

**Dictamen en relación con la consulta formulada por una Administración pública sobre la opinión de la Agencia Catalana de Protección de Datos en relación con la previsión que se incorpora, mediante disposición adicional, al Proyecto de Decreto por el que se establece la ordenación de las enseñanzas de bachillerato.**

Se presenta ante la Agencia Catalana de Protección de Datos un escrito de una Administración pública en el que se solicita la opinión de la Agencia sobre la previsión que se incorpora, mediante disposición adicional, al Proyecto de Decreto por el que se establece la ordenación de las enseñanzas de bachillerato.

Analizado el escrito de consulta, que transcribe literalmente el apartado tercero de dicha disposición adicional, sin que se acompañe el texto íntegro de la propuesta de Decreto ni ninguna otra documentación, y visto el informe de la Asesoría Jurídica, se emite el dictamen siguiente:

**I**

El escrito de consulta transcribe textualmente el contenido de la disposición adicional única de la Orden ECI/1845/2007, de 19 de junio, por la que se establecen los elementos de los documentos básicos de evaluación de la educación básica regulada por la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, así como los requisitos formales derivados del proceso de evaluación que son precisos para garantizar la movilidad del alumnado.

«Disposición adicional única. Datos personales del alumnado.

En lo referente a la obtención de los datos personales del alumnado, a la cesión de los mismos de unos centros a otros y a la seguridad y confidencialidad de éstos, se estará a lo dispuesto en la legislación vigente en materia de protección de datos de carácter personal y, en todo caso, a lo establecido en la disposición adicional vigésima tercera de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación.»

El escrito de consulta también transcribe de forma literal el contenido de la disposición adicional primera de la propuesta del «Projecte de Decret pel qual s'estableix l'ordenació dels ensenyaments de batxillerat»:

«Pel que fa a l'obtenció de les dades personals de l'alumnat, a la cessió d'aquestes dades d'uns centres a uns altres i a la seva seguretat i confidencialitat, caldrà ajustar-se a allò que disposa la legislació vigent en matèria de protecció de dades de caràcter personal i, en tot cas, a allò que estableix la disposició adicional vint-i-tresena de la Llei orgànica 2/2006, de 3 de maig, d'educació».

Cabe destacar que el texto que se propone incorporar como disposición adicional primera al texto de la propuesta de Decreto, está redactado en idénticos términos que el que se incluyó en la Orden del Ministerio de Educación y Ciencia, antes transcrito.

Antes de entrar a considerar el contenido del precepto en relación con el cual el Departamento competente en materia de educación concreta su consulta, hay que transcribir el contenido de la disposición adicional vigesimotercera de la Ley Orgánica 2/2006 a la que se remiten las disposiciones adicionales antes citadas.

«Disposición adicional vigesimotercera. *Datos personales de los alumnos.*

1. Los centros docentes podrán recabar los datos personales de su alumnado que sean necesarios para el ejercicio de su función educativa. Dichos datos podrán hacer referencia al origen y ambiente familiar y social, a características o condiciones personales, al desarrollo y resultados de su escolarización, así como a aquellas otras circunstancias cuyo conocimiento sea necesario para la educación y orientación de los alumnos.

2. Los padres o tutores y los propios alumnos deberán colaborar en la obtención de la información a la que hace referencia este artículo. La incorporación de un alumno a un centro docente supondrá el consentimiento para el tratamiento de sus datos y, en su caso, la cesión de datos procedentes del centro en el que hubiera estado escolarizado con anterioridad, en los términos establecidos en la legislación sobre protección de datos. En todo caso, la información a la que se refiere este apartado será la estrictamente necesaria para la función docente y orientadora, no pudiendo tratarse con fines diferentes del educativo sin consentimiento expreso.

3. En el tratamiento de los datos del alumnado se aplicarán normas técnicas y organizativas que garanticen su seguridad y confidencialidad. El profesorado y el resto del personal que, en el ejercicio de sus funciones, acceda a datos personales y familiares o que afecten al honor e intimidad de los menores o sus familias, quedará sujeto al deber de sigilo.

4. La cesión de los datos, incluidos los de carácter reservado, necesarios para el sistema educativo, se realizará preferentemente por vía telemática y estará sujeta a la legislación en materia de protección de datos de carácter personal, y las condiciones mínimas serán acordadas por el Gobierno con las Comunidades Autónomas en el seno de la Conferencia Sectorial de Educación.»

## II

En relación con la previsión que se pretende incorporar al Proyecto de Decreto sobre la obligatoriedad de ajustarse a la legislación vigente en materia de protección de datos, mencionando los supuestos de obtención y cesión de datos, así como los principios de seguridad y confidencialidad, debemos decir que si bien en los términos en que se formula esta disposición adicional, en principio, se adecua a la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y al Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999 (RLOPD), hay que poner de manifiesto que resultaría más claro y facilitaría el cumplimiento de esta normativa que los supuestos en los que se debiera tener en cuenta, así como los requisitos que allí se exigen, se trasladaran, en la medida de lo posible, al texto de la propuesta de Decreto.

Desde el punto de vista de la protección de datos personales, es relevante recordar que sólo es posible llevar a cabo un tratamiento de datos de carácter personal si éste se basa en el consentimiento de las personas afectadas o si existe una norma con rango de ley que habilite a la realización de dicho tratamiento (artículo 6 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en adelante LOPD).

El artículo 3.c) de la LOPD define el tratamiento de datos de una forma amplia, en el sentido de que hay que entender como tratamiento «las operaciones y procedimientos técnicos de carácter automatizado o no, que permitan la recogida, grabación, conservación, elaboración, modificación, bloqueo y cancelación, así como las cesiones de datos que resulten de comunicaciones, consultas, interconexiones y transferencias».

Por otro lado, el apartado a) del mismo artículo 3 de la LOPD define dato personal como «cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables».

En este sentido, reiteramos que no se acompaña al escrito de consulta el texto de la propuesta de Decreto, por lo que pasamos a formular varias consideraciones en relación con la obtención y la cesión de datos y con los principios de seguridad y confidencialidad, aspectos todos ellos que se mencionan en la propuesta de disposición adicional, en relación con lo que establece la disposición adicional vigesimotercera de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación.

En cuanto a la obtención de datos de carácter personal, el artículo 5 de la LOPD dispone que cuando se soliciten datos personales hay que informar con carácter previo y de manera expresa, precisa e inequívoca sobre la existencia de un fichero o tratamiento de datos de carácter personal, la finalidad de la recogida, los destinatarios de la información, el carácter obligatorio o facultativo de la respuesta a las preguntas que les sean planteadas, las consecuencias de la obtención de los datos o la negativa a suministrarlos, la posibilidad de ejercer los derechos de

acceso, rectificación, cancelación y oposición, y la identidad y la dirección del responsable del tratamiento.

Dado que, en principio, los centros educativos utilizan impresos en el momento de la recogida de los datos de los alumnos y de su entorno familiar, es importante tener presente que en ellos deben figurar de manera claramente legible las advertencias relacionadas con el apartado anterior (artículo 5 de la LOPD).

Respecto a la cesión de datos que prevé la propuesta de disposición adicional, hay que tener presente, con carácter general, que los datos de carácter personal solamente se pueden comunicar a un tercero con el consentimiento del interesado, salvo que una ley lo autorice expresamente (artículo 11 de la LOPD). En el caso que nos ocupa, la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación habilita la cesión de datos procedentes del centro en que hubiera estado escolarizado el alumno con anterioridad, únicamente en ejercicio de la función docente y orientadora (apartado 2 de la disposición adicional vigesimotercera). Con la excepción de este supuesto, la cesión de datos deberá contar con el consentimiento expreso o con habilitación en otra norma legal.

El apartado 4 de la disposición adicional vigesimotercera de la Ley Orgánica 2/2006 prevé que la cesión de datos necesarios para el sistema educativo se realice preferentemente por vía telemática, y estará sujeta a la legislación en materia de protección de datos de carácter personal. En este sentido, se deberán observar los principios de seguridad y confidencialidad de los datos de carácter personal requeridos por el artículo 9 de la LOPD y el artículo 79 del RLOPD, cuando establecen que el responsable del fichero adopte las medidas técnicas y organizativas que sean necesarias para garantizar la seguridad de los datos de carácter personal y que eviten su alteración, pérdida, tratamiento o acceso no autorizado, teniendo en cuenta el estado de la tecnología, la naturaleza de los datos almacenados y los riesgos a que están expuestos, tanto si proceden de la acción humana como del medio físico o natural.

El responsable del fichero, titular del centro educativo, en el momento de la creación de los correspondientes ficheros, debe tener presente el nivel de medidas que les son de aplicación de conformidad con las estipulaciones recogidas en el Título VIII del RLOPD.

### III

Aunque no forma parte de la consulta formulada, dado que el Proyecto de Decreto al que pertenece la citada propuesta de disposición adicional primera es la ordenación de las enseñanzas de bachillerato, no podemos dejar de hacer una referencia, aunque sea breve, a la conveniencia de que se tenga en cuenta, entre los objetivos del bachillerato, la formación en materia de los derechos fundamentales y las libertades públicas que reconoce la Constitución Española, y en especial en materia de privacidad.

Al respecto, debemos hacer referencia no sólo al artículo 18 de la CE, sino también al artículo 31 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, cuando dispone que todas las personas tienen derecho a la protección de los datos personales contenidos en los ficheros que son competencia de la Generalitat, y tienen derecho a acceder a ellos, examinarlos y obtener la corrección de los mismos.

No podemos dejar de hacer referencia, en este sentido, a la Sentencia del Tribunal Constitucional número 292/2000, que recoge los elementos clave de la configuración de este derecho fundamental, denominado de autodeterminación informativa, que va más allá del derecho a la intimidad:

«[...]

Sin necesidad de exponer con detalle las amplias posibilidades que la informática ofrece, tanto para recoger como para comunicar datos personales, ni los indudables riesgos que ello puede entrañar, dado que una persona puede ignorar no sólo cuáles son los datos que le conciernen que se hallan recogidos en un fichero, sino también si han sido trasladados a otro y con qué finalidad, es suficiente indicar ambos extremos para comprender que el derecho fundamental a

la intimidad (artículo 18.1 de la CE) no aporte por sí solo una protección suficiente frente a esta nueva realidad derivada del progreso tecnológico.

[...]

La función del derecho fundamental a la intimidad del artículo 18.1 de la CE es proteger frente a cualquier invasión que pueda realizarse en aquel ámbito de la vida personal y familiar que la persona desea excluir del conocimiento ajeno y de las intromisiones de terceros en contra de su voluntad [...]. En cambio, el derecho fundamental a la protección de datos persigue garantizar a esa persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino, con el propósito de impedir su tráfico ilícito y lesivo para la dignidad y derecho del afectado. En fin, el derecho a la intimidad permite excluir ciertos datos de una persona del conocimiento ajeno, por esta razón, y así lo ha dicho este Tribunal [...], es decir, el poder de resguardar su vida privada. El derecho a la protección de datos garantiza a los individuos un poder de disposición sobre esos datos. Esa garantía impone a los poderes públicos la prohibición de que se conviertan en fuentes de esta información sin las debidas garantías; y también el deber de prevenir los riesgos que puedan derivarse del acceso o divulgación indebidas de dicha información, pero ese poder de disposición sobre los propios datos personales nada vale si el afectado desconoce qué datos son los que se poseen por terceros, quiénes los poseen, y con qué fin.

[...]

[...] el contenido del derecho fundamental a la protección de datos consiste en un poder de disposición y de control sobre los datos personales que faculta a la persona para decidir cuáles de esos datos proporcionar a un tercero, sea el Estado o un particular, o cuáles puede este tercero recabar, y que también permite al individuo saber quién posee esos datos personales y para qué, pudiendo oponerse a esa posesión o uso. [...]

[...]

[...] el que los datos sean de carácter personal no significa que sólo tengan protección los relativos a la vida privada o íntima de la persona, sino que los datos amparados son todos aquellos que identifiquen o permitan la identificación de la persona, pudiendo servir para la confección de su perfil ideológico, racial, sexual, económico o de cualquier otra índole, o que sirvan para cualquier otra utilidad que en determinadas circunstancias constituya una amenaza para el individuo.

[...]»

Se trata, pues, de un derecho, calificado por algunos como un derecho de tercera generación, en virtud del cual el sujeto debe tener la plena disposición sobre sus datos personales, y que adquiere una especial importancia en un contexto como en actual, donde la utilización de los medios tecnológicos permite hacer circular fácil y rápidamente una gran cantidad de información y que permite tratamientos de dicha información que pueden acabar incidiendo en la efectividad de otros derechos fundamentales, como la igualdad, la dignidad o la libertad.

En este sentido, el artículo 33 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, recoge como objetivos del bachillerato, entre otros:

«- [...] adquirir una conciencia cívica responsable, inspirada por los valores de la Constitución española, sí como por los derechos humanos [...]» (letra a).

«- Consolidar una madurez personal y social que les permita actuar de forma responsable y autónoma y desarrollar su espíritu crítico [...]» (letra b).

«- Utilizar con solvencia y responsabilidad las tecnologías de la información y la comunicación.» (letra g).

Por ello, es necesario concienciar no sólo a los poderes públicos en el momento de regular una materia concreta, sino también al alumnado desde el inicio de la escolarización, de acuerdo con su nivel educativo, para que tome conciencia de la importancia de sus derechos en relación con la protección de la intimidad y de sus datos de carácter personal, en especial con vistas a establecer hábitos de comportamiento en la utilización responsable de las tecnologías de la información y la comunicación.

Así, y siempre desde el punto de vista de la promoción y difusión del derecho fundamental a la protección de datos que esta Agencia tiene encomendada, resultaría de gran interés no sólo que aparezca la concienciación en materia de protección de datos dentro de los objetivos del

bachillerato, sino, especialmente, que la transmisión de los principios, los derechos y las medidas de seguridad básicas en relación con la protección de datos se concretaran de forma específica dentro del currículo, sea de forma vinculada a alguna de las materias comunes o de modalidad sea como materia optativa.

De acuerdo con las consideraciones efectuadas en relación con la consulta planteada por una Administración pública, se formulan las siguientes

### **Conclusiones**

La propuesta de disposición adicional se adecua a la normativa de protección de datos, siempre y cuando en su aplicación se dé estricto cumplimiento a sus preceptos.

El uso responsable de las tecnologías de la información y la comunicación representa uno de los objetivos por alcanzar durante el bachillerato. Por ello, la introducción de los conceptos de la normativa de protección de datos durante los años de escolarización facilitaría la asunción de normas de comportamiento de carácter preventivo hacia la autodeterminación informativa y la utilización responsable de los medios tecnológicos y de comunicación.