

Dictamen en relació amb la consulta formulada per un Ajuntament, en qualitat d'entitat coordinadora d'un Pacte territorial, sobre el parer de l'Agència Catalana de Protecció de Dades en relació a l'ús de determinades dades de caràcter personal.

Es presenta davant l'Agència Catalana de Protecció de Dades un escrit d'un Ajuntament en el que es demana el parer de l'Agència en relació a l'ús de determinades dades de caràcter personal.

La consulta es concreta en la forma de procedir de l'entitat coordinadora (en endavant Ajuntament), en relació amb la justificació de les actuacions subvencionades. S'exposa que aquesta justificació s'efectua mitjançant documents que contenen dades de caràcter personal, amb un nivell baix de protecció i que en aquest mateix escrit de consulta es relacionen. Sol·liciten dictamen sobre l'ús d'aquestes dades, tant per part de l'entitat coordinadora d'un Pacte territorial per a l'ocupació com de les entitats que l'integren.

A més, a l'escrit de consulta se sol·licita, de cara a la convocatòria de Pactes territorials per a l'ocupació de 2008, l'emissió d'un dictamen i que es marqui un protocol per a la recollida de dades amb informació sobre el procediment que s'utilitzarà i el tipus de dades a recollir.

Analitzat l'escrit de consulta, sense que s'acompanyi cap altra documentació, vist l'informe de l'Assessoria Jurídica, s'emet el dictamen següent:

I

Pel que fa al marc normatiu en què s'insereix un Pacte territorial per a l'ocupació, es d'assenyalar que la Llei 17/2002, de 5 de juliol, d'ordenació del sistema d'ocupació i de creació de l'organisme autònom competent en matèria d'ocupació de Catalunya (en endavant l'Organisme), va preveure els pactes territorials per a l'ocupació com a un dels instruments estratègics per a la participació, la coordinació i la programació de les actuacions ocupacionals d'aquest ens (article 17.1).

L'article 17.5 d'aquesta norma estableix que els pactes territorials han de fomentar la integració i la coordinació de totes les actuacions ocupacionals de l'àmbit respectiu per a adequar al màxim les accions de l'ens en matèria d'ocupació de Catalunya a les necessitats ocupacionals.

Pel fet que no s'acompanya, com ja s'ha dit, la norma o acord fundacional del Pacte territorial, de l'anàlisi del marc normatiu en el que s'insereix es desprèn que un pacte territorial és un acord entre les administracions públiques, els agents econòmics i socials i altres actors que incideixen en la planificació, l'elaboració de plans d'actuació i la programació de les polítiques actives d'ocupació en un determinat territori. Per tant, es pot concloure que el Pacte no té personalitat jurídica.

L'Ajuntament té la consideració d'entitat col·laboradora de l'Organisme, als efectes de l'article 91 del Decret Legislatiu 3/2002, de 24 de desembre, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de finances públiques de Catalunya (article 4 de la Resolució TRI/1783/2005, de 13 de juny, per la qual es regulen les condicions per dur a terme i finançar les accions de desenvolupament local que promou l'Organisme mitjançant pactes territorials per a l'ocupació, així com el reconeixement dels pactes territorials per a l'ocupació i s'obre la convocatòria per a l'any 2005 i disposició addicional segona de l'Ordre TRE/337/2008, de 10 de juliol, per la qual s'estableixen les bases que han de regir la concessió de subvencions per a programes innovadors cofinançades pel Fons Social Europeu i s'obre la convocatòria per al 2008).

Per tant, el Pacte és un ens sense personalitat jurídica, que actua com a subjecte diferenciat dels ens que l'integren i l'Ajuntament està reconegut com a entitat col·laboradora de l'Organisme, en la gestió dels ajuts per a accions de desenvolupament local.

II

Dins l'àmbit d'aplicació de la normativa de protecció de dades de caràcter personal, caldrà veure com troba el seu encaix la figura del Pacte.

L'article 3 d) de la Llei Orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal (LOPD), defineix el responsable del fitxer o tractament com la persona física o jurídica, de naturalesa pública, o òrgan administratiu, que decideixi sobre la finalitat, el contingut i l'ús del tractament.

Hem dit que el Pacte és un ens sense personalitat jurídica. Per tant, d'acord amb la LOPD, en la mesura que el Pacte decideix sobre la finalitat, el contingut i l'ús del tractament de les dades de caràcter personal, sembla que ha de ser considerat responsable del fitxer o tractament tot i que per manca-li el requisit de tractar-se d'una persona física o jurídica, podria plantejar alguns dubtes.

Aquesta qüestió l'ha vingut a resoldre el Reial Decret 1720/2007, de 21 de desembre, pel qual s'aprova el Reglament de desenvolupament de la Llei Orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal (RLOPD) quan a l'article 5.1.q) defineix la figura del responsable del fitxer o del tractament i que a continuació es transcriu literalment:

“Persona física o jurídica, de naturaleza pública o privada, u órgano administrativo, que sólo o conjuntamente con otros decida sobre la finalidad, contenido y uso del tratamiento, aunque no lo realizase materialmente.

Podrán ser también responsables del fichero o del tratamiento los entes sin personalidad jurídica que actúen en el tráfico com sujetos diferenciados.”

Per tant, el Pacte com a ens sense personalitat jurídica, si actua com a subjecte diferenciat dels ens que l'integren i si decideix sobre la finalitat, contingut i ús del tractament de les dades de caràcter personal, tot i que no el dugui a terme materialment, tindria la consideració de responsable del fitxer o del tractament, als efectes de la normativa de protecció de dades i per tant assumiria els principis i les obligacions que la normativa de protecció de dades atribueix a la figura del responsable del fitxer o tractament.

III

En el context exposat, cal posar de manifest, encara que sigui en aquest cas amb una breu referència, quins són els principis i les obligacions a que ha de donar compliment el Pacte com a responsable del fitxer o tractament.

En base al *principi de qualitat* (article 4 de la LOPD), només poden ser tractades aquelles dades que siguin adequades, pertinents i no excessives en relació amb les finalitats determinades, explícites i legítimes per a les quals s'han obtingut. Correspon al responsable la seva conservació durant el termini que sigui necessari, transcorregut el qual han de ser cancel·lades.

Els articles 4.5 de la LOPD i 8.6 del RLOPD, preveuen que les dades de caràcter personal siguin cancel·lades quan hagin deixat de ser pertinents i només podran ser conservades prèvia dissociació, sens perjudici de l'obligació de bloqueig.

L'article 5.1.b) del RLOPD defineix la cancel·lació com el *procediment en virtut del qual el responsable cessa en l'ús de les dades. La cancel·lació implicarà el bloqueig de les dades, consistent en la identificació i reserva de les mateixes amb la finalitat d'impedir el seu tractament, tret per a la seva posada a disposició de les Administracions Públiques, Jutges i Tribunals, per a l'atenció de les possibles responsabilitats nascudes del tractament i només durant el termini de prescripció de dites responsabilitats. Transcorregut aquest termini s'haurà de procedir a la supressió de les dades.*

Respecte al termini de conservació de les dades, l'article 20 de l'Ordre TRE/337/2008, de 10 de juliol, per la qual s'estableixen les bases que han de regir la concessió de subvencions per a programes innovadors cofinançades pel Fons Social Europeu i s'obre la convocatòria per al 2008, estableix com a obligació de les entitats beneficiàries, entre d'altres, la derivada de l'article 90 del Reglament (CE) 1083/2006 del Consell, d'11 de juliol de 2006, i consistent en conservar els documents justificatius relacionats amb les despeses i amb les auditories corresponents a l'actuació cofinançada per tal de presentar-les a la Comissió Europea i al Tribunal de Comptes durant un període de tres anys a partir del tancament del programa operatiu en què està cofinançat o a partir de l'any en què s'hagi produït el tancament parcial. Per tant el termini de conservació vindria donat tant pel que disposa aquesta Ordre com pel que estableix la resta de normativa aplicable en aquest àmbit.

El principi d'informació (article 5 de la LOPD) implica que quan se sol·licitin dades personals s'informi amb caràcter previ i de manera expressa, precisa i inequívoca de l'existència d'un fitxer o tractament de dades de caràcter personal, de la finalitat de la recollida, dels destinataris de la informació, del caràcter obligatori o facultatiu de la resposta a les preguntes que els siguin plantejades, de les conseqüències de l'obtenció de les dades o de la negativa a subministrar-les, de la possibilitat d'exercir els drets d'accés, rectificació, cancel·lació i oposició, de la identitat i direcció del responsable del tractament.

El principi del consentiment ve recollit a l'article 6.1 de la LOPD i s'institueix, com a regla general, que el titular de les dades de caràcter personal ha de prestar el seu consentiment de forma inequívoca, llevat que una llei disposi altra cosa.

D'acord amb això, només és possible dur a terme un tractament de dades de caràcter personal si aquest es basa en el consentiment de les persones afectades o si existeix

una norma amb rang de llei que habiliti a la realització d'aquest tractament. En el cas que ens ocupa, la Llei 17/2002, de 5 de juliol, d'ordenació del sistema d'ocupació i de creació de l'Organisme (article 17) habilitaria aquest tractament.

Els principis d'informació i consentiment van íntimament lligats, atès que no es pot dur a terme un tractament de dades sense que l'afectat sigui conscient de tots els aspectes sobre els quals hagi estat informat (relacionats a l'article 5 de la LOPD) i pugui decidir lliurement si presta el seu consentiment per al seu tractament.

El principi de seguretat de les dades (article 9 de la LOPD), implica que s'adoptin les mesures de caràcter tècnic i organitzatives que siguin necessàries per garantir la seguretat dels fitxers.

El principi de confidencialitat (article 10 de la LOPD), suposa el deure de secret tant del responsable del fitxer com d'aquells que intervinguin en qualsevol fase del tractament, fins i tot un cop finalitzada la seva relació amb el titular o responsable del fitxer.

Per tant, el compliment d'aquests principis legitima en gran mesura el tractament de dades de caràcter personal.

IV

En relació amb les obligacions que ha d'assumir el responsable del fitxer citem, en primer lloc, la creació del corresponent fitxer i la seva inscripció al Registre de Protecció de Dades de Catalunya.

Pel que fa a la forma de creació del fitxer l'article 20.1 de la LOPD estableix que s'efectuï per disposició general. Ara bé, l'article 52.1 del RLOP contempla també la possibilitat que es puguin crear mitjançant acord.

D'acord amb això, es posa de manifest que el Pacte, en la seva condició de responsable del tractament, hauria de procedir a la creació dels corresponents fitxers mitjançant acord de l'òrgan superior de govern del Pacte. Aquest acord s'haurà de prendre de conformitat amb el que disposi l'acord fundacional o estatuts del Pacte.

El contingut dels fitxers ve regulat pels articles 20 de la LOPD i 54 del RLOPD entenent per fitxer *"qualsevol conjunt organitzat de dades de caràcter personal, sigui quina sigui la forma o la modalitat de creació, emmagatzematge, organització i accés"* (article 3.b) LOPD).

A tal efecte, atès el que disposa l'apartat 2 de l'article 20 de la LOPD i l'apartat 1 de l'article 54 del RLOPD, l'acord de creació del fitxer hauria d'incloure els apartats següents: la identificació del fitxer o tractament, indicant la seva denominació, així com la descripció de la seva finalitat i els usos previstos; l'origen de les dades, indicant les persones o col·lectius sobre els que s'obtenen les dades o que resultin obligats a subministrar-les, el procediment de recollida de les dades i la seva procedència; l'estructura bàsica del fitxer mitjançant la descripció detallada de les dades identificatives i, en el seu cas, de les dades especialment protegides, així com de les restants categories de dades de caràcter personal incloses en el mateix i el sistema de tractament utilitzat en l'organització; les cessions, indicant en el seu cas, els destinataris o categories de destinataris, i, si s'escau, transferències de dades a països tercers; els òrgans responsables del fitxer; els serveis o unitats davant els quals

es poden exercir els corresponents drets i, finalment, les mesures de seguretat amb indicació del nivell bàsic, mitjà o alt exigible.

Un cop creat el fitxer de la manera indicada, el Pacte l'haurà de notificar, d'acord amb el formulari establert (disponible a la web <http://www.apdcat.net>) al Registre de Protecció de Dades de Catalunya d'acord amb el que disposa l'article 15.2 de la Llei 5/2002, de 19 d'abril, de l'Agència Catalana de Protecció de Dades, dins el termini d'un mes a comptar des de la seva creació, d'acord amb la previsió efectuada per l'article 19.3 del Decret 48/2003, de 20 de febrer, pel qual s'aprova l'Estatut de l'Agència Catalana de Protecció de Dades.

Tot i que l'escript de consulta fa referència textualment al *certificat emès per cada entitat gestora en el qual es certifica que es compleix amb la Llei 15/1999, en la recollida de les esmentades dades*, cal efectuar una puntualització en aquest apartat consistent en què al dia d'avui no consta al Registre de Protecció de Dades de Catalunya que el Pacte hagi inscrit els corresponents fitxers.

V

Un altre aspecte que cal tenir present és el supòsit de cessió de dades. L'escript de consulta fa referència al recull de dades en un aplicatiu informàtic on les bolquen les entitats gestores de les actuacions i que l'entitat coordinadora del Pacte té dret a visualitzar-les i manipular-les i posteriorment són enviades per via telemàtica a l'Organisme.

A la vista d'aquesta actuació es planteja el supòsit de comunicació o cessió de dades per part de les entitats integrants del Pacte així com per l'entitat coordinadora del Pacte, en qualitat d'entitat col·laboradora, a l'Organisme.

L'article 11 de la LOPD instaura, com a regla general, donar compliment al principi de consentiment amb caràcter previ a una cessió de dades de caràcter personal.

Ara bé, l'article 21 de la LOPD permet la cessió de dades entre administracions en exercici de les mateixes funcions. En aquest sentit, la cessió de dades entre el Pacte i l'Organisme, en l'àmbit de protecció de dades trobaria empara en aquest precepte. D'altra banda, aquesta cessió també trobaria el seu fonament legal en l'article 91 del Decret Legislatiu 3/2002, de 24 de desembre, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de finances públiques de Catalunya, pel que fa a l'entitat coordinadora del Pacte com a entitat col·laboradora de l'Organisme en la gestió dels ajuts.

Tret d'aquestes cessions, en el supòsit que se'n prevegin d'altres, caldria tenir present que haurien de venir fonamentades per norma legal o pel consentiment dels afectats, d'acord amb allò que disposa l'article 11 de la LOPD.

VI

Els principis fonamentals que han quedat exposats al fonament jurídic IV, resultarien només declaracions d'intencions si la normativa de protecció de dades no hagués previst uns mecanismes per evitar la vulneració dels mateixos.

Els drets d'accés, rectificació, cancel·lació i oposició, anomenats drets ARCO (articles 15 a 18 de la LOPD i desenvolupats al Títol III del RLOPD), són drets personalíssims

que poden ser exercits pels titulars de les dades personals davant el responsable del fitxer o tractament. L'exercici d'aquests drets té uns terminis de consecució molt breus, la qual cosa els confereix agilitat i efectivitat i, en el supòsit que no s'atenguin per part del Pacte, s'obre una via de reclamació ràpida davant l'Agència Catalana de Protecció de Dades que permet al titular de les dades l'exercici del dret de tutela.

A trets generals, el dret d'accés permet al titular de les dades front al responsable del fitxer sol·licitar i obtenir informació de les seves dades personals; el dret de rectificació li permet modificar les dades que siguin inexactes o incomplertes; el dret de cancel·lació possibilita al seu titular l'eliminació de les dades personals que resultin inadequades o excessives i per últim, l'exercici del dret d'oposició li permet aconseguir que, en uns supòsits concrets (article 6.4 LOPD i 34 RLOPD), no es dugui a terme un determinat tractament.

Per tant, de conformitat amb el que disposa l'article 24.2 del RLOP, el Pacte ha d'arbitrar un mecanisme senzill i gratuït que possibiliti al titular de les dades l'exercici dels drets ARCO.

VII

En relació amb el que ha quedat exposat sobre les dades que es recullen, es fa avinent que el nivell de mesures de seguretat aplicable a cada fitxer, s'atribueix en cada cas en funció de la tipologia de dades de caràcter personal tractades en cada fitxer, és a dir, de la naturalesa de la informació tractada. En aquest sentit, la màxima precisió i concreció pel que fa a la identificació de les dades tractades ajuda a precisar si el nivell de mesures de seguretat atribuït és l'adequat per garantir tant la seguretat com la confidencialitat de les dades.

Seguint el que disposa la normativa de protecció de dades, en concret, l'article 81 del Reglament, les mesures de nivell bàsic són aplicables a tots els fitxers. A partir d'aquí i segons les dades a tractar li seran també d'aplicació les mesures de nivell mig i quan escaigui les de nivell alt. Cal tenir present vist el que disposa l'article 81 del RLOPD, que l'aplicació d'aquestes mesures té caràcter acumulatiu. Així, en el supòsit que un fitxer requereixi un nivell alt de protecció, haurà d'implantar també les mesures de nivell bàsic i les de nivell mig.

És d'especial importància posar de relleu que en cas de fitxers o tractaments de dades d'ideologia, afiliació sindical, religió, creences, origen racial, salut o vida sexual, només serà suficient la implantació de les mesures de seguretat de nivell bàsic quan es tracti de fitxers o tractaments no automatitzats en els que de forma incidental o accessòria es continguin aquelles dades sense guardar relació amb la seva finalitat (article 81.5.b) del RLOPD.

L'apartat 6 d'aquest article 81 del RLOP també preveu que es puguin implantar mesures de nivell bàsic en aquells fitxers o tractaments que continguin dades relatives a la salut referents exclusivament al grau de discapacitat o invalidesa de l'afectat amb motiu del compliment de deures públics. Es podria donar, per exemple en el cas d'empreses que han de complir la quota de reserva per a la integració social dels minusvàlids (article 92.5 del Decret Legislatiu 3/2002, de 24 de desembre, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de finances públiques de Catalunya).

Per tant, l'afirmació del Pacte en relació a la consideració del nivell bàsic de mesures de seguretat per els fitxers que continguin les dades de caràcter personal que es

tracten s'ajustaria al que disposa el RLOPD sempre i quan les dades que es recullen siguin només les que s'esmenten a l'escrit de consulta (nom, cognoms, NIF, codi postal de residència, situació laboral, edat, estudis, discapacitat –sense que s'especifiqui el grau) i en el cas de la dada relativa a la discapacitat el seu tractament obeeixi al compliment de deures públics, en aplicació dels supòsits abans esmentats del RLOPD.

Caldria afegir d'acord amb el que disposa l'article 88 del RLOPD, que el responsable del fitxer ha d'elaborar un document de seguretat que reculli les mesures d'índole tècnica i organitzativa que s'ajustin a la normativa de seguretat vigent, que serà d'obligat compliment per al personal amb accés als sistemes d'informació i ha de contenir, com a mínim, els aspectes següents:

- a) *Àmbit d'aplicació del document amb especificació detallada dels recursos protegits.*
- b) *Mesures, normes, procediments d'actuació, regles i estàndars encaminats a garantir el nivell de seguretat exigint en aquest reglament.*
- c) *Funcions i obligacions del personal en relació amb el tractament de les dades de caràcter personal inclosos en els fitxers.*
- d) *Estructura dels fitxers amb dades de caràcter personal i descripció dels sistemes d'informació que els tracten.*
- e) *Procediment de notificació, gestió i resposta davant les incidències.*
- f) *Els procediments de realització de còpies de recolçament i recuperació de les dades en els fitxers o tractaments automatitzats.*
- g) *Les mesures que sigui necessari adoptar per el transport de suports i documents, així com per a la destrucció dels documents i suports, o en el seu cas, la reutilització dels mateixos.*

El document de seguretat té caràcter intern a la pròpia organització i el Pacte l'ha de mantenir actualitzat en tot moment.

D'acord amb les consideracions fetes en relació amb la consulta formulada per un Pacte territorial per a l'ocupació, es fan les següents,

Conclusions

El Pacte, com a responsable del fitxer o tractament de dades de caràcter personal ha de complir amb els principis i obligacions recollits en la normativa de protecció de dades de caràcter personal.

El procediment d'actuació del Pacte ha quedat reflectit al llarg del present dictamen i s'ha de fonamentar no només en l'observança dels principis de qualitat, informació, consentiment, seguretat i confidencialitat de les dades sinó també en el compliment d'obligacions com la creació dels corresponents fitxers i inscripció al Registre de Protecció de Dades de Catalunya.

A més, el Pacte ha de posar a disposició dels interessats un mitjà senzill i gratuït que possibiliti els interessats l'exercici dels drets d'accés, rectificació, cancel·lació i oposició (drets ARCO).

Els fluxos informatius entre el Pacte i l'Organisme es troben emparats per norma amb rang de llei; tret d'aquest supòsit, si escauen diferents comunicacions per atendre altres finalitats, hauran d'estar expressament habilitades per l'article 11 de la LOPD, per una norma amb rang de llei o disposar del consentiment de l'afectat.