÍA.	60
WEBGRAFÍA.....	63

ABREVIATURAS

- AEPD: Agencia Española de Protección de Datos
- Art.: Artículo.
- BOE: Boletín Oficial del Estado.
- CC.: Código Civil
- CE.: Constitución Española.
- Cfr.: Confrontar.
- Coord.: Coordinador.
- Dir.: Director.
- DOCE: Diario Oficial de la Unión Europea.
- EC: Entidades de Certificación.
- EF: Entidades de Formación.
- ENAC: Entidad Nacional de Certificación.
- ET: Estatuto de los Trabajadores.
- LOPDGDD: Ley Orgánica Protección de Datos y Garantía de los Derechos Digitales.
- Núm.: Número.
- Ob. Cit.: Obra citada.
- Pág./págs.: Página/páginas.
- RGPD: Reglamento General de Protección de Datos
- SEPD: Supervisor Europeo de Protección de Datos
- ST: Sentencia.
- *V.gr.*: Abreviatura de la expresión latina *verbi gratia*, “por ejemplo”.
- Vid.: Véase.

RESUMEN

El presente trabajo pretende abordar cuestiones que se presentan desde el punto de vista laboral referentes al régimen legal de la figura del Delegado de Protección de Datos (en adelante DPD). Para ello se examinarán las características del DPD y posteriormente se analizará el perfil del puesto de trabajo de la mencionada figura conforme a los estándares establecidos por la Agencia Española de Protección de Datos (en adelante AEPD), y por último, abordaremos las particularidades de la relación laboral de los DPD que formen parte de la plantilla de una organización como empleados de la misma.

Además puntualizaremos algunos supuestos en los que la designación de esta figura puede resultar conveniente de acuerdo con el principio de responsabilidad proactiva para la correcta observancia de la normativa en materia de protección de datos, fijando para ello una serie de criterios clave que nos ayude a entender por qué y en qué casos puede resultar conveniente la mencionada designación a pesar de no ser manifiestamente preceptiva.

Palabras clave: Protección de datos personales, Delegado de Protección de Datos Personales, Encargado, supervisión de datos, Responsable, contrato, obligaciones, tratamiento, principio de responsabilidad proactiva.

ABSTRACT

This paper aims to address issues that arise from the labour point of view concerning the legal regime of the Data Protection Officer (hereinafter DPD). To this end, the characteristics of the DPD will be examined, followed by an analysis of the job profile of the aforementioned figure in accordance with the standards established by the Spanish Data Protection Agency (hereinafter AEPD), and finally, we will address the particularities of the employment relationship of the DPDs who form part of the staff of an organisation as employees of the same.

In addition, we will point out some cases in which the designation of this figure may be convenient in accordance with the principle of proactive responsibility for the correct observance of data protection regulations, establishing a series of key criteria to

help us understand why and in which cases the aforementioned designation may be convenient despite not being manifestly mandatory.

Keywords: Personal data protection, Data Protection Officer, Data monitoring, data supervision, Data Controller, contract, obligations, processing, accountability.

OBJETO DEL TRABAJO

El novedoso marco jurídico surgido con la entrada en vigor del 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 y a la libre circulación de estos datos¹ (en adelante RGPD) y la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre de Protección de Datos Personales y Garantía de los derechos digitales² (en adelante LOPDGDD) ha implicado que los responsables y encargados del tratamiento de los datos personales deban nombrar en determinados supuestos³, a un DPD. Como consecuencia de este nuevo horizonte normativo en los últimos años se ha visto incrementada la demanda de los servicios por parte de los destinatarios de dicho profesional tanto a nivel nacional como supranacional, lo que ha constituido al DPD como un experto⁴, garante de la protección de los datos personales⁵, el cual puede integrarse como parte de la plantilla del responsable y/o encargado del tratamiento o bien ejercer sus funciones en el marco de un contrato de servicios⁶.

El propio Reglamento posiciona el contrato de servicios como el instrumento idóneo para reglamentar la voluntad de las partes contratantes, lo que motiva este trabajo, cuyo objeto se centra en destacar las características o particularidades de la

¹ Cfr. DOCE de 4 de mayo de 2016. En vigor desde el 24 de mayo de 2016, de aplicación obligada desde el 25 de mayo de 2018.

² Cfr. BOE Núm. 294, de 6 de diciembre de 2018. En vigor desde el 7 de diciembre de 2018.

³ Vid. Art. 37.1 RGPD y art. 34.1 LOPDGDD.

⁴ Vid. Art. 37.5 RGPD y art. 35 LOPDGDD.

⁵ Vid. Art. 39 RGPD; art. 36 y 37 LOPDGDD.

⁶ Vid. Art. 37.6 RGPD.

figura del DPD, ahondando en la relación jurídico-contractual a la que hace mención el artículo 37.6 RGPD.

METODOLOGÍA

Para alcanzar los objetivos mencionados se ha seguido el método propio de investigación jurídica-teórica, la investigación materializada al efecto se ha llevado a cabo a través de las siguientes fases:

I. Elección del tema de estudio

En primer lugar, lo relativo a la elección del tema de trabajo, se ha buscado una materia relacionada con la entrada en vigor del RGPD y la LOPDGDD, ya que el nuevo horizonte legal ha posibilitado que en los últimos tiempos se haya incrementado la demanda de los servicios del DPD por los destinatarios de la norma supranacional y nacional. Estos textos legales han calificado esta figura como un experto, garante de la protección de los datos personales, que puede integrar la plantilla del responsable y/o encargado del tratamiento o bien ejercer sus funciones en el escenario de un contrato de servicios. Por lo que hemos considerado de especial interés analizar el régimen jurídico laboral de esta novedosa figura.

II. Búsqueda de información

La búsqueda y recopilación de bibliografía se centró en aquellos artículos de interés que permitieran comprender mejor el estatuto jurídico de dicha figura, esta ha tenido lugar a través de diversas fuentes, a fin de llevar a cabo una investigación centrada principalmente en los aspectos teóricos. Para lograr dicho objetivo nos hemos apoyado, en primer lugar en las diversas fuentes legales que nos proporcionan tanto nuestro ordenamiento jurídico, como el ordenamiento jurídico europeo en materia de protección de datos, mediante el estudio y posterior análisis de preceptos aplicables al tema tratado, destacando los referentes a la figura del DPD, y en particular los relativos a su particular régimen laboral.

Por otro lado, nos hemos apoyado en fuentes doctrinales como pueden ser manuales teóricos, monografías, tesis o artículos de revistas especializadas en materia de protección de datos personales, así como en páginas oficiales de los principales

organismos en materia de protección de datos, entre los que destaca la página oficial de la AEPD. Asimismo, se ha comentado la jurisprudencia y doctrina administrativa relativa al tema elegido.

III. Fijación de objetivos y establecimiento de hipótesis de trabajo

En la elaboración del trabajo se ha considerado de particular interés el estudio de las normas hermenéuticas recogidas en el artículo 3.1 del Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se aprueba el Código Civil (en adelante CC), particularmente el análisis de la realidad vigente de esta figura profesional y su eventual relación contractual, en relación al contexto legal en el que se produce. De esta manera, la normativa relativa a la protección de datos ha de estar en consonancia con las propias del derecho de obligaciones y contratos, teniendo en cuenta la finalidad de las primeras, para más tarde analizar las particularidades de dicha relación profesional de servicios.

IV. Elaboración de la estructura del trabajo

Para la obtención de un óptimo resultado se ha profundizado en las notas características del profesional que se analiza: concepto, fundamento, así como aspectos de la designación profesional. Dichos conocimientos principales posibilitan una aproximación posterior más nítida a la relación contractual del contrato de servicios y a aspectos como la designación profesional y el espíritu de la figura que se recogen el artículo 37.6 del RGPD.

V. Redacción del trabajo

Finalmente, se ha procedido a la redacción del mismo, a partir de la información anteriormente mencionada y compilada de las fuentes descritas, así como el criterio personal de la autora y las oportunas correcciones de la tutora.

Por último, me gustaría agradecer a Doña Susana Rodríguez Escanciano, Catedrática del área de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de León, quien ha tutorizado el presente trabajo, su apoyo, esfuerzo y dedicación a lo largo de la elaboración del mismo.

1. INTRODUCCIÓN

“La evolución tecnológica y la globalización ofrecen nuevos retos en materia de protección de datos⁷”, poniendo de manifiesto la constrictión de una “permanente revisión de los preceptos legislativos⁸”. En la esfera de la Unión Europea, con el objetivo de una regulación uniforme y la necesidad de una normativa que garantizase un marco sólido, uniforme y coherente que posibilitase la seguridad jurídica y garantizase la libre circulación de los datos personales frente al incremento de su recogida e intercambio⁹, se aprueba el RGPD. Este en su artículo 5 recoge los principios que han de informar la normativa, dotando de una importancia trascendental al de responsabilidad proactiva¹⁰.

El mencionado principio, obliga al responsable o encargado del tratamiento “a aplicar medidas oportunas y eficaces tanto para garantizar las previsiones del RGPD en el tratamiento de los datos, como para afrontar cualquier incumplimiento o violación que eventualmente se presente. Se trata de un deber de diligencia que rebasa el puro formalismo y atiende a las actuaciones materialmente emprendidas por el responsable en cumplimiento de sus deberes legales¹¹”.

Dentro de este grupo de medidas, se encuadra la figura del DPD o Data Privacy Officer (DPO), siendo uno de los instrumentos reforzados que la legislación en materia de protección de datos potencia como mecanismo de las organizaciones, para la adaptación más beneficiosa a la cultura de cumplimiento proactivo seguido por la

⁷ Cfr. RALLO LOMBARTE, A.R.: “Hacia un nuevo sistema europeo de protección de datos: Las claves de la reforma”. *Revista de Derecho Político UNED*. 2012, Núm. 85, pág. 45.

⁸ Vid. DÍAZ, F. E.: “Nuevo Reglamento de protección de datos de carácter personal”. *Revista de Derecho UNED*. 2009, Núm. 4, pág. 415.

⁹ Cfr. Exposición de motivos 1 y 10 del RGPD.

¹⁰ Vid. Art. 5.2 RGPD. “El responsable del tratamiento será responsable del cumplimiento de lo dispuesto en el apartado 1 y capaz de demostrarlo” Dicho apartado 1, establece los principios para el tratamiento de los datos personales (limitación de la finalidad, minimización de los datos personales, exactitud, limitación del plazo de conservación, integridad y confidencialidad).

¹¹ Cfr. GAMERO CASADO, E.: “*El Delegado de Protección de Datos en las Administraciones Públicas: Ombudsman de los datos*”. (En línea) INAP. 2019 pág. 1. (Consultado en fecha noviembre 2022) Disponible en: <https://iuslexblog.wordpress.com/2019/01/30/eduardo-gamero-casado-el-delegado-de-proteccion-de-datos-en-las-administraciones-publicas-ombudsman-de-los-datos-personales-inap-29-de-enero-de-2019/>

presente normativa en la mencionada materia, asegurando así un mejor cumplimiento de la legislación.

El germen del DPD tiene su origen en la legislación federal alemana de protección de datos de 1977 (sección 38 de la *Bundestatenschutzgesetz*), teniendo este importante relación con los Responsables de Seguridad y Gestión de la Información donde la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, ya vislumbraba su perfil, resultando su figura prácticamente análoga a lo recogido por el Reglamento (CE) Núm. 45/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de diciembre de 2000, referente a la protección de las personas físicas en lo correspondiente al tratamiento de datos personales por las instituciones y los organismos comunitarios y la libre circulación de estos datos.

La determinación y descripción del DPD puede hallarse en el primigenio documento de trabajo¹² que proyectó la Comisión Europea, referente al impacto del vigente RGPD¹³. El mencionado documento constituye a este encargado como una persona (empleado interno o consultor externo), responsable e independiente, con atribuciones de control, supervisión y monitorización de la normativa de protección de datos. De esta interpretación se puede extraer manifiestamente que nos encontramos ante un supervisor autárquico que se encarga del control y la supervisión del

¹² Cfr. *EUROPEAN COMMISSION. COMMISSION STAFF WORKING PAPER «Impact Assessment Accompanying the document Regulation of the European Parliament and of the Council on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data (General Data Protection Regulation) and Directive of the European Parliament and of the Council on the protection of individuals with regard to the processing of personal data by competent authorities for the purposes of prevention, investigation, detection or prosecution of criminal offences or the execution of criminal penalties, and the free movement of such data»*. Brussels. (Consultado en fecha noviembre 2022) Disponible en: https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/index.cfm?fuseaction=list&coteId=2&documentType=IMPACT_ASSESSMENT&version=ALL (Última vez consultado el 2 de noviembre de 2022). El DPD se define en el texto original como: «*A person responsible within a data controller or a data processor to supervise and monitor in an independent manner the internal application and the respect of data protection rules. The DPO can be either an internal employee or an external consultant*».

¹³ Ni el RGPD ni la LOPDGDD dan una definición del DPD, sino que directamente regulan su designación, posición, cualificación y funciones (Vid. art. 37 y ss. RGPD; art. 34 y ss. LOPDGDD).

cumplimiento de la normativa de protección de datos¹⁴, con un evidente propósito; salvaguardar los derechos y libertades fundamentales de los interesados¹⁵.

Su configuración conclusiva y novedosa no se establece hasta la regulación que lleva a cabo el RGPD en su Sección Cuarta, y lo complementado por la LOPDGDD para el caso de nuestro país. Dichas disposiciones normativas se han suplementado por instrumentos interpretativos como los llevados a cabo por el Grupo de Trabajo del artículo 29¹⁶ quien se ha ocupado de cuestiones referentes con la protección de la privacidad y los datos personales hasta el 25 de mayo de 2018, fecha de la entrada en vigor del vigente RGPD.

2. EL ORDENAMIENTO DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES. “EL DELEGADO DE PROTECCIÓN DE DATOS COMO GARANTE”.

La creación de la figura del DPD, en el engranaje de la protección de datos es una de las más significativas novedades del RGPD y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE, aprobada el 24 de octubre de 1995¹⁷, con la intención de aproximar las legislaciones estatales de protección de datos personales, configurando las bases para alcanzar la armonización de las legislaciones nacionales aplicables en aras a garantizar la libre circulación de los mencionados datos entre los Estados miembros¹⁸, con la firme

¹⁴ Definición extraída del documento de trabajo: «A person responsible within a data controller or a data processor to supervise and monitor in an independent manner the internal application and the respect of data protection rules. The DPO can be either an internal employee or an external consultant».

¹⁵ Vid. Considerando 51 RGPD.

¹⁶ Compuesto por un representante de la autoridad de protección de datos de cada Estado miembro de la UE, el Supervisor Europeo de Protección de Datos y la Comisión Europea, y que se ha ocupado de cuestiones relacionadas con la protección de la privacidad y los datos personales hasta el 25 de mayo de 2018 (fecha de la entrada en vigor del RGPD).

¹⁷ Cfr. BOE. Núm. 181, de 30 de Junio de 1991.

¹⁸ Vid. Considerando n.º 7 de la directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos: «Considerando que las diferencias entre los niveles de protección de los derechos y libertades de las personas y, en particular, de la intimidad, garantizados en los Estados miembros por lo que respecta al tratamiento de datos personales, pueden impedir la transmisión de dichos datos del territorio de un Estado miembro al de otro; que, por lo tanto, estas diferencias pueden constituir un obstáculo para el ejercicio de una serie de actividades económicas a escala comunitaria, falsear la competencia e impedir que las administraciones cumplan los cometidos que les incumben en virtud del

intención de ampliar y puntualizar todo lo referente a la protección de datos, definiendo un fondo común en cuanto a la protección de datos y la protección de los derechos fundamentales con un ámbito europeo.

El origen de la figura del DPD, como profesional, tiene su origen en la mencionada Directiva 95/46/CE, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, nombrándose “encargado de la protección de datos¹⁹”. Esta norma supranacional otorga a los Estados miembros la facultad de que el encargado del tratamiento pueda designar a otro con idoneidad para controlar y velar por los derechos y libertades de los interesados en el tratamiento de sus datos personales²⁰, estableciéndose algunas ventajas para los adoptantes de estas previsiones²¹.

En la normativa interna de nuestro país el legislador nacional no pronosticó la facultad que exponía el reglamento europeo, convirtiéndose el actual RGPD y, ulteriormente, la LOPDGDD, en el origen de la actual figura del DPD²².

Derecho comunitario; que estas diferencias en los niveles de protección se deben a la disparidad existente entre las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros».

¹⁹ Relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (DOCE de 23 de noviembre de 1995). Alemania, Francia, Suecia, Países Bajos, Luxemburgo, Eslovaquia, Estonia y Hungría fueron pioneros en prever en sus respectivos ordenamientos la figura del encargado de la protección de los datos personales. Los considerandos (49) y (54) de la Directiva 95/46/CE habilitan el nombramiento de un encargado protector de los datos «[...] que se cerciore de que los tratamientos efectuados no pueden atentar contra los derechos y libertades de los interesados [...]» (49); declarándose expresamente que «[...] los Estados miembros deben prever, para dichos tratamientos, un examen previo a su realización por parte de la autoridad de control o del encargado de la protección de datos en cooperación con aquella [...]» (54). Fue en el año 1995 cuando el derecho europeo comienza a avanzar hacia una nueva realidad profesional: la designación de un encargado independiente con funciones de vigilancia y cumplimiento normativo en materia de protección de datos, que examinará el cumplimiento correcto de la gestión de los datos personales. El nombramiento del encargado de la protección de datos se constituyó como una figura de carácter optativo para los Estados miembros, lo que permitió que cada uno lo regulase de distinta forma. No obstante, debe considerarse que el óptimo funcionamiento de la figura, en estos Estados, ha permitido convertirse en la antesala de la actual regulación.

²⁰ El considerando (49) hace referencia a un «encargado» de la protección de datos que actúe como garante de que los tratamientos efectuados no atentan contra los derechos y libertades de los interesados.

²¹ Vid. art. 18.2 Directiva 95/46/CE.

²² Vid. 37.1 RGPD.

Para instaurar una definición del DPD los autores “acuden a consideraciones basadas en la unificación de los caracteres y las características definitorias del significado y funciones de dicha figura²³”.

De todo lo expuesto, y conforme a lo establecido en los artículos 37 a 39 del RGPD que reglamentan la figura del DPD, podemos precisar una definición del mismo, entendiendo como tal a la persona física o jurídica que a partir de la designación, obligatoria o voluntaria, llevada a cabo por el responsable o encargado del tratamiento de acuerdo a sus competencias profesionales, entendimiento y práctica en la materia, y desde una esfera de independencia, lleva a cabo tareas de asesoramiento y revisión del cumplimiento normativo en el campo de la protección de datos, de comunicación con encargados del tratamiento, con la autoridad de control y las partes interesadas, al igual que la resolución de conflictos de un modo rápido y eficiente.

3. REFERENCIAS A LA FIGURA EN EL REGLAMENTO EUROPEO.

El RGPD implica el relevo completo del marco legislativo referente al derecho a la protección de datos personales de las personas físicas en la Unión Europea. El mencionado reglamento resulta de aplicación directa sin exigencia de transposición, siendo una de las principales diferencias introducidas por el mismo la regulación detallada con la que se regula la figura del DPD.

La inclusión de la figura del DPD en el RGPD pone de manifiesto la importancia en la normativa europea del derecho fundamental a la protección de datos personales, incorporando en el seno de las organizaciones un perfil, que se encuadra en la parte más elevada del organigrama de cualquier entidad pública o privada, con el fin de garantizar el cumplimiento del Reglamento y salvaguardar los derechos en el tratamiento de datos de carácter personal, sirviendo de canal de comunicación entre los clientes, usuarios, afectados, la propia entidad en la que se halle designado y, por supuesto, con las autoridades de control, teniendo con estas últimas unos cometidos clave en momentos relevantes como analizaremos más adelante.

A priori puede entenderse que la regulación de la figura del DPD es escasa y sin importancia, dado que únicamente se encuentra recogida en tres artículos (arts. 37 a 39 RGPD) de un amplio Reglamento, sin embargo, la posición del DPD es básica en las

²³ Cfr. RAMÓN-DÍAZ, A.: “El Delegado de Protección de Datos en la Administración local.” (Dir.) PERE SIMÓN C.: Universidad Internacional de la Rioja, Facultad de Derecho, Área jurídica de protección de datos, Badajoz, 2019. pág. 8.

organizaciones y constituye el verdadero eje en el que se propugna el tratamiento de datos personales, ya que este, en vigor a partir del 25 de mayo de 2018, se aplica al tratamiento total o parcialmente automatizado de datos personales, así como al tratamiento no automatizado de datos personales contenidos o destinados a ser incluidos en un registro de actividades de tratamiento y tiene como propósito la atribución de cierta protección y el tratamiento armonizado de los datos personales de las personas físicas, frente a la evolución tecnológica y el uso indeterminado e indiscriminado de los datos por parte de las entidades privadas y las autoridades públicas²⁴. Este objetivo proteccionista basa su motivación y fundamento en el derecho fundamental a la protección de los datos personales recogido en el ordenamiento europeo (art. 8 Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y 16.1 Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea) así como en la legislación interna (art. 18.4 CE).

El RGPD armoniza y homogeneiza las normas referentes a la protección de datos de carácter personal, con el objetivo común de establecer y defender “normas relativas a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de los datos personales y las normas relativas a la libre circulación de tales datos²⁵”.

El mismo implica un análisis de las bases legales del modelo europeo de protección de datos más allá de una simple modernización de la normativa vigente. La principal innovación que introduce el RGPD es el progreso de un patrón basado, esencialmente, en el cumplimiento a otro que se fundamenta en el principio de responsabilidad proactiva, lo que requiere una evaluación anticipada por el responsable o por el encargado del tratamiento del eventual riesgo que pudiera originar el tratamiento de los datos personales para adoptar las decisiones que procedan en base a dichas evaluaciones o valoraciones.

²⁴ El art. 4 1) RGPD define «datos personales» como aquella información que se dispone sobre una persona física «identificada o identificable», llamada interesado. La persona identificable es aquella «cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente [...]».

²⁴ ZAPATERO MARTÍN, M.: “El reto de la ordenación del derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal en un universo digital”. *Universitas*, 2019. Núm. 29 pág. 52.

4. APORTACIONES DE LA LEY ORGÁNICA 3/2018, DE 5 DE DICIEMBRE, DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES Y GARANTÍA DE LOS DERECHOS DIGITALES.

“Los Estados miembros se encuentran obligados a integrar la normativa europea en sus respectivos ordenamientos jurídicos²⁶” el legislador nacional, con el propósito de regular concretos aspectos que la legislación europea atribuye a la libertad y particularidades de cada Estado²⁷, promulgó la LOPDGDD. La misma tiene como objetivo, de igual manera que el RGPD, garantizar y proteger a las personas físicas del uso de sus datos personales por el sector público y privado. No obstante, amplifica de manera innovadora el ámbito subjetivo: datos personales de las personas fallecidas²⁸.

El preámbulo de la LOPDGDD destaca el ocasional riesgo que implica el tratamiento de los datos personales. La norma establece como punto de inicio el análisis de esa coyuntura para concluir con su propósito: prevenir una eventual vulneración de los derechos fundamentales²⁹. Esta prevención incide directamente en el responsable y en el encargado del tratamiento³⁰, así como en el DPD nombrado al efecto.

De esta forma el legislador español ha optado por establecer una serie de casos en los que, por las singularidades de los tratamientos llevados a cabo por el responsable o encargado del tratamiento, o por la categoría de datos involucrados, se establece como preceptiva la designación del DPD para un adecuado cumplimiento de la normativa en materia de protección de datos, erigiéndose como una garantía accesoria para la protección de los datos personales y los derechos de los interesados.

²⁷ Vid. art. 1 a) LOPDGDD.

²⁸ El RGPD excluye expresamente la protección de los datos de las personas fallecidas (Considerando 27), dejando abierta la posibilidad de su regulación por el Derecho interno de cada Estado, traduciéndose en lo dispuesto en el art. 3 LOPDGDD.

²⁹ Vid. Preámbulo LOPDGDD.

³⁰ El art. 4 RGPD aborda el concepto de «responsable del tratamiento» o «responsable»: aquella «persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo que, solo o junto con otros, determine los fines y medios del tratamiento [...]». Por «encargado del tratamiento» o «encargado» se entiende como aquella «persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo que trate datos personales por cuenta del responsable del tratamiento».

El establecimiento de las circunstancias recogidas en el artículo 34 de la LOPDGDD no se considera una lista cerrada, lo que implica que la no inclusión dentro de este listado no ha de entenderse como la ausencia de conveniencia en la designación del DPD. Para ello es necesario analizar la normativa en su conjunto pudiendo resultar apropiada la designación en cumplimiento de los principios del RGPD, especialmente el principio de responsabilidad proactiva.

5. LA DESIGNACIÓN DEL DELEGADO DE PROTECCIÓN DE DATOS EN CUMPLIMIENTO DEL “PRINCIPIO DE RESPONSABILIDAD PROACTIVA”

El RGPD en su artículo 5 recoge los principios que han de instruir la normativa, logrando el de responsabilidad proactiva³¹ una importancia fundamental. Dicho principio, impone al responsable o encargado del tratamiento “aplicar medidas oportunas y eficaces tanto para garantizar las previsiones del RGPD en el tratamiento de los datos, como para afrontar cualquier incumplimiento o violación que eventualmente se presente. Se trata de un deber de diligencia que rebasa el puro formalismo y atiende a las actuaciones materialmente emprendidas por el responsable en cumplimiento de sus deberes legales³²”. Es por ello que debemos valorar además de la designación del DPD obligatoria en los supuestos regulados, su designación “voluntaria³³”, entendida esta como el instrumento para “garantizar un nivel de seguridad adecuado al riesgo³⁴”.

³¹ “El responsable del tratamiento será responsable del cumplimiento de lo dispuesto en el apartado 1 y capaz de demostrarlo” (art. 5.2 RGPD). Dicho apartado 1, establece los principios para el tratamiento de los datos personales (limitación de la finalidad, minimización de los datos personales, exactitud, limitación del plazo de conservación, integridad y confidencialidad).

³² Cfr. GAMERO CASADO. E.: “El Delegado de Protección de Datos en las Administraciones públicas: Ombudsman de los datos”. La Administración al día. 2019. pág. 1.

³³ Designación “voluntaria” debe entenderse como aquella que se lleva a cabo, fuera de los supuestos previstos expresamente en la normativa, en cumplimiento del principio de responsabilidad proactiva recogido en el artículo 5.2 RGPD.

³⁴Vid. Art. 32.1 RGPD.

El nombramiento obligatorio de un DPD se recoge en los artículos 37.1 del RGPD y 34.1 de la LOPDGDD³⁵, pero al margen de estos casos en los que la designación resulta manifiestamente preceptiva, hemos de analizar si, conforme al principio de *accountability*, con arreglo a los artículos 24.1³⁶ y 32³⁷ del RGPD y 28.1³⁸ de la LOPDGDD, resulta oportuno el nombramiento del DPD en consonancia con la normativa en materia de protección de datos personales, atendiendo, en el primer caso, a los criterios señalados y, en el segundo, a la actividad desarrollada.

Los mencionados preceptos no son tajantes entre ellos, sino que son complementarios con el objetivo de garantizar el cumplimiento de todas las medidas previstas en los textos legales. El propio Grupo de Trabajo del artículo 29 indicaba que “a menos que resulte obvio que a una organización no se le requiera la designación de un DPD, se recomienda que los responsables y encargados del tratamiento documenten el análisis interno realizado para determinar si debe nombrarse o no un DPD a fin de

³⁵ Vid. Sentencia Audiencia Nacional. Sala de lo contencioso Núm. recurso 1439/2020 ECLI:ES:AN:2022:5388. La Audiencia Nacional confirma la multa impuesta a la empresa GlovoAPP23 por no tener nombrado un DPD, desestimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto por esta contra la resolución de la AEPD donde le sancionan por la comisión de una infracción grave al haber incumplido la imposición de nombrar un DPD, confirmando también la aplicación de dos agravantes; el elevado número de afectados y que los datos afectan a identificadores personales básicos que la empresa sancionada estaba inexcusablemente obligada a proteger. Puntualiza la Sala que la figura del DPD es preceptiva según el art. 37.1 B) del RGPD, cuando se llevan a cabo operaciones de tratamiento de datos personales que, por razón de su naturaleza, alcance y/o fines, requieran una observancia habitual y sistemática de interesados a gran escala, basándose en las técnicas de dicha aplicación para obtener datos, hacer un seguimiento de estos y predecir la geolocalización de los interesados, pues todo ello son factores que evidencian que tales datos se utilizan en actividades de mercadotecnia, por lo que es exigible que la empresa lleve a cabo un tratamiento de datos personales, debiendo el encargado del tratamiento de datos personales cumplir con las obligaciones impuestas en el mencionado artículo 37 del RGPD.

³⁶ “Teniendo en cuenta la naturaleza, el ámbito, el contexto y los fines del tratamiento, así como los riesgos de diversa probabilidad y gravedad para los derechos y libertades de las personas físicas, el responsable del tratamiento aplicará las medidas técnicas y organizativas apropiadas a fin de garantizar y poder demostrar que el tratamiento es conforme con el presente Reglamento” (Art. 35.1 RGPD).

³⁷ “Teniendo en cuenta el estado de la técnica, los costes de aplicación y la naturaleza, el alcance, el contexto y los fines del tratamiento, así como los riesgos de probabilidad y gravedad variables para los derechos y libertades de las personas físicas (...) aplicarán las medidas técnicas y organizativas apropiadas para garantizar un nivel de seguridad adecuado al riesgo” (Art. 32.1 RGPD).

³⁸ “Los responsables y encargados (...) determinarán las medidas técnicas y organizativas apropiadas (...) a fin de garantizar y acreditar que el tratamiento es conforme con la normativa en materia de protección de datos. (Art. 28.1 LOPDGDD).

poder demostrar que se han tenido en cuenta debidamente los factores pertinentes³⁹”, aludiendo al artículo 24 del RGPD en lo referente a “factores pertinentes”, que dispone la responsabilidad de implantar las medidas técnicas y organizativas para demostrar que se ha cumplido el Reglamento.

Por ello, además de los supuestos en los que se prevé expresamente por la normativa la designación de la mencionada figura, han de analizarse internamente otros factores para valorar la conveniencia del nombramiento “voluntario”, conforme a ciertos aspectos, entre otros; en el estado de la técnica, los costes derivados de la aplicación, la naturaleza, contexto, entorno, fines del tratamiento y posibles riesgos dimanantes de los datos personales de los interesados, adquiriendo un papel trascendental en el cumplimiento del principio de responsabilidad proactiva.

Entendemos por todo ello, que no es necesario demostrar que no se dan las condiciones del artículo 37 del RGPD, sino que, además, es necesario evidenciar que no se ha llevado a cabo el nombramiento por no haberse considerado una medida oportuna para asegurar el cumplimiento de la normativa en aras del principio de responsabilidad proactiva.

El Grupo de Trabajo del artículo 29 en su interpretación de los conceptos indeterminados del artículo 37 del RGPD, alude a determinados supuestos de los cuales es posible extraer algunos criterios para el nombramiento “voluntario” del DPD.

Entre los mencionados criterios podemos mencionar:

- a) Cuando el tratamiento sea llevado a cabo por una persona física o jurídica que ejerza una actividad pública. El RGPD en su artículo 37.1 hace mención a la obligación del nombramiento de un DPD para las autoridades u organismos públicos. En cambio, no menciona a aquellos responsables que en el ejercicio de su actividad lleven a cabo una labor pública. Este es el caso por ejemplo de “los servicios de transporte público, el suministro de agua y energía, las infraestructuras viarias, la radiodifusión pública, la vivienda pública o los órganos disciplinarios de las profesiones reguladas⁴⁰”. Se mantiene el Grupo de Trabajo señalando que en los tratamientos de datos llevados a cabo por estos responsables del tratamiento, la disposición en la que se encuentra el interesado da lugar a entender que es necesaria una

³⁹ Grupo de Trabajo 29, 2016. Pág. 6.

⁴⁰ Grupo de Trabajo 29, 2016. Pág. 6.

protección adicional o complementaria, es por ello que la designación del delegado podría resultar provechosa de acuerdo con la necesidad de implementar las medidas de protección oportunas.

- b) En el caso de que el responsable del tratamiento resulte obligado a nombrar a un DPD, no siendo preceptivo para el encargado si puede ser beneficioso y aconsejable. El establecimiento de medidas por parte del responsable del tratamiento adolecería de sentido y no cumpliría con su encomienda si concretos tratamientos se derivan en encargados de tratamiento que no aseguren el cumplimiento de la normativa en materia de protección de datos. En este sentido el Grupo de Trabajo aconseja que el encargado del tratamiento proceda al nombramiento de un DPD cuando el responsable por cuenta de quien trata los datos este constreñido a hacerlo.

6. DISTINCIÓN DE OTRAS FIGURAS: RESPONSABLE DEL TRATAMIENTO, ENCARGADO DE TRATAMIENTO.

SIMÓN CASTELLANO alude al DPD bajo el anglicismo “Data Protection Officer” resaltando sobre la misma el ser “una figura nueva, creada por el legislador europeo mediante el RDGP (...) figura “independiente” que está en contacto permanente con el responsable del tratamiento, con terceros encargados de tratamientos, con los interesados o afectados por el mismo y con la autoridad pública de control⁴¹”. El mencionado autor referencia al DPD bajo la definición expuesta en el primer borrador del RGDP, presentado a fecha 25 de enero de 2012, como “la persona responsable en el ámbito de la actividad del responsable o del encargado del tratamiento, para supervisar y monitorear de manera independiente la aplicación interna y el cumplimiento de las normas de protección de datos. Anteriormente, la Directiva 95/46/CE ya contemplaba la figura de un encargado interno de protección de datos dentro de la organización cuando nos hablaba de “un encargado de protección de los datos personales”.

Debemos por tanto, diferenciar las distintas posiciones o figuras que intervienen o pueden intervenir en el tratamiento de los datos personales:

⁴¹ Cfr. SIMÓN CASTELLANO, P.: “El desempeño de las funciones de Delegado de Protección de Datos”, 1ª edición, Wolters Kluwer, Madrid, 2018, pág. 71.

6.1 EL RESPONSABLE DEL TRATAMIENTO

En primer lugar el responsable del tratamiento definido en el art. 4.7 RGPD no es otro que “la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo que, solo o junto con otros, determine los fines y medios del tratamiento; si el Derecho de la Unión o de los Estados miembros determina los fines y medios del tratamiento, el responsable del tratamiento o los criterios específicos para su nombramiento podrá establecerlos el Derecho de la Unión o de los Estados miembros⁴²”.

Debemos reseñar que, para establecer quién es el responsable del tratamiento y quien el encargado, lo importante no es el tratamiento físico de los datos, sino quién determina o decide los fines y medios del tratamiento, a este respecto, la consideración de Responsable del Tratamiento podrá ser variada en función de las posibilidades que prevé la interpretación y aplicación del mencionado precepto (art 4.7 RGPD).

La reciente Sentencia X-FAB Dresden del Tribunal de Justicia (Sala Sexta)⁴³ declara en relación con la interpretación del artículo 38.6 RGPD que esta ha de realizarse en el sentido de que puede darse un “conflicto de intereses” en el momento en que se delegue en un DPD atribuciones o encomiendas que lleven a este a determinar los fines y los medios del tratamiento de datos personales en el seno del responsable del tratamiento o de su encargado.

El Responsable del Tratamiento esta constreñido a una regla de responsabilidad objetiva en la compensación de los daños ocasionados⁴⁴, y una vez que se haya probado la infracción de una de sus obligaciones previstas en el RGPD, siendo esta la causante del daño, el responsable deberá resarcir al actor. Con carácter general puede resultar una infracción legal, el mero incumplimiento del principio general de responsabilidad proactiva, lo que obliga al responsable a dirigir el control del cumplimiento de toda la normativa sobre protección de datos (arts. 5.2 y 24.1 RGPD), a través del establecimiento de medidas tanto técnicas como de carácter organizativo, para el seguimiento y control del riesgo, acreditando su existencia, para determinar su responsabilidad por los daños causados ante la falta de adopción de dichas medidas.

⁴² Vid. Art. 4.7 RGPD.

⁴³ ST. Tribunal de Justicia (Sala Sexta) de 9 de febrero de 2023, Asunto C-453/21. X-FAB ECLI:EU:C:2023:79.

⁴⁴ Cfr. RUBÍ PUIG, A.: “Daños por infracciones del derecho a la protección de datos personales”. *Revista de Derecho Civil*, vol. V Núm. 4, 2018, pág. 62.

El Reglamento, con la política de responsabilidad proactiva propone entre otras medidas a adoptar por el Responsable:

- La seudonimización⁴⁵ y el cifrado de datos personales.
- La capacidad de garantizar la confidencialidad, integridad, disponibilidad y resiliencia permanentes de los sistemas y servicios de tratamientos;
- La capacidad de restaurar la disponibilidad y el acceso a los datos personales de forma rápida en caso de incidente físico o técnico;
- Un proceso de verificación, evaluación y valoración regulares de la eficacia de las medidas técnicas y organizativas para garantizar la seguridad del tratamiento.

Así el RGPD establece un sistema de responsabilidad directa del Responsable del Tratamiento de datos personales ilícito, que ocasione un daño a una persona física tanto si el tratamiento lo realizó él mismo como si este lo externalizó a un tercero, teniendo en este último, como encargado del tratamiento, una responsabilidad más acotada⁴⁶ puesto que solo responderá cuando quebrante las obligaciones que a éste le asigna el RGPD (art. 28 RGPD), que son inferiores a las del responsable, o bien en el supuesto de que desconozca las orientaciones de éste, lo que resulta razonable, ya que el encargado interviene por orden del responsable (art. 4 RGPD).

Lo que respecta al mencionado principio de “*accountability*”, es decir, la rendición de cuentas aplicada a la protección de datos personales, que sustenta la responsabilidad del Responsable no es nuevo, existía con carácter previo al nacimiento del propio Reglamento. Su reconocimiento explícito data de las directrices sobre privacidad adoptadas en 1980 por la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE) y revisada en 2013⁴⁷.

⁴⁵ El propio Reglamento establece en su art. 5.4 la definición de “seudonimización”, considerándose la misma como: *el tratamiento de datos personales de manera tal que ya no puedan atribuirse a un interesado sin utilizar información adicional, siempre que dicha información adicional figure por separado y esté sujeta a medidas técnicas y organizativas destinadas a garantizar que los datos personales no se atribuyan a una persona física identificada o edificable.*

⁴⁶ Cfr. NIETO GARRIDO, E.: “Derecho a indemnización y responsabilidad”. En PIÑAR MAÑAS, J.L.: (Dir). “Reglamento General de Protección de Datos. Hacia un nuevo modelo europeo de privacidad”, Col. Derecho Administrativo, pág. 560.

⁴⁷ Disponible en: http://www.oecd-ilibrary.org/science-and-technology/privacy-expert-group-report-on-the-review-of-the-1980-oecd-privacy-guidelines_5k3xz5zmj2mx-en. (Consultado en diciembre de 2022).

Inquiriendo en las raíces del principio, hallamos la plasmación del mismo dentro del ecosistema de protección de datos en el Dictamen 3/2010 sobre el principio de responsabilidad del Grupo de trabajo sobre protección de datos del artículo 29⁴⁸, adoptado el 13 de julio de 2010, que ya en su introducción indica que “la protección de datos debe progresar “de la teoría a la práctica”. Los requisitos jurídicos deben traducirse en medidas concretas de protección de datos, para fomentar prácticamente la protección de datos, el marco jurídico de protección de datos de la Unión Europea precisa mecanismos complementarios”.

El hecho de aparecer mezcladas y entrelazadas las obligaciones del Responsable y del Encargado, sin una clara distinción, exige a ambos (en especial al Encargado) revisar los contenidos del artículo 28 (artículo 33 de la LOPDGDD) y el 29 del RGPD, correspondiendo a los Encargados y a cualquier persona que intervenga bajo la jerarquía del Responsable o del Encargado y tenga la facultad de tratar datos personales bajo las instrucciones del Responsable. No obstante la responsabilidad no es exigible en el mismo grado al Responsable y al Encargado del tratamiento, se ha de diferenciar entre quién responde de los daños y perjuicios, que sería el responsable de la operación del tratamiento, mientras que el encargado únicamente responde de los daños y perjuicios causados por el tratamiento cuando no haya satisfecho las obligaciones del RGPD orientadas concretamente a los encargados o, haya procedido al margen o, en contra de las instrucciones legales del responsable (art. 82.2 RGPD).

Ambos estarán exentos de responsabilidad, cuando prueben que no son promotores del daño, al amparo del considerando 146 RGPD y del artículo 82.3 RGPD, el cual dispone que “el responsable o el encargado deben quedar exentos de responsabilidad si se demuestra que en modo alguno son responsables de los daños y perjuicios”. Se consideran causas alegadas para eximir la responsabilidad civil, las referentes a avalar la licitud de una determinada operación del tratamiento como el ejercicio legítimo de un derecho, el consentimiento del afectado, la aceptación del riesgo, así como que a pesar de ser ilícito el tratamiento, los daños fueran ocasionados por un motivo completamente externo al mismo, fuera del control y supervisión del responsable o del encargado. Sin embargo, no es suficiente con acreditar un

⁴⁸ Disponible en: http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2010/wp173_es.pdf. (Consultado en diciembre de 2022).

comportamiento diligente, si el tratamiento de los datos es causa apropiada para ocasionar el daño, con base a la teoría de la imputación objetiva.

6.2 EL ENCARGADO DEL TRATAMIENTO

Por otro lado, el Encargado del Tratamiento es concebido en el art. 4.8 RGPD como “la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo que trate los datos personales por cuenta del responsable del tratamiento⁴⁹”. El RGPD establece como hemos mencionado en el apartado anterior el principio de “*accountability*”, como uno de los soportes esenciales, que obliga al Responsable del Tratamiento a ser proactivo, tanto en la supervisión del cumplimiento de las obligaciones previstas en el mismo (concretamente a las medidas técnicas y organizativas pertinentes con la finalidad de garantizar que el tratamiento es conforme al Reglamento) como en la demostración de lo indicado normativamente⁵⁰ en el artículo 5.2 del RGPD.

El encargado de tratamiento tendrá las mismas facultades que el responsable, pero siendo lo característico de esta figura el nulo poder decisorio sobre la finalidad del tratamiento, ya que en el supuesto de que su situación también fuera decisoria ya no estaríamos ante la figura del encargado sino que se correspondería con la de un corresponsable del tratamiento⁵¹. Tendrá poder de decisión sobre las condiciones del servicio que presta, cómo se organiza internamente, etc. pero en ningún caso podrá usar los datos para otros pretextos no previstos por el responsable del tratamiento. De todo lo expuesto se acepta que el responsable es el profesional constreñido a cumplir con todos los principios, las medidas, designaciones, respuestas a los ejercicios de derechos y obligaciones establecidas en la reglamentación y, en caso de requerir la ayuda o considere que hay determinadas partes del tratamiento que han de ser prestadas por un encargado, seguirá siendo su obligación que este encargado cumpla con sus indicaciones y el tratamiento se ajuste al RGPD. Es por ello que la elección de un encargado de tratamiento no es cuestión baladí, tal y como se desprende del considerando 81 de la citada norma: "Para garantizar el cumplimiento de las disposiciones del presente Reglamento respecto del tratamiento que lleve a cabo el

⁴⁹ Vid. Art. 4.8 RGPD.

⁵⁰ El responsable del tratamiento será responsable del cumplimiento de lo dispuesto en el apartado 1 y capaz de demostrarlo («responsabilidad proactiva»).

⁵¹ Vid. Art. 26 RGPD. “Cuando dos o más responsables determinen conjuntamente los objetivos y los medios del tratamiento serán considerados corresponsables del tratamiento (...)”.

encargado por cuenta del responsable, este, al encomendar actividades de tratamiento a un encargado, debe recurrir únicamente a encargados que ofrezcan suficientes garantías, en particular en lo que respecta a conocimientos especializados, fiabilidad y recursos, de cara a la aplicación de medidas técnicas y organizativas que cumplan los requisitos del presente Reglamento, incluida la seguridad del tratamiento”.

El RGPD determina manifiestamente el deber de diligencia en la elección de un encargado del tratamiento, en su artículo 28.1: “Cuando se vaya a realizar un tratamiento por cuenta de un responsable del tratamiento, este elegirá únicamente un encargado que ofrezca garantías suficientes para aplicar medidas técnicas y organizativas apropiadas, de manera que el tratamiento sea conforme con los requisitos del presente Reglamento y garantice la protección de los derechos del interesado.”

Un elemento característico y distintivo que puede servir como base a los responsables a la hora de elegir un encargado de tratamiento con garantías suficientes de acuerdo con el RGPD puede ser si este se encuentra incorporado a algún código de conducta o si cuenta con certificaciones en materia de protección de datos. Por regla general, la relación jurídica entre el DPD y el responsable y/o encargado del tratamiento tendrá como propósito el desempeño de una asistencia cualificada: la prevención; un genuino *Compliance*⁵² en el ámbito de la protección de datos personales.

La relación entre DPD y el responsable o el encargado del tratamiento puede satisfacerse a través del contrato de arrendamiento de servicios regulado en el art. 1544 del CC, pero con provisión de determinado contenido que ampare al trabajador.

Es importante destacar en este punto, las relaciones entre encargado y responsable la materia relativa a las cadenas de subcontratación de servicios, ya que en muchos casos se pierde el verdadero control requerido por parte del responsable sobre el tratamiento de los datos y se dificulta del deber de diligencia exigible al responsable del tratamiento. Es por ello, que el legislador europeo pretende concretar un sistema de transparencia y que se establezca en el propio contrato la autorización o no de la subcontratación del encargado del tratamiento, y esta nueva relación se establezca también por contrato junto con las obligaciones en materia de protección de datos: “Cuando un encargado del tratamiento recurra a otro encargado para llevar a cabo determinadas actividades de tratamiento por cuenta del responsable, se impondrán a este

⁵² El término *Compliance* hace referencia a un conjunto de procedimientos y buenas prácticas adoptados por las organizaciones para identificar y clasificar los riesgos operativos y legales a los que se enfrentan y establecer mecanismos internos de prevención, gestión, control y reacción frente a los mismos.

otro encargado, mediante contrato u otro acto jurídico las mismas obligaciones de protección de datos que las estipuladas en el contrato u otro acto jurídico entre el responsable y el encargado a que se refiere el apartado 3, en particular la prestación de garantías suficientes de aplicación de medidas técnicas y organizativas apropiadas de manera que el tratamiento sea conforme con las disposiciones del presente Reglamento⁵³”.

Así mismo, la propia LOPDGDD determina en su artículo 33.2 que incluso existiendo contrato entre ambas partes, el encargado de tratamiento podrá resultar responsable si interviene en nombre propio y no consta que lo hace por cuenta de otro. Frente a esta complicación, la AEPD con el objetivo de simplificar la implementación del RGPD en las empresas y entidades, ha desarrollado diversas guías para establecer las directrices para la elaboración de contratos entre responsables y encargados del tratamiento⁵⁴.

7. LA PROFESIÓN DEL DELEGADO DE PROTECCIÓN DE DATOS.

El perfil del DPD, en el marco intensificado de cumplimiento, cimentado en la responsabilidad desde la publicación y entrada en vigor del RGPD, se ha convertido en una figura indispensable para determinadas organizaciones. El DPD es la persona responsable en el seno de una organización de llevar a cabo la vigilancia y monitorización, de manera independiente y confidencial del cumplimiento adecuado de la normativa en materia de protección de datos personales, así como de informar y asesorar a la entidad u organismo que lo designe, o al responsable del tratamiento sobre sus obligaciones legales en esta materia, velando, observando y supervisando el cumplimiento normativo al respecto, y colaborando con la autoridad de control, en nuestro país la AEPD, actuando como punto de contacto entre ésta y la entidad encargada del tratamiento de datos, ofreciendo todo el asesoramiento que le sea solicitado. Tanto el mencionado Reglamento como la LOPDGDD son el cuerpo normativo imperante en la actualidad que rigen el tratamiento de datos personales en nuestro país, y el soporte de información y trabajo de todo DPD.

⁵³ Vid. Art. 28 RGPD.

⁵⁴ <https://www.agpd.es/portalwebAGPD/temas/reglamento/common/pdf/directricescontratos.pdf> (Consultado en enero 2023).

RECIO GAYO define al DPD como “una persona responsable en el seno de un responsable o un encargado del tratamiento para supervisar y monitorear de una forma independiente la aplicación interna y el respeto de las normas sobre protección de datos. El DPD puede ser tanto un empleado como un consultor externo⁵⁵”.

7.1 ACCESO A LA PROFESIÓN DE DELEGADO DE PROTECCIÓN DE DATOS Y CERTIFICACIÓN.

La normativa de protección de datos exige que este novedoso perfil profesional sea nombrado teniendo en cuenta su formación y práctica profesional⁵⁶, concretamente ha de contar con suficientes conocimientos de la rama del Derecho, y práctica en la protección de datos, características básicas del carácter de profesionalidad⁵⁷. Por tanto, los responsables y encargados del tratamiento han de contar con la asistencia

⁵⁵ Cfr. RECIO GAYO, M.: “Directrices del GT29 sobre el delegado de protección de datos: figura clave para la responsabilidad («Accountability»). *Diario La Ley*, Núm. 2, Sección Legal Management, Wolters Kluwer, 2017, pág. 11.

⁵⁶ Cfr. RECIO GAYO, M.: «Directrices del GT29 sobre el delegado de protección de datos: figura clave para la responsabilidad ("accountability")», *Diario La Ley*, Núm. 2, Sección Legal Management, Wolters Kluwer 2017, pág. 9, hace referencia al criterio seguido por el GT29 señalando «que el factor fundamental a considerar es que el DPD tenga experiencia, conocimiento y práctica en derecho nacional y europeo sobre protección de datos».

⁵⁷ Vid. Art. 37.5 RGPD; art. 35 LOPDGDD. [CERVILLA GARZÓN, M. D.: “*La prestación de servicios profesionales*”, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2001, págs. 25-52, advierte que para que estemos ante una relación de carácter profesional resulta necesaria una serie de características personales, que consideramos concurrentes en el DPD: *i*) formación intelectual; *ii*) independencia; *iii*) relación de confianza entre las partes; *iv*) el desempeño de una función social; *v*) responder a unas normas de carácter ético o moral (deontología profesional); *vi*) onerosidad y *vii*) colegiación. Quizá, este último, actualmente, no sea necesario, debido a las políticas de liberalización de servicios [Vid. Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio (BOE Núm.308 de 23 de diciembre de 2009)]. En cuanto al DPD, de la normativa nacional y supranacional puede destacarse: la necesidad de cualificación (*ex art.* 37.5 del RGPD y 35 LOPDGDD); el desarrollo de sus funciones de forma independiente (*ex art.* 38.3 del RGPD y 36.2 LOPDGDD); función social derivada del espíritu de la norma —protección y seguridad en la privacidad de los datos personales—; cuestiones éticas [vid.. Esquema de certificación de delegados de protección de datos de la AEPD (esquema AEPD-DPD), de diciembre de 2019. Disponible en: <https://www.aepd.es/sites/default/files/2020-01/esquema-aepd-dpd.pdf> (Última vez consultado el diciembre de 2022). «A los efectos de justificar cuestiones como la integridad y el elevado nivel de ética profesional que implica la función de DPD, se ha elaborado [...] un código ético con principios, valores y compromisos que ha de ser aceptado por los candidatos a obtener la certificación»].

profesional, técnica y solvente de un DPD⁵⁸, recogiendo en las normas las notas esenciales de dicha cualificación⁵⁹.

De acuerdo con el artículo 35 de la LOPDGDD, el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 37.5 RGPD, podrá probarse, entre otras maneras, a través de medios voluntarios de certificación⁶⁰. No obstante, se ha de puntualizar que el conocimiento de la materia del Derecho ha de estar excluida de los citados medios voluntarios de certificación, competencia del ámbito académico. La AEPD establece que el DPD es un profesional que satisface la demanda del mercado a través del ofrecimiento de un servicio cualificado⁶¹.

Conforme a lo establecido en los artículos 42 y 43 del RGPD, los Estados miembros y las autoridades de control con el fin de garantizar la transparencia, ineludiblemente deben instaurar mecanismos de certificación en materia de protección de datos, así como sellos y marcas que posibiliten acreditar el cumplimiento del RGPD en las operaciones de tratamiento.

La Entidad Nacional de Acreditación (en adelante ENAC) hace referencia a la certificación de profesionales en una determinada rama o sector de actividad que tiene como propósito dotar de confianza la competencia de las personas certificadas a la hora de realizar determinadas actividades, entendiendo por “competencia” el cúmulo de

⁵⁸ El Considerando 97 RGPD, hace alusión a la necesidad de que el responsable o encargado del tratamiento, cuente con la colaboración de especialista en Derecho y con experiencia en la protección de datos. Esto alude a la profesionalización del DPD que no sólo ha de contar con unos determinados conocimientos, sino que, de reunir la cualidad de ser independiente, aunque desempeñe o no una relación laboral.

⁵⁹ Vid. Art. 37.5 RGPD y 35 LOPDGDD.

⁶⁰ El art. 37.5 RGPD indica que el DPD deberá de designarse teniendo en cuenta sus cualidades profesionales, el conocimiento especializado del Derecho, la práctica en materia de protección de datos y a su capacidad para desempeñar las funciones indicadas en el art. 39. Es obvio que los estudios de la disciplina del Derecho no pueden obtenerse mediante los mecanismos de certificación voluntaria, sino más bien el resto de cualidades no académicas. Así, en el esquema AEPD-DPD se expresa que la certificación viene a ser una «herramienta adecuada y válida para la evaluación objetiva e imparcial de la competencia de un individuo para realizar una actividad determinada» y, «[...] proporciona al mercado una información útil y contrastada sobre los criterios aplicados y los requisitos exigidos a las personas para obtener la certificación profesional». Las entidades que pueden certificar la cualificación no académica del DPD son aquellas que están acreditadas por la Entidad Nacional de Acreditación (ENAC), conforme a la norma UNE-EN ISO/IEC 17024:2012.

⁶¹ El Esquema de certificación de Delegado de Protección de datos de la Agencia Española de protección de datos (Esquema AEPD-DPD) considera al DPD como un profesional.

conocimientos, experiencia y habilidades requeridas y demostradas para el desarrollo eficaz de las tareas solicitadas.

Por su parte, la Organización Internacional del Trabajo, cataloga la certificación como el resultado de un proceso de evaluación, realizado por una tercera persona o institución independiente de las partes interesadas, acreditada y reconocida como órgano independiente, confiable y habilitado por las partes implicadas en la formación y en el trabajo.

Resulta indispensable que la Entidad de Certificación, esté técnicamente cualificada, será básico para valorar la solvencia de su actividad, desde la AEPD han sido conscientes de la exigencia de un marco de transparencia y confianza que encaminase a responsables y encargados de tratamiento la elección de profesionales cualificados y con este propósito la AEPD en colaboración con la ENAC, ha desarrollado un proceso para certificar, de manera potestativa a Delegados de Protección de Datos, con el fin de ofrecer seguridad y fiabilidad tanto a los profesionales de la privacidad como a aquellas empresas y entidades que vayan a integrar la figura del Delegado en sus organizaciones. La AEPD ha desplegado un Esquema de certificación de Delegados de Protección de Datos⁶², contando con el asesoramiento de un Comité Técnico de expertos de 23 miembros, entre los que convergen representantes de diversos sectores y asociaciones profesionales, Administraciones Públicas y universidades garantizando la evaluación objetiva e imparcial de la competencia de una persona para desarrollar la función de DPD según lo dispuesto en el artículo 39 del RGPD⁶³, siendo estas funciones mínimas y pudiendo verse reforzadas contractualmente. El mencionado RGDP, exige a quienes ejerzan la actividad de DPD un perfil técnico delimitado, que evidencie competencias jurídicas y experiencia en el sector, valorando la ENC quienes serán las entidades certificadoras para los DPDs⁶⁴.

⁶² Vid. Unidad de Evaluación y Estudios Tecnológicos de la AEPD, “Esquema de la Agencia Española de Protección de Datos de Certificación de Delegados de Protección de Datos (Esquema AEPD-DPD)”. AEPD, Madrid, 10 de julio de 2017.

⁶³ Vid. Art. 39 RGPD.

⁶⁴ Guía del Reglamento General de Protección de Datos Para Responsables de Tratamiento, Agencia Española de Protección de Datos, APDCAT, Agencia Vasca de Protección de Datos. Puede ser consultada en su versión castellana a través de internet en: agpd.es [en línea], [Consultado en octubre de 2022], Disponible en: <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0265:FIN:EN:PDF>

El fin primordial del Esquema de Certificación no es otro que instaurar las líneas generales que reglamentan la articulación del Esquema de Certificación de Personas para la categoría de DPD prevista en la Sección 4 del Capítulo IV del RGPD y las interrelaciones entre los distintos Agentes que estarán incluidos en la mencionada certificación supeditadas a las siguientes condiciones de acreditación:

- La AEPD como titular del Esquema es responsable de promover su desarrollo, revisión y validación continua y autoriza al resto de los agentes para formar parte activa del mismo.
- La ENAC. Es designada por la AEPD como organismo único para la acreditación de las entidades de certificación que deseen participar en el Esquema, teniendo presente tanto los requisitos de la norma UNE-EN ISO 17024:2012⁶⁵, como los requisitos específicos definidos por el Esquema.
- Las Entidades de Certificación (EC). Ofrecen la certificación (exclusivamente bajo acreditación ENAC y de acuerdo a lo requerido por el Esquema y la norma UNE-EN ISO 17024:2012) para la categoría de “Derecho de Protección de Datos”. Como parte del proceso podrán recibir derechos de uso y derechos para licenciar el uso de la “Marca de Conformidad” a las personas certificadas.
- Las Entidades de Formación (EF). Son las entidades que ofertan la formación adecuada para satisfacer los requisitos previos de la certificación a este respecto. La AEPD podrá establecer, en su caso, un proceso público y no discriminatorio de autorización de EF. Estas Entidades deberán solicitar a las Entidades de Certificación el reconocimiento de sus programas de formación. Así, cuando una entidad de certificación reconozca un programa formativo tendrá validez para el resto de EC, por lo que no necesitará el reconocimiento de otra EC. Es importante destacar que se prohíbe a las Entidades de Formación ofertar los cursos como “oficiales” u “homologados”. Deberán advertir a los alumnos del carácter “provisional” de los programas reconocidos por una Entidad de Certificación acreditada provisionalmente sin hacer uso de la marca del esquema o de los logos de ENAC o de la AEPD y tampoco ofertarla como “oficial u homologada”.

⁶⁵ Evaluación de la conformidad. Requisitos generales para los organismos que realizan certificación de personas. (ISO/IEC 17024:2012).

Autores como ÁLVAREZ CARO Y RECIO GAYO destacan que “lo que se plasma en el apartado 6 del artículo 37 del Reglamento⁶⁶, no conduce a ninguna remisión que facilite dilucidar quién puede ser un DPD, por lo que se refiere a si debe tratarse de un profesional jurídico o de un profesional de otras áreas profesionales⁶⁷”.

A este respecto es relevante lo establecido en el artículo 37.5 RGPD⁶⁸ sobre el que enfatizan los mencionados autores el hecho de que “la referencia a que debe tener “conocimientos especializados del Derecho” puede hacer pensar que debe tratarse de profesionales jurídicos, dada su formación, aunque eso no excluye o impide que otros profesionales que hayan adquirido dichos conocimientos puedan ser designados como delegados de protección de datos⁶⁹” previniendo de los riesgos que “una mala praxis del delegado de protección de datos puede suponer un coste excesivo para quien lo ha designado, dado el riesgo de incumplimiento o de crear obstáculos relativos al tratamiento de los datos personales, frenando así, por ejemplo, posibilidades de operación diaria o incluso innovación en una organización⁷⁰”.

Algunos autores refutan que el DPD se considere un profesional⁷¹, fundamentándose en el incumplimiento de las definiciones expuestas en el artículo 3.1 de la Directiva 2005/36/CE, de 7 de septiembre de 2005 relativa al reconocimiento de

⁶⁶ Vid. Art. 37.6 RGPD: 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.

⁶⁷ Cfr. ÁLVAREZ CARO, M.- RECIO GAYO, M.: (Coord.) “Reglamento General de Protección de Datos. Hacia un nuevo modelo europeo de privacidad”, 1ª edición, Madrid, Editorial Reus, 2016, pág. 375.

⁶⁸ Vid. Art. 37.5 RGPD: 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.

⁶⁹ Cfr. ÁLVAREZ CARO, M. – RECIO GAYO, M.: (Coord.) “Reglamento General de Protección de Datos. Hacia un nuevo modelo europeo de privacidad”, 1ª edición, Madrid, Editorial Reus, 2016, pág. 376.

⁷⁰ Cfr. ÁLVAREZ CARO, M. – RECIO GAYO, M.: (Coord.), “Reglamento General de Protección de Datos. Hacia un nuevo modelo europeo de privacidad”, 1ª edición, Madrid, Editorial Reus, 2016, pág. 376.

⁷¹ Cfr. RECIO GAYO, M.: “El estatuto jurídico del Data Protection Officer”, Wolters Kluwer, Madrid, 2019, pág. 213, niegan que el DPD sea una profesión por no ser necesaria una prueba de acceso (Vid.. Directiva 2005/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de septiembre de 2005, relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales).

cualificaciones profesionales⁷². Dicho rechazo reside en que el DPD no cuenta con una formación cualificada, a pesar de que el RGPD evoque a conocimientos especializados en Derecho. No obstante, es necesario puntualizar que la Directiva 2005/36/CE ha de ser analizada conforme a la reglamentación interna: el Real Decreto 581/2017, de 9 de junio⁷³ relativo a las condiciones de acceso a una profesión regulada⁷⁴. Del estudio de ésta se llega a la deducción de que el DPD no es una actividad regulada en la que sea preciso un procedimiento para posibilitar el acceso y ejercicio de una profesión. Las mencionadas normas (Real Decreto 581/2017 y Directiva 2005/36/CE) aplicables a aquellas profesiones que requieren un título habilitante para ser ejercidas no han establecido la indispensable obligación de un título que capacite al profesional a acceder a su ejercicio, sino que en su nombramiento deben converger la tenencia de unas competencias especializadas en Derecho y práctica en el ámbito de la protección de datos. Por tanto, no por el hecho de no establecerse un sistema de acceso al ejercicio de la profesión de DPD, de acuerdo a la normativa referente a las actividades reguladas, no se ha de rechazar que este carezca de las notas características que lo hacen ser un profesional.

Por todo ello, no cabe la menor duda de que el cargo de DPD requiere de una formación especializada y de calidad que le habilite acometer la práctica de una norma que responde a complejos conceptos jurídicos. El RGPD no es un texto hermético sino una regulación que se remite a conceptos jurídicos indeterminados, a las leyes nacionales que deberán concertar criterios comunes a través del sistema de cooperación y coherencia. La propia Comisión Europea emplaza en el artículo 70 del RGPD al Comité a dictar directrices, recomendaciones y buenas prácticas en diversos aspectos

⁷² Vid. DOCE de 30 de septiembre de 2005.

⁷³ Dicha norma incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 2013/55/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de noviembre de 2013, por la que se modifica la Directiva 2005/36/CE relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales y el Reglamento (UE) n.º 1024/2012 relativo a la cooperación administrativa a través del Sistema de Información del Mercado Interior (Reglamento IMI). BOE Núm. 138, de 10 de junio de 2017.

⁷⁴ El art. 4.9 a) del Real Decreto 581/2017, de 9 de junio define «actividad regulada» como aquella «actividad o conjunto de actividades profesionales cuyo acceso, ejercicio o una de las modalidades de ejercicio están subordinados de manera directa o indirecta, en virtud de disposiciones legales, reglamentarias o administrativas, a la posesión de determinadas cualificaciones profesionales; en particular, se considerará modalidad de ejercicio el empleo de un título profesional limitado por disposiciones legales, reglamentarias o administrativas a quien posea una determinada cualificación profesional».

como, por ejemplo, violaciones de seguridad de datos, transferencias internacionales o, en definitiva, la “aplicación coherente del presente Reglamento⁷⁵”.

7.2 PRINCIPALES CUALIDADES Y FUNCIONES DEL DELEGADO DE PROTECCIÓN DE DATOS.

El RGPD pone de manifiesto la importancia de que el DPD tenga un evidente perfil jurídico y posea conocimientos en protección de datos (art. 37.5), puesto que el desempeño de las tareas de dicha profesión precisa proteger derechos fundamentales, y ello a su vez hace ineludible tener una formación jurídica que garantice la evaluación de las acciones de la empresa y dar solución a todas las partes implicadas. Por ende, el DPD, deberá ser una persona con una destreza y experiencia acreditada, no obstante, este factor dependerá de las actividades de procesamiento que deba monitorizar.

Por su parte, el Grupo de Trabajo del artículo 29 ha destacado que las habilidades profesionales han de ser conformes con la sensibilidad, complejidad y cantidad de datos cuyo tratamiento se lleve a cabo por el responsable o encargado del tratamiento⁷⁶. Pese a que no se requiere una titulación específica resulta procedente que, para lograr las competencias necesarias para el desempeño de las funciones mencionadas en el artículo 39 del RGPD, lo más aconsejable sea la obtención de formación específica en la materia. De esta manera BOTANA GARCÍA, afirma que una formación adecuada con la correspondiente acreditación puede suponer la diferencia, beneficiar a la organización y constituir garantía de haber alcanzado los conocimientos adecuados⁷⁷.

A pesar de que el Reglamento exclusivamente mencione de manera explícita las competencias en materia de legislación sobre protección de datos, un DPD precisará también de conocimientos técnicos en campos vinculados con la seguridad informática o las tecnologías de la información.

⁷⁵ Vid. LÓPEZ CALVO, J.: “Un Reglamento poliédrico que necesita un acercamiento poliédrico”, *Diario LA LEY*, Núm. 17, Sección Ciberderecho, 2018.

⁷⁶ Cfr. Directrices sobre los delegados de protección de datos. Este grupo de trabajo se creó en virtud del art. 29 de la Directiva 95/46/CE. Se trata de un órgano consultivo independiente de la UE en materia de protección de datos y privacidad. Sus funciones se describen en el art. 30 de la Directiva 95/46/CE y en el art. 15 de la Directiva 2002/58/CE.

⁷⁷ Cfr. BOTANA GARCÍA, G.: “La formación del Delegado de Protección de Datos (DPO)”. *Actualidad Civil*. 2018, Núm. 5, pág. 27.

El DPD será una de las personas relevantes de la compañía, específicamente en lo relativo a la privacidad y la protección de datos. Deberá conseguir fomentar buenas relaciones profesionales con los distintos departamentos de la organización así como con agentes externos como por ejemplo la autoridad de control o las administraciones u organizaciones sectoriales.

De igual manera, el DPD, tendrá que estar capacitado para el manejo de situaciones complicadas en diversos frentes. En primer lugar los referentes a la resolución de conflictos vinculados a los datos personales que puedan darse con clientes, empleados y otras entidades. En segundo lugar, como intermediario neutral entre las diversas partes con concepciones diferentes sobre la importancia de mantener la privacidad de los individuos.

Por todo ello, el DPD es un cargo dedicado a materializar en la realidad diaria el principio de “responsabilidad activa” que se funda en uno de los elementos claves del propio RGPD basado en la previsión por parte de las instituciones que tratan los datos e implica una garantía complementaria del cumplimiento de la normativa de protección de datos en las organizaciones⁷⁸, aunque sin sustituir las funciones que desarrollan las Auditorías de Control⁷⁹.

En líneas generales, a partir de la interpretación de los preceptos del RGPD y de la LOPDGDD puede considerarse que las atribuciones intrínsecas a la figura del DPD se encuadran en cuatro funciones esenciales, más otras secundarias⁸⁰: i) “vigilancia”; ii) “supervisión”; iii) “control” del tratamiento de los datos personales; y, iv) velar por el cumplimiento de las normas en materia de protección de datos.

La práctica de estas funciones podría encuadrarse en los que se puede calificar como proceso de monitoreo de datos o “*data monitoring*”⁸¹. Este inventario genérico de

⁷⁸ Cfr. COSTA HERNANDIS, R.: «Responsabilidad del responsable del tratamiento (art. 24)» en *El nuevo marco regulatorio derivado del Reglamento Europeo de Protección de Datos*, Madrid, 2018, págs. 419 y ss. El autor señala que el RGPD cambia el paradigma anterior de acción-reacción a conocimiento de las medidas concretas a aplicar. Así, el Considerando 74 establece que «Debe quedar establecida la responsabilidad del responsable del tratamiento por cualquier tratamiento de datos personales realizado por él mismo o por su cuenta».

⁷⁹ Cfr. GUDÍN RODRÍGUEZ-MAGARIÑOS, F.: “*Nuevo Reglamento Europeo de protección de datos versus Big Data*”, Valencia, 2018, pág. 160.

⁸⁰ Vid. art. 39 RGPD; art. 36 y 37 LOPDGDD.

⁸¹ La acepción inglesa «*monitoring*» puede sintetizar las funciones fundamentales del DPD. Esta acepción hace referencia a expresiones como supervisión, seguimiento, vigilancia y control, consideradas como

atribuciones conforman una parte del proceso constante de monitorización de datos, con el pretexto de presentir un posible riesgo que ocasione un incumplimiento normativo, resultando de ello la transgresión de algún derecho o libertad fundamental del individuo.

De igual manera, el DPD adquiere un papel protagonista en la gestión de procesos críticos, como pueden ser brechas de seguridad, reclamaciones de derechos, gestión de transferencias internacionales de datos, revisión de la metodología de clasificación de tratamientos en el registro de actividades de tratamiento, realización de Evaluaciones de Impacto o elaboración de códigos de conducta⁸².

Los considerandos 77 y 97 RDGP exponen la situación del DPD acerca de su cometido: i) realizar las indicaciones y recomendaciones al responsable o encargado del tratamiento necesarias, con objeto de prevenir un riesgo para los derechos y libertades de las personas físicas; ii) servir de ayuda técnica al responsable o encargado del tratamiento en la acción de supervisión de la observancia del RGPD, los mencionados considerandos han sido amplificados por el artículo 39 del RGPD en el que se establecen las funciones consustanciales al cargo de DPD, instaurándose un *numerus apertus* de atribuciones mínimas que puede desarrollar el DPD:

- a) Encargarse de informar y asesorar al responsable o encargado del tratamiento y a los empleados que se ocupen del tratamiento sobre el contenido del RGPD y de cualquier otra disposición en la materia;

La relevancia del DPD respecto al asesoramiento de obligaciones no ha de sobreestimarse ya que se trata del núcleo del cumplimiento legal, de lo que la organización puede o no hacer respecto del tratamiento de los datos durante todo el ciclo de vida de estos, desde la recogida hasta su destrucción o archivo permanente. Así, el DPD ha de responsabilizarse de informar, evaluar y asesorar

proceso. Por tanto, es correcto formar un concepto que englobe el número máximo de funciones, mediante la unión de dos palabras: «*data monitoring*». Es decir, el «*data monitoring*» daría respuesta al objetivo de la relación profesional: la función de cumplimiento, supervisión y asesoramiento que ha de prestar el DPD acerca de la normativa de protección de datos. Es por ello que, a lo largo del RGPD, en su modalidad inglesa, prolifera la referencia «*monitoring*», considerada como proceso o gestión de los datos de los datos personales. Concretamente, el art. 37.1 b) reduce el denominado «*monitoring of data*» como proceso de observación señalándose: «*the core activities of the controller or the processor consist of processing operations which, by virtue of their nature, their scope and/or their purposes, require regular and systematic monitoring of data subjects on a large scale*». La calificación de *data monitoring* puede servir de base de la definición del contrato que relaciona al DPD y al responsable y/o encargado del tratamiento.

⁸² Cfr. SIMÓN CASTELLANO, P.: “*El desempeño de las funciones de Delegado de Protección de Datos. Gestión de procesos críticos y casos prácticos*”. 1ª ed. Madrid: Bosch, 2019.

a todos los miembros de la organización en la que desempeña su trabajo, en relación con la protección de datos en general y sus obligaciones específicas en la organización.

- b) Observar el cumplimiento de la normativa de protección de datos, así como de las políticas de protección de datos que se instauren en la correspondiente organización;

Se trata de una tarea importante, compleja, amplia y continua, ya que no se limita al mero seguimiento debiendo el DPD ser proactivo en esta vigilancia del cumplimiento, con la evaluación, estudio, enmienda e implementación de medidas de cumplimiento de protección de datos y el uso de los distintos instrumentos a su disposición.

- c) Designar responsabilidades del responsable, encargado o empleados sobre el cumplimiento del RGPD, otras disposiciones de datos de la UE o de los estados miembros, así como de las políticas del responsable, además del fomento de la concienciación y el aprendizaje del personal cuya prestación de servicios implica el tratamiento de datos personales;

- d) Brindar el asesoramiento que se le requiera en referencia con la evaluación del impacto de la normativa de protección de datos, en relación con el artículo 35 del RGPD; y,

- e) Actuar como punto de contacto de la autoridad de control, en España la AEPD, tanto para aspectos concernientes al tratamiento de datos como para las consultas que puedan promoverse. La LOPDGDD dota al DPD como un sistema de primera ventanilla para el supuesto de que un afectado quiera presentar una reclamación ante un responsable o encargado de tratamiento, estableciendo que un afectado antes de presentar la reclamación oportuna a la AEPD, deberá acudir al DPD, y este deberá además de proceder con la reclamación oportuna deberá en el plazo de dos meses responder al afectado. La propia LOPDGDD habilita esta vía de reclamación previa, ex art. 37.2 LOPDGDD: cuando el afectado presente una reclamación ante la AEPD, esta podrá remitir la reclamación al DPD a fin de que este conteste en el plazo de un mes.

En el marco de las funciones mencionadas, puede sintetizarse que el RGPD requiere que el DPD ejerza su labor contemplando las contingencias que pueden surgir en relación con las operaciones de tratamiento, con especial atención de su naturaleza, relevancia, contexto y fines. La finalidad y el fundamento de la figura estudiada no es

otra que, la necesidad de prevenir el riesgo derivado del incumplimiento de las normas y, que como fruto del quebrantamiento de éstas, se origine la transgresión de algún derecho o libertad fundamental del individuo. Aunque la normativa exige al DPD un debido control en el tratamiento de los datos de toda persona física y le hace responsable de la prevención, el mismo tiene como propósito aminorar los riesgos derivados del inobservancia de la normativa de protección de datos, y en consecuencia, evitar o mitigar los perjuicios ocasionales que pueden causarse hacia aquel que ha concertado su servicios⁸³.

7.3 DEBERES Y OBLIGACIONES DEL DELEGADO DE PROTECCIÓN DE DATOS.

7. 3.1 LA OBSERVANCIA DE CÓDIGOS ÉTICOS O DE CONDUCTA.

Con el fin de garantizar la ejecución de sus funciones éticamente se requiere suscribir expresamente un Código Ético y de conducta por el DPD. Los códigos de conducta, conforme con el término empleado en el RGPD, erigen un modelo de lo que se califica como autorregulación, es decir, la aptitud de las entidades, instituciones y organizaciones para reglamentarse a sí mismas. En el marco de la protección de datos esa idoneidad está enfocada a la aceptación de pautas o estándares concretos que posibilitan armonizar los tratamientos de datos llevados a cabo por las mencionadas instituciones, entidades o empresas adheridas al código de conducta facilitando el ejercicio de los derechos de los afectados y cooperando en el cumplimiento de la normativa de protección de datos considerada como mecanismo que puede ser empleado por los responsables y encargados para probar el cumplimiento de los requisitos fijados en el Reglamento europeo.

Actualmente el único Código Ético que ha sido aceptado por la AEPD es el que resultará de aplicación a los Delegados de Protección de datos que tengan la certificación analizada en el anterior apartado 6.1. El mencionado Código Ético ha sido

⁸³ Vid. Las funciones atribuidas por el art. 39.1 RGPD y el art. 36 LOPDGDD, en relación con los considerandos (77) y (97).

promulgado por la AEPD⁸⁴, en el propio preámbulo del mismo advierte que su finalidad es constituir patrones generales de conducta que tengan una finalidad orientativa. En su primer apartado indica los principios que resultarán aplicables a los sujetos que se encuentren en el ámbito subjetivo de aplicación, siendo estos: a) legalidad e integridad; b) profesionalidad; c) responsabilidad en el ejercicio de la actuación profesional; d) imparcialidad; e) transparencia; y f) confidencialidad⁸⁵.

- Legalidad e integridad, ejecutando rigurosamente la normativa vigente, concretamente la referida a la prestación del servicio, con el propósito de evitar que se lleve a cabo cualquier actividad ilícita.
- Profesionalidad, cumpliendo estrictamente con sus funciones con la debida diligencia y rigor profesional, y manteniendo continuamente actualizada su capacidad profesional y su formación personal; comportándose de cara a personas, empresas, entidades y clientes fielmente leal e independientemente de las acotaciones de cualquier tipo que puedan influir en su cometido y el del personal de que sea responsable.
- Responsabilidad en el progreso de su actividad profesional y personal, desarrollando aquellas actividades que fundadamente esperen completar con los conocimientos y competencias requeridas.
- Imparcialidad, actuando con plena objetividad sin aceptar la influencia de conflictos de interés u otras particularidades que pudieran poner en entredicho la integridad profesional y la de la propia organización a la que presta servicios;
- Transparencia, informando a todas las partes afectadas de manera precisa y suficiente de todos los aspectos que confluyen en el ejercicio profesional, siempre que estos no estén sujetos al régimen de confidencialidad;
- Confidencialidad, respetando y guardando la requerida protección y reserva de la información a la que pudiera tener acceso como consecuencia de su actividad profesional.

En lo que respecta a las relaciones del DPD con el resto de empleados, directivos y colaboradores de la organización este deberá tratar de forma justa y respetuosa al resto de empleados o directivos de su organización, *asumirá la responsabilidad de su*

⁸⁴ Vid. Unidad de Evaluación y Estudios Tecnológicos de la AEPD, Anexo 4. "Código Ético de las Personas Certificadas Como Delegados de Protección de Datos Conforme al Esquema de la Agencia Española de Protección de Datos". AEPD, Madrid, 10 de julio de 2017.

actuación y la de sus colaboradores, fomentando su progreso profesional a través de la motivación, la formación y la comunicación. De igual manera, deberá velar por que el personal a su cargo no lleve a cabo actividades ilícitas ni conductas contrarias al código ético, proporcionará siempre toda la información necesaria para el adecuado seguimiento de la actividad, sin ocultar errores o incumplimientos, y procurando subsanar las carencias que se perciban.

En sus relaciones con los colaboradores externos y proveedores deberá establecer unas relaciones basadas en la *confianza, respeto, transparencia y el beneficio mutuo*. Actuando en todo momento con *imparcialidad y objetividad en los procesos de selección* de este personal. La *contratación de servicios o compra de bienes se deberá llevar a cabo previniendo cualquier colisión de interés* y al margen de cualquier vinculación personal, familiar o económica, que pudiera perjudicar los criterios seguidos en la selección.

En sus relaciones con los clientes o usuarios deberá actuar de una forma íntegra y profesional, teniendo como objetivo la consecución de un alto nivel de calidad en la prestación de sus servicios, buscando el desarrollo a largo plazo de unas relaciones basadas en la confianza y en el respeto mutuo.

Salvaguardará siempre la independencia, evitando que su actuación profesional se vea influenciada por vinculaciones económicas, familiares y de amistad con los clientes/usuarios, o de sus relaciones profesionales fuera del espacio como DPD, no debiendo aceptar honorarios, regalos o favores de cualquier naturaleza de parte de éstos o de sus representantes.

No efectuará ni aceptará, directa ni indirectamente, ningún pago o servicio de más valor distinto al libremente pactado con su empleador.

Pondrá en conocimiento del cliente/usuario cualquier conflicto de interés que pueda existir en su prestación profesional relativa a la figura de DPD, antes de asumir un encargo profesional.

Proporcionará a los clientes/usuarios un sistema para la presentación de cualquier queja relacionada con los servicios prestados, que se remitirá tanto al DPD como a la organización afectada por la queja.

De igual manera las relaciones con las instituciones, organismos y administraciones públicas, estatales, autonómicas y locales, especialmente con la Autoridad de Control, se desarrollarán bajo *criterios de máxima colaboración y escrupuloso cumplimiento* de sus resoluciones. Las comunicaciones, requerimientos y

solicitudes de información deberán ser atendidos con diligencia, en los plazos establecidos para ello.

7.3.2 SECRETO Y CONFIDENCIALIDAD.

El DPD inexcusablemente está obligado a garantizar el secreto o la confidencialidad en relación con el desempeño de sus funciones, conforme con el Derecho de la Unión Europea o de los Estados miembros (art. 38.5 RGPD). El deber de confidencialidad del DPD para con la organización que lo nombró deben esclarecerse para garantizar que la lealtad respecto de su empleador (si es interno) o de su cliente (si es externo) no se vea expuesta.

Ahora bien, es importante destacar que la obligación de secreto y confidencialidad no proscribire que el DPD pueda estar en contacto con la autoridad de control o pedirle asesoramiento, ya que está obligado a comunicarle, ciertas circunstancias como pueden ser, las violaciones de seguridad en aquellos casos en que sea probable que constituya un riesgo para los derechos y libertades de las personas físicas (art. 33.1 RGPD).

8. NATURALEZA DE LA RELACIÓN LABORAL DEL DELEGADO DE PROTECCIÓN DE DATOS.

El RGPD y la LOPDGDD prevén normas concretas referentes a la designación del DPD, pero sin reconocer formalidad alguna, únicamente concretan: i) los supuestos en lo que es un deber⁸⁶ la designación de este profesional y los supuestos en los que es

⁸⁶ Vid. Art. 37.1 RGPD y art. 34.1 LOPDGDD. El Reglamento señala la obligación de nombramiento del profesional en los siguientes casos: «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 con arreglo al art. 9 y de datos relativos a condenas e infracciones penales a que se refiere el art. 10». Por su parte, el art. 34.1 LOPDGDD impone el deber de designar un DPD cuando se esté ante las siguientes entidades: «a) Los colegios profesionales y sus consejos generales; b) Los centros docentes que ofrezcan enseñanzas en cualquiera de los niveles establecidos en la legislación reguladora del derecho a la educación, así como las Universidades públicas y privadas; c) Las entidades que exploten redes y presten servicios de comunicaciones electrónicas conforme a lo dispuesto en su legislación específica, cuando traten habitual y sistemáticamente datos personales a gran escala; d) Los prestadores de servicios de la sociedad de la información cuando elaboren a gran escala perfiles de los usuarios del servicio; e) Las entidades incluidas en el art. 1 de la Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito; f) Los

potestativo⁸⁷; ii) el nombramiento para grupos de empresas⁸⁸; iii) la designación cuando el responsable y/o encargado es autoridad u organismo público⁸⁹; iv) la cualificación profesional exigida⁹⁰ ; v) relativo a la prestación del servicio: constituyendo parte de la plantilla del responsable y/o encargado o en el marco de un contrato de servicios⁹¹ y su dedicación (total o parcial)⁹²; vi) publicidad de los datos del DPD y comunicación a la autoridad de control⁹³.

Por tanto ni la legislación nacional ni la supranacional concretan o detallan las singularidades o formalidades del nombramiento del DPD, otorgando total libertad a las partes en la reglamentación de sus intereses. El nombramiento profesional supone el inicio de la relación contractual, comenzando la relación obligacional desde el momento de la concurrencia de la manifestación de la oferta, la aceptación del objeto del contrato

establecimientos financieros de crédito; g) Las entidades aseguradoras y reaseguradoras; h) Las empresas de servicios de inversión, reguladas por la legislación del Mercado de Valores; i) Los distribuidores y comercializadores de energía eléctrica y los distribuidores y comercializadores de gas natural; j) Las entidades responsables de ficheros comunes para la evaluación de la solvencia patrimonial y crédito o de los ficheros comunes para la gestión y prevención del fraude, incluyendo a los responsables de los ficheros regulados por la legislación de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo; k) Las entidades que desarrollen actividades de publicidad y prospección comercial, incluyendo las de investigación comercial y de mercados, cuando lleven a cabo tratamientos basados en las preferencias de los afectados o realicen actividades que impliquen la elaboración de perfiles de los mismos; l) Los centros sanitarios legalmente obligados al mantenimiento de las historias clínicas de los pacientes. Se exceptúan los profesionales de la salud que, aun estando legalmente obligados al mantenimiento de las historias clínicas de los pacientes, ejerzan su actividad a título individual; m) Las entidades que tengan como uno de sus objetos la emisión de informes comerciales que puedan referirse a personas físicas; n) Los operadores que desarrollen la actividad de juego a través de canales electrónicos, informáticos, telemáticos e interactivos, conforme a la normativa de regulación del juego; ñ) Las empresas de seguridad privada; o) Las federaciones deportivas cuando traten datos de menores de edad». Partiendo de la concreción anterior, las anteriores entidades, pueden considerarse sujetos de la relación contractual.

⁸⁷ Vid. Art. 34.2 LOPDGDD y art. 37.4 RGPD.

⁸⁸ Vid. Art. 37.2 RGPD.

⁸⁹ Vid. Art. 37.4 RGPD.

⁹⁰ Vid. Art. 37.5 RGPD.

⁹¹ Vid. Art. 37.6 RGPD.

⁹² Vid. Art. 34.5 LOPDGDD.

⁹³ Vid. Art. 37.7 RGPD; art. 34.3 y 34.4 LOPDGDD.

y la causa del contrato⁹⁴. Puede decirse, que la designación profesional supone por tanto el acto a través del cual las partes consienten el vínculo obligacional de carácter profesional que incide sobre los servicios a prestar por el DPD.

El hecho de que el DPD pueda “formar parte de la plantilla del responsable o del encargado del tratamiento o desempeñar sus funciones en el marco de un contrato de servicios”, tal y como recoge el apartado 6 del artículo 37 del RGPD tiene como fin asegurar también la independencia de este. El fundamento de su contrato es irrelevante, puesto que lo importante es que pueda desarrollar sus funciones con autonomía.

La figura del DPD puede ser contratada sobre los cimientos de una relación laboral o mercantil, esto debe interpretarse como una previsión universal ya que su nombramiento puede resultar tanto en el ámbito del sector privado como de las Administraciones Públicas y con el propósito de flexibilizar la designación, sin que suponga un impedimento para el responsable o encargado del tratamiento a la hora de su nombramiento.

La insuficiente regulación del contrato de servicios en nuestro ordenamiento jurídico permite a los contratantes disponer con mayor libertad su contenido. Los artículos 38.3 RGPD y 36.2 LOPDGDD, no solo garantizan la autonomía del DPD, sino que abogan por la protección del DPD frente a injerencias, ceses o conflictos de intereses con el responsable y encargado del tratamiento. No obstante, esta doble regulación puede estimarse escasa.

La mencionada libertad regulatoria de las partes genera algunas desventajas, puesto que el contrato de servicios a diferencia del laboral, no posee un régimen mínimo de protección, por lo que la dilatada libertad de las partes puede transformarse en un arma de doble filo. Esto es, el responsable y encargado del tratamiento tendrá más fácil la conformación de una relación jurídico-contractual interesada, que si se tratase de un contrato laboral al uso. Es por ello que la remoción o la sanción al DPD que esté sometido a un contrato de servicios no ostentando marco jurídico protector sea más sencilla que si se tratase de una relación laboral ordinaria.

El cese por parte del responsable o encargado del tratamiento, en el contrato de servicios, se encuadra en lo que se califica como desistimiento contractual unilateral. Esta manera de finalizar la relación contractual de servicios no aparece regulada en nuestro CC, a diferencia de lo que puede suceder con otros modelos contractuales, *v.gr.*

⁹⁴ Ex. Art. 1261 y 1262 Código Civil.

en el contrato de obras (art. 1594 CC). Con todo ello, la doctrina y la jurisprudencia han declarado la posibilidad de resolverse unilateralmente el mencionado contrato, con la consecuente obligación indemnizatoria, si se ocasiona una violación de lo estipulado o así se haya previsto convencionalmente, exceptuándose cualquier opción de cumplimiento forzoso⁹⁵.

En este sentido, el art. 38.3 del RGPD, sin diferenciación entre relación laboral o contrato de servicios, rechaza la destitución del DPD por el correcto desempeño de sus funciones. Esto dificulta el escenario de la voluntad de las partes, pues se acota el poder de decisión unilateral por parte del responsable y encargado del tratamiento por el ejercicio de sus funciones. La representación del desistimiento unilateral por el responsable y encargado en tratamiento por ejercicio adecuado de las funciones del DPD podría implicar una evidente contravención de lo establecido en el art. 38.3 RGPD o bien, la limitación de la voluntad de uno de los contratantes.

La destitución interesada del DPD, que está ligado a su cliente por un contrato de servicios, no cuenta con una protección concluyente, por ende, al responsable o encargado que le beneficie podrá remover al profesional, siendo el contrato el instrumento a través del cual las partes fijen las condiciones concretas de su relación y donde el DPD debe protegerse de cada una de estas posibles acciones. De este modo el contrato se erige como una garantía, siendo la voluntad de las partes el cauce idóneo para regular la independencia, el conflicto de intereses, cualquier posible injerencia por parte del cliente, el cese interesado y sus consecuencias. Es importante destacar en este punto la reciente Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala sexta) de 9 de febrero de 2023 en el asunto C-453/21 que tiene por objeto la cuestión prejudicial planteada en referencia al artículo 267 TFUE, por el Bundesarbeitsgericht (Tribunal Supremo de lo Laboral en Alemania), en el procedimiento X-FAB Dresden GmbH & Co. KG y FC⁹⁶, en la que dicho Tribunal declara que el mencionado artículo 38.3, debe interpretarse en el sentido de que no se contraponen a la normativa nacional que prevé que un responsable o un encargado del tratamiento únicamente puede remover a un DPD que integre su plantilla por causa grave, incluso cuando tal cesación no tenga relación con el

⁹⁵ Cfr. LLAMAS POMBO, E.: “Contrato de obra, arrendamiento de servicios y resolución unilateral”, *Diario La Ley*, Núm. 7308, 2009, págs. 5-6.

⁹⁶ ST Tribunal de Justicia (Sala Sexta) de 9 de febrero de 2023, Asunto C-453/21. X-FABECLI:EU:C:2023:79.

desempeño de las funciones de dicha figura, siempre que esa normativa interna no entrañe un peligro en la consecución de los fines del RGPD.

8.2 LA EXTERNALIZACIÓN DE LA FUNCIÓN DEL DELEGADO DE PROTECCIÓN DE DATOS. EMPRESAS DE SERVICIOS.

El innovador marco jurídico, instaurado por las normas de protección de datos, ha favorecido el surgimiento de una realidad profesional *ex novo*, debido a la necesidad demandada por los responsables y encargados del tratamiento de datos personales, fundamentalmente: la satisfacción de un interés basado en la contratación de un profesional encargado de la vigilancia y cumplimiento de las normativa de protección de datos⁹⁷. La emersión de eventuales relaciones jurídicas, entre los demandantes del servicio y los que ofrecen sus conocimientos, da lugar a una relación obligatoria de naturaleza compleja⁹⁸.

El contrato se configura como el elemento fundamental de la reglamentación de la singular relación entre el DPD y el encargado y/o el responsable del tratamiento, aunque parece que el precepto delimita la relación a dos ámbitos contractuales: el laboral y el arrendamiento o contrato de servicios⁹⁹. La norma europea permite calificar otras relaciones jurídicas no previstas en el RGPD ni en la LOPDGDD que podrían existir entre el DPD y el responsable y encargado del tratamiento, sin tener en cuenta las singularidades de cada ordenamiento interno y podrían ser de igual manera válidas.

En un análisis detallado del ambiguo precepto 37.6 de la citada norma, puede deducirse que el DPD podrá desempeñar: i) una relación de carácter laboral¹⁰⁰ ; ii) una

⁹⁷ Consecuencias que se extraen de las funciones atribuidas por el art. 39.1 RGPD al DPD.

⁹⁸ Cfr. DÍEZ-PICAZO, L.: *Fundamentos del Derecho civil patrimonial II. Las relaciones obligatorias*, Civitas, Madrid, 1993, pág. 127. Parte de que la relación obligatoria es una relación jurídica compleja, considerándose que tal característica se enfatiza cuando se circunscribe a una como la de “*data monitoring*”; en la que el objeto contractual había sido inexistente hasta la entrada en vigor del RGPD.

⁹⁹ Cfr. COSSÍO, A.: *Instituciones de Derecho civil I*, Madrid, 1975, pág. 378, considera que mediante el arrendamiento de servicios se recibe un trabajo a cambio de un precio, sirviendo de instrumento típico para la alienación del trabajo humano.

¹⁰⁰Vid. Art. 37.6 RGPD. Además, por otro lado, el art. 34.5 LOPDGDD exhibe la dedicación del profesional: completa o parcial y, el art. 36.2 LOPDGDD reconfirma la relación de carácter laboral: «Cuando se trate de una persona física integrada en la organización del responsable o encargado del tratamiento [...]», dejándose la puerta abierta a otras realidades contractuales. En el ámbito laboral, el

civil de servicios; iii) una relación funcional o administrativa de servicios¹⁰¹. Y es que el mencionado precepto no exceptúa otra relación jurídica, de lo contrario, habría vedado toda posibilidad: “El delegado de protección de datos podrá (...)”. La alusión del ordenamiento a las eventuales relaciones entre el DPD y el responsable/encargado del tratamiento, han de calificarse como genéricas y potestativas, ya que el legislador europeo no ha atendido al ordenamiento jurídico-contractual de cada Estado miembro, aspecto que debió preverse en la LOPDGDD.

Si se toma como base la definición del decimonónico artículo 1544 del CC, inmutable desde la entrada en vigor de la norma, el cual define el contrato de arrendamiento de servicios como aquel por el que “(...) una de las partes se obliga a (...) prestar a la otra un servicio por precio cierto”, puede decirse que el contrato de servicios al que se refiere el artículo 37.6 RGPD es aquel por el que el DPD se obliga a proporcionar un servicio especializado (de “*data monitoring*”) a favor del responsable o encargado del tratamiento, y por el que este paga un precio cierto. La prestación deudora, se fija en el desarrollo de una actividad intelectual o material¹⁰², precisándose en las ínfimas prestaciones que incluye el contenido del artículo 39.1 RGPD.

contrato de trabajo se convierte en uno de los negocios jurídicos habilitados para regir la relación entre el responsable y/o encargado del tratamiento y el DPD, si se cumplen las notas establecidas en el art. 1 ET. De éstas, la dependencia y la subordinación constituirán las variables más notables de cualquier calificación contractual. Se ha de advertir que, en la relación DPD y responsable/encargado del tratamiento, estas notas no podrían casar bien con la independencia que caracteriza al profesional, sancionándose conforme a lo dispuesto en el art. 38.3 RGPD y el art. 36.2 LOPDGDD. Estos preceptos ponen de manifiesto la independencia como una característica elemental para el desarrollo apropiado de las funciones, de ahí que se garantice la carencia de recepción de instrucciones que recaigan sobre el desempeño de sus deberes y la evitación de cualquier conflicto de intereses. De igual modo, se enfatiza la posición del profesional al vetarse la destitución o sanción por el desempeño de sus funciones, excepto que incurra en dolo o negligencia grave.

¹⁰¹ El RGPD no exige que el DPD forme parte de un régimen de carácter funcional cuando el encargado o responsable sea una autoridad u organismo público: «[...] podrá formar parte de la plantilla del responsable o encargado del tratamiento [...]» (art. 37.6 RGPD). De igual manera, tampoco parece existir inconveniente en que la relación se circunscriba a un contrato administrativo de servicios conforme al art. 17 y Capítulo V de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (BOE Núm. 272, de 9 de noviembre de 2017).

¹⁰² Cfr. VAQUERO PINTO, M. J.: “Contratos de servicios”, en AA.VV., Contratos mercantiles. Tomo I, Aranzadi, Cizur Menor, 2017, pág. 934.

La doctrina consultada¹⁰³ esgrime como criterio diferenciador con el contrato de obra, la naturaleza del compromiso del deudor. Las funciones del DPD, se singularizan por la nota de actividad, más que de resultado ya que no podrá comprometerse a una absoluta garantía de que no se generen incumplimientos, principalmente debido al coeficiente de innumerables e imprevistos factores externos a la actividad de este¹⁰⁴.

A pesar de que una parte importante de las obligaciones del DPD se determinen por la nota de actividad, las partes dentro del ejercicio de la autonomía de su voluntad, pueden acordar que el profesional se obligue a la obtención de un determinado resultado¹⁰⁵ : v.gr la emisión de informes. Por todo ello, el contrato de servicios, en base a la configuración que promulga el artículo 39.1 RGPD, tendrá por propósito el ejercicio de un elenco de actividades de carácter intelectual, prestando un servicio cualificado, diligente e independiente a favor del responsable y encargado del tratamiento, sin el compromiso de alcanzar un resultado determinado; aunque por la naturaleza de la relación profesional, se incorporen obligaciones de resultado.

En el marco de un contrato de servicios, a pesar de que la externalización de un servicio es por lo general revocable, debe ser compatible con la obligación de desempeñar sus funciones con independencia¹⁰⁶, con evitación de cualquier conflicto de

¹⁰³ Cfr. PUIG BRUTAU, J.: *Fundamentos de Derecho civil, t. II, Vol. II*, Barcelona, 1956, págs. 383 y ss.; ALBALADEJO, M.: *Derecho civil II. Derecho de obligaciones, vol. 2. Los contratos en particular y las obligaciones no contractuales*, 4ª ed., Barcelona, 1977, pág. 310; CASTÁN TOBEÑAS, J.: *Derecho civil español, común y foral, t. IV. Derecho de obligaciones. Las particulares relaciones obligatorias*, 10ª ed., Madrid, 1977, pág. 453.

¹⁰⁴ Cfr. LUCAS FERNÁNDEZ, F.: «Artículo 1544», en AA.VV (ALBALADEJO, M- y DÍAZ ALABART, S.: Dirs.), *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales, t.XX, Vol. 1ªA (Artículos 1542-1553 del Código Civil)*, RDP, Edersa, Madrid, 1997, pág. 207.

¹⁰⁵ STS (1ª) 3 noviembre 1993; STS (1ª) 8 octubre 2001. ES:TS:1993:18140.

¹⁰⁶ A pesar de esto, algunos autores como VILLANUEVA LUPIÓN, C.: “*Los contratos de servicios*”, La Ley, Madrid, 2009, pág. 76, consideran que el contrato de servicio tiene como nota característica la independencia entre el prestador y el cliente. Dicha independencia en relaciones profesionales como las que es objeto de este análisis, no viene a ser tan clara salvo que exista alguna norma especial que vele por dicha cualidad (v.gr. el Estatuto de la Abogacía para el caso de los Abogados). Pero consideran la mera regulación que hace el Código Civil no es tan sencillamente determinable la cualidad de independiente. No obstante, cabe decir que no existe profesión alguna que sea completamente independiente de la otra parte de la relación contractual, ya que siempre que haya una retribución, existirá una dependencia económica. Respecto a la independencia en el desempeño de sus funciones, tampoco puede decirse que exista una independencia al cien por cien, ya que siempre el prestador del servicio va a requerir unas mínimas instrucciones por parte del otro sujeto del contrato.

intereses, remoción o sanción por parte del responsable o encargado del tratamiento¹⁰⁷. Esta autodeterminación ha de ser asumida por ambas partes en el momento en que se lleva a cabo el encargo, ya que en caso contrario el DPD externo podría dejarse influir por la dirección de la empresa para que actúe como tal, de igual manera podría serlo por su propia organización, que por obtener la renovación del contrato o unas condiciones más óptimas le inste a rebajar algún planteamiento o un cambio de criterio.

Cada corporación ha de evaluar la eventual selección interna, entre sus propios recursos humanos, esta elección puede ser conveniente principalmente entre las Administraciones Públicas, debido a su especialización y las limitaciones que pueden darse en la contratación y gastos de personal, aunque esto pueda ser también un estímulo para la externalización.

En el supuesto que se elija la selección externa, el hecho de que la persona cuente con la certificación profesional será un elemento primordial, para tener la garantía de que el DPD dispone de unos mínimos conocimientos contrastados por un tercero.

A la hora de determinar si escoger un DPD interno, personal propio, o uno externo, profesional o persona jurídica hay que tomar como base diferentes cuestiones, como son; el tamaño y las actividades de cada organización, así como su carácter privado o público, su volumen presupuestario y el tiempo de dedicación, precisarán si la decisión oportuna es un DPD interno o externo. Si una organización es grande, probablemente será interno, y si es externo requerirá de un pilar interno que le auxilie con la información sobre la organización y los contactos clave. En las entidades públicas debería por norma ser interno, ya que la dificultad de aspectos de organización interna, gestión y procedimiento administrativo así lo recomiendan. Las autoridades u organismos públicos, podrán designar un único DPD para varias de ellas (art. 37.3 RGPD).

En otras ocasiones podría ser lógico compartir el mismo DPD externo, en particular, cuando los recursos sean limitados o el tiempo a invertir sea bajo, y se requiera de cierta especialidad, como puede ser el caso de pequeñas organizaciones o aquellas que se dedican a actividades de tratamiento de datos similares. De igual manera, se prevé la facultad de que organizaciones no constreñidas a disponer de DPD

¹⁰⁷ Vid. Art. 38.3 RGPD y 36.2 LOPDGD.

puedan nombrar uno a través de asociaciones y otros organismos que representen a categorías de responsables o encargados.

Los DPD externos podrán ser personas jurídicas (art. 37.6 RGPD), en este caso, la identidad del DPD deberá estar garantizada durante el tiempo que se acuerde, sin admitirse cambios no justificados (por ello son habituales las cláusulas que blindan la permanencia de una persona en organizaciones con una cierta complejidad). No obstante en estos casos la organización como cliente esperará un cierto equilibrio, en relación con la persona o personas físicas que en último término asuman las funciones de DPD subcontratadas. Esta externalización ha de llevarse a cabo sobre el fundamento de un contrato de servicios suscrito con una persona física o con una organización ajena.

8.3 TRABAJO POR CUENTA AJENA.

De acuerdo con el artículo 37.6 RGPD el DPD podrá prestar sus servicios constituyendo parte de la plantilla o como profesional externo. Bien sea como empleado o sin incluirse en la estructura laboral del responsable o encargado, debe llevar a cabo sus funciones con absoluta independencia¹⁰⁸, lo que le otorga una especial protección “frente a despidos o sanciones como consecuencia del desempeño de sus funciones¹⁰⁹”.

9. GARANTÍAS.

9.1 GARANTÍA DE AUTONOMÍA.

La independencia es una cualidad intrínseca a la figura del DPD, siendo imprescindible para el ejercicio de sus atribuciones y desempeño de las tareas o funciones que le sean encomendadas en cualquier institución o corporación, ya sea pública o privada. A este respecto la derogada Directiva 95/46/CE, desde el 24 de mayo de 2018 en virtud del artículo 99 del Reglamento (UE) 2016/679, señalaba en su Considerando 49 que el DPD “sea o no empleado del responsable del tratamiento de datos, deberá ejercer sus funciones con plena independencia”.

Se trata, por tanto, de una característica básica del DPD y una obligación de quien nombra a este de manera obligatoria o voluntaria, ya sea un responsable o un encargado del tratamiento, en relación con la exigencia de garantizar que el DPD pueda

¹⁰⁸ Vid. Art. 38.3 RGPD.

¹⁰⁹ Cfr. MONZÓN PÉREZ, H.: “La Naturaleza de la relación laboral del delegado de protección de datos”. *Iuslabor*, 2017, Núm. 2 pág. 6.

desempeñar sus tareas con independencia, actuando sin restricciones, sin atenerse a ninguna instrucción sobre cómo realizar sus tareas o el resultado de estas¹¹⁰. Siendo a su vez una garantía para el cumplimiento de las funciones de este, de manera que no resulte ser objeto de intromisiones o injerencias. En tal sentido, el artículo 37 del RGPD en su apartado 5 señala que el DPD “será designado atendiendo a sus cualidades profesionales”, entre las que debe entenderse comprendida su independencia, siendo también una de sus aptitudes “para desempeñar las funciones” que le sean delegadas. Consiste en que el DPD posea las facultades requeridas para desempeñar sus funciones sin injerencias que pudieran implicar una vulneración del derecho fundamental a la protección de datos. Esta cautela se ve igualmente vigorizada por la correspondiente obligación del responsable o encargado del tratamiento de garantizar que el DPD no reciba ninguna instrucción en lo que respecta al desempeño de dichas funciones.

Dicha autonomía se constituye igualmente en el artículo 38.3 del RGPD cuando establece que el DPD informará “directamente al más alto nivel jerárquico del responsable o encargado”, de no ser así el DPD podría verse en una posición de dependencia jerárquica que afectaría en el desempeño de sus tareas. No se trata, ni siquiera, de que tenga que reportar sobre el desempeño de sus funciones, ya que podría ocasionar un conflicto con su independencia, sino de que el DPD pueda dirigirse directamente, sin intermediarios que interferirían en su independencia, al más alto nivel jerárquico de la institución para presentar cualquier cuestión referente al cumplimiento de la normativa sobre protección de datos y desempeñar las demás funciones que tenga o pueda tener encomendadas. Sobre este punto, el Supervisor Europeo de Protección de Datos (en adelante SEPD) ha manifestado que la independencia es también una cuestión vinculada con su posición jerárquica¹¹¹. Concretamente, tal independencia del DPD y como ha señalado JIMÉNEZ ASENSIO, “debe quedar extramuros de la línea jerárquica de la organización, transformándose en una suerte de “autoridad independiente (o unipersonal)” pero inserta (lo cual es tremendamente singular) en el seno de la

¹¹⁰ Vid. Art 38.3 RGPD.

¹¹¹ Cfr. «Independence is also an issue related to the hierarchal position of the DPO and the person he/she should report to», *op. cit.*, pág. 5.

estructura administrativa (a la que “asesora”, “aconseja” o “alerta”; pero no debe formar parte de la estructura decisional, pues está exento de responsabilidad)¹¹²”.

Tal vez, una vez más, nos encontremos ante una traducción ambigua de la exégesis anglosajona del RGPD, ya que el vocablo “*report*” puede ser traducido como “informar” o “reportar”, considerando ambos términos como sinónimos, y no como “rendir cuentas”. A este respecto, la versión en inglés del RGPD en el citado artículo 38.3 señala que “*The data protection officer shall directly report to the highest management level of the controller or the processor*”, sin que mencione que el DPD sea “*accountable*”. Por tanto, el DPD ha de tener garantizado que pueda informar o reportar, directamente, al más elevado nivel jerárquico de la institución en relación a cualquier tema referente al cumplimiento en materia de protección de datos.

Por su parte la corrección de errores del RGPD¹¹³ no indica nada a este respecto, pero de no entenderse en tal sentido, la independencia del DPD sería algo meramente teórico ya que su función quedaría supeditada al arbitrio de quien lo ha nombrado.

La mencionada independencia lo es tanto funcional como de criterio profesional del DPD, puesto que, entre otras atribuciones, es el encargo de supervisar el cumplimiento de la normativa aplicable sobre protección de datos. Igualmente es una independencia crítica en los supuestos de que el DPD tenga que encargarse de identificar o evaluar cualquier tipo de riesgo para los derechos y libertades fundamentales de las personas físicas cuyos datos personales son objeto de tratamiento. Sin embargo, dicha independencia no es total, ya que atendiendo a la Directiva 95/46/CE, y al propio RGPD, cabe deducir que se trata de una independencia funcional, y no orgánica. El DPD forma parte, independientemente de cuál sea su vinculación, laboral o no, de la organización, el SEPD ha manifestado que este se encuentra en una particular posición jerárquica ya que es parte de una institución y a su vez ha de actuar con independencia de la misma en el desempeño de sus funciones.

¹¹² Cfr. JIMÉNEZ ASENSIO, R.: «Algunas reflexiones sobre la figura del Delegado de Protección de Datos en las Administraciones Públicas», *Estudios y comentarios*, Instituto Nacional de Administración Pública, 2018, (En línea) (Consultado en diciembre de 2022) Disponible en: <http://laadministracionaldia.inap.es/noticia.asp?id=1508183>.

¹¹³ Corrección de errores del 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.

La dependencia del DPD implicaría un escollo inasumible para la propia organización que trata los datos personales, dado que implicaría incumplir la normativa aplicable sobre protección de datos y además podría conllevar que el DPD no sea capaz de identificar y, en su caso, evitar un conflicto de interés en lo referido al desempeño de otras funciones o tareas, sean o no referentes a la protección de datos.

La citada independencia funcional está avalada también por la previsión referente a que el DPD “no será destituido ni sancionado por el responsable o el encargado por desempeñar sus funciones¹¹⁴”. La finalidad es garantizar que el DPD pueda supervisar el cumplimiento, informar y asesorar sobre las obligaciones a cumplir en vista de la normativa sobre protección de datos, inclusive disentir sobre cualquier cuestión relacionada. El SEPD ha señalado en relación a esta cuestión que podría darse un conflicto de interés en los supuestos en lo que, en virtud de otras atribuciones que tenga o puede tener el DPD, pueda ocasionarse una situación en la que coexistan intereses antagónicos e incompatibles con el derecho fundamental a la protección de datos¹¹⁵.

Esta previsión de independencia plantea verdaderos interrogantes en relación con la limitación de dicha autonomía relacionada con su obligación de rendir cuentas al órgano de dirección de su empleador, por lo que no es fácilmente integrable en el orden jurídico laboral en el que la independencia es uno de los criterios legales utilizados para diferenciar al personal de alta dirección de los trabajadores ordinarios. Además, las funciones de los altos directivos únicamente están condicionadas por los criterios e instrucciones que pueda anunciar el órgano de dirección de su empleador a semejanza del DPD¹¹⁶.

La independencia de los Delegados en el seno de una relación laboral ordinaria posibilita apreciar una discordancia entre el artículo 5 c) del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (en adelante ET), en el que se advierte el deber de los trabajadores de satisfacer las órdenes e instrucciones del empleador en el ejercicio de sus facultades

¹¹⁴ Vid. Art 38.2 RGPD.

¹¹⁵ Cfr. «A conflict of interest is present when the other duties which a DPO is asked to perform may have directly adverse interests to that of protection of personal data within his/her institution». *Ob. cit.*, pág. 15.

¹¹⁶ Vid. Artículo 1.2 del Real Decreto 1382/2985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del personal de Alta Dirección.

directivas, y el artículo 38.3 del RGPD el cual incluye una garantía para que el DPD proceda en sus funciones sin recibir instrucciones.

Por ello, es importante subrayar que la independencia a la que hace referencia el RGPD tiene como fin evitar injerencias en el ejercicio de las tareas del DPD, por ello el marco sobre el que se prevé esa imposibilidad de dictar ordenes por parte del empresario está referido únicamente a aquellas instrucciones o indicaciones que recaigan sobre las funciones que sean competencia del DPD en virtud de las previsiones normativas¹¹⁷. Por ello, cabe deducir que aquellas funciones del DPD que se encuentren desconectadas de las establecidas normativamente para el puesto, estarían totalmente constreñidas al deber de cumplir órdenes empresariales que se prevé en el ET, excepto en el supuesto de suponer un conflicto de interés para el DPD o si se ha establecido algo diferente a través del contrato de trabajo.

No obstante, la independencia no implica que el DPD ejerza su cometido al margen de otras personas o áreas de la corporación. Al contrario, el DPD tiene que poseer igualmente idoneidad y capacidad de trabajar en equipo, siendo incluso capaz de liderar un equipo, o en su caso, interrelacionarse con otras áreas de la organización.

La autonomía del DPD está vinculada con otros estándares personales y profesionales importantes. Ser un DPD autónomo, al respecto de evitar cualquier tipo de injerencia en el desempeño de sus competencias, manteniéndose al margen de cualquier conflicto de interés. El DPD tiene que actuar sobre el fundamento de un alto estándar ético. En referencia con esto, el SEPD ha puntualizado que es deseable que el DPD actúe según los más altos estándares profesionales y éticos y sea en todo momento independiente y autónomo¹¹⁸.

La autonomía o independencia del DPD es un aspecto crítico por lo que se refiere a proteger el derecho fundamental a la protección de datos personales. Si el DPD no tiene asegurada su autonomía, como supervisor o asesor interno, sin perjuicio de otras tareas que pudiera desempeñar, en materia de protección de datos, apuradamente

¹¹⁷ Cfr. TRONCOSO REIGADA, A.: “Hacia un Nuevo Marco Jurídico Europeo de la Protección de Datos Personales”. *Revista Española de Derecho Europeo*, Núm 43, 2012, págs. 25 a 184.

¹¹⁸ European Data Protection Supervisor (2017), Opinion 5/2017 Upgrading data protection rules for EU institutions and bodies, EDPS Opinion on the proposal for a Regulation on the protection of individuals with regard to the processing of personal data by the Union institutions, bodies, offices and agencies and on the free movement of such data, and repealing Regulation (EC) Núm. 45/2001 and Decision N° 1247/2002/EC, 15 March 2017. (Consultado en inglés en diciembre de 2022). Disponible en: https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/17-03-15_regulation_45-2001_en.pdf

se va a lograr el propósito de una organización involucrada y responsable en materia de protección de datos.

En el caso de que el DPD no estuviera correctamente protegido por quien lo ha nombrado o designado, no podría protegerse ni garantizarse como resultado de lo anterior, el cumplimiento de la normativa aplicable sobre protección de datos. Y como consecuencia, estaríamos ante una realidad en la que el derecho fundamental a la protección de datos resultaría ineficaz. Precisamente por ello, la autonomía del DPD es clave para que quien lo nombra pueda justificar el cumplimiento a través de una medida organizativa eficaz.

La autonomía del DPD no debe vincularse con la interpretación de un CEO de la organización, ni con el representante de los interesados, su independencia debe estar garantizada de manera íntegra y leal.

9.2 GARANTÍA DE INDEMNIDAD.

Como consecuencia del ejercicio de sus funciones se da un riesgo de que el DPD pueda ver perjudicada su independencia y autonomía, lo que explica que el RGPD establezca mecanismos de protección al respecto¹¹⁹, tal es así que en su artículo 38.3 establece que el DPD no podrá ser destituido ni sancionado en el ejercicio de sus funciones, lo cual implica la admisión de una garantía que no está recogida en la normativa laboral y que puede dar lugar a diferentes debates.

De igual manera el artículo 36.2 de la LOPDGDD aboga por la protección del DPD frente a posibles injerencias, ceses o conflictos de interés con el responsable y encargado del tratamiento.

La escasa regulación del contrato de servicios en el ordenamiento civil permite que los contratantes configuren con una mayor libertad su contenido. El mencionado contrato, a diferencia del laboral, no cuenta con un mínimo régimen de protección lo que posibilita que el responsable y encargado del tratamiento configuren una relación jurídico-contractual interesada que en el caso de que se tratara de un contrato laboral. Por ello, la remoción o sanción del DPD supeditado a un contrato de servicios, que no cuenta con una esfera jurídica de protección, es una senda más sencilla de transitar que si se tratase de una relación laboral.

¹¹⁹ Cfr. Conclusiones del Abogado General del TJUE, Asunto C-534/20, Leistriz AG contra LH.

Es importante resaltar que la protección frente al despido se prevé de cara a prevenir despidos que tengan como objetivo vedar el ejercicio de las tareas del DPD o como consecuencia contra las decisiones llevadas a cabo desde el ejercicio de sus funciones dentro de su cargo. Se trata de prerrogativas, derechos y garantías encaminadas a preservar la independencia e imparcialidad del DPD. Desde el punto de vista de la normativa laboral, esta previsión frente al despido sería un resultado lógico de la prohibición de dar directrices al DPD en relación con el ejercicio de sus tareas, ya que el empleador no está legitimado para requerir un comportamiento específico.

Conforme al mandato reglamentario el DPD *“no será destituido ni sancionado (...) por desempeñar sus funciones”*, es destacable la semejanza con la garantía prevista en el artículo 68 c) del ET, para los representantes legales de los trabajadores a *“no se despedidos ni sancionado durante el ejercicio de sus funciones (...), siempre que el despido o sanción se base en la acción del trabajador en el ejercicio de su representación (..)”*.

Reciente jurisprudencia¹²⁰ otorga a la figura del DPD tal y como está configurada en el RGPD, ciertas garantías de “especial protección” que se dispensan a los Representantes de los Trabajadores frente a las decisiones empresariales. Tanto es así que, si por parte de un DPD sancionado o despedido se alega una suerte de “discriminación” (basada en fundados indicios y no en meras sospechas de que la actuación empresarial es consecuencia del ejercicio de sus asignaciones como DPD), emigraría a la empresa la carga de probar que la resolución empresarial es distinta al desempeño de sus funciones.

EL RGPD no persigue dotar al DPD de la expectativa de derecho a “no ser destituido” y a ostentar el cargo perpetuamente. No obstante, puede darse un DPD que considere su posible destitución o cambio de puesto de trabajo como una represalia empresarial, contraria a la garantía de indemnidad, y si este presenta indicios fundados de esta eventual vulneración de derechos fundamentales, reivindicando la nulidad de la determinación empresarial y la restitución en su cargo de DPD, incumbe a la organización la acreditación de que su decisión está dentro del marco de los poderes de

¹²⁰ ST Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 29 diciembre de 2021, rec. 476/2021. Esta sentencia no hace referencia expresa a ninguna otra resolución judicial, la deducción alcanzada podría implicar la novedosa utilización de un puerta abierta tímidamente por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 16 de noviembre de 2016, Núm. 956/2016, en la que manifiestamente reconoce que las garantías legales previstas para los representantes de los trabajadores pueden ampliarse a otros ámbitos en los que se considere necesario dotar de protección al trabajador con un sistema análogo al art. 60 ET.

dirección de la empresa (art. 20 ET) y que responde a motivos objetivos y razonables suficientes que la hacen justificable, y por ende lejana a cualquier motivación atentatoria a derechos fundamentales.

La controversia radica en establecer si el efecto del despido de un DPD relacionado con el "ejercicio de sus funciones" sería la simple declaración de improcedencia (dejando a elección de la empresa la readmisión o el abono de la indemnización legal por despido improcedente, según prevé el artículo 56 del ET) o si al contrario, la nulidad de este, implicaría la condena a la inminente readmisión del trabajador con abono de los salarios dejados de percibir (artículo 113 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social).

Tanto es así, que el despido disciplinario de un DPD ligado al "desempeño de sus funciones" podría ser declarado nulo, por transgredir derechos fundamentales tales como la "libertad de expresión" (artículo 20.1 CE) y la "garantía de indemnidad" (artículo 24.1 CE), interpretando esta última como una verdadera protección de los trabajadores frente a represalias (ensamblada en la legalidad ordinaria a través del artículo 17.1 del ET), y que asegura que no se origine un trato desfavorable hacia el denunciante (en este caso, el DPD) como resultado de su denuncia o puesta en conocimiento de irregularidades e incumplimientos referentes a la normativa de protección de datos, observada por éste en el correcto ejercicio de sus funciones.

En efecto, la previsión del RGPD al proteger la figura del DPD ante posibles represalias empresariales, le otorga un compromiso ineludible de denunciar las conductas irregulares, sin que dicho "deber de denunciar" esté limitado por el deber de buena fe contractual (art. 5 del ET) que ha de regir toda relación laboral. Es decir, si el DPD observa una irregularidad, está obligado a denunciarla, no pudiendo permanecer pasivo ante aquellas praxis empresariales opuestas a la normativa de protección de datos.

10. RESPONSABILIDADES IMPUTABLES AL DELEGADO DE PROTECCIÓN DE DATOS.

Tal y como dispone el propio RGPD, como norma general, el DPD no será individualmente responsable en el supuesto de incumplimiento de las imposiciones exigidas por dicha norma, pues el cumplimiento de la normativa de protección de datos es una responsabilidad corporativa de su responsable o encargado, y por ende, será el

responsable del tratamiento quien deberá responder de los daños y perjuicios ocasionados, cuando contravenga lo establecido en la mencionada norma, de igual manera que el encargado, quien asimismo deberá responder cuando infrinja las disposiciones implantadas por el responsable para la prestación del servicio con acceso a datos, estando exclusivamente liberado de responsabilidad en el caso de que pudiesen probar que no son de ninguna manera responsables del acto que haya ocasionado los daños y perjuicios provocados. El control del cumplimiento que debe llevar a cabo no conlleva que sea responsable personalmente en caso de un hipotético incumplimiento, y esto lo puntualiza el propio RGPD, en su artículo 24.1, cuando señala explícitamente que es el responsable del tratamiento, no el DPD, quien «aplicará medidas técnicas y organizativas apropiadas a fin de garantizar y poder demostrar que el tratamiento es conforme con el presente Reglamento».

Conforme al párrafo segundo del artículo 70 del RGPD, “no será de aplicación al DPD el régimen sancionador establecido”. Esto es, al DPD nombrado por la empresa no le serán exigibles las responsabilidades instauradas por la normativa de protección de datos, en la medida que se limite al ejercicio de sus funciones y al cumplimiento de las tareas que le han sido requeridas¹²¹.

Sin embargo, la organización resulta facultada para emprender acciones, contra un DPD negligente, tal y como sucedería respecto de cualquier otro empleado o encargado que pueda ser considerado responsable en última instancia de los daños y perjuicios (por ejemplo, multas, prohibiciones de procesamiento, etc.) sufridos por la organización. Los comportamientos irregulares dentro o fuera de las funciones del DPD podrían suponer medidas disciplinarias. En este sentido, al darse las condiciones apropiadas para considerar al DPD como "cargo de confianza" los criterios sancionadores serán los que resultan de aplicación a esta circunstancia.

Así, conviene destacar que la valoración de la procedencia de las medidas disciplinarias impuestas a cargos de confianza en supuestos de abuso de confianza supone una restricción en la aplicación de la teoría gradualista de las sanciones que resulta de aplicación con carácter general a los incumplimientos del deber de buena

¹²¹ Cfr. LÓPEZ ZAMORA, P.: “El ciberespacio y su ordenación”. Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.L. 2006.

fe¹²². Por tanto, en los supuestos en los que quien realiza una conducta abusiva es un empleado que desempeña funciones de especial confianza, como es el DPD, no resultan de aplicación los criterios de graduación con los que se analizan otros incumplimientos, puesto que la confianza no admite grados.

Dicho lo anterior, el ejercicio correcto de las funciones del DPD no implicará una consecuencia disciplinaria por parte de su empleador, incluso en los casos en los que las tareas del DPD puedan comportar un riesgo para los intereses empresariales, como puede ocurrir en la comunicación de incidencias en materia de protección de datos a la AEPD.

En el supuesto de que el DPD haya suscrito algún código ético o de conducta, podrá ser suspendido de forma temporal o definitiva, de la misma manera que los empleados públicos pueden ser objeto de expediente disciplinario en aquellos supuestos en que se considere que ha habido, por ejemplo, dejación de funciones o actuaciones que supongan algún tipo de discriminación.

La LOPDGDD ha incluido en su articulado el recordatorio de que el DPD efectivamente no podrá ser removido ni sancionado por el desempeño sus funciones excepto que incurriera en dolo o negligencia grave en su ejercicio, y específicamente que no les es aplicable el régimen sancionador establecido en la mencionada ley¹²³.

El DPD deberá informar a su responsable/encargado sobre los efectos (en casos muy significativos) del cumplimiento incorrecto de la protección de datos, ya que los errores pueden suponer importantes costes, tanto económicos como reputacionales.

Resulta indiscutible el hecho de que la propia comisión de un delito por parte del DPD, conlleve sanciones que correspondan al autor de un hecho tipificado penalmente. Jurisprudencialmente se ha admitido el nacimiento de la responsabilidad penal en el supuesto más complejo de que le fuera conminada la posición de garante en la evitación del incumplimiento normativo por la omisión de sus tareas que catalizase en que la propia empresa incurriera en un delito¹²⁴. Es decir, para que se le pueda atribuir

¹²² En virtud de la teoría de la graduación, en los casos de incumplimiento del deber de buena fe se toma en consideración la gravedad de la conducta y la voluntariedad del sujeto infractor para determinar la validez de la medida impuesta.

¹²³ Vid. Artículos 36.2 y 70.2 LOPDGDD.

¹²⁴ ST 1273/2004 de 2 de noviembre, al decir que “La jurisprudencia de esta Sala, si bien ha reconocido expresamente que la admisibilidad de una participación omisiva es de difícil declaración, ha aceptado

responsabilidad penal por la inadvertencia de sus funciones, ha de tener transferidas las competencias de control. No obstante, dicha atribución de la posición de garante a la figura analizada no resulta suficiente para que le sea exigible responsabilidad penal, ya que es pertinente que dicha omisión de sus tareas de garantía haya favorecido, o al menos, simplificado la consumación del ilícito penal. En tal sentido se ha manifestado igualmente el alto Tribunal en numerosas sentencias, como puede ser la Sentencia de fecha 5 de noviembre de 2004, núm. 1274/2004¹²⁵, o la Sentencia de fecha 12 de enero de 1998, núm. 18/1998¹²⁶, cuando expone: “cuando la omisión del deber de actuar del garante haya contribuido, una causalidad hipotética, a facilitar o favorecer la acusación de un resultado propio de un delito de acción o comisión y podría haberse evitado o dificultado si hubiera actuado como le exigía su posición de garante”.

Por todo ello, la peculiaridad de tener el DPD transferida la posición de garante implica de manera innegable el riesgo inmanente de una mayor exposición a la asunción de responsabilidades por parte de los profesionales que la ocupen, no obstante, de acuerdo con lo manifestado por la Fiscalía General del Estado en su Circular 1/2016 sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas, haciendo referencia al oficial del cumplimiento o CCO, trabajador que por analogía se asemeja al DPD, cuando dice: “la exposición personal al riesgo penal del oficial de cumplimiento no es superior a la de otros directivos de la persona jurídica. Comparativamente, su mayor riesgo penal sólo puede tener su origen en que, por su posición y funciones, puede acceder más frecuentemente al conocimiento de la comisión de hechos delictivos (...) que el oficial de cumplimiento pueda impedir con su actuación”, los riesgos de ser nombrado DPD, no son mayores que los que comprometen a cualquiera otros directivos de la organización.

Frente a cualquier incumplimiento pueden acaecer pesquisas por parte de la autoridad de control que den lugar a una sanción por incumplimiento, para las entidades privadas esto puede ser catastrófico, debido al cuantioso importe de las multas de hasta 20 millones de euros o el 4% de la facturación mundial. En todos los ámbitos, también en el público, la pérdida de credulidad de los ciudadanos resultaría trascendental y

ésta, asociando su concurrencia a la de los elementos propios del art. 11 del CP, entre ellos que el omitente ocupe una posición de garante”.

¹²⁵ Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 5 de noviembre de 2004. Núm. 1274/2004, Rec. 1453/2003.

¹²⁶ Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 12 de enero de 1998. Núm. 18/1998, Rec. 68/1997.

puede dar lugar a denuncias masivas. La reputación de la organización y su imagen corporativa pueden resultar significativamente afectadas por la difusión a los medios de comunicación o redes sociales de cualquier equivocación y si estos son reiterativos la organización será el epicentro de la atención significativa de los medios, clientes y usuarios.

Entre las facultades de las personas interesadas se encuentra la posibilidad de demandar por indemnización y daños, especialmente cuando se plantean problemas o preocupaciones económicas. El propio RGPD introduce la facultad de presentar litigios, de organizaciones representativas de grupos de personas interesadas.

11. CONCLUSIONES.

Una vez estudiado algunos preceptos de la normativa de protección de datos, se ha perfilado, con mayor o menor acierto, la figura, régimen jurídico, garantías y obligaciones del DPD. De dicho análisis, se llega a las siguientes conclusiones:

I.- El DPD se presenta como el garante del cumplimiento de la normativa en materia de protección de datos, destacando como característica de gran valor que ha de estar en condiciones de desempeñar sus funciones y atribuciones de manera independiente.

II.- EL RGPD y la LOPDGDD han constituido *ex novo* la figura profesional del DPD, con la exigencia de que el ordenamiento dé contestación a las particularidades de esta nueva relación jurídico-contractual. Del fundamento, concepción y particularidades de este nuevo profesional, podemos subrayar que se trata de una figura cuya encomienda principal radica en la puesta en marcha de concretos medios orientados a la evitación o supresión del riesgo de incumplimiento de la normativa de protección de datos. Con este perfil profesional se persigue la garantía de los derechos y libertades fundamentales de las personas físicas, asignándole la normativa una esfera de garante.

III.- Una vez perfilados los pilares de la norma y del profesional que habilita, se han esbozado unas notas acerca de la relación profesional de servicios del DPD. Una relación profesional, sin precedentes en el ordenamiento jurídico español, debe encontrar cabida en la normas jurídico-contractuales. El RGPD proporciona dos agrupaciones contractuales para reglamentar la relación entre el DPD y el responsable/encargado del tratamiento: por un lado aquella en la que el profesional, ya sea a través de una relación laboral o funcional constituya parte de la plantilla del

último y por otro lado el supuesto en el que la relación se desarrolla en la esfera de un contrato de servicios.

IV.- La insuficiente ordenación relativa al contrato de arrendamiento de servicios faculta a las partes contratantes a disponer de mayor libertad para determinar su voluntad, sin más restricciones que las previstas en el artículo 1255 CC. En cambio, la legislación especial de protección de datos persigue acotar los actos de una de las partes contratantes (del responsable y encargado del tratamiento): actos que atenten contra la autonomía e independencia profesional, la remoción o el cese interesado y la sanción. El fundamento radica en como las partes normativizan su voluntad sin transgredir lo previsto en la norma. La solución se haya en el contrato, puesto que han de ser las partes las que otorguen las garantías pertinentes. De esta manera, los agravios a la independencia profesional, la resolución contractual unilateral, los conflictos de interés, y las sanciones podrían limitarse a la esfera del incumplimiento contractual, con las pertinentes consecuencias jurídicas.

V.- La AEPD ha optado por implantar un sistema de certificación de DPD con el fin de ofrecer seguridad y fiabilidad tanto a los profesionales de la privacidad como a las empresas y entidades que van a incorporar esta figura a sus organizaciones, ofreciendo un mecanismo que permite certificar que los DPD reúnen las cualidades profesionales y los conocimientos necesarios.

VI.- Del análisis de la normativa de protección de datos, particularmente las funciones mínimas exigibles al DPD, nos hemos aproximado a la delimitación del concepto que englobe la actividad profesional: el denominado “data monitoring”, definido como el proceso que ha de poner en funcionamiento el DPD y que comprende las tareas de: informar; asesorar; supervisar el cumplimiento de la normativa de protección de datos; y, cooperar y servir de contacto con la autoridad de control.

VII.- La figura del DPD, más allá de implicar una obligación legal, supone importantes ventajas competitivas para aquellas entidades que procedan a su designación puesto que podrán llevar a cabo tratamiento de datos con mayores garantías conforme a la normativa, obteniendo mayores beneficios empresariales, bien sean económicos, de reputación, de cualquier otra índole. La protección de datos ha de entenderse como un valor añadido y no como un obstáculo.

VIII.- Aunque no siempre existirá un DPD sí que resultaría de gran interés que, en los casos en que no sea normativamente exigible, se lleve a cabo, de acuerdo con el principio de responsabilidad proactiva el nombramiento del DPD, puesto que este no ha

de restringirse únicamente a los supuestos recogidos en el artículo 37 del RGPD y 34 de la LOPDGDD, sino que resultará apropiado su nombramiento “voluntario” cuando así proceda del cumplimiento de los principios de la normativa para garantizar que el tratamiento de datos de carácter personal se realiza con el debido respeto a los derechos básicos de los interesados titulares de los datos.

IX.- Los responsables y encargados del tratamiento requieren de especialistas en protección de datos para aplicar la correspondiente normativa, puesto que en la misma no se recoge una lista tasada de medidas de seguridad, sino que han de ser los responsables y los encargados los que, de acuerdo al principio de responsabilidad proactiva acomoden las medidas que aprecien oportunas para asegurar un nivel de seguridad conveniente.

BIBLIOGRAFÍA.

ALBALADEJO, M.: *Derecho civil II. Derecho de obligaciones, vol. 2. Los contratos en particular y las obligaciones no contractuales*, 4ª ed., Barcelona, 1977, pág. 310.

ÁLVAREZ CARO, M. – RECIO GAYO, M.: (Coord.) “Reglamento General de Protección de Datos. Hacia un nuevo modelo europeo de privacidad”, 1ª edición, Madrid, Editorial Reus, 2016, pág. 376.

ÁLVAREZ CARO, M.- RECIO GAYO, M.: (Coord.) “Reglamento General de Protección de Datos. Hacia un nuevo modelo europeo de privacidad”, 1ª edición, Madrid, Editorial Reus, 2016, pág. 375.

BOTANA GARCÍA, G.: “La formación del Delegado de Protección de Datos (DPO)”. *Actualidad Civil*. 2018, Núm. 5, pág. 27.

CASTÁN TOBEÑAS, J.: *Derecho civil español, común y foral, t. IV. Derecho de obligaciones. Las particulares relaciones obligatorias*, 10ª ed., Madrid, 1977, pág. 453.

CERVILLA GARZÓN, M. D.: “*La prestación de servicios profesionales*”, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2001, págs. 25-52.

COSSÍO, A.: *Instituciones de Derecho civil I*, Madrid, 1975, pág. 378.

COSTA HERNANDIS, R.: “Responsabilidad del responsable del tratamiento (art. 24)”. En *El nuevo marco regulatorio derivado del Reglamento Europeo de Protección de Datos*, Madrid, 2018, págs. 419 y ss.

DÍAZ, F. E.: “Nuevo Reglamento de protección de datos de carácter personal”. *Revista de Derecho UNED*. 2009, Núm. 4, pág. 415.

DÍEZ-PICAZO, L.: *Fundamentos del Derecho civil patrimonial II. Las relaciones obligatorias*, Civitas, Madrid, 1993, pág. 127.

GAMERO CASADO, E.: “El Delegado de Protección de Datos en las Administraciones públicas: Ombudsman de los datos”. *La Administración al día*. 2019. pág. 1.

GUDÍN RODRÍGUEZ-MAGARIÑOS, F.: “*Nuevo Reglamento Europeo de protección de datos versus Big Data*”, Valencia, 2018, pág. 160.

LLAMAS POMBO, E.: “Contrato de obra, arrendamiento de servicios y resolución unilateral”, *Diario La Ley*, Núm. 7308, 2009, págs. 5 y 6.

LÓPEZ CALVO, J.: “Un Reglamento poliédrico que necesita un acercamiento poliédrico”, *Diario LA LEY*, Núm. 17, Sección Ciberderecho, 2018.

LÓPEZ ZAMORA, P.: *El ciberespacio y su ordenación*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, S.L. 2006.

LUCAS FERNÁNDEZ, F.: «Artículo 1544», en AA.VV (Albaladejo, M y Díaz Alabart, S, Dirs.), *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales, t.XX, Vol. 1ª (Artículos 1542-1553 del Código Civil)*, RDP, Edersa, Madrid, 1997, pág. 207.

MONZÓN PÉREZ, H.: “La Naturaleza de la relación laboral del delegado de protección de datos”. *Iuslabor*, 2017, Núm. 2 pág. 6.

NIETO GARRIDO, E.: “Derecho a indemnización y responsabilidad”. En PIÑAR MAÑAS J. L. (Dir). “Reglamento General de Protección de Datos. Hacia un nuevo modelo europeo de privacidad”, Col. Derecho Administrativo, pág. 560.

PUIG BRUTAU, J.: *Fundamentos de Derecho civil, t. II, Vol. II*, Barcelona, 1956, págs. 383 y ss.

RALLO LOMBARTE, A.R.: “Hacia un nuevo sistema europeo de protección de datos: Las claves de la reforma”. *Revista de Derecho Político UNED*. 2012, Núm. 85, pág. 45.

RAMÓN-DÍAZ, A.: “El Delegado de Protección de Datos en la Administración local.” (Dir.) PERE SIMÓN C.: Universidad Internacional de la Rioja, Facultad de Derecho, Área jurídica de protección de datos, Badajoz, 2019. pág. 8.

RECIO GAYO, M.: “Directrices del GT29 sobre el delegado de protección de datos: figura clave para la responsabilidad («Accountability»)." *Diario La Ley*, Núm. 2, Sección Legal Management, Wolters Kluwer, 2017, pág. 11.

RECIO GAYO, M.: “Directrices del GT29 sobre el delegado de protección de datos: figura clave para la responsabilidad ("accountability")”, *Diario La Ley*, Núm. 2, Sección Legal Management, Wolters Kluwer 2017, pág. 9.

RECIO GAYO, M.: “El estatuto jurídico del Data Protection Officer”, Wolters Kluwer, Madrid, 2019, pág. 213.

RUBÍ PUIG, A.: “Daños por infracciones del derecho a la protección de datos personales”. *Revista de Derecho Civil*, vol. V Núm. 4, 2018, pág. 62.

SIMÓN CASTELLANO, P.: “*El desempeño de las funciones de Delegado de Protección de Datos. Gestión de procesos críticos y casos prácticos*”. 1ª ed. Bosch, Madrid, 2019.

SIMÓN CASTELLANO, P.: *El desempeño de las funciones de Delegado de Protección de Datos*, 1ª edición, Wolters Kluwer, Madrid, 2018, pág. 71.

TRONCOSO REIGADA, A.: “Hacia un Nuevo Marco Jurídico Europeo de la Protección de Datos Personales”. *Revista Española de Derecho Europeo*, Núm 43, 2012, págs. 25 a 184.

VAQUERO PINTO, M. J.: “Contratos de servicios”, en AA.VV., *Contratos mercantiles*. Tomo I, Aranzadi, Cizur Menor, 2017, pág. 934.

VILLANUEVA LUPIÓN, C.: *Los contratos de servicios*, La Ley, Madrid, 2009, pág. 76.

ZAPATERO MARTÍN, M.: “El reto de la ordenación del derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal en un universo digital”. *Universitas*, 2019. Núm. 29 pág. 52.

WEBGRAFÍA

EUROPEAN COMMISSION. COMMISSION STAFF WORKING PAPER «Impact Assessment Accompanying the document Regulation of the European Parliament and of the Council on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data (General Data Protection Regulation) and Directive of the European Parliament and of the Council on the protection of individuals with regard to the processing of personal data by competent authorities for the purposes of prevention, investigation, detection or prosecution of criminal offences or the execution of criminal penalties, and the free movement of such data». Brussels. (Consultado en fecha noviembre 2022) Disponible en:

https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/index.cfm?fuseaction=list&coteId=2&documentType=IMPACT_ASSESSMENTASSESSMENT&version=ALL

GAMERO CASADO. E.: “*El Delegado de Protección de Datos en las Administraciones Públicas: Ombudsman de los datos*”. (En línea) INAP. 2019 pág. 1. (Consultado en fecha noviembre 2022) Disponible en: <https://iuslexblog.wordpress.com/2019/01/30/eduardo-gamero-casado-el-delegado-de-proteccion-de-datos-en-las-administraciones-publicas-ombudsman-de-los-datos-personales-inap-29-de-enero-de-2019/>

Guía del Reglamento General de Protección de Datos Para Responsables de Tratamiento, Agencia Española de Protección de Datos, APDCCAT, Agencia Vasca de Protección de Datos. Puede ser consultada en su versión castellana a través de internet en: agpd.es [en línea], (Consultado en octubre de 2022), Disponible en: <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0265:FIN:EN:PDF>

Página Comisión Europea (Consultado en diciembre de 2022) Disponible en: http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2010/wp173_es.pdf.

Organización para la cooperación y el desarrollo económicos. Consultado en diciembre de 2022). Disponible en:

http://www.oecd-ilibrary.org/science-and-technology/privacy-expert-group-report-on-the-review-of-the-1980-oecd-privacy-guidelines_5k3xz5zmj2mx-en

Portal Agencia Española de Protección de datos (Consultado en enero 2023) Disponible en:

<https://www.agpd.es/portalwebAGPD/temas/reglamento/common/pdf/directricescontratos.pdf>

JIMÉNEZ ASENSIO, R.: “Algunas reflexiones sobre la figura del Delegado de Protección de Datos en las Administraciones Públicas”, *Estudios y comentarios*, Instituto Nacional de Administración Pública, 2018, (Consultado en diciembre de 2022) Disponible en: <http://laadministracionaldia.inap.es/noticia.asp?id=1508183>