

Dictamen en relació amb la consulta formulada per una societat municipal sobre el rol que ocupa en el tractament de dades personals i la base jurídica aplicable a certs tractaments

Antecedents

Es presenta davant l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades un escrit de la Delegada de Protecció de Dades d'una societat municipal, en què formula diverses qüestions relacionades amb el rol que ocupa la dita societat en el tractament de les dades personals vinculades a la realització de diverses actuacions en matèria de foment de l'activitat econòmica i la generació d'ocupació, així com sobre la base jurídica aplicable a certs tractaments de dades.

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

Fonaments Jurídics

I

(...)

II

La delegada de protecció de dades (en endavant, DPD) exposa en la seva consulta que l'entitat consultant té la naturalesa jurídica de societat privada municipal constituïda per l'Ajuntament de (...) i que té consideració de "mitjà propi instrumental i servei tècnic de l'Ajuntament de (...) i dels ens instrumentals que en depenen o s'hi vinculen, dels quals podrà rebre encàrrecs de gestió, estarà obligada a realitzar els treballs que aquestes institucions encarreguin, als efectes del que es preveu en la normativa de contractació del sector públic i de la llei reguladora de les bases de règim local."

Tot seguit, concreta que la societat "té com a objecte el foment de l'activitat econòmica i la generació d'ocupació, mitjançant el suport, la promoció i la participació econòmiques i socials que contribueixin al desenvolupament de l'entorn socioeconòmic, potenciant iniciatives generadores de riquesa i ocupació, en general tant en el sector de la indústria com en el de serveis."

Manifesta que “en el si de la seva activitat, (...) desenvolupa programes destinats a afavorir la inserció sociolaboral de col·lectius amb dificultats d’inserció mitjançant subvencions del Servei Públic d’Ocupació de Catalunya (SOC), Diputació de Barcelona (DIBA), Àrea Metropolitana de Barcelona (AMB), com són plans d’ocupació, cursos a través dels quals els usuaris poden obtenir certificats de professionalitat, etc.”

Puntualitza, al respecte, que algunes d’aquestes subvencions es concedeixen directament a la societat però altres es concedeixen a l’Ajuntament, qui, per acord de Junta de Govern, resol que la societat serà l’encarregada de gestionar i executar aquests programes, d’acord amb les instruccions que es contenen a la dita resolució.

En aquest context, la DPD formula les qüestions següents:

- “a. Si (...) és l’entitat responsable del tractament d’aquestes dades o actua com a encarregat del tractament quan la subvenció s’atorga a l’ajuntament?**
- b. Si també és així quan la subvenció s’atorga directament a (...)? (...)**
- c. Si tot això pot ésser diferent si tenim en compte l’article 16.5 de la Llei 3/2023, de 28 de febrer, d’ocupació, atès que podria suposar que (...) fos encarregat del tractament de dades o inclús sotsencarregat del tractament de les dades de les persones usuàries.”**

Tot seguit, la DPD manifesta que, amb independència de si la subvenció s’atorga a la societat com a l’Ajuntament, “quan es realitzen plans d’ocupació, és la societat qui duu a terme el procés de selecció i, alhora, qui contracta o té en nòmina a les persones seleccionades”.

En aquest context, la DPD formula les qüestions següents:

- “a. (...) sempre és encarregat del tractament d’Ajuntament a l’hora de dur a terme el procés de selecció de plans d’ocupació i, una vegada resolt aquest, Ajuntament comunica les dades (cessió) a (...) per a la seva contractació i aquí actua com a responsable?**
- b. O, per contra, (...) és responsable de les dades quan duu a terme el procés de selecció si la subvenció li és atorgada a ell, i segueix sent-ho a l’hora de la contractació laboral i, en els casos en que la subvenció la rep Ajuntament, és encarregada del tractament per a realitzar el procés de selecció i després es responsable del tractament per a la contractació?**
- c. O, més enllà de tot això, primer és sotsencarregat del tractament (tenint en compte la Llei 3/2023) i després és responsable quan contracta laboralment a les persones seleccionades?.”**

A banda d’aquestes qüestions, en la mateixa consulta la DPD en formula d’altres relacionades amb un pronunciament efectuat per aquesta Autoritat en un anterior dictamen (CNS 35/2021) en què s’examinava la base jurídica aplicable, a les quals es farà referència en l’apartat VII i següents d’aquest dictamen.

III

En atenció als termes en què es formula la present consulta, es considera convenient fer esment, d'entrada, als conceptes de responsable del tractament i d'encarregat del tractament establerts al Reglament (UE) 2016/679, del Parlament i del Consell Europeu, de 27 d'abril de 2016, General de Protecció de Dades (en endavant, RGPD).

D'acord amb l'article 4.7) de l'RGPD, s'entén per responsable del tractament *"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 miembros."*

I, d'acord amb l'article 4.8) de l'RGPD, s'entén per encarregat del tractament *"la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo que **trate datos personales por cuenta del responsable del tratamiento**."*

Com explicita el Comitè Europeu de Protecció de Dades (CEPD), en les seves Directrius 7/2020 sobre els conceptes de responsable del tractament i d'encarregat del tractament en l'RGPD (disponible en aquest [enllaç](#) del seu web), els conceptes de responsable i d'encarregat són "conceptes funcionals", és a dir, que l'objectiu és assignar responsabilitats en funció del paper real de cada part intervinent (ap. 12 Directrius).

Per al CEPD, el responsable del tractament és l'ens que decideix determinats aspectes essencials del tractament, tenint en compte que la responsabilitat del tractament pot establir-se en la normativa aplicable o pot deduir-se de l'anàlisi dels fets o les circumstàncies de cada cas.

Com ha fet avinent aquesta Autoritat (a tall d'exemple, en el dictamen CNS 24/2018, disponible al següent [enllaç](#) del seu web), l'element clau per atribuir el rol de responsable del tractament és la capacitat de decidir o determinar la finalitat, el contingut, l'ús o els mitjans del tractament, és a dir, la capacitat de prendre decisions sobre què fer i com tractar les dades personals des del moment en què aquestes es recullen fins a la seva destrucció, és a dir, durant tot el cicle del tractament de les dades (article 4.2) RGPD).

Pel que fa a l'encarregat del tractament, es considera que el principal tret característic d'aquesta figura és que presta al responsable un servei o activitat que comporta el tractament de dades personals per compte d'aquest.

El CEPD assenyala que tractar dades personals per compte del responsable requereix que el tercer tracti aquestes dades en benefici i servint els interessos del responsable.

Cal recordar que, en tot cas, la regulació de la relació entre el responsable i l'encarregat del tractament s'ha d'establir necessàriament a través d'un contracte o d'un acte jurídic similar que els vinculi. En aquest contracte cal establir-hi l'objecte, la durada, la naturalesa i la finalitat del tractament, així com el tipus de dades personals i

categories d'interessats, les obligacions i els drets del responsable, i la resta d'aspectes establerts a l'article 28.3 de l'RGPD.

També que, quan es compti amb aquest contracte, l'accés per part de l'encarregat del tractament a les dades personals que siguin necessàries per a la prestació del servei o activitat al responsable no es considerarà una comunicació de dades (article 33.1 de la Llei orgànica 3/2018, de 5 de desembre, de protecció de dades personals i garantia dels drets digitals (en endavant, LOPDGDD)).

A tot això, fer notar que la formalització d'un encàrrec del tractament no és una opció que la legislació de protecció de dades imposi en determinats casos o circumstàncies, sinó que es configura, a priori, com una opció de què disposa el responsable del tractament, el qual té la potestat de decidir que les dades personals es tractin dins de la seva organització o bé encarregar totes o una part de l'activitat de tractament a un tercer. Això, sens perjudici de les consideracions que es faran més endavant.

IV

Fetes aquestes consideracions inicials, és convenient també tenir en compte el context en què s'insereix la present consulta.

L'article 25.1 de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases del règim local (LRBRL) disposa que els municipis poden promoure tota mena d'activitats i prestar tots aquells serveis públics que contribueixin a satisfer les necessitats i aspiracions del seu veïnat (article 25.1).

Al seu torn, el Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya, aprovat pel Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril (TRLMRLC), estableix que els municipis poden exercir activitats complementàries de les pròpies d'altres administracions públiques i, en particular, les relatives a l'ocupació i la lluita contra l'atur (article 71.1.g).

En aquest sentit, Llei 13/2015, del 9 de juliol, d'ordenació del sistema d'ocupació i del Servei Públic d'Ocupació de Catalunya, disposa que les administracions locals s'integren i, per tant, formen part del sistema d'ocupació de Catalunya (article 14).

La mateixa Llei 13/2015 defineix el sistema d'ocupació de Catalunya com "el conjunt d'entitats, serveis i programes necessaris per a promoure i desenvolupar la política pública d'ocupació i per a garantir uns serveis ocupacionals de qualitat a les persones i empreses de Catalunya dins d'una estratègia global de desenvolupament econòmic, orientada a la consecució de l'objectiu de la plena ocupació i el benestar social" (article 12).

Així, en atenció a aquestes previsions, les diferents administracions locals venen prestant serveis i activitats vinculades al foment de l'activitat econòmica i la generació d'ocupació.

Tal com es desprèn de l'LRBRL, els ajuntaments poden articular la prestació dels seus serveis públics de diferents maneres (article 85).

En el present cas, i d'acord amb la informació aportada en la consulta, ens trobem davant un escenari en què l'entitat consultant, quin objecte social és "el foment de l'activitat econòmica i la generació d'ocupació", té consideració de "mitjà propi instrumental i servei tècnic" de l'Ajuntament de (...) i dels ens instrumentals que en depenen o s'hi vinculen.

Sembla, doncs, que en aquest cas l'Ajuntament hauria optat per un model de gestió directa del servei sota la forma d'una societat mercantil municipal (article 85.2.A.d) LRBRL).

A la consulta es fa esment al fet que, com a mitjà propi instrumental i servei tècnic de l'Ajuntament i dels ens instrumentals que en depenen o s'hi vinculen, l'entitat consultant pot rebre "encàrrecs de gestió" per part d'aquestes institucions i que "estarà obligada a realitzar els treballs que aquestes institucions encarreguin".

Des del punt de vista de la protecció de dades i amb caràcter general pot dir-se que, si l'establiment dels dits encàrrecs de gestió a favor de l'entitat consultant comporta, per a aquesta, el tractament de dades personals de les quals n'és responsable l'Ajuntament i que són necessàries per prestar l'activitat o servei objecte de l'encàrrec de gestió, caldria considerar que l'entitat consultant tindria consideració d'encarregada del tractament respecte el tractament d'aquesta informació personal. En conseqüència, caldria formalitzar el corresponent contracte d'encarregat del tractament en els termes de l'article 28.3 de l'RGPD.

V

Dit això, en la consulta es planteja un escenari concret vinculat al desenvolupament de programes destinats a afavorir la inserció sociolaboral de col·lectius amb dificultats d'inserció per part de l'entitat consultant.

En aquest sentit, s'apunta que aquesta actuació es du a terme arran l'obtenció de subvencions del Servei Públic d'Ocupació de Catalunya (SOC), de la Diputació de Barcelona (DIBA) o de l'Àrea Metropolitana de Barcelona (AMB). Així mateix, es fa avinent que en ocasions l'entitat en resulta beneficiària directament i en d'altres ho és l'Ajuntament, qui, per mitjà d'acord de la Junta de Govern, resol que l'entitat s'encarregui de la gestió.

Relacionat amb això, es fa esment en particular a les accions subvencionades consistents en dur a terme plans d'ocupació, tot fent avinent que l'entitat és qui en tots els casos du a terme tant el procés de selecció com la contractació de les persones seleccionades.

En aquest context, planteja en concret quin seria el rol de l'entitat respecte el tractament de les dades personals, emfatitzant el fet que la subvenció s'atorgui a l'entitat o bé a l'Ajuntament.

Tenint en compte el tipus de programes a què fa esment la consulta, i a manca d'informació concreta sobre una determinada acció subvencionada, prendrem a títol d'exemple allò establert a l'Ordre EMT/176/2021, de 9 de setembre, per la qual

s'aproven les bases reguladores per a la concessió de subvencions del Programa Treball i Formació, així com a la Resolució EMT/4378/2023, de 21 de desembre, per la qual s'obre la convocatòria anticipada per a l'any 2024, en relació amb les actuacions del Programa Treball i Formació, per a la participació de les entitats locals, del SOC.

En concret, als efectes que interessin, convé destacar-ne les següents previsions:

- Les actuacions subvencionables, per donar compliment a l'objecte del Programa, són: l'actuació de contractació laboral; l'actuació de formació, que inclou certificats de professionalitat, formació transversal i formació en competències bàsiques; i l'actuació d'acompanyament.

- Poden ser entitats beneficiàries d'aquesta subvenció, “els ajuntaments i els consells comarcals **o, en el seu lloc**, els seus organismes autònoms, o les entitats amb competència en matèria de polítiques actives d'ocupació, desenvolupament local i de promoció de l'ocupació, dependents o vinculades a aquelles”.

- Pel que fa al desenvolupament de les actuacions subvencionables, s'estableix que “l'actuació de contractació laboral facilita la pràctica laboral de les persones destinatàries mitjançant la subscripció d'un contracte laboral per part de **l'entitat beneficiària, o ens instrumental, en cas d'encàrrec de gestió.**” També que, “en cas que l'actuació de contractació laboral es desenvolupi mitjançant un ens instrumental, **s'haurà de fer constar a la sol·licitud de subvenció** mitjançant la memòria del projecte, i serà, als efectes de la dita Ordre, com si fos executada per l'entitat beneficiària.”

- El mateix es disposa per a l'actuació de formació, la qual consisteix en la realització d'una activitat formativa per part de les persones destinatàries del programa que ja estan contractades per l'entitat beneficiària o, en el seu cas, l'ens instrumental.

- Entre les obligacions de les entitats beneficiàries s'estableix la de “**formalitzar l'encàrrec de gestió** corresponent, **en cas que l'entitat beneficiària** sigui una entitat pública, i **vulgui executar les actuacions mitjançant ens instrumentals**, sempre que aquests recullin expressament en la norma que els crea o en els estatuts corresponents que tenen la condició de mitjà propi i servei tècnic de l'entitat beneficiària, d'acord amb el que estableix la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic”.

Vistes aquestes previsions, sembla desprendre's que les actuacions que pugui dur a terme l'entitat consultant, tant respecte el desenvolupament de plans d'ocupació com de les activitats de formació (siguin de certificat de professionalitat, transversal o de competències bàsiques), en el marc de programes destinats a afavorir la inserció sociolaboral de col·lectius amb dificultats d'inserció subvencionats pel SOC, requereixen sempre que l'Ajuntament formalitzi un encàrrec de gestió a favor seu.

No s'aprecia, a manca de més informació al respecte, en quins supòsits caldria entendre que l'entitat resultaria beneficiària directament d'aquest tipus de subvencions.

En tot cas, en la línia ja apuntada, atès que per a la prestació de les activitats que s'encarreguen resultaria necessari tractar dades personals (bàsicament, de les

persones demandants d'ocupació) i aquesta actuació s'executaria en benefici i, per tant, per compte de l'Ajuntament (objecte de l'encàrrec de gestió), caldria considerar que l'entitat consultant ostentaria, en relació amb aquests tractaments, la condició d'encarregada del tractament. Seria, per tant, necessari formalitzar també el contracte d'encàrrec del tractament, en els termes de l'article 28.3 de l'RGPD.

Això no treu que, un cop incorporades les persones seleccionades a l'entitat consultant, com a treballadors propis, en relació amb la resta de tractaments de dades que es puguin dur a terme respecte aquestes persones vinculats a la seva relació contractual amb l'entitat consultant, aquesta en pugui resultar responsable.

VI

A tot això, cal tenir en consideració, tal com apunta la mateixa consulta, les previsions de la Llei 3/2023, de 28 de febrer, d'ocupació, atès que semblen modificar l'esquema operatiu a què s'ha fet referència fins ara.

La Llei 3/2023 estableix el marc d'ordenació de les polítiques públiques d'ocupació i regula el conjunt d'estructures, recursos, serveis i programes que integren el *Sistema Nacional de Empleo*.

En aquest sentit, l'article 8 de la Llei 3/2023 disposa el següent:

"1. Integran el Sistema Nacional de Empleo todas las estructuras administrativas, recursos materiales y humanos, estrategias, planes, programas e información dirigidos a implementar políticas de empleo, ya sean de titularidad estatal o autonómica. Está conformado por la Agencia Española de Empleo y por los servicios públicos de empleo de las Comunidades Autónomas.

*Asimismo, **colaborarán** con el Sistema Nacional de Empleo, las Corporaciones Locales y otras entidades, públicas o privadas, que participen en la implementación de políticas de empleo, en coordinación y colaboración con los servicios públicos.*

Tanto la Agencia Española de Empleo como los servicios públicos de empleo de las Comunidades Autónomas tendrán la consideración de servicios públicos de empleo.

2. La prestación de servicios de empleo tiene naturaleza de servicio público, con independencia de la entidad que la realice, por lo que resultan de aplicación a su actuación los objetivos y principios rectores de la política de empleo.

(...)."

L'article 7 de la Llei 3/2023 descriu la dimensió local i autonòmica de la política d'ocupació i, pel que fa a les corporacions locals, estableix quin serà el seu marc d'actuació pel que fa a les polítiques d'ocupació en el sentit que els hi correspon la col·laboració i cooperació amb les altres administracions públiques per assolir els objectius esmentats a l'article 4 de la mateixa Llei.

També aquest article reconeix la possibilitat que els serveis públics d'ocupació de les Comunitats Autònomes (en el cas de Catalunya, el SOC) estableixin mecanismes de col·laboració amb les entitats locals per executar serveis i programes de polítiques actives d'ocupació reconeixent, a més, la singularitat institucional de les corporacions locals en la posada en marxa i desenvolupament de les polítiques d'ocupació.

En aquest mateix sentit, l'article 25 de la Llei 3/2023 disposa que *“dentro del marco competencial existente, las entidades locales colaborarán con la Agencia Española de Empleo y los servicios públicos de empleo autonómicos, para coadyuvar al cumplimiento de los objetivos del artículo 4. (...)”*

Al seu torn, l'article 26 de la Llei 3/2023 es refereix a les entitats privades en els termes següents: *“todas las entidades privadas que intervengan en el campo de las políticas activas de empleo deberán colaborar y coordinarse con los organismos públicos en los niveles territoriales y competenciales que sean pertinentes.(...)”*

Com es desprèn d'aquestes previsions la Llei 3/2023 atribueix a les corporacions locals, així com a les entitats públiques i privades que participin en la implementació de polítiques d'ocupació, el rol d'entitats col·laboradores dels serveis públics d'ocupació (això és, de la *Agencia Española de Empleo* i dels serveis autonòmics, que en el nostre cas és el SOC).

Així ve a confirmar-ho l'article 3.i) de la Llei 3/2023, d'acord amb el qual s'entén per *“entidades colaboradoras: personas físicas o jurídicas, privadas o públicas, que colaboran con los servicios públicos de empleo en la prestación de los servicios, tales como entidades locales, interlocutores sociales, organizaciones sin ánimo de lucro, agencias de colocación, centros y entidades de formación y demás organizaciones que asuman este papel.”*

L'atribució d'aquest rol col·laborador no seria en si mateix una novetat. La Llei 13/2015 ja estableix que el SOC, com a centre de governança del sistema d'ocupació de Catalunya, ha de garantir que les entitats que el componen es relacionen i actuen de manera coordinada per a gestionar i, si s'escau, planificar els serveis ocupacionals, i optimitzar l'ús dels recursos disponibles evitant duplicitats. I que tant la cooperació com la coordinació han de tenir especialment en compte els serveis i els programes de les administracions locals (article 3.g) relatiu al principi rector de cooperació i coordinació).

Ara bé, interessa, en aquest punt, destacar la regulació que la mateixa Llei 3/2023 fa, en el seu article 16, respecte els tractaments de les dades personals que resultin necessaris per assolir el desenvolupament i execució de les actuacions, tècniques i procediments que s'articulen en la Llei en garantia del desenvolupament de la política d'ocupació (com ara, actuacions de millora de l'ocupabilitat i d'intermediació laboral, serveis garantits a les persones demandants de serveis d'ocupació, etc.).

Aquest article 16 de la Llei 3/2023 concreta, entre d'altres qüestions, el rol dels diferents actors intervinents en relació amb el tractament de les dites dades en els termes següents:

*“4. Son **responsables del tratamiento** la Agencia Española de Empleo y los servicios públicos de empleo de las Comunidades Autónomas, de acuerdo con sus respectivos ámbitos competenciales y de acuerdo con los instrumentos suscritos entre estos y aquella que resulten de aplicación.*

*5. Serán **encargados del tratamiento** de datos todas aquellas entidades públicas y privadas colaboradoras de la Agencia Española de Empleo y los servicios públicos de empleo autonómicos.*

Los encargados del tratamiento realizarán su cometido de acuerdo con las instrucciones del responsable del tratamiento en virtud de lo establecido en artículo 28 del Reglamento (UE) 2016/679.”

La mateixa Llei 3/2023 atribueix a les corporacions locals, així com a la resta d'entitats públiques i privades col·laboradores dels serveis públics d'ocupació estatal i autonòmics, la condició d'encarregats del tractament (article 4.8) RGPD).

Vist això, caldria tenir en compte que, respecte aquells tractaments de dades que pugui dur a terme l'entitat consultant per compte de l'Ajuntament -com sembla que seria el cas examinat anteriorment, respecte el desenvolupament de programes per afavorir la inserció sociolaboral de determinats col·lectius-, en atenció a les dites previsions legals, caldria considerar que estaria actuant com subencarregada del tractament.

L'RGPD contempla la possibilitat que l'encarregat del tractament pugui recórrer a un altre encarregat del tractament (subencarregat) per a que aquest dugui a terme la prestació del servei que li han encomanat, o per a que presti determinats serveis que considera essencials per garantir la seva correcta prestació.

Ara bé, cal tenir present que, per recórrer a un altre encarregat (subencarregat), l'RGPD exigeix comptar amb l'autorització prèvia per escrit del responsable del tractament, que pot ser específica (identificació de l'entitat concreta) o general (només autoritzant la subcontractació, però sense concretar l'entitat) (article 28.2 RGPD).

També que el subencarregat del tractament ha d'estar subjecte a les mateixes condicions (instruccions, obligacions, mesures de seguretat, etc.) i en la mateixa forma (acord per escrit o acte jurídic vinculant) que l'encarregat del tractament (article 28.4 RGPD).

Respecte aquells altres tractaments de dades personals que, en aquest àmbit de col·laboració amb els serveis públics d'ocupació, pugui dur a terme l'entitat consultant no vinculats a la formalització d'un encàrrec de gestió per part de l'Ajuntament a favor seu, a la vista de les previsions de l'article 16 de la Llei 3/2023 examinades, sembla que caldria considerar que l'entitat consultant actuaria com a encarregada del tractament. Això, sempre que es compti amb el corresponent contracte d'encàrrec del tractament en els termes de l'article 28.3 de l'RGPD.

VII

Per altra banda, la DPD també fa esment, en el seu escrit, a una anterior consulta formulada per la mateixa entitat davant aquesta Autoritat l'any 2021. En aquella consulta qüestionava la base jurídica d'aplicació per tractar les dades de les persones que sol·licitaven participar en els projectes destinats a afavorir la inserció sociolaboral de certs col·lectius, així com quan actua com a agència de col·locació autoritzada pel SOC, la qual va donar lloc al dictamen CNS 35/2021.

En aquell dictamen (disponible al següent [enllaç](#) del web de l'Autoritat), l'Autoritat va concloure que “d'acord amb l'article 18 de la Llei 13/2015, és necessari el consentiment de les persones afectades per tractar les dades de les persones que sol·liciten participar en projectes d'inserció sociolaboral de col·lectius amb dificultats d'inserció, així com quan la societat municipal actua com agència de col·locació.”

La DPD assenyala que, arran l'aprovació de la Llei 3/2023, abans citada, se'ls plantegen els dubtes següents:

- “a. Per a tractar les dades de les persones que sol·liciten la participació en projectes destinats a afavorir la inserció sociolaboral de col·lectius amb dificultats d'inserció (plans d'ocupació, cursos a través dels quals els usuaris poden obtenir certificats de professionalitat, assessorament a l'emprenedoria, etc.) s'ha d'emprar la base de legitimació del consentiment establert a l'article 6.1.a) de l'RGPD tal i com es recull a l'article 18.g) de la Llei 13/2015, del 9 de juliol, d'ordenació del sistema d'ocupació i del Servei Públic d'Ocupació de Catalunya?**
- b. O, per contra, es podria emprar la base de l'interès públic establert a l'article 6.1.e) de l'RGPD, doncs (...) integra el sistema d'ocupació de Catalunya segons l'establert a l'article 14 de la Llei 13/2015, del 9 de juliol, d'ordenació del sistema d'ocupació i del Servei Públic d'Ocupació de Catalunya?**
- c. O, tal i com estableix l'article 16.6 de la Llei 3/2023, de 28 de febrer, “La base jurídica principal del tractament d'acord amb l'objectiu i finalitat de la present llei és l'exercici de poders públics en el compliment d'una missió realitzada en interès públic, així com per al compliment d'una obligació legal, d'acord amb el que es disposa en els articles 6.1.c) i 6.1.e) del Reglament (UE) 2016/679”?**”

Al seu torn, també planteja els dubtes següents en relació amb l'actuació de l'entitat com a agència de col·locació:

- “a. És correcte sol·licitar el consentiment dels usuaris per a gestionar les ofertes de treball comunicant que les dades seran comunicades a terceres entitats o organitzacions amb vacants?**
- b. O, com estableix la guia de l'AEPD, en aquests casos el tractament de dades és necessari per a l'execució d'un contracte o precontracte (art. 6.1.b) RGPD)? O, per contra, també seria d'aplicació en aquest cas l'interès públic establert a l'article 6.1.e) de l'RGPD, tal i com argumentàvem les primeres qüestions, en relació amb la Llei 3/2023?”**

A aquestes qüestions fem esment tot seguit.

VIII

D'entrada, escau recordar que l'RGPD estableix que tot tractament de dades personals ha de ser lícit, lleial i transparent (article 5.1.a)), per la qual cosa és sempre necessari, per tal de dur a terme un tractament de dades, la concurrència d'alguna de les bases jurídiques establertes al seu article 6.1.

L'esmentat article 6.1 de l'RGPD disposa, en concret, que:

“1. El tratamiento solo será lícito si se cumple al menos una de las siguientes condiciones:

- a) el interesado dio su consentimiento para el tratamiento de sus datos personales para uno o varios fines específicos;*
- b) el tratamiento es necesario para la ejecución de un contrato en el que el interesado es parte o para la aplicación a petición de este de medidas precontractuales;*
- c) el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento;*
- d) el tratamiento es necesario para proteger intereses vitales del interesado o de otra persona física;*
- e) el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento;*
- f) el tratamiento es necesario para la satisfacción de intereses legítimos perseguidos por el responsable del tratamiento o por un tercero, siempre que sobre dichos intereses no prevalezcan los intereses o los derechos y libertades fundamentales del interesado que requieran la protección de datos personales, en particular cuando el interesado sea un niño.*

Lo dispuesto en la letra f) del párrafo primero no será de aplicación al tratamiento realizado por las autoridades públicas en el ejercicio de sus funciones.”

Cal dir que aquestes bases jurídiques no mantenen entre sí cap relació de prioritat o prelación, i també que és possible que el tractament de dades resulti lícit en concórrer més d'una base jurídica alhora.

També que, quan el tractament de dades el dugui a terme un encarregat del tractament, la base jurídica aplicable seria la mateixa que legitimaria el tractament de dades per part del responsable del tractament, atès que en aquests casos l'actuació s'entén efectuada pel mateix responsable.

Dit això, cal tenir en compte que, tal com es desprèn de l'article 6.3 de l'RGPD i recull expressament l'article 8 de l'LOPDGDD, per considerar els tractaments de dades emparats pels supòsits establerts a l'article 6.1.c) i e) de l'RGPD -tractaments necessaris, respectivament, per al compliment d'una obligació legal aplicable al responsable del tractament o per al compliment d'una missió realitzada en interès públic o en l'exercici de poders públics conferits al responsable del tractament-, cal que així ho estableixi una norma amb rang de llei.

En l'àmbit d'actuació en què ens trobem, aquesta norma amb rang de llei que permetria considerar d'aplicació les dites bases jurídiques seria fonamentalment la Llei 3/2023, que, en el cas de Catalunya, es complementaria amb la Llei 13/2015, ja citades.

L'article 16 de la Llei 3/2023 regula, com s'ha dit abans, les condicions generals dels tractaments de les dades personals que s'hagin de dur a terme per garantir l'assoliment dels objectius a què respon la mateixa llei (tipus d'informació a tractar, finalitats preteses amb el seu tractament, rols dels participants, etc.).

L'apartat 6 d'aquest article 16, a què fa esment la consulta, quan disposa que *“la base jurídica principal del tratamiento de acuerdo con el objetivo y finalidad de la presente ley es el ejercicio de poderes públicos en el cumplimiento de una misión realizada en interés público, así como para el cumplimiento de una obligación legal, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 6.1.c) y 6.1.e) del Reglamento (UE) 2016/679”*, estaria recollint o plasmant les consideracions a què s'ha fet esment.

O dit d'una altra manera, el poder considerar d'aplicació les bases jurídiques dels articles 6.1.c) i e) de l'RGPD no depèn de que se'ls hi faci menció expressa en una llei, sinó que aquestes bases seran d'aplicació perquè existeix una llei que atribueix una sèrie de competències i imposa una sèrie d'actuacions i obligacions en el present cas a les administracions i altres entitats que conformen el sistema nacional d'ocupació per a l'exercici de les quals es requereix tractar dades personals.

Tal com es feia avinent en el dictamen CNS 35/2021, el marc normatiu examinat (la Llei 13/2015 i en aquells moments la Llei 56/2003, del 16 de desembre, d'ocupació (derogada per la Llei 3/2023)) permetia considerar que la base jurídica de l'article 6.1.e) de l'RGPD podria legitimar el tractament per part de l'entitat consultant de les dades necessàries per desenvolupar els projectes destinats a afavorir la inserció sociolaboral de col·lectius amb dificultats d'inserció de les persones que sol·liciten participar-hi.

Ara bé, tal i com també recull aquell dictamen, en el nostre cas el legislador autonòmic ha establert una protecció reforçada dels drets de les persones usuàries dels serveis prestats pel sistema d'ocupació de Catalunya en el sentit d'exigir que el tractament de les seves dades s'ha d'efectuar amb el seu coneixement i consentiment (article 18.g) Llei 13/2015: “El sistema d'ocupació de Catalunya ha de garantir als usuaris dels serveis els drets següents: (...) g) La confidencialitat de les dades, que han d'ésser cedides i emprades amb el coneixement i el consentiment de la persona afectada”).

Aquestes previsions no haurien d'entendre's com a contradictòries, atès que, des de la vessant de la protecció de dades, és possible, com s'ha dit, que un mateix tractament de dades pugui entendre's legitimat per una o més bases jurídiques. De fet, quan l'article 16.6 de la Llei 3/2023 fa referència a les bases jurídiques de l'article 6.1.c) i 6.1.e) de l'RGPD no exclou tampoc la possible concurrència d'una altra base jurídica de les establertes a l'article 6.1 de l'RGPD, doncs parla de bases jurídiques principals, que no úniques.

Per tant, vist això, calia i cal considerar que, en tot cas, l'entitat consultant hauria de comptar amb el consentiment d'aquestes persones.

A la mateixa consideració (necessitat de consentiment) s'arribava i cal arribar en relació amb la gestió de les ofertes de treball efectuades per l'entitat consultant en la seva actuació com a agència de col·locació autoritzada pel SOC, atès que, de les manifestacions de la DPD, s'entén que no actuaria per compte d'una empresa que li hagi encarregat la recerca de persones per cobrir llocs vacants. Supòsit, aquest últim, en què podria concórrer la base jurídica de l'article 6.1.b) de l'RGPD (el tractament és necessari per executar un contracte en el qual l'interessat és part), que legitimaria el tractament de les dades per part de la dita empresa (la responsable).

Arran les previsions de la Llei 3/2023, examinades, en què les agències de col·locació es consideren entitats col·laboradores dels serveis públics d'ocupació (article 3.i)) i, al seu torn, les dites entitats col·laboradores es consideren encarregades del tractament (article 16.5), en aquest supòsit podrien concórrer les bases jurídiques dels articles 6.1.c) i e) de l'RGPD, que legitimarien el tractament de les dades pels responsables, però, per tal de respectar la previsió específica de l'article 18 de la Llei 13/2015, l'entitat consultant, quan actuï per compte d'aquests, hauria de comptar abans amb el consentiment de les persones afectades.

Conclusions

Examinat el marc normatiu i en atenció a la informació de què es disposa, es podria concloure que la societat municipal actuaria, en relació amb els tractaments de dades necessàries per dur a terme les actuacions vinculades a programes per afavorir la inserció sociolaboral de determinats col·lectius per encàrrec de l'Ajuntament, com a subencarregada del tractament. Això sempre que es formalitzi l'encàrrec en un acord o altre instrument jurídic en els termes de l'article 28.4 de l'RGPD.

D'acord amb l'article 18 de la Llei 13/2015, seria necessari el consentiment de les persones que sol·liciten participar en els dits programes, així com de les persones que sol·liciten a la societat municipal, com a agència de col·locació, els serveis de col·locació i intermediació laboral, per a tractar les seves dades personals.

Barcelona, 27 de març de 2024