



La consulta plantea diversas cuestiones relacionadas con la conformidad con lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal y su Reglamento de desarrollo aprobado por el Real Decreto 1726/2007, de 21 de diciembre, en los supuestos de contratación directa por la entidad matriz del Grupo, situada en el Reino Unido de los servicios de encargados del tratamiento, ubicados dentro o fuera del espacio Económico Europeo, que actuarían como tales de forma directa en relación con todas las empresas del Grupo que conservarían en consecuencia la condición de responsables del tratamiento.

En particular, se plantea en los puntos primero y segundo de la consulta, si es posible la firma del contrato por la matriz sin mención alguna de la consultante en dicho contrato y en el punto tercero si sería suficiente para considerar válidamente firmado aquél el documento que se adjunta en que se habilitaría de forma genérica a la matriz para la firma de los contratos, entendiéndose producida tal habilitación en caso de que no exista observación adicional alguna por la consultante.

Como se ha indicado, y como punto de partida, es preciso señalar que de los términos de la consulta se desprende expresamente que la consultante mantendrá la condición de responsable del tratamiento que la misma lleve a cabo, no produciéndose como consecuencia del supuesto descrito ni la transmisión de esta condición a la matriz británica, ni la asunción por esta de la condición de encargada del tratamiento. La firma en los términos indicados resultaría simplemente de la adopción a nivel de grupo de políticas centralizadas en la contratación de prestadores de servicios con acceso a los datos de carácter personal tratados por la totalidad de las empresas.

Partiendo de este hecho y de que la empresa británica no mantiene contacto alguno con los datos ni resulta responsable ni encargada del tratamiento, siendo la consultante responsable de dicho tratamiento habrá de tenerse en cuenta que el artículo 12 de la Ley Orgánica 15/1999 impone la



obligación de que la contratación de los servicios de un encargado del tratamiento se plasme a través de un contrato escrito en que consten las instrucciones expresas que el responsable dará al encargado así como los restantes extremos establecidos en la norma, actuando el encargado, por definición, por cuenta del responsable.

De este modo, y como conclusión aplicable a los dos supuestos de contratación descrita en la consulta, la consultante, en su condición de responsable del tratamiento deberá figurar en el contrato celebrado con cualesquiera encargados, al margen de que el mismo sea firmado materialmente por la entidad británica matriz del Grupo.

Quiere ello decir que, al menos en lo que respecta a los tratamientos de los que sea responsable la consultante, la entidad matriz únicamente podría celebrar el contrato si ha sido debidamente apoderada, de modo expreso por la consultante, dado que sólo en ese caso el responsable del tratamiento, la consultante, sería parte en el contrato de encargo del tratamiento.

Si bien no es preciso que el apoderamiento se verifique en escritura pública, bastando a tal efecto un documento privado, sería necesario que el mismo implicase una habilitación singular expresa para la actuación de la matriz como representante de la consultante. De este modo, la previsión contenida en el punto tercero de escrito de consulta, de la que se deriva una suerte de apoderamiento tácito a la matriz del Grupo no sería conforme con la necesidad de que el poder conste de forma expresa.

Como ya se ha indicado, las conclusiones que acaban de alcanzarse resultan aplicables a todos los supuestos planteados. No obstante, tales conclusiones debería además completarse en el supuesto en que la contratación implique además una transferencia internacional de datos de carácter personal.

En este supuesto, el artículo 70.2 del reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999 dispone que “la autorización podrá ser otorgada en caso de que el responsable del fichero o tratamiento aporte un contrato escrito, celebrado entre el exportador y el importador, en el que consten las necesarias garantías de respeto a la protección de la vida privada de los afectados y a sus derechos y libertades fundamentales y se garantice el ejercicio de sus respectivos derechos”, añadiendo que “a tal efecto, se considerará que

establecen las adecuadas garantías los contratos que se celebren de acuerdo con lo previsto en las Decisiones de la Comisión Europea 2001/497/CE, de 15 de Junio de 2001, 2002/16/CE, de 27 de diciembre de 2001, y 2004/915/CE, de 27 de diciembre de 2004 o de lo que dispongan las Decisiones de la Comisión que den cumplimiento a lo establecido en el artículo 26.4 de la Directiva 95/46/CE”, precepto que a su vez deberá completarse con la referencia a la Decisión de la Comisión 2010/87/UE de 5 de febrero de 2010 relativa a las cláusulas contractuales tipo para la transferencia de datos personales a los encargados del tratamiento establecidos en terceros países, de conformidad con la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, aprobada después de la entrada en vigor del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica.

De lo dispuesto en el citado precepto se desprende que, en primer lugar, el contrato que formalice la transferencia internacional de datos deberá ser firmado por el importador y el exportador de datos, siendo así que en el presente caso dicha condición recae exclusivamente, según se ha indicado en la consulta, en la consultante, y no en su matriz británica.

Además, sería preciso, con carácter previo a la transferencia la misma se someta a la autorización de esta Agencia Española de Protección de Datos, a menos que la misma se lleve a cabo a un país que ofrezca un nivel adecuado de protección o se funde en una de las excepciones establecidas en el artículo 34 a) a j) de la Ley Orgánica 15/1999. La solicitud deberá reunir los requisitos contenidos en el artículo 137 del reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, aportando obviamente el contrato celebrado.

De lo indicado con anterioridad se desprende que la matriz británica únicamente podría celebrar el contrato cuando actúe en nombre y por cuenta de la consultante, dado que la misma en ningún momento perderá la condición de responsable del tratamiento exportadora de los datos, debiendo ese apoderamiento cumplir lo que ya se indicó con carácter general al hacer referencia al cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley Orgánica 15/1999 y debiendo constar en el contrato que la matriz actúa en nombre y por cuenta de la consultante.

Del mismo modo, la conclusión alcanzada con anterioridad en cuanto a la insuficiencia del apoderamiento tácito contenido en el documento aportado



en el punto tercero de la consulta impide mantener una opinión favorable sobre el contenido de dicho documento.