

N/REF: 0035/2022

El informe solicitado se emite con carácter urgente, al encontrarse el citado proyecto de orden en el Consejo de Estado, a la espera de recabar el informe preceptivo de la AEPD.

I

El proyecto de orden tiene por objeto regular el contenido, el plazo, la frecuencia y la forma de remisión de la información que las empresas de prestación de servicios de recarga energética de vehículos eléctricos están obligadas a proporcionar al Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, en virtud de lo establecido en el artículo 15.9 de la Ley 7/2021, de 20 de mayo, de cambio climático y transición energética, así como el contenido de la información sobre instalaciones de recarga de vehículos que las empresas prestadoras de servicios de recarga energética para el vehículo eléctrico están obligadas a remitir a las comunidades autónomas y a las ciudades de Ceuta y Melilla, en aplicación de lo previsto en el artículo 48.4 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico.

En relación con la protección de datos de carácter personal, el proyecto de orden debe ajustarse a las previsiones contenidas en 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 datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos, RGPD), complementado en España por la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.

En este sentido, la única previsión que se contiene en el texto a dicha normativa se contiene en el artículo 8 del proyecto, al regular el *Censo habilitado en el Ministerio para la transición Ecológica y el Reto Demográfico*, en su apartado 9, contiene una previsión específica:

9. El tratamiento de la información se ajustará a lo establecido en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, y en 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 datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE, así como la Ley 39/2015, de 1 de octubre,

y la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, y demás disposiciones que resulten de aplicación.

A este respecto, debe alterarse el orden de la normativa citada, de modo que figure, en primer término, el Reglamento europeo, al ser la norma que regula directamente los tratamientos de datos de carácter personal, complementada, en aquellos supuestos expresamente previstos en el RGPD, por las disposiciones de la LOPDGDD.

II

Sin perjuicio de lo anterior, procede analizar los tratamientos de datos personales que pueden derivarse de la aplicación de la norma proyectada, teniendo en cuenta que la Memoria de Análisis de Impacto Normativo no incluye referencia alguna a los mismos.

En este sentido, procede traer a colación el criterio que viene sosteniendo, de manera reiterada, esta Agencia, al objeto de permitir valorar la adecuación de la normativa nacional a la normativa europea, así como a la doctrina emanada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y nuestro Tribunal Constitucional.

Partiendo de las normas y de la doctrina jurisprudencial, esta Agencia viene señalando en sus informes más recientes la necesidad de que, por parte del legislador, al introducir regulaciones en nuestro ordenamiento jurídico que tengan especial trascendencia en los tratamientos de datos de carácter personal, se proceda previamente a un análisis de los riesgos que puedan derivarse de los mismos, incluyendo en la Memoria de Análisis de Impacto Normativo un estudio sistematizado del impacto que en el derecho fundamental a la protección de datos personales de los interesados han de tener los distintos tratamientos de datos que prevé la ley. En este sentido se han pronunciado el Informe 77/2020, relativo al Anteproyecto de Ley Orgánica de Lucha contra el Dopaje en el Deporte o el Informe 74/2020 referido al Anteproyecto de Ley de memoria democrática.

Asimismo, dada la trascendencia que tiene la garantía del derecho fundamental a la protección de datos personales y con la finalidad de permitir que las disposiciones normativas que se tramitan recojan las garantías específicas que resulten necesarias, esta Agencia considera necesario que se impulse una modificación del Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre, por el que se regula la Memoria del Análisis de Impacto Normativo, con el fin de que se incluyan, tanto en el contenido de la memoria de análisis de impacto

normativa como en el de la memoria abreviada, el impacto en la protección de datos personales.

En el presente caso, hubiera sido muy útil que la MAIN contuviera una referencia a los tratamientos de datos personales que se derivarían de la misma ya que, en principio, ante la ausencia de otras referencias y atendiendo a la normativa proyectada, parece deducirse que únicamente serán objeto de tratamientos los datos personales correspondientes a las personas físicas que actúan como representantes legales de las empresas que están obligadas a remitir la información.

A este respecto, debe recordarse que el RGPD extiende su protección, tal y como establece su artículo 1.2, a los derechos y libertades fundamentales de las personas físicas y, en particular, su derecho a la protección de los datos personales, definidos en su artículo 4.1 como “toda información sobre una persona física identificada o identificable («el interesado»); se considerará persona física identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un nombre, un número de identificación, datos de localización, un identificador en línea o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona.”

En el Considerando 14 del RGPD se indica que (...)el presente Reglamento no regula el tratamiento de datos personales relativos a personas jurídicas y en particular a empresas constituidas como personas jurídicas, incluido el nombre y la forma de la persona jurídica y sus datos de contacto.(...)

Quedarían, en consecuencia, excluidas de su protección las entidades jurídicas que tengan la consideración de personas jurídicas. Sin embargo, el ámbito protector del RGPD se extiende a las personas físicas que las representan, al no establecer ninguna exclusión en este sentido, pues sus datos personales deben ser tratados en las relaciones que aquellas establezcan con terceros.

En el caso que se plantea en el proyecto, debe partirse del ámbito de aplicación regulado en el artículo 2:

Artículo 2. Ámbito de aplicación.

1. Lo dispuesto en esta orden resulta de aplicación a las empresas de prestación de servicios de recarga energética de vehículos eléctricos que actúen como operadores de puntos de recarga de acceso público, así como a aquellas empresas de prestación de servicios de recarga energética de vehículos eléctricos que actúen como empresas proveedoras de servicios de movilidad eléctrica, según las definiciones dadas en el artículo 3 del Real Decreto 184/2022, de 8 de marzo, por el que se regula la actividad de prestación de servicios de recarga energética de vehículos eléctricos.

2. La obligación de remisión de información de puntos de recarga al Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico a la que hace referencia el artículo 4.2, que corresponda a información de carácter dinámico, será de aplicación para aquellos puntos de recarga de acceso público cuya potencia de suministro sea igual o superior a los 43 kW.

3. A efectos de las obligaciones de remisión contenidas en esta orden, se considera operador del punto de recarga (CPO) a la persona jurídica que ostenta la titularidad de la explotación del punto de recarga, con independencia de que sea el propietario del mismo o lo explote a través de acuerdos de cesión o transmisión. Así mismo, se considera empresa proveedora de servicios de movilidad (EMSP) a aquella persona jurídica que participa, como tercero, en la prestación de servicios de recarga energética, sin ser titular de una infraestructura de puntos de recarga de vehículos eléctricos ni de sus derechos de explotación, con la que el usuario del vehículo eléctrico contrata todos los servicios relacionados con la recarga energética del vehículo eléctrico.

Tal y como resulta del citado precepto, los sujetos obligados son personas jurídicas, refiriéndose la información respecto de los puntos de recarga a los que sean de acceso público.

De este modo, no quedarían incluidos en el ámbito de aplicación la información de los puntos de recarga que puedan establecer para su uso los particulares, lo que hubiera implicado, en caso contrario, el tratamiento de sus datos personales si fueran personas físicas.

Por otro lado, en cuanto a la información que se ha de facilitar, el proyecto se refiere, en su artículo 4, además de a los datos correspondientes a la titularidad de la explotación, a los datos de localización, características de las instalaciones, precio y disponibilidad del punto de recarga (entendido como el estado del punto de recarga en relación a la posibilidad de hacer uso del mismo en el momento en el que se informa y que podrá contener información del estado operacional (en servicio / fuera de servicio) y de su disponibilidad (en uso / libre), por lo que no se prevé el tratamiento de datos personales de los usuarios de dichas instalaciones.

Por lo que se refiere a la información que va a ser objeto de difusión, de la redacción del artículo 10 tampoco se infiere que vaya a ser objeto de difusión datos de carácter personal referidos a los usuarios.

Por todo ello, y dado que la difusión de datos personales referidos a los usuarios de las instalaciones no se encontraría amparada por la normativa sobre protección de datos personales, al no encontrarse

prevista ni en el artículo 15 de la Ley 7/2021, de 20 de mayo, de Cambio Climático y Transición Energética ni en el artículo 48.3 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, se propone que, como garantía específica dirigida a evitar un tratamiento ilícito de datos personales, se incluya expresamente la previsión de que, a los efectos contemplados en la norma proyectada, en ningún caso se recogerán ni tratarán de modo alguno los datos personales de los usuarios de las instalaciones de recarga energética.

III

Por consiguiente, los únicos datos de carácter personal que van a ser objeto de tratamiento son los correspondientes a los representantes legales de las personas jurídicas obligadas a suministrar la información, a los que se refieren el Anexo II *Información a remitir por los operadores de puntos de recarga a las comunidades autónomas y a las ciudades de Ceuta y Melilla* y el Anexo III *Información a remitir por los operadores de puntos de recarga al Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico*.

Dicho tratamiento resultaría necesario para que el órgano administrativo competente en cada caso pueda entablar relaciones (Administración Pública-administrado) con la persona jurídica en cuestión.

Por lo tanto, la primera conclusión que se obtiene es que, la recogida de los datos personales del representante de la entidad y su utilización tanto por las comunidades autónomas y las ciudades de Ceuta y Melilla como durante el procedimiento de inscripción y gestión del censo por el Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico se ha de considerar tratamiento de datos personales y por tanto someterse al RGPD y a la LOPDGDD.

El artículo 5 del RGPD recoge los “Principios relativos al tratamiento” al disponer lo siguiente:

1. *Los datos personales serán:*

a) *tratados de manera lícita, leal y transparente en relación con el interesado («licitud, lealtad y transparencia»);*

b) *recogidos con fines determinados, explícitos y legítimos, y no serán tratados ulteriormente de manera incompatible con dichos fines; de acuerdo con el artículo 89, apartado 1, el tratamiento ulterior de los datos personales con fines de archivo en interés público, fines de investigación científica e histórica o fines estadísticos no se considerará incompatible con los fines iniciales («limitación de la finalidad»);*

c) *adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario en relación con los fines para los que son tratados («minimización de datos»);*

d) *exactos y, si fuera necesario, actualizados; se adoptarán todas las medidas razonables para que se supriman o rectifiquen sin dilación los datos*

personales que sean inexactos con respecto a los fines para los que se tratan («exactitud»);

e) mantenidos de forma que se permita la identificación de los interesados durante no más tiempo del necesario para los fines del tratamiento de los datos personales; los datos personales podrán conservarse durante períodos más largos siempre que se traten exclusivamente con fines de archivo en interés público, fines de investigación científica o histórica o fines estadísticos, de conformidad con el artículo 89, apartado 1, sin perjuicio de la aplicación de las medidas técnicas y organizativas apropiadas que impone el presente Reglamento a fin de proteger los derechos y libertades del interesado («limitación del plazo de conservación»);

f) tratados de tal manera que se garantice una seguridad adecuada de los datos personales, incluida la protección contra el tratamiento no autorizado o ilícito y contra su pérdida, destrucción o daño accidental, mediante la aplicación de medidas técnicas u organizativas apropiadas («integridad y confidencialidad»).

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

En cuanto al principio de licitud, debe acudirse a lo indicado en el artículo 6 del RGPD y en concreto a lo dispuesto en el apartado 1 letras c) y e) a cuyo tenor:

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

c) el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento;

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;

El Considerando 45 del RGPD señala que “Cuando se realice en cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento, o si es necesario para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos, el tratamiento debe tener una base en el Derecho de la Unión o de los Estados miembros.”

Por su parte la LOPDGDD establece en su artículo 8 bajo la denominación “Tratamiento de datos por obligación legal, interés público o ejercicio de poderes públicos” dispone lo siguiente:

1. El tratamiento de datos personales solo podrá considerarse fundado en el cumplimiento de una obligación legal exigible al responsable, en los términos previstos en el artículo 6.1.c) del Reglamento (UE) 2016/679, cuando así lo prevea una norma de Derecho de la Unión Europea o una norma con rango de ley, que podrá

determinar las condiciones generales del tratamiento y los tipos de datos objeto del mismo así como las cesiones que procedan como consecuencia del cumplimiento de la obligación legal. Dicha norma podrá igualmente imponer condiciones especiales al tratamiento, tales como la adopción de medidas adicionales de seguridad u otras establecidas en el capítulo IV del Reglamento (UE) 2016/679.

2. El tratamiento de datos personales solo podrá considerarse fundado en el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable, en los términos previstos en el artículo 6.1 e) del Reglamento (UE) 2016/679, cuando derive de una competencia atribuida por una norma con rango de ley.”

En el presente caso, la licitud del tratamiento deriva de las previsiones contenidas en el artículo 15 de la Ley 7/2021, de 20 de mayo, de Cambio Climático y Transición Energética y en el artículo 48.3 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, en cuanto que el tratamiento es necesario para el cumplimiento de las obligaciones legales que los mismos imponen así como para el ejercicio de sus competencias por parte de los órganos administrativos, por lo que encontraría su legitimación en las letras c) y e) del artículo 6.1. del RGPD.

En cuanto al cumplimiento de los restantes principios recogidos en el artículo 5 del RGPD, debe hacerse especial referencia, además del principio de licitud, al de limitación de la finalidad y de minimización de datos, recogidos en las letras b) y c), que indican que los “datos personales serán:

b) recogidos con fines determinados, explícitos y legítimos, y no serán tratados ulteriormente de manera incompatible con dichos fines; de acuerdo con el artículo 89, apartado 1, el tratamiento ulterior de los datos personales con fines de archivo en interés público, fines de investigación científica e histórica o fines estadísticos no se considerará incompatible con los fines iniciales («limitación de la finalidad»);

c) adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario en relación con los fines para los que son tratados («minimización de datos»);

De este modo, los datos personales de los representantes legales deberán limitarse a sus datos identificativos y no podrán utilizarse para una finalidad distinta de la contemplada en el proyecto de orden.

Singularmente, en lo que respecta a la difusión de la información a la que se refiere el artículo 10 del proyecto, la misma incluye la relativa a los datos identificativos de las empresas. A este respecto, no se considera necesario que dicha información incluya los datos del representante legal, por lo que podría introducirse una exclusión expresa de los datos de dichos representantes o incluirse en el citado precepto una referencia a la normativa sobre protección de datos de carácter personal.

Por lo demás, deberá cumplirse con el resto de principios recogidos en el artículo 5 del RGPD.