

## **Informe sobre la creación de varios ficheros de datos de carácter personal de un colegio profesional**

### **Antecedentes**

Se solicita un informe sobre la creación de ficheros de datos de carácter personal de un colegio profesional de Cataluña.

Se adjunta a la consulta una copia de un proyecto de acuerdo de creación de ficheros de titularidad pública de dicha entidad, donde aparecen, en el anexo I, once ficheros, todos ellos calificados como ficheros de titularidad pública (punto primero del acuerdo):

- Fichero Colegiados
- Fichero Asesoría fiscal y renta
- Fichero Gestión económica administrativa
- Fichero Gestión económica financiera y contable
- Fichero Laboral, nóminas y recursos humanos
- Fichero Potenciales colegiados
- Fichero Formación
- Fichero Currículos
- Fichero Agenda profesional
- Fichero Control de presencia
- Fichero Videovigilancia

Analizada la petición y vista la normativa vigente aplicable, esta Asesoría Jurídica emite el informe siguiente.

### **Fundamentos Jurídicos**

#### **I**

De acuerdo con el artículo 156.c) del EAC, corresponde a la Generalitat la competencia ejecutiva en materia de protección de datos de carácter personal, la cual, respetando las garantías de los derechos fundamentales en esta materia, incluye en todo caso la inscripción y el control de los ficheros o tratamientos de datos de carácter personal creados o gestionados por, entre otras, las corporaciones de derecho público de Cataluña que ejerzan sus funciones exclusivamente en el ámbito territorial de Cataluña.

Por otro lado, el artículo 3 de la Ley 5 / 2002, de 19 de abril, de Creación de la Agencia Catalana de Protección de Datos, establece que ésta es competente en relación con los tratamientos de datos personales llevados a cabo, no sólo por la Administración de la Generalitat, los entes locales y las universidades de Cataluña, sino también por los organismos que gestionan servicios públicos o que dependen de ellos.

En este sentido, en su artículo 35, la Ley 7/2006, de 31 de mayo, del ejercicio de las profesiones tituladas y de los colegios profesionales, establece que los colegios profesionales son corporaciones de derecho público que gestionan los intereses públicos vinculados al ejercicio de una profesión determinada y vehiculan la participación de los colegiados en la administración de dichos intereses, sin perjuicio de que puedan prestar otros servicios de carácter privado a los colegiados.

Se trata, por lo tanto, de una entidad de naturaleza pública (STC 76/1983, 23/1984, 123/1987, 20/1988 o 87/1989), sin perjuicio de que pueda llevar a cabo determinadas actividades de carácter privado, como servicios a sus colegiados.

De acuerdo con lo expuesto, y con independencia de la naturaleza pública o privada de los ficheros de los colegios profesionales, el control y la inscripción de los ficheros corresponden a la Agencia Catalana de Protección de Datos.

#### **II**

Se trata de determinar si los ficheros incluidos en la propuesta de creación de ficheros tienen naturaleza pública o privada.

De acuerdo con el Artículo 5.1.l) del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal (en adelante, RLOPD), aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 20 de diciembre, son ficheros de titularidad privada los siguientes:

«los ficheros de los que sean responsables las personas, empresas o entidades de derecho privado, con independencia de quien ostente la titularidad de su capital o de la procedencia de sus recursos económicos, así como los ficheros de los que sean responsables las corporaciones de derecho público, en cuanto dichos ficheros no se encuentren estrictamente vinculados al ejercicio de potestades de derecho público que a las mismas atribuye su normativa específica.»

De acuerdo con el artículo 5.1.m) del RLOPD, son ficheros de titularidad pública los siguientes:

«los ficheros de los que sean responsables los órganos constitucionales o con relevancia constitucional del Estado o las instituciones autonómicas con funciones análogas a los mismos, las Administraciones públicas territoriales, así como las entidades u organismos vinculados o dependientes de las mismas y las Corporaciones de derecho público siempre que su finalidad sea el ejercicio de potestades de derecho público.»

Así pues, para determinar la naturaleza pública o privada deberemos atender a la finalidad para la que se haya creado el fichero, y verificar si se trata del ejercicio de funciones administrativas, que son, en definitiva, las que pueden conllevar el ejercicio de potestades públicas (artículo 2.2 de la LRJPAC).

De Acuerdo con el Artículo 39 de la Ley 7/2006, antes citada, son funciones públicas de los colegios profesionales:

a) Garantizar que el ejercicio profesional se adecue a la normativa, deontología y buenas prácticas, y que se respeten los derechos e intereses de las personas destinatarias de la actuación profesional. A dicho efecto, los colegios profesionales deben ordenar en el ámbito de su competencia el ejercicio de las profesiones de acuerdo con el marco legal aplicable, velando por el cumplimiento de los deberes y obligaciones de las personas colegiadas, por la dignidad profesional y por el respeto de los derechos de los ciudadanos, y proponer a la Administración la adopción de medidas en relación con la ordenación y regulación del acceso y ejercicio de la profesión.

b) Velar por los derechos y el cumplimiento de los deberes y obligaciones de los colegiados y por que no se produzcan actos de intrusismo, de competencia desleal u otras actuaciones irregulares en relación con la profesión colegiada, adoptando, en su caso, las medidas y acciones establecidas por el ordenamiento jurídico.

c) Ejercer la potestad disciplinaria sobre sus colegiados, en los términos establecidos por la ley y por las normas propias de los colegios profesionales.

d) Visar los proyectos y trabajos de las personas colegiadas en los términos y con los efectos establecidos por la normativa correspondiente.

e) Participar en el procedimiento de obtención de la acreditación de aptitud para el ejercicio de la profesión colegiada, en el caso de que la ley establezca dicho requisito.

f) Promover y facilitar la formación continua de las personas colegiadas que permita garantizar su competencia profesional.

g) Adoptar las medidas necesarias para facilitar el ejercicio profesional no permanente, en cumplimiento de lo establecido por la normativa de la Unión Europea y las leyes.

h) Colaborar con la Administración pública mediante la participación en órganos administrativos cuando así esté previsto legalmente y emitir los informes que les sean requeridos por órganos o autoridades administrativos y judiciales.

- i) Informar sobre los proyectos de disposiciones generales que afecten al ejercicio de la profesión o a la institución colegial.
- j) Fomentar el uso de la lengua catalana entre las personas colegiadas y en los ámbitos institucionales y sociales en los que se ejerce la profesión.
- k) Informar en los procesos judiciales y administrativos en los que se discutan cuestiones relativas a honorarios y aranceles profesionales.
- l) Aprobar sus presupuestos y regular y fijar las aportaciones de los colegiados.
- m) Las demás funciones de naturaleza pública atribuidas por la legislación vigente.»

En este sentido, la jurisprudencia había venido afirmando, ya con anterioridad a esta ley, que tenían que ser consideradas funciones públicas de los colegios profesionales, por ejemplo, las cuestiones relativas a la defensa de la corporación, la constitución de sus órganos, su régimen electoral o las decisiones sobre colegiación y disciplina (STS [Sala Civil] de 26 de noviembre de 1998 o de 30 de abril de 2003), la aprobación de sus presupuestos (STS [contencioso administrativo] de 28 de septiembre de 1998) o también las cuestiones relativas a los visados colegiales (SAN [contencioso administrativo] de 21 de junio de 2002).

Estas funciones públicas se concretan en algunas leyes sectoriales (como, p. ej., la designación de peritos judiciales [341 LEC], la designación de profesionales que deban intervenir en la administración concursal [artículo 27.3 de la Ley 22/2003, Concursal] o la asistencia jurídica gratuita [artículo 22 de la Ley 1/1996]) y se completan con las otras funciones públicas que les atribuyan la Administración de la Generalidad o los entes locales por delegación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 41.2 de la misma ley.

Por consiguiente, y considerando lo dispuesto en el artículo 5.1.m) del RLOPD, sólo los ficheros que se creen para el cumplimiento de alguna de estas finalidades podrán tener la consideración de ficheros de titularidad pública.

En cambio, de acuerdo con el artículo 40 de la misma Ley 7/2006, tienen la condición de actividades privadas de los colegios profesionales, y por lo tanto darán lugar a ficheros de titularidad privada, las siguientes:

- «a) Fomentar y prestar servicios en interés de las personas colegiadas y de la profesión en general.
- b) Gestionar el cobro de las remuneraciones y de los honorarios profesionales a petición de las personas colegiadas, de acuerdo con lo que establezcan los respectivos estatutos.
- c) Intervenir, por vía de mediación o arbitraje, en los conflictos profesionales que puedan darse entre personas colegiadas o entre estas y terceras personas, siempre que lo soliciten de común acuerdo las partes implicadas.
- d) Colaborar con las asociaciones y demás entidades representativas de los intereses ciudadanos directamente vinculadas con el ejercicio de la profesión colegiada.
- e) Facilitar información en materia de honorarios profesionales, respetando siempre el régimen de libre competencia.
- f) Custodiar, a petición del profesional o la profesional y de acuerdo con los estatutos, la documentación propia de su actividad que se vean obligados a guardar de conformidad con la normativa vigente.»

### III

A la vista de la regulación expuesta, debemos determinar si las finalidades para las que se crea cada uno de los ficheros de la propuesta se pueden enmarcar dentro de alguna de las funciones que hemos calificado como públicas o si, al contrario, se trata de actividades privadas.

3.1 Considerando lo expuesto, parece que hay que concluir la naturaleza pública de los ficheros «Colegiados» y «Gestión económica administrativa», dado que, pese a la poca precisión con que se han definido la finalidad y los usos, parece que pueden ser reconducibles a las funciones de control del ejercicio de la profesión, previstas en las letras b) y l), respectivamente, del artículo 39 de la Ley 7 / 2006.

3.2 Más dudas pueden presentar otros de los ficheros:

Así, por un lado, respecto al fichero «Gestión económica financiera», parece que puede existir una cierta duplicidad respecto al fichero «Gestión económica administrativa». Sólo en la medida en que el fichero «Gestión económica financiera y contable» obedezca al cumplimiento de la función que establece la letra l) del artículo 39 (gestión de las aportaciones de los colegiados), u otra de las letras del artículo 39, podría ser calificado como público.

Por otro lado, en cuanto al fichero «Formación», podría ser considerado de carácter público si su finalidad se limitara a promover y facilitar la formación continua de las personas colegiadas, tal como establece la letra f) del artículo 39 antes citado, pero de la redacción del apartado «Finalidad» del fichero se desprende que también tiene por objeto la formación de los propios trabajadores del colegio, y, por otro lado, tampoco se excluye que puedan participar en dicha formación otras personas diferentes de las colegiadas. Siendo así, no se puede calificar como fichero de titularidad pública, salvo que se opte por excluir a las personas que no tengan la condición de colegiadas.

En cuanto al fichero «Potenciales colegiados», puede ser considerado un fichero de titularidad pública en la medida en que la información contenida se recoja precisamente con vistas al procedimiento de incorporación al colegio como colegiados. De lo contrario, se tendría que considerar como fichero de titularidad privada.

En cualquier caso, respecto a los ficheros incluidos en el presente apartado, sería deseable una mejor definición de las finalidades y los usos del fichero y de las personas afectadas en cada uno de ellos, para poder concretar de una forma más precisa su naturaleza pública o privada.

3.3 En cuanto a los ficheros «Asesoría fiscal y renta», «Laboral, nóminas y recursos humanos», «Currículos», «Agenda profesional», «Control de presencia» y «Videovigilancia», no parece que sus respectivas finalidades puedan enmarcarse dentro de ninguna de las funciones contempladas en el artículo 39 de la Ley 7/2006, por lo que hay que concluir que deben ser considerados como ficheros de titularidad privada.