

Criterios de acreditación para los organismos de supervisión de códigos de conducta

Febrero 2020



Introducción	3
Criterios de acreditación	4
1. Independencia.....	4
2. Conflicto de intereses	6
3. Experiencia.....	7
4. Procedimientos y estructura	8
5. Gestión transparente de reclamaciones	10
6. Comunicación con la AEPD.....	11
7. Mecanismos de revisión del código.....	11
8. Condición jurídica	12

Introducción

EL Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de sus datos personales y a la libre circulación de dichos datos, y por la que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento General de Protección de Datos, o RGPD), aplicable desde el 25 de mayo de 2018, introduce una serie de obligaciones para los responsables y los encargados del tratamiento de datos personales como novedad con respecto al Reglamento de la Directiva 95/46/CE, como el principio de rendición de cuentas, que obliga no sólo a cumplir con el RGPD, sino también para poder demostrar su cumplimiento.

Con el fin de contribuir a su correcta aplicación, el RGPD promueve el desarrollo de mecanismos de cumplimiento voluntario, como los códigos de conducta en su artículo 40, que pueden ser utilizados por los responsables y los encargados del tratamiento como elementos para demostrar que el RGPD se aplica de manera efectiva.

El artículo 41 del RGPD estipula que el cumplimiento de un código de conducta podrá ser supervisado por un organismo que tenga un nivel adecuado de experiencia en relación con el objeto del código y esté acreditado a tal efecto por la autoridad de supervisión competente (en adelante la AEPD, en referencia a la Agencia Española de Protección de Datos), y establece los requisitos generales a cumplir (artículo 41.2 del RGPD).

La AEPD, antes de proceder a la acreditación de un organismo de supervisión, presentó el proyecto de requisitos para la acreditación de los organismos de supervisión al Consejo Europeo de Protección de Datos (en lo sucesivo CEPD) (artículo 41, apartado 3, del RGPD). A este respecto, el CEPD emitió su Dictamen 1/2020 sobre el proyecto de la AEPD de requisitos de acreditación para un organismo de supervisión del código de conducta, de conformidad con el artículo 41 del RGPD.

Este documento establece los criterios a aplicar para la acreditación de los organismos de supervisión de códigos de conducta. En su redacción, la AEPD ha tenido en cuenta las disposiciones de los artículos 41 y 57 del RGPD, las Directrices 1/2019 del CEPD sobre códigos de conducta y organismos de supervisión en virtud del RGPD (en lo sucesivo las Directrices), el Dictamen 1/2020 del CEPD sobre el proyecto de la AEPD de los criterios de acreditación para los organismos de supervisión del código de conducta, de conformidad con el artículo 41 del RGPD, y los dictámenes pertinentes del CEPD.

El RGPD y las Directrices permiten un margen de flexibilidad en la configuración y estructura de los organismos de supervisión de los códigos de conducta, que pueden

ser tanto internos como externos a la organización o asociación que promueve el código, permitiéndoles proponer el más adecuado a las características del código.

El RGPD establece en su artículo 41, apartado 2, los principios o requisitos generales que los organismos de supervisión deben cumplir:

- (a) demostrar su independencia y experiencia en relación con el objeto del código a satisfacción de la autoridad de control competente;
- (b) establecer procedimientos que le permitan evaluar la idoneidad de los responsables y los encargados del tratamiento correspondientes para aplicar el código, supervisar el cumplimiento de sus disposiciones y revisar periódicamente su aplicación;
- (c) establecer procedimientos y estructuras para tramitar las reclamaciones sobre infracciones del código o la forma en que el código ha sido, o está siendo, aplicado por un responsable o encargado del tratamiento, y para hacer que dichos procedimientos y estructuras sean transparentes para los interesados y el público; y
- (d) demostrar de forma satisfactoria a la autoridad de control competente que sus funciones y deberes no dan lugar a un conflicto de intereses.

Criterios de acreditación

1. Independencia

Los organismos de supervisión llevarán a cabo sus funciones de supervisión de forma independiente y autónoma, sin la influencia del promotor del código, de los miembros del código o de la profesión, industria o sector de actividad al que se refiera. La independencia de un organismo de supervisión puede establecerse mediante un conjunto de normas y procedimientos formales para su designación y funcionamiento.

Los organismos de supervisión, ya sean externos o internos, se estructurarán y gestionarán de manera que no se vea comprometida su independencia e imparcialidad. El promotor del código demostrará que el organismo de supervisión, externo o interno, incluido en el proyecto de código es independiente en el desempeño de sus funciones de supervisión de los miembros del código y de la profesión que representan, la industria o el sector al que se aplica el código y del promotor del código.

El organismo de supervisión, o las personas responsables de tomar las decisiones en el organismo de supervisión no deben tener ninguna dependencia de ningún tipo (organizativa, económica, profesional o personal) sobre la entidad adherida que sea objeto de supervisión.

Los organismos de supervisión internos pueden configurarse como un comité independiente o formar parte de un departamento independiente del promotor del código. En el caso de que se proponga un organismo de supervisión interno, deberá contar con la debida separación de personal, gestión independiente, rendición de cuentas y función de otras áreas de la organización. Esto puede lograrse de varias maneras, por ejemplo, mediante el uso de barreras organizativas y de información eficaces y estructuras de gestión de reporte independientes para la asociación y el órgano de supervisión.¹

1.1. La independencia del organismo de supervisión puede demostrarse mediante, entre otros:

- los estatutos o reglamentos del organismo de supervisión, incluida su estructura y composición, el procedimiento para designar a sus miembros, la duración de su mandato, suficiente para garantizar su independencia, y la previsión relativa al nombramiento de suplentes en caso de que se produzca un conflicto de intereses;
- la descripción de los recursos materiales y humanos suficientes para llevar a cabo su labor y que garanticen su independencia;
- medidas de protección frente a interferencias por parte de los responsables y los encargados del tratamiento que están siendo supervisados, ni de cualquier otro organismo;
- la protección frente al despido o la sanción, ya sea directa o indirecta, por el ejercicio de sus funciones;
- una política documentada y disponible al público de las obligaciones del organismo de supervisión, incluidas las normas, los procedimientos, las funciones y las responsabilidades.

1.2. Además de los criterios establecidos en el punto anterior, los organismos internos estarán sujetos a una verificación adicional y específica de su independencia y deberán demostrar la aplicación de medidas complementarias que garanticen que la independencia de sus actividades de supervisión no esté en juego, entre otras mediante:

- la disposición de diferentes canales de información;
- la separación de la gestión y el desempeño de las actividades;
- la separación de la línea de reporte;
- el uso de un nombre o logotipo específico diferente del nombre o logotipo utilizado por la asociación, la organización o el promotor del código.

1.3. La financiación del organismo de supervisión no debe afectar a la

¹ Directrices 1/2019 sobre Códigos de Conducta y Organismos de Supervisión en virtud del Reglamento 2016/679. (par. 65)

independencia en el desarrollo de sus tareas de supervisión. Deberá proporcionar una descripción de cómo se financia y de la fuente de financiación.

- 1.4. El organismo de supervisión debe gozar de plena autonomía para la gestión del presupuesto y de los otros recursos de que disponga, en particular en los casos en que el organismo de supervisión sea un órgano interno. Deberá contar con un presupuesto específico y suficiente para el desempeño de sus funciones. Una fuente de financiación podría derivarse del pago de una tasa por parte de los adheridos al código.
- 1.5. El órgano de supervisión deberá ser capaz de demostrar la "responsabilidad" de sus decisiones y acciones a fin de ser considerado independiente. Esto podría lograrse mediante medidas como el establecimiento de las funciones y el marco de toma de decisiones y sus procedimientos de presentación de informes.
- 1.6. En el caso de que el organismo de supervisión subcontrate la totalidad o parte de sus servicios se asegurará de que cualquier prestador de servicios cumpla los criterios de los requisitos de acreditación, en particular los de independencia, ausencia de conflicto de intereses y demostrar conocimientos especializados. El organismo de supervisión especificará las tareas y funciones que llevarán a cabo los subcontratistas. La subcontratación no elimina la responsabilidad del organismo de supervisión.

2. Conflicto de intereses

El organismo de supervisión demostrará que el ejercicio de sus funciones de supervisión no da lugar a un conflicto de intereses.

El organismo de supervisión será responsable de la imparcialidad de sus actividades de supervisión y no será objeto de medidas sancionadoras directas o indirectas en relación con el desempeño de sus funciones, ni permitirá que se ejerzan presiones comerciales, financieras o de otro tipo que puedan comprometer su imparcialidad.

- 2.1. El organismo de supervisión adoptará medidas y procedimientos, obligatorios y aplicables a todos sus miembros, para garantizar que no haya conflicto de intereses, incluidas, entre otras:
 - medidas y procedimientos que permitan identificar casos o situaciones que puedan ocasionar un conflicto de intereses y que permitan al organismo de supervisión evitar y, en su caso, gestionarlos y resolverlos;
 - las personas de los órganos de supervisión que adopten decisiones deben comprometerse, por escrito, o, en su caso, por medios electrónicos, o de cualquier otra manera que resulte vinculante, a

- informar de posibles conflictos de intereses y a seguir los procedimientos establecidos con el fin de evitar tales conflictos;
- ausencia de instrucciones, directrices o sugerencias en el desempeño de sus funciones;
 - determinar la abstención de las personas del órgano de supervisión responsables de tomar decisiones en caso de conflicto de intereses;
 - permitir la recusación de las personas responsables de la toma de decisiones en caso de conflicto de intereses y el establecimiento de las razones que la justificarían;
 - reglas de sustitución en caso de recusación.

3. Experiencia

El organismo de supervisión deberá poder demostrar los conocimientos especializados y la experiencia necesaria para llevar a cabo eficazmente las actividades de supervisión del código. Estos aspectos se evaluarán por la AEPD, de conformidad con el nivel de experiencia exigido en el propio código. Los organismos de supervisión deberán tener los conocimientos y la experiencia necesarios en relación con la legislación y la práctica en materia de protección de datos en el sector, así como la capacidad de supervisar y garantizar su cumplimiento de manera efectiva.

A fin de garantizar que se poseen las competencias adecuadas para cumplir con las obligaciones y responsabilidades específicas para realizar una supervisión efectiva de los códigos de conducta, los requisitos de experiencia se definirán teniendo en cuenta diversos factores, como el sector de actividad a la que se refiere el código de conducta, su tamaño, el volumen y la naturaleza de los datos a tratar, los riesgos de las actividades de tratamiento y los diferentes intereses implicados.

Para evaluar el cumplimiento de los requisitos de pericia del órgano de supervisión se tendrá en cuenta a todos los integrantes del mismo en su conjunto.

3.1. Se podrán demostrar los requisitos de pericia, conocimientos y experiencia necesarios, entre otros medios, a través de:

- La información sobre la trayectoria profesional de las personas encargadas de la toma de decisiones;
- mecanismos voluntarios de certificación, en particular, disponer de un título universitario que aporte pruebas de conocimientos especializados en el derecho, en el sector del código de conducta y/o en la práctica en el ámbito de la protección de datos;
- certificaciones de experiencia en el campo de la protección de datos y/o en el ámbito del código de conducta;
- Un proceso documentado de evaluación inicial y de supervisión continua de todo el personal involucrado en el proceso de supervisión;
- la formación y acceso a cursos de formación de los miembros del órgano de supervisión responsables de la toma de

decisiones;

- registros de personal actualizados, incluidos detalles de cualificación, formación, experiencia, etc.;
- la experiencia práctica en funciones de supervisión independientes de sistemas de autorregulación.

- 3.2 El promotor del código garantizará que el personal encargado de la toma de decisiones del organismo de supervisión sea experto en protección de datos y de que esté familiarizado con la práctica y el tratamiento de datos en el sector de actividad al que se refiere el código, a fin de demostrar la experiencia del organismo de supervisión.

4. Procedimientos y estructura

El organismo de supervisión dispondrá de procedimientos, estructuras y recursos adecuados para llevar a cabo el proceso de supervisión, incluida la evaluación de la idoneidad de los responsables o encargados del tratamiento para aplicar el código, supervisar su cumplimiento y realizar revisiones periódicas de sus operaciones.

- 4.1. El organismo de supervisión deberá demostrar que dispone de la estructura y los procedimientos adecuados para llevar a cabo sus funciones mediante la descripción:
- del procedimiento para comprobar la idoneidad de los responsables y encargados del tratamiento que soliciten la adhesión al código para ser capaces de cumplirlo;
 - de los detalles de los procesos de evaluación del cumplimiento del código de conducta que tendrán en cuenta, entre otros factores, el ámbito sectorial de aplicación del código, el número y tamaño de los miembros, los riesgos derivados del tratamiento de los datos, o las reclamaciones recibidas, e incluyan:
 - el tipo de evaluación a realizar, como auditorías aleatorias, inspecciones periódicas, presentación de informes, cumplimentación de cuestionarios;
 - el método y la definición de los requisitos para su realización a la vista de las características y el objeto del código de conducta evaluado;
 - la periodicidad con la que se llevan a cabo;
 - la documentación de los resultados y sus consecuencias: informes a emitir y sus destinatarios.
 - El procedimiento para investigar, identificar y administrar el incumplimiento del código, así como controles adicionales para garantizar que se toman las medidas adecuadas para solucionar los incumplimientos.

- 4.2. El organismo de supervisión será responsable de gestionar toda la información adquirida o creada durante el proceso de supervisión. El personal del organismo de supervisión deberá mantener la confidencialidad de toda la información adquirida u originada en el desempeño de sus funciones, a menos que esté legalmente obligado a divulgar dicha información o esté jurídicamente exento de mantenerla. Asimismo, garantizará que las personas autorizadas para el tratamiento de datos personales se hayan comprometido a respetar la confidencialidad o estén sujetas a una obligación de confidencialidad de naturaleza estatutaria.

5. Gestión transparente de reclamaciones

El organismo de supervisión establecerá procedimientos para la gestión independiente, imparcial y transparente de las reclamaciones y disponer de una estructura adecuada y recursos suficientes.

El organismo de supervisión deberá demostrar que dispone de un procedimiento documentado, eficaz, imparcial y transparente para la recepción, evaluación, supervisión, registro y resolución de reclamaciones en un plazo razonable.

10

5.1 La información sobre el proceso de tramitación de reclamaciones deberá estar accesible y redactada en un lenguaje fácilmente entendible por los interesados.

5.2 Los procedimientos, que deberán ser transparentes y de fácil acceso para los interesados, deberán cumplir los siguientes principios y requisitos:

- sencillez y accesibilidad, preferentemente por medios electrónicos;
- trazabilidad, que permita a las partes interesadas conocer el estado de tramitación de las reclamaciones;
- procedimiento contradictorio para salvaguarda de los derechos de las partes. Una vez recibida la reclamación, se remitirán al adherido los hechos alegados y las infracciones que pudieran constituir, dándole un plazo razonable para formular las alegaciones correspondientes, que no excederá de un (1) mes;
- celeridad. El procedimiento deberá resolverse en un plazo razonable que no exceda de tres (3) meses, susceptible de ser prorrogado por el plazo de un (1) mes, teniendo en cuenta el tamaño de la entidad objeto de investigación y la dificultad de la investigación;
- la graduación de las medidas correctoras, incluida la suspensión o exclusión del código, que permita ajustarlas a la gravedad del incumplimiento y sean disuasorias, de conformidad con la lista de medidas correctoras establecidas en el código de conducta.
- notificación a los interesados de las actuaciones y resoluciones adoptadas;
- publicidad de las resoluciones adoptadas;
- los datos estadísticos se publicarán periódicamente con el resultado de las actividades de supervisión, el número de reclamaciones recibidas, el tipo de infracciones y las medidas correctoras adoptadas.
- gratuidad para la presentación de reclamaciones ante el incumplimiento del código de conducta por parte de los responsables y encargados del tratamiento.

5.3 El organismo de supervisión deberá mantener un registro de todas las

reclamaciones, las actuaciones realizadas y sus resultados, que estará disponible para la AEPD.

6. Comunicación con la AEPD

- 6.1 El organismo de supervisión informará anualmente a la AEPD de las actividades realizadas, que incluya tanto las medidas y diligencias realizadas para verificar el cumplimiento del código, y de sus resultados, como las reclamaciones recibidas y sus resultados.
- 6.2 Cuando se produzca un cambio sustancial en el organismo de supervisión que pudiera afectar a su independencia, pericia o generar conflictos de intereses, se comunicará sin demora injustificada a la AEPD, a fin de iniciar, si fuera necesario, un nuevo procedimiento de acreditación. Estos cambios podrían afectar, pero no se limitan, a:
- su condición jurídica, comercial, de titularidad u organizativa;
 - la estructura, la dirección y el personal competente;
 - los recursos y la dirección de la institución o del domicilio social; y
 - a cualesquiera otras circunstancias que pudiera afectar a la capacidad del organismo de supervisión para cumplir con los requisitos de acreditación.
- 6.3 El organismo de supervisión deberá disponer, en cualquier caso, de un procedimiento para comunicar sin demora injustificada a la AEPD las decisiones relativas a los casos de incumplimiento del código que impliquen la suspensión temporal y la exclusión de la adhesión al código. La comunicación contendrá los motivos de la decisión, así como los criterios en los que se basa su adopción. En caso de levantamiento de la suspensión, el organismo de supervisión comunicará los criterios que respalden su decisión.

7. Mecanismos de revisión del código

El organismo de supervisión desempeña un papel clave en la revisión de los códigos de conducta, para lo que deberá demostrar que dispone de procedimientos documentados para evaluar la eficacia del código de conducta y garantizar que sigue resultando pertinente para sus miembros y sigue cumpliendo con la aplicación del RGPD, o, en otro caso, que debería revisarse y adaptarse a las conclusiones de las evaluaciones realizadas.

- 7.1 El organismo de supervisión deberá disponer de mecanismos que permitan al promotor conocer la necesidad de revisarlo para garantizar que sigue siendo apropiado para contribuir a la correcta aplicación del RGPD. El organismo de supervisión informará al promotor del código y recomendará que las partes pertinentes del código se revisen de conformidad con la evaluación.

8. Condición jurídica

El organismo de supervisión no será responsable de ningún incumplimiento del RGPD cometido por los miembros del código. El organismo de supervisión sólo puede ser sancionado por el incumplimiento de sus funciones de supervisión o por no adoptar las medidas apropiadas cuando se incumplan las normas del código de conducta.

- 8.1 Los organismos de supervisión deberán identificarse y facilitar una descripción de su condición jurídica que incluya toda la información necesaria para determinar que tiene legitimación adecuada para el ejercicio de sus funciones y para asumir la responsabilidad en caso de su incumplimiento, según lo dispuesto en el artículo 41, apartado 4, del RGPD, y hacer frente a las multas administrativas a que se refiere el artículo 83, apartado 4, letra c), del RGPD.
- 8.2. Además de la sede del organismo de supervisión, que deberá estar en el territorio del Espacio Económico Europeo (EEE), cuando resulte práctico, se añadirán los nombres de sus representantes y, si son diferentes, los nombres de las personas responsables de su control. Su objetivo es determinar quién es el responsable de las acciones del organismo de supervisión e identificar el departamento responsable contra el que emprender acciones en caso de incumplimiento de sus obligaciones.
- 8.3. El organismo de supervisión deberá aportar la descripción de los recursos de los que disponga para ser considerado legalmente responsable de todas sus actividades de supervisión y demostrar que dispone de los recursos suficientes para cumplir sus funciones de supervisión (por ejemplo, la eficacia de las multas administrativas, etc.).