

Dictamen en relació amb la consulta plantejada per un Consell Comarcal, en relació amb l'accés a dades de caràcter personal contingudes en expedients de concessió de subvencions

Es presenta davant l'Agència Catalana de Protecció de Dades un escrit de la presidència d'un Consell Comarcal, en el qual es formula petició de consulta a l'Agència, en relació amb el tractament de les dades personals contingudes en els expedients relacionats amb la concessió de subvencions.

S'informa que el Consell Comarcal s'encarrega de la gestió de serveis socials a la comarca, en concret, de la concessió de subvencions a particulars que compleixen els requisits corresponents. En determinades subvencions, l'import és abonat en part per la Generalitat, i en part per l'Ajuntament corresponent. Atès que sovint els alcaldes sol·liciten informació completa sobre l'expedient del ciutadà beneficiari, es planteja el dubte, tenint en compte la normativa de protecció de dades, de si els alcaldes poden tenir accés a tota la informació continguda a l'expedient, en especial, a dades especialment protegides.

Analitzada la consulta, que no s'acompanya de cap altre document, i tenint en compte la normativa vigent aplicable, i vist l'informe de l'Assessoria Jurídica, s'emet el següent dictamen:

I

(...)

II

Com s'ha avançat, segons s'explica en la consulta el Consell Comarcal s'encarrega de la gestió dels serveis socials que es dispensen en la comarca, en concret, la concessió de subvencions a particulars que compleixin els requisits contemplats en les preceptives bases de la subvenció.

El Consell Comarcal planteja si, tenint en compte la normativa de protecció de dades, *“els alcaldes poden tenir accés a tota la informació continguda a l'expedient, i en especial, al contenir aquests expedients, dades especialment protegides als efectes del que disposa l'article 7 de la Llei 15/99, de protecció de dades de caràcter personal”*.

Plantejada la consulta en aquests termes, es demana el parer de l'Agència per poder denegar o facilitar l'accés a les dades personals dels ciutadans beneficiaris de les subvencions que no són objecte de publicació en el diari oficial corresponent, i en cas de poder facilitar les dades, s'indiqui quina categoria d'elles i amb quin procediment.

Partim de la base que tota la informació sobre persones físiques concretes, -en aquest cas, els particulars que sol·liciten una subvenció o ajut, i terceres persones les dades de les quals formaran part de la documentació inclosa en l'expedient relatiu a la tramitació de la subvenció-, es troba protegida per la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal (en endavant LOPD), així com pel Reial decret 1720/2007, de

21 de desembre, pel qual s'aprova el Reglament de desplegament de la LOPD (en endavant, RLOPD).

La LOPD defineix les dades de caràcter personal com qualsevol informació referent a persones físiques identificades o identificables (article 3.a). Als efectes de la llei, cal entendre per "tractament de dades personals" totes les operacions i els procediments tècnics de caràcter automatitzat o no, que permetin recollir, gravar, conservar, elaborar, modificar, bloquejar i cancel·lar, així com les cessions de dades que derivin de comunicacions, consultes, interconnexions i transferències (article 3.c) de la LOPD).

III

Vist que resulta aplicable al cas la normativa de protecció de dades de caràcter personal, atès que la consulta es refereix a subvencions que es concedeixen en l'àmbit dels serveis socials, caldrà tenir en compte el marc normatiu aplicable al cas, en concret, allò que disposa la Llei 12/2007, d'11 octubre, de serveis socials.

En aquesta llei, que té per objecte regular i ordenar el sistema de serveis socials amb la finalitat de garantir-hi l'accés universal i aconseguir que els serveis socials es prestin amb els requisits i els estàndards de qualitat òptims necessaris per garantir la dignitat i la qualitat de vida de les persones (article 1), es preveu la implicació de les diferents Administracions públiques, en concret, dels ens que formen part de l'Administració local, en la prestació de serveis socials.

Als efectes que ens interessen, l'article 31.1 estableix les competències dels municipis en la prestació de serveis socials, que inclouen les relatives a crear i gestionar els serveis socials necessaris, tant propis com delegats per altres administracions, d'acord amb la Cartera de serveis socials i el pla estratègic corresponent; establir els centres i els serveis corresponents a l'àmbit propi dels serveis socials bàsics o exercir les funcions que li delegui l'Administració de la Generalitat, entre d'altres. L'apartat 2 del mateix article 31, disposa que:

"2. Les comarques supleixen els municipis de menys de vint mil habitants en la titularitat de les competències pròpies dels serveis socials bàsics que aquests municipis no estiguin en condicions d'assumir directament o mancomunadament."

Pel que fa a les competències dels ens supramunicipals, com són els consells comarcals, es concreten en l'article 32 de la mateixa llei, i comprenen, entre d'altres, donar suport tècnic, econòmic i jurídic als ens gestors de les àrees bàsiques de serveis socials; programar els serveis socials en llur àmbit territorial, d'acord amb els criteris de planificació i coordinació de la Generalitat, el pla estratègic corresponent i la Cartera de serveis socials, en matèria de serveis socials, i convocar una taula territorial amb els consells comarcals i els ajuntaments dels municipis de més de vint mil habitants de llur àmbit territorial, així com promoure i gestionar els serveis, les prestacions i els recursos propis de l'atenció social especialitzada per a garantir la cobertura de les necessitats socials de la població de llur àmbit territorial.

Efectivament, l'article 34 de la llei citada, disposa que les àrees bàsiques de serveis socials s'organitzen sobre una població mínima de vint mil habitants, prenent com a base el municipi, afegint que l'àrea bàsica ha d'agrupar els municipis de menys de vint mil habitants. En aquest cas, *la gestió correspon a la comarca o a l'ens associatiu creat especialment amb aquesta finalitat* (article 34.3 de la Llei 12/2007).

Per tant, veiem que la Llei 12/2007 preveu que tant els municipis com els ens supramunicipals, en concret, els consells comarcals, tinguin competències en matèria de gestió de serveis socials. Així, es preveu que l'ens supramunicipal supleix en determinats casos les competències pròpies del municipi, i en altres casos, en què el municipi gestiona els seus serveis, l'ens supramunicipal pot intervenir en aquesta gestió si s'acorda amb el municipi.

Sense fer una menció exhaustiva a les diverses previsions de la Llei 12/2007 en matèria de gestió i prestació dels diferents serveis socials, ja siguin bàsics o especialitzats (Títol II de la Llei 12/2007), sí hem de fer esment de les previsions relatives al finançament dels serveis socials bàsics i especialitzats (articles 62 i 63 de la Llei 12/2007). En concret, destaquem que es preveu que els ajuntaments i l'Administració de la Generalitat comparteixen el finançament dels serveis socials bàsics, incloent-hi els equips de serveis socials, els programes i projectes, el servei d'ajuda a domicili i els altres serveis que es determinin com a bàsics. També es preveu, entre d'altres qüestions, que el finançament de la infraestructura, dels locals, del material, del manteniment del sistema d'informació, del suport administratiu i de les prestacions econòmiques d'urgència social és a càrrec de l'ens local gestor de l'àrea bàsica de serveis socials.

Considerant que la Llei 12/2007 té en compte l'element de població (més o menys de vint mil habitants) als efectes de la prestació de serveis socials per part d'ens supramunicipals, i que els municipis de la comarca en què es planteja la consulta tenen una població de menys de vint mil habitants -segons la informació disponible a la pàgina www.municat.net-, tot apunta a que en el cas analitzat és el Consell Comarcal el competent per a la gestió dels serveis socials i la concessió de les subvencions.

Com veurem a continuació, l'encaix del supòsit plantejat en el marc normatiu que acabem de citar, és rellevant des de la perspectiva de la protecció de dades de caràcter personal.

IV

En atenció al que disposa la LOPD, partim de la base que el tractament de dades personals ha de tenir un *responsable*, el qual assumeix en conseqüència una sèrie de responsabilitats o obligacions respecte del tractament de dades personals que es realitza. Segons la llei, és responsable del fitxer o del tractament la persona física o jurídica, de naturalesa pública o privada, o òrgan administratiu, que decideix sobre la finalitat, el contingut i l'ús del tractament (article 3.d) de la LOPD).

En base a això, si el Consell Comarcal és el responsable i té la competència sobre la gestió i la concessió de les subvencions objecte de consulta (en tractar-se de municipis de menys de vint mil habitants), es pot deduir que el Consell Comarcal és el responsable del tractament de les dades personals tractades en els expedients no només de les persones beneficiàries, sinó de totes les persones que concorren a una determinada convocatòria de subvenció, i d'aquelles persones les dades de les quals puguin ser objecte de tractament en els dits expedients.

Partint de la premissa que el Consell Comarcal sigui el responsable del tractament, s'estaria plantejant un supòsit de comunicació de dades per part del Consell Comarcal, és a dir, del responsable, a un tercer. Als efectes de la normativa de protecció de dades, és cessió o comunicació de dades qualsevol revelació de dades efectuada a una persona diferent de l'interessat (article 3.i) de la LOPD).

Per tant, l'accés per part d'un ajuntament a les dades personals objecte de consulta, s'haurà d'analitzar tenint en compte el règim aplicable a les comunicacions de dades.

En concret, l'article 11 de la LOPD estableix que les dades de caràcter personal objecte del tractament només poden ser comunicades a un tercer per al compliment de finalitats directament relacionades amb les funcions legítimes del cedent i del cessionari amb el consentiment previ de l'interessat, el qual no és necessari en determinats casos taxats, entre d'altres, quan la cessió està autoritzada en una llei. Atès que en el cas concret el cedent és el Consell Comarcal, i el cessionari un ajuntament, caldrà aplicar allò que disposa l'article 21 de la LOPD, que regula la comunicació de dades entre Administracions públiques. Aquest article disposa que:

"1. Les dades de caràcter personal recollides o elaborades per les administracions públiques per a l'exercici de les seves atribucions no han de ser comunicades a altres administracions públiques per a l'exercici de competències diferents o de competències que tractin matèries diferents, excepte quan la comunicació hagi estat prevista per les disposicions de creació del fitxer o per una disposició de rang superior que en reguli l'ús, o quan la comunicació tingui com a objecte el tractament posterior de les dades amb finalitats històriques, estadístiques o científiques.

2. En tot cas, poden ser objecte de comunicació les dades de caràcter personal que una administració pública obtingui o elabori amb destinació a una altra.

3. No obstant el que estableix l'article 11.2.b), la comunicació de dades recollides de fonts accessibles al públic no es pot efectuar a fitxers de titularitat privada, si no és amb el consentiment de l'interessat o quan una llei prevegi una altra cosa.

4. En els supòsits que preveuen els apartats 1 i 2 d'aquest article no és necessari el consentiment de l'afectat a què es refereix l'article 11 d'aquesta Llei."

Com veiem, aquest article exclou de la necessitat de recollir el consentiment dels afectats a què es refereix l'article 11 de la LOPD (entenen per tals les persones físiques titulars de les dades que són objecte de tractament, per aplicació de l'article 3.e) de la LOPD, per tant, les persones beneficiàries de les subvencions i les persones les dades de les quals puguin ser tractades en els expedients d'aquelles), quan la comunicació es produeix entre dues administracions públiques, sempre i quan es produeixi per a l'exercici de les mateixes competències o de competències que tractin matèries iguals.

Per tant, no podem excloure la legitimitat de qualsevol comunicació de dades personals dels expedients de les persones físiques beneficiàries de les subvencions gestionades pel Consell Comarcal a favor dels ajuntaments, sempre i quan es donin els requisits exigits per la LOPD, en concret, en l'article 21.

És a dir, per poder produir-se una comunicació de dades legítima, caldrà en qualsevol cas que la comunicació respongui a l'exercici de les competències que els ajuntaments de la comarca puguin tenir, en aplicació del que disposa la Llei 12/2007, citada, en relació amb el procés de concessió de les subvencions. Es pot entendre que, tot i que la competència l'exerceixi el Consell Comarcal, pel que es desprèn de la consulta, els ajuntaments han d'abonar una part de la subvenció concedida, respecte la prestació de serveis socials. Aquesta circumstància podria legitimar una comunicació de dades.

Ara bé, per bé que un ajuntament pugui tenir competències en matèria de serveis socials, i que com a mínim la concurrència o participació d'un ajuntament en el procés que duu a concedir una subvenció a una persona concreta sembla clara en el cas que es planteja, cosa que podria legitimar en principi una comunicació de dades (article 21 de la LOPD), cal

analitzar en quina fase concreta del procés es produeix aquesta participació de l'ajuntament, per tal de valorar quines són les dades que caldria comunicar. Certament el Consell Comarcal i els ajuntaments participen en fases diferents del procés d'avaluació i concessió de les subvencions, i podrien haver de tractar dades diferents, en funció de la fase de què es tracti.

Aquesta consideració respon, des de la perspectiva de la normativa de protecció de dades personals, al principi de qualitat. Segons disposa l'article 4 de la LOPD:

"1. Les dades de caràcter personal només es poden recollir per ser tractades, així com sotmetre-les a aquest tractament, quan siguin adequades, pertinents i no excessives en relació amb l'àmbit i les finalitats determinades, explícites i legítimes per a les quals s'han obtingut.

*2. Les dades de caràcter personal objecte de tractament no es poden utilitzar per a finalitats incompatibles amb aquelles per a les quals les dades hagin estat recollides.
(...)"*

Vinculat al principi de qualitat (article 4.1 de la LOPD), el principi de finalitat imposa la necessitat que les dades tractades responguin sempre a una finalitat legítima i compatible amb la que hauria justificat la seva recollida inicial (article 4.2 de la LOPD).

El principi de qualitat podria justificar el tractament, en concret, la comunicació de dades dels afectats des del Consell Comarcal (responsable del tractament) a l'ajuntament del municipi en què es troba domiciliada la persona beneficiària de l'ajut o subvenció en qüestió, només en la mesura que aquestes dades siguin adequades, pertinents i no excessives en relació amb la fase de participació de l'ajuntament en el procés de tramitació de la subvenció o ajut (principalment, abonar una part de la subvenció, tot i que de la normativa aplicable se'n podrien derivar d'altres).

Si el Consell Comarcal avalua que els particulars compleixen els requisits contemplats en les preceptives bases de la subvenció, podria resultar excessiu, als efectes del que disposa l'article 4 de la LOPD, que es procedís a comunicar *"tota la informació continguda a l'expedient"*, en els termes descrits en la consulta, ja que aquests expedients poden contenir informacions personals, dels sol·licitants i de terceres persones, algunes d'elles dades especialment sensibles, que podrien no ser necessàries per a l'exercici de les funcions que puguin correspondre a l'ajuntament, ja sigui procedir al pagament de les subvencions, o d'altres.

Ara bé, tot i això, no es pot descartar que l'ajuntament, en concret, a través de l'alcalde que fa la petició, hagi de tenir, de forma justificada i legítima, un accés posterior a determinada informació, més enllà de les dades estrictament necessàries per a abonar una part de la subvenció concedida. És a dir, en atenció al principi de qualitat, la comunicació es podria produir en relació amb les dades necessàries perquè l'ajuntament en qüestió pugui realitzar no només l'abonament de part de la subvenció, sinó també, per exemple, realitzar les tasques que la normativa pugui preveure en relació amb el control de les despeses que genera l'abonament de la part proporcional de les subvencions o ajuts en matèria de serveis socials, entre d'altres.

En relació amb això, si tenim en compte les previsions de la Llei 12/2007, citada, es preveu, en relació amb els principis del finançament, que els municipis i els altres ens locals han de consignar en els seus pressupostos les dotacions necessàries per a finançar els serveis socials de llur competència (article 60.5).

També cal recordar que la Llei 7/1985, de 2 de 2 d'abril, reguladora de les bases del règim local, disposa que (article 136):

***“1. La función pública de control y fiscalización interna de la gestión económico-financiera y presupuestaria, en su triple acepción de función interventora, función de control financiero y función de control de eficacia, corresponderá a un órgano administrativo, con la denominación de Intervención general municipal.
(...)”***

El Reial decret legislatiu 2/2004, de 5 de març, que aprova el Text refós de la Llei reguladora de les hisendes locals, concreta en el capítol IV del Títol VI, relatiu al pressupost i la despesa pública, que les entitats locals exerceixen les funcions de control intern respecte de la seva gestió econòmica, dels organismes autònoms i de les societats mercantils que en depenen, en la seva triple acepció de funció interventora, funció de control financer i funció de control d'eficàcia (article 213). En els articles següents d'aquesta mateixa norma, es concreta l'àmbit d'aplicació i les modalitats d'exercici de les tres funcions (interventora, de control financer i de control d'eficàcia) en què es desglossa la funció pública de control i fiscalització interna.

En concret, pel que fa a la funció interventora, té per objecte fiscalitzar tots els actes de les entitats locals i dels seus organismes autònoms que donin lloc al reconeixement i la liquidació de drets i obligacions o despeses de contingut econòmic, els ingressos i pagaments que en derivin, i la recaptació, inversió i aplicació, en general, dels cabals públics administrats, amb la finalitat que la gestió s'ajusti a les disposicions aplicables en cada cas (article 214.1 del RDL 2/2004). L'exercici d'aquesta funció comprèn, entre d'altres, la intervenció formal de l'ordenació del pagament i la intervenció material del pagament (article 214.2 del RDL 2/2004). Pel que fa a la funció de control financer, té per objecte comprovar el funcionament en l'aspecte economicofinancer dels serveis de les entitats locals, dels seus organismes autònoms i de les societats mercantils que en depenen (article 220 del RDL 2/2004). En relació amb el control d'eficàcia, té per objecte comprovar periòdicament el grau de compliment dels objectius, així com analitzar el cost de funcionament i el rendiment dels serveis o inversions respectius (article 221 del mateix RDL 2/2004).

En definitiva, les diverses funcions de control econòmic i fiscalització que la normativa atorga als ajuntaments (que exerceixen els corresponents òrgans interventors) podria portar, tornant al cas que ens ocupa, a que l'ajuntament que participa en el cofinançament d'una subvenció o ajut hagi de disposar de suficient informació per poder fiscalitzar l'ús adequat de les dotacions pressupostàries consignades als efectes de fer front al pagament de les subvencions o ajuts que en matèria de serveis socials li corresponen. L'exercici legítim de la funció de control per part dels ajuntaments, pot justificar que, més enllà de les dades personals estrictament necessàries per a realitzar els pagaments dels ajuts, l'alcalde sol·licitant pugui accedir a d'altra informació personal sensible continguda en els expedients.

A més no es pot descartar amb caràcter general que puguin concórrer altres finalitats legítimes per part dels ajuntaments que justifiquin la comunicació de determinada informació. En qualsevol cas, és clar que la informació continguda en els expedients objecte de consulta només pot ser comunicada als ajuntaments corresponents en la mesura que la comunicació, habilitada pel consentiment dels afectats o bé per una norma amb rang de llei, en atenció al que disposa l'article 21 de la LOPD, resulti necessària per a fer efectiu l'abonament de les subvencions i, si escau, per donar compliment a les funcions de fiscalització que preveu la normativa aplicable, entre d'altres, sempre en atenció al que disposa l'article 4 de la LOPD, citat.

La correcta aplicació dels principis de qualitat i de finalitat, especialment quan el tractament inclou dades sensibles, condueix necessàriament a fer un valoració o ponderació, prèvia a la comunicació, sobre la legitimitat de la mateixa. La ponderació ha de tenir en compte la finalitat concreta al·legada en la petició d'accés per part de l'Ajuntament, i la informació personal que pot ser necessària per a donar correcte compliment a aquesta petició.

Cal fer avinent que és al responsable i cedent de la informació, és a dir, al Consell Comarcal, a qui li correspon realitzar un exercici de ponderació, derivat dels principis de qualitat i de finalitat, per tal de valorar quines són, en concret, les dades personals que poden ser comunicades en compliment de l'article 21 de la LOPD.

V

Vist que no es pot descartar la legitimitat de determinades comunicacions als alcaldes de dades personals dels expedients, no només per al pagament de la part proporcional de les subvencions o ajuts sinó també per al compliment d'altres finalitats legítimes, analitzem, com s'exposa en la consulta, quina categoria de dades caldria comunicar, i amb quin procediment.

D'entrada cal puntualitzar que es desconeix les dades o categories de dades personals concretes que es contenen en els expedients referits. Tot i això, pel context de la consulta (subvencions en matèria de serveis socials), es pot deduir que aquests expedients contenen, a banda, lògicament, de dades de tipus identificatiu, dades especialment protegides.

L'article 7 de la LOPD disposa un règim de protecció especial per a determinades categories de dades. En concret, l'article citat preveu que:

"1. D'acord amb el que estableix l'apartat 2 de l'article 16 de la Constitució, ningú no pot ser obligat a declarar sobre la seva ideologia, religió o creences. Quan en relació amb aquestes dades es procedeixi a recollir el consentiment a què es refereix l'apartat següent, s'ha d'advertir l'interessat respecte al seu dret a no donar-lo.

2. Només amb el consentiment exprés i per escrit de l'afectat poden ser objecte de tractament les dades de caràcter personal que revelin la ideologia, l'afiliació sindical, la religió i les creences. (...)

3. Les dades de caràcter personal que facin referència a l'origen racial, a la salut i a la vida sexual només poden ser recollides, tractades i cedides quan, per raons d'interès general, així ho disposi una llei o l'afectat hi consenti expressament. (...)."

Així doncs la normativa de protecció de dades estableix un règim reforçat de protecció respecte les dades sensibles, ja que aquesta informació afecta de manera rellevant la intimitat de les persones. Ens referim doncs a dades sobre la salut de les persones, el seu estat físic i psicològic, la vida sexual, l'origen racial, la ideologia, la religió o les creences, la comissió d'infraccions penals o administratives, entre d'altres. En sintonia amb l'especial protecció que s'atorga a aquestes dades, el RLOPD disposa que s'apliquin les corresponents mesures de seguretat de nivell alt a aquestes dades, així com a fitxers que contenen dades derivades d'actes de violència de gènere (article 81.3 del RLOPD).

Més encara, és rellevant tenir en compte que, probablement, determinats expedients de subvencions o ajuts en matèria de serveis socials contindran dades de menors d'edat. Respecte d'això, per bé que la normativa de protecció de dades no atorga un règim d'especial protecció a les dades pel mer fet que el titular en sigui un menor, quan es tracten dades de menors que constitueixen informació sensible, és important que aquesta informació es tracti

de manera especialment curiosa. Això respon als principis que l'ordenament jurídic té en compte a l'hora de protegir els drets dels menors, com ara el principi de l'interès superior del menor. A títol il·lustratiu, es fa esment de les consideracions que, en relació amb el tractament de dades de menors, i la necessitat de protegir especialment els seus drets, ha posat de manifest el Grup de Treball de l'Article 29, de la Directiva Europea 95/46/CE, en el Dictamen 2/2009, sobre la protecció de les dades personals dels menors (consultable a la pàgina web: http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/). L'Agència Catalana de Protecció de Dades també ha posat de manifest la recomanació d'establir mecanismes de protecció dels menors en relació amb el tractament de les seves dades sensibles en diverses ocasions, entre d'altres, els Dictàmens: 1/2006, relatiu a la comunicació de dades de menors entre administracions públiques; 8/2006, relatiu a la protecció de dades personals en les notificacions en àmbit de protecció de menors; 5/2009, relatiu a la sol·licitud d'un diputat del Parlament a una Administració pública, entre d'altres (consultables en la pàgina web: www.apd.cat).

En connexió amb allò exposat en l'anterior Fonament Jurídic, no es pot descartar que per al compliment de finalitats legítimes per part dels ajuntaments, l'accés per part dels alcaldes hagi d'incloure dades sensibles contingudes en les expedients. La comunicació de dades sensibles pot ser legítima, sempre i quan aquesta comunicació estigui justificada per aplicació de l'article 21 de la pròpia LOPD, o per altres normes amb rang legal (les previsions referides de la Llei 12/2007, o, si escau, les previsions que en matèria de subvencions es continguin, principalment, en la Llei 38/2003, de 17 de novembre, general de subvencions, entre d'altres).

Per aplicació del principi de qualitat, però, això no implica que la comunicació s'hagi de referir a *tot l'expedient* i al conjunt de dades sensibles, de manera generalitzada i en relació amb qualsevol petició d'accés que facin els alcaldes. Necessàriament caldrà, com s'apuntava, realitzar un exercici de ponderació per limitar la comunicació, d'entre el conjunt d'informació sensible dels expedients -que pot referir-se al peticionari i a terceres persones (familiars, persones dependents del peticionari, etc)-, a la que és rellevant i necessària en cada cas, i en funció de cada finalitat al·legada. El fet que, per exemple, en un cas es detectin indicis d'irregularitat, pot fer necessari l'accés a tota la informació; però això no justificaria que de manera generalitzada s'hagi d'accedir a tota la informació de tots els beneficiaris i terceres persones que consten en l'expedient, sobretot, considerant el tractament d'informació sensible (article 7 de la LOPD).

Pel que fa al *procediment* amb el qual, si escau, caldria comunicar les dades dels afectats per part del Consell Comarcal als ajuntaments corresponents, cal recordar que la LOPD preveu que el responsable del fitxer i, si s'escau, l'encarregat del tractament han d'adoptar les mesures de caràcter tècnic i organitzatiu necessàries que garanteixin la seguretat de les dades de caràcter personal i n'evitin l'alteració, la pèrdua, el tractament o l'accés no autoritzat, tenint en compte l'estat de la tecnologia, la naturalesa de les dades emmagatzemades i els riscos a què estan exposats, tant si provenen de l'acció humana o del medi físic o natural (article 9.1 de la LOPD). Les mesures de seguretat, concretades en el Títol VIII del RLOPD, s'estableixen en funció de la informació personal tractada, en diferents nivells acumulatius - bàsic, mitjà i alt-, tenint en compte que s'exigeix, per al tractament de les dades sensibles, l'aplicació de mesures de nivell alt. És a dir, si el nivell de seguretat a aplicar és alt, caldrà aplicar les mesures de nivell bàsic (articles 89 a 94 del RLOPD), les mesures de nivell mitjà (articles 95 a 100 del RLOPD) i les específicament previstes com mesures de nivell alt (articles 101 a 104 del RLOPD).

Per tant, pel que fa al procediment que haurà de seguir el Consell Comarcal per a la tramesa de les dades, ens remetem a les concretes disposicions del citat Títol VIII del RLOPD, a banda d'altres qüestions que es comentaran en el Fonament Jurídic VII d'aquest dictamen.

També cal tenir present que a arrel de l'accés a determinada informació personal dels afectats per part dels ajuntaments, en concret, els alcaldes, o d'altres membres del consistori si escau, es genera un deure de guardar reserva en relació amb les informacions que se'ls faciliti des del Consell Comarcal.

Aquest deure està expressament recollit en la LOPD, per a totes aquelles persones que intervenen en el tractament de les dades, en aquest cas, per als alcaldes, en tant que cessionaris de dades personals dels beneficiaris d'ajuts o subvencions, i de terceres persones que dins l'ajuntament hi hagin de tenir accés. L'article 10 de la LOPD disposa que:

“El responsable del fitxer i els que intervinguin en qualsevol fase del tractament de les dades de caràcter personal estan obligats al secret professional pel que fa a les dades i al deure de guardar-les, obligacions que subsisteixen fins i tot després de finalitzar les seves relacions amb el titular del fitxer o, si s'escau, amb el seu responsable.”

VI

Cal fer esment d'una altra qüestió especialment rellevant en relació amb l'accés a informació personal per part dels ajuntaments i amb el procediment que caldria seguir per a tractar i, en concret, comunicar dades personals dels afectats als respectius ajuntaments.

El deure d'informació (article 5 de la LOPD) permet al ciutadà tenir coneixement del tractament de les seves dades, dels destinataris de la informació, i dels mecanismes que li permetran, si escau, exercir els drets ARCO (d'accés, rectificació, cancel·lació i oposició) que la LOPD reconeix als titulars de les dades. Atès el tractament de dades especialment sensibles en els expedients relatius a subvencions o ajuts en matèria de serveis socials, en el cas que ens ocupa és especialment important el compliment de l'obligació que explicita aquest article 5, esmentat, el qual disposa que:

“1. Els interessats als quals se sol·licitin dades personals han de ser prèviament informats de manera expressa, precisa i inequívoca:

*a) De l'existència d'un fitxer o un tractament de dades de caràcter personal, de la finalitat de la recollida de les dades i **dels destinataris de la informació.***

b) Del caràcter obligatori o facultatiu de la resposta a les preguntes que els siguin plantejades.

c) De les conseqüències de l'obtenció de les dades o de la negativa a subministrar-les.

d) De la possibilitat d'exercir els drets d'accés, rectificació, cancel·lació i oposició.

e) De la identitat i la direcció del responsable del tractament o, si s'escau, del seu representant.

(...)

2. Quan s'utilitzin qüestionaris o altres impresos per a la recollida, han de figurar-hi, de manera clarament llegible, les advertències a què es refereix l'apartat anterior. (...).”

Així doncs, les persones físiques de les quals es recullin les dades per al seu tractament en relació amb la sol·licitud de subvencions o ajuts en matèria de serveis socials, han d'estar suficientment informades de les característiques i la finalitat del tractament de les seves dades, incloent, entre d'altres informacions, quins són els destinataris de la informació (en el cas que ens ocupa, doncs, caldria informar els ciutadans que seran beneficiaris d'aquests ajuts, de la comunicació de dades als respectius ajuntaments). Recordem que el deure d'informació recau en el responsable del fitxer o tractament, en el supòsit del qual partim, el

Consell Comarcal, que és l'entitat que, en tant que responsable, i per la informació de què disposem, recull les dades personals per al seu tractament.

VII

Fent una recapitulació de les consideracions fetes en aquest dictamen, s'ha destacat la necessitat de fer una ponderació per tal d'establir quina informació ha de ser tramesa als ajuntaments, limitant-la a aquelles dades que siguin adequades, pertinents i no excessives, en funció de les finalitats que justifiquen la comunicació. La ponderació és especialment rellevant atès el tractament de dades sensibles. S'ha fet esment, també, a la necessitat de donar compliment a diverses obligacions que imposa la normativa de protecció de dades, com ara aplicar les mesures de seguretat adequades, o respectar el deure d'informar els afectats i el deure de confidencialitat.

Tot això porta a formular una recomanació al responsable del tractament, el Consell Comarcal, així com també als ajuntaments afectats, en definitiva, a les administracions públiques cedents i cessionàries d'informació personal. Es recomana que, en la mesura del possible, es protocol·litzi l'intercanvi d'informació personal dels afectats entre ambdues administracions, en l'àmbit de les subvencions o ajuts en matèria de serveis socials.

D'aquesta manera, es podrien concretar i establir en un protocol entre cedent i cessionaris, amb un abast general, diverses qüestions. Sense ser una enumeració tancada dels diferents aspectes que es podrien incloure en aquest protocol, a continuació es citen algunes qüestions, en funció del que s'ha analitzat en aquest dictamen:

- Quins són els fluxos informatius que es poden produir. Definició de cedent i cessionari en cada cas.
- Quin contingut mínim necessari es considera que caldria comunicar amb caràcter general.
- Si existeixen supòsits específics de subvencions o ajuts que, per la seva naturalesa o característiques, requereixin una limitació o una ampliació de la informació que podrà ser comunicada:
 - Quins són els motius pels quals es restringeix o limita la informació a comunicar: (afectació a informacions sobre menors, existència d'informació especialment sensible que cal tractar, nombre de persones afectades, etc).
 - Quins són els motius pels quals es considera necessari ampliar la informació a comunicar: (necessitat de contrastar informacions, detecció d'indícis d'irregularitat, etc).
- Quina és la finalitat al·legada: (abonar les subvencions o ajuts; controlar o fiscalitzar la despesa produïda des de l'ajuntament; contrastar la informació que pugui constar en una i altra administració en relació amb un ajut o subvenció concreta, etc).
- Quines són les dades personals que cal comunicar en funció de la finalitat al·legada.
- Com es duu a terme la comunicació:
 - Quines mesures de seguretat cal aplicar.
 - Quins canals de comunicació s'estableixen.
 - Quines persones són les interlocutores adients per trametre i rebre la informació.
 - Com s'ha de formular la petició d'accés als expedients –de forma oral, per escrit...-).
- Si s'ha informat adequadament als cessionaris sobre el deure de secret.

- Com s'informa els interessats, en compliment de l'article 5 de la LOPD, (especialment informació sobre els destinataris, i inclusió de clàusules informatives, etc).

Si es delimiten *a priori* i més enllà de peticions concretes, aquestes i d'altres qüestions, des de la perspectiva de la protecció de dades podria augmentar la seguretat jurídica i les garanties, tant per als cedents i els cessionaris de la informació, com, en darrera instància, per als ciutadans titulars de les dades.

VIII

El supòsit que acabem d'analitzar -en què el Consell Comarcal, en tant que responsable del tractament de dades, comunicaria dades personals dels expedients de les persones beneficiàries de subvencions als ajuntaments de la comarca que han d'abonar part de la subvenció o ajut-, sembla el més probable, des de la perspectiva de la protecció de dades, i atenent a la normativa sobre serveis socials citada.

Tot i això, per la informació de què es disposa no podem descartar que es doni, en la relació entre el Consell Comarcal i determinats ajuntaments de la comarca, un altre supòsit que comentem a continuació, tot i que menys probable, atesos els termes de la consulta.

En el cas que sigui l'ajuntament el *responsable* dels fitxers o tractaments de dades de caràcter personal en relació amb la gestió i concessió de les subvencions, atenent al marc normatiu que s'ha esmentat anteriorment, es podria donar, respecte el Consell Comarcal, una relació d'*encarregat del tractament*. Segons disposa l'article 12 de la LOPD:

"1. No es considera comunicació de dades l'accés d'un tercer a les dades quan l'accés sigui necessari per a la prestació d'un servei al responsable del tractament.

2. La realització de tractaments per compte de tercers ha d'estar regulada en un contracte que ha de constar per escrit o en alguna altra forma que permeti acreditar-ne la concertació i el contingut, i s'hi ha d'establir de manera expressa que l'encarregat del tractament només ha de tractar les dades d'acord amb les instruccions del responsable del tractament, que no les pot aplicar ni utilitzar amb una finalitat diferent de la que figuri en el contracte esmentat, ni comunicar-les a altres persones, ni tan sols per conservar-les.

El contracte també ha d'estipular les mesures de seguretat a què es refereix l'article 9 d'aquesta Llei que l'encarregat del tractament està obligat a implementar."

3. Una vegada complerta la prestació contractual, les dades de caràcter personal han de ser destruïdes o tornades al responsable del tractament, i també qualsevol suport o document en què consti alguna dada de caràcter personal objecte del tractament.

4. En cas que l'encarregat del tractament destini les dades a una altra finalitat, les comuniqui o les utilitzi incomplint les estipulacions del contracte, també ha de ser considerat responsable del tractament, i ha de respondre de les infraccions en què hagi incorregut personalment."

Caldria també, en relació amb la figura de l'encarregat del tractament, tenir en compte allò que disposen els articles 20 a 22 del RLOPD.

És a dir, en el cas que l'ajuntament fos l'administració pública competent, als efectes de la Llei 12/2007, citada, per gestionar un determinat servei (com ara el procés de concessió de subvencions) i, tenint aquesta competència, n'encarregués la tramitació o determinades actuacions a un ens supramunicipal, -en aquest cas, el Consell Comarcal-, als efectes de la LOPD tindríem un tractament de dades que s'hauria de regir pel citat article 12 de la LOPD.

En aquest cas, és l'ajuntament responsable el que decideix sobre la finalitat, el contingut i l'ús del tractament de les dades personals, i per tant, té la possibilitat de fer els tractaments de dades que siguin necessaris, i pot encarregar a un tercer que realitzi el tractament (al Consell Comarcal, en tant que encarregat). Per definició, l'encarregat del tractament (com ho pot ser una administració pública supramunicipal respecte d'un ajuntament per tal de tramitar determinats serveis) només ha de tenir accés a les dades personals necessàries per tal de poder complir l'encàrrec, sense que es consideri aquest accés com una comunicació o cessió de dades, als efectes de l'article 3.i) de la LOPD.

Una altra cosa serà determinar el nivell d'accés a dades personals concretes que, dins l'estructura del propi ajuntament, hagin de tenir determinades persones o càrrecs, especialment en relació amb les dades sensibles, qüestió que aquesta Agència ha analitzat, entre d'altres, en el Dictamen 43/2009, relatiu a la consulta formulada per un Ajuntament sobre la possibilitat de lliurar a un grup municipal determinada informació relativa a ajuts atorgats per l'àrea de serveis socials, així com en el Dictamen 13/2007, relatiu a la consulta plantejada per un Ajuntament respecte l'accés dels regidors-representants de l'Ajuntament a dades personals tractades per l'àrea de serveis socials, als quals ens remetem a títol il·lustratiu.

Per tot això es fan les següents,

Conclusions

Tota la informació sobre persones físiques concretes, com ara els particulars que sol·liciten una subvenció o ajut, i sobre terceres persones les dades de les quals formen part de la documentació inclosa en expedients relatius a la tramitació de subvencions, es troba protegida per la normativa de protecció de dades personals.

Partint del supòsit que el Consell Comarcal sigui el responsable del tractament de dades, qualsevol comunicació de dades dels afectats a una altra administració pública, s'ha de sotmetre al règim general previst en els articles 11 i 21 de la LOPD.

Per poder produir-se una comunicació de dades legítima, d'acord amb l'article 21.1 de la LOPD, és necessari que la comunicació respongui a l'exercici de les competències o atribucions que els ajuntaments de la comarca puguin tenir, en aplicació de la normativa sectorial aplicable, en relació amb el procés de concessió de les subvencions.

Per aplicació del principi de qualitat, la comunicació ha de referir-se només a les dades que resulten adequades, pertinents i no excessives per al compliment de la finalitat legítima dels ajuntaments, és a dir, a les dades necessàries per a procedir al pagament de les subvencions i, si escau, les necessàries per donar compliment a les funcions de fiscalització que preveu la normativa aplicable.

Correspon al responsable del tractament fer un exercici de ponderació per tal de valorar quines són, en concret, les dades personals que poden ser objecte de comunicació, ponderació que s'haurà de fer d'una manera especialment acurada en relació amb les dades especialment protegides, per aplicació de l'article 7 de la LOPD.

Caldrà aplicar les corresponents mesures de seguretat, pel que fa al procediment de tramesa d'informació personal, així com donar compliment al deure d'informació (article 5 de la LOPD) i al deure de secret (article 10 de la LOPD).

Es recomana a les administracions públiques cedents i cessionàries d'informació personal que, en la mesura del possible, es protocol·litzi l'intercanvi de dades dels afectats entre ambdues administracions, en l'àmbit de les subvencions o ajuts en matèria de serveis socials.

En el cas que s'estableixi una relació entre l'ajuntament, en tant que responsable, i el Consell Comarcal, en tant que encarregat del tractament, caldrà tenir en compte les exigències derivades de l'article 12 de la LOPD, així com dels articles 20 a 22 del RLOPD.