

La consulta plantea si es necesario el consentimiento de los empleados de la consultante para comunicar sus datos de identidad a un cliente con el que tiene contratado la prestación de un servicio de call center, con la finalidad de que éstos puedan tener acceso por control remoto a los sistemas de información de dicho cliente, y si dicha comunicación obligaría a modificar el contrato de encargado del tratamiento que tienen suscrito entre ambos, en relación con lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en adelante LOPD), y a su Reglamento de desarrollo, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre.

I

Conforme se desprende de su escrito, la consultante presta servicios de contact center, es decir de asistencia telefónica para su cliente en virtud de la relación jurídica formalizada al efecto, que conllevaría un tratamiento de datos por cuenta de terceros. La consultante estaría accediendo a datos de carácter personal obrantes en ficheros de su cliente, teniendo para ello suscrito además, un contrato de encargado del tratamiento del artículo 12 de la LOPD, siendo necesario para la prestación de dicho servicio, que los trabajadores de la consultante puedan acceder al sistema de información de su cliente lo que, a su vez, implicaría la asignación de claves de usuario y acceso a dicho sistema.

En primer lugar es preciso señalar que el tratamiento de datos de carácter personal de sus empleados por la empresa call center consultante, estaría legitimado en virtud de lo establecido por el artículo 6.2 de la LOPD que dice: “No será preciso el consentimiento (para el tratamiento) cuando los datos de carácter personal se refieran a las partes de un contrato o precontrato de una relación negocial, laboral o administrativa y sean necesarios para su mantenimiento o cumplimiento.” Dicho tratamiento se efectúa pues, en el ámbito de la relación laboral y en la medida en que son necesarios para el pleno desenvolvimiento de la misma.

Por otra parte, el hecho de que la empresa cliente a la que presta la asistencia técnica telefónicamente, pueda conocer el nombre y apellidos de los empleados de la consultante que reciben la llamada constituye una comunicación de datos como la define el artículo 3 i) de la LOPD “toda revelación de datos realizada a una persona distinta del interesado”.

Respecto de la comunicación de datos, el artículo 11.1 de la LOPD establece como regla general el consentimiento previo del afectado, señalando su número 2 las excepciones a la misma, entre las que se encuentra la letra c) “Cuando el tratamiento responda a la libre y legítima aceptación de una relación jurídica cuyo desarrollo, cumplimiento y control implique necesariamente la conexión de dicho tratamiento con ficheros de terceros. En este caso la comunicación sólo será legítima en cuanto se limite a la finalidad que la justifique.”

En consecuencia, si la cesión de los datos personales de los empleados referidos a su nombre y apellidos, responde a la necesidad de poder desarrollar y dar debido cumplimiento y control de la relación laboral entablada con su empresa, y comporta la comunicación de los datos a terceros, no se necesitará el consentimiento de dichos trabajadores en la medida que dicha comunicación se limite a la finalidad que la justifique, como dice el artículo 10.4 a) del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, esto es, para posibilitar la identificación de los empleados del call center que podrán acceder al sistema de información del cliente y prestarle el servicio contratado con la consultante.

Por ello, como efectivamente sostiene la consultante, la comunicación de los datos personales aludidos a su cliente seguirá el régimen que prevé el artículo 27.2 de la LOPD que dice que “La obligación establecida en el apartado anterior, no existirá en el supuesto previsto en los apartados 2, letras c), d), e), y 6 del artículo 11, ni cuando la cesión venga impuesta por ley.”

Por consiguiente, la obligación de informar de ello a los afectados, indicando, asimismo, la finalidad del fichero, la naturaleza de los datos que hayan sido cedidos y el nombre y dirección del cesionario (art. 27.1), no será exigible en el caso consultado, al quedar comprendido el mismo en el artículo 11.2 c) de la LOPD.

II

La segunda cuestión planteada se refiere a si esta comunicación de datos personales de los empleados de la consultante debería reflejarse en el contrato de encargo de tratamiento suscrito entre ambas empresas en cumplimiento de lo señalado por el artículo 12 de la LOPD.

Hay que tener en cuenta que:

En primer lugar, será preciso que la actuación del encargado del tratamiento se limite a la prestación de los servicios objeto de la contratación. A tal efecto dispone el artículo 20.1 del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999 que “se considerará que existe comunicación de datos cuando el acceso tenga por objeto el establecimiento de un nuevo vínculo entre quien accede a los datos y el afectado”.

En lo que atañe a los requisitos formales, el artículo 12.2 de la Ley Orgánica impone que “la realización de tratamientos por cuenta de terceros deberá estar regulada en un contrato que deberá constar por escrito o en alguna otra forma que permita acreditar su celebración y contenido, estableciéndose expresamente que el encargado del tratamiento únicamente tratará los datos conforme a las instrucciones del responsable del tratamiento, que no los aplicará o utilizará con fin distinto al que figure en dicho contrato, ni los comunicará, ni siquiera para su conservación, a otras personas.

En el contrato se estipularán, asimismo, las medidas de seguridad a que se refiere el artículo 9 de esta Ley que el encargado del tratamiento está obligado a implementar.”

De modo que entre estas instrucciones figurará el sistema de acceso por el encargado a los datos de los ficheros del responsable, lo cual puede suponer que el encargado, sus empleados, puedan acceder a los sistemas de información del responsable en las condiciones que se fijen, entre las que puede encontrarse el acceso remoto como parece ser el supuesto analizado. De modo que si esta circunstancia no apareciera recogida en el contrato de encargo de tratamiento de datos personales suscrito, la misma debería contemplarse.

Por otra parte, el sistema de acceso remoto por los empleados del encargado afectaría a las medidas de seguridad aplicables en el tratamiento de los datos que sí deberán figurar en dicho contrato.

El artículo 79 del Reglamento, Real Decreto 1720/2007 establece que “Los responsables de los tratamientos o ficheros y los encargados del tratamiento deberán implantar las medidas de seguridad con arreglo a lo dispuesto en este Título, con independencia de cual sea su sistema de tratamiento.”

Entre las medidas de seguridad que deberá implementar el responsable del fichero están la identificación y autenticación correctas de los usuarios, para lo cual establecerá un mecanismo que permita la identificación de forma inequívoca y personalizada de todo aquel usuario que intente acceder al sistema de información y la verificación de que está autorizado (artículo 93 del Reglamento).

Dicha previsión comporta que si empleados del consultante deben acceder a los sistemas de información del cliente por control remoto, éste deberá poder conocer la identidad de los usuarios con acceso a los datos para facilitarles las claves de acceso de forma personalizada, circunstancia ésta que, por consiguiente, deberá recoger el documento de seguridad. Detallando el artículo 82 del Reglamento el modo en que deberán implantarse las medidas.

Por último, el artículo 88. 5 señala que “Cuando exista un tratamiento de datos por cuenta de terceros, el documento de seguridad deberá contener la identificación de ficheros o tratamientos que se traten en concepto de encargado con referencia expresa al contrato o documento que regule las condiciones del encargo, así como la identificación del responsable y período de vigencia del encargo.”

Como conclusión de lo señalado, cabe decir que la identidad de los empleados del encargado que vayan a tener acceso a los ficheros del responsable es una medida de seguridad que deberá hacerse constar en el documento de seguridad de éste y en el contrato de encargo, y que las condiciones de acceso a sus ficheros deberán constar en las instrucciones del responsable al encargado que consten en el contrato del artículo 12 de la LOPD.

Por último, según el artículo 12.4, “en el caso de que el encargado del tratamiento destine los datos a otra finalidad, los comunique o los utilice incumpliendo las estipulaciones del contrato, será considerado, también, responsable del tratamiento, respondiendo de las infracciones en que hubiera incurrido personalmente”, siendo, en consecuencia, de aplicación el régimen sancionador establecido en los artículos 43 y siguientes de la Ley, sujetando el primero de ellos al encargado del tratamiento a dicho régimen”.