

Dictamen en relació amb la consulta plantejada per l'Administració pública autonòmica en relació amb el tractament de les dades contingudes en el Catàleg de dades i documents electrònics

Es presenta davant l'Agència Catalana de Protecció de Dades un escrit en el qual es sol·licita el parer de l'Agència en relació amb la gestió del Catàleg de dades i documents electrònics (en endavant, el Catàleg) i amb el dret dels ciutadans i ciutadanes a no aportar determinades dades de les que l'Administració pública ja disposa.

En concret, es demana el posicionament de l'Agència respecte si l'accés a determinada informació a través d'una eina tecnològica, la Plataforma d'Integració i Col·laboració Administrativa (en endavant, la PICA), per verificar d'ofici les dades aportades per la persona interessada, constitueix o no una cessió de dades als efectes de la normativa de protecció de dades.

La PICA és una solució tecnològica que permet, entre d'altres, intercanviar documents i dades que es troben en algun òrgan de la Generalitat o altres administracions i entitats (en aquest cas a través del Consorci AOC) i així poder-los incorporar al tràmit administratiu propi sense haver-los de demanar als ciutadans (segons informació disponible a la pàgina web de l'AOC, www.aoc.cat).

(...)

Analitzada la petició i la normativa vigent aplicable, i vist l'informe de l'Assessoria Jurídica, s'emet el dictamen següent.

I

(...)

II

Per situar la qüestió objecte de consulta, cal recordar que el Decret 56/2009, de 7 d'abril, per a l'impuls i el desenvolupament dels mitjans electrònics a l'Administració de la Generalitat, va crear el Catàleg. En concret, l'article 17.1 disposa que:

"El Catàleg de dades i documents electrònics és la relació actualitzada de dades i documents que estan en poder dels ens previstos a la lletra a) de l'article 2.1 i d'altres administracions i institucions públiques, que es poden obtenir per mitjans electrònics, a l'efecte de fer efectiu el dret dels ciutadans i ciutadanes a no aportar-los a un procediment concret."

Més recentment, la Llei 29/2010, del 3 d'agost, de l'ús dels mitjans electrònics al sector públic de Catalunya, disposa en el seu article 21, en relació amb el Catàleg, que:

*"1. El **Catàleg** de dades i documents interoperables a Catalunya és l'eina de què es dota el sector públic de Catalunya per a **fer efectiu el dret dels ciutadans a no***

aportar les dades i els documents que són en poder de les administracions públiques.

2. Les entitats que conformen el sector públic de Catalunya han d'incloure en el Catàleg de dades i documents interoperables a Catalunya la relació actualitzada de dades i documents que es poden obtenir per mitjans electrònics i els mecanismes de seguretat per a accedir-hi garantint la seguretat, la integritat i la protecció plena de les dades de caràcter personal.

3. El Catàleg de dades i documents interoperables a Catalunya, que és gestionat pel Consorci Administració Oberta Electrònica de Catalunya, és accessible per mitjà de la seu electrònica de l'entitat corresponent d'acord amb el que estableix l'article 11.

4. Cada entitat ha d'establir els mecanismes mitjançant els quals els seus empleats públics accedeixen a les dades i als documents inclosos en el Catàleg de dades i documents interoperables a Catalunya, d'acord amb els requeriments que ha establert qui ha inclòs les dades en aquest Catàleg, i n'és responsable."

Els accessos a la informació del Catàleg es realitzen a través de la PICA. Com s'explica en la consulta, el procediment d'accés es du a terme tenint en compte diverses qüestions, que la consulta concreta en els termes següents:

“a) Les dades i documents es posen a disposició de les administracions públiques interessades que les requereixin en i per a l'exercici de les seves competències; b) L'Administració cedent determina les condicions d'accés de les administracions cessionàries; c) Cap administració pot accedir a les dades de forma genèrica, sempre cal autorització prèvia per cada finalitat que justifiqui la necessitat d'accedir a les dades. S'autoritza l'accés en funció de quines dades resultin necessàries per a la finalitat de què es tracti; d) Una vegada que una administració disposa de l'autorització per accedir a unes dades per una finalitat específica, ha d'autoritzar personalment els usuaris que realment efectuaran la consulta; e) Els usuaris autoritzats solament poden consultar les dades en el context de la tramitació d'un expedient específic dels que s'ajusten a la finalitat autoritzada; f) El sistema (la PICA) guarda traça de tot el que passa (qui demana, en quin moment, quan es va obtenir la resposta) sense guardar cap dada concreta de la consulta específica (ni la petició ni la resposta).”

A partir d'aquest protocol d'actuació, en la consulta s'explica que, en la pràctica dels darrers anys, s'ha identificat dues situacions diferents per part d'un òrgan receptor de la informació:

En el primer supòsit, l'òrgan que requereix unes dades o un document disposa de les dades identificatives de l'interessat i de l'autorització corresponent, fa la consulta a la PICA i obté les dades. En aquest cas, segons l'escrit de consulta, és evident que es produeix una comunicació de dades, en què l'òrgan emissor és el cedent, i el receptor n'és el cessionari (en els termes de l'article 11 de la LOPD).

En el segon supòsit, en relació amb el qual es situa la consulta, l'òrgan que requereix les dades ja en disposa perquè els hi ha proporcionat la persona interessada i el que necessita és que l'òrgan titular de les dades les verifiqui. En aquest cas, s'explica que

l'òrgan requeridor, que ja disposa de les dades, les verifica fent una consulta a la PICA, i obté una resposta del tipus *sí/no, consta/no consta*, sense afegir cap més informació. Això, segons l'escrit de consulta, no implica que l'òrgan gestor consulti aquestes dades per incorporar-les a l'expedient, perquè ja disposa de les dades, simplement, es valida la veracitat d'allò declarat pel sol·licitant.

En aquest dictamen ens centrarem exclusivament en el segon supòsit plantejat, que és pròpiament l'objecte de la consulta presentada.

III

Per analitzar la consulta des de la perspectiva de la protecció de dades, haurem de tenir en compte les previsions de la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal (en endavant, LOPD), així com, si escau, les previsions del Reial decret 1720/2007, de 21 de desembre, pel que s'aprova el Reglament de desenvolupament de la LOPD (en endavant, RLOPD).

D'entrada, cal que puntualitzem el contingut d'alguns conceptes de la normativa de protecció de dades.

Segons la LOPD, suposa un "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).

En un sentit ampli, la constatació o verificació d'una informació personal prèviament facilitada per un titular o interessat (en el sentit de l'article 3.e) de la LOPD), afecta a aquesta informació personal, ja que partint de la informació que l'òrgan requeridor ja coneixia, la verificació permet confirmar la certesa d'aquesta informació.

De fet, la "verificació" d'informació personal, en aquests termes, és fins i tot un exercici habitual del "tractament" d'informació personal, si considerem que el principi de qualitat (article 4 de la LOPD) exigeix que les dades es tractin, només, quan són adequades, pertinents i no excessives en relació amb les finalitats determinades, explícites i legítimes per a les quals s'han obtingut. És més, l'article 4.3 de la LOPD disposa que les dades de caràcter personal han de ser exactes i posades al dia de manera que responguin amb veracitat a la situació actual de l'afectat.

Aquesta obligació que l'article 4.3 citat imposa al responsable, d'ofici, ve a reforçar la consideració que una verificació d'una informació personal de la qual ja es disposa prèviament, és una operació que hem de considerar inclosa, en un sentit general, en el concepte de "tractament de dades personals".

Ara bé, dit això, la consulta es centra en si l'exercici de verificació en els termes plantejats suposa una "cessió o comunicació de dades", entesa com qualsevol revelació de dades efectuada a una persona diferent de l'interessat (art. 3.i) de la LOPD), amb les implicacions que això tindria des de la perspectiva de la protecció de dades.

A efectes explicatius, prenem el mateix exemple que es cita en la consulta: l'òrgan requeridor ja disposa de les dades del titular (per exemple, coneix que forma part d'una família nombrosa amb el número del títol corresponent), i sol·licita una verificació, simplement un "sí/no", és a dir, contrastar la informació. L'òrgan (administració pública) responsable del fitxer, emet una resposta "sí/no", o un "consta/no consta", sens que s'afegeixi res diferent -altres dades personals complementàries o diferents- de la informació personal que ja consta en l'expedient de l'òrgan requeridor. Es tracta, simplement, d'una validació de la veracitat de la informació personal de què ja es disposa (es tracta d'una "verificació positiva").

Certament, en aquest cas, i tal i com s'apunta en la pròpia consulta, podem entendre que no s'ha produït una comunicació (o revelació) de dades personals, en què l'òrgan requeridor seria el cessionari, sinó simplement una confirmació o validació, per part de l'òrgan que pot contrastar si la informació de què es disposa és veraç.

En l'exemple citat, d'alguna manera es complementa la informació que ja es té, en el sentit que es constata la pertinença d'aquest individu a una família nombrosa, però certament no s'afegeix nova informació.

Més enllà d'aquest exemple, en definitiva, la verificació en aquests termes no suposa una revelació de "noves dades", doncs simplement s'informa a l'òrgan que requereix les dades que la informació que ja tenia és correcta o veraç. Es pot interpretar que no es produeix una nova revelació o cessió de dades, diferents a aquelles de les que ja es disposava.

No obstant això, convindria puntualitzar que el fet que el supòsit plantejat pugui no ser interpretat com un supòsit de cessió, tal cosa no comporta, com sembla derivar-se dels termes de la consulta, que "no seria d'aplicació la LOPD".

Cadascuna de les Administracions o òrgans implicats (tant l'òrgan requeridor de les dades com l'òrgan responsable del fitxer que conté les dades) "tracten" informació personal, i en aquest tractament es troben sotmesos a la LOPD.

Per tant, el que no seria d'aplicació, certament, en el concret supòsit plantejat ("verificació positiva"), seria el règim aplicable a les cessions de dades, previst en els articles 11 i 21 de la LOPD, als quals fem esment a continuació.

L'article 11 de la LOPD disposa 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 (apartat 1). En l'apartat 2 del mateix article es regulen diversos supòsits en els quals el consentiment que exigeix l'apartat anterior no és necessari, entre d'altres, quan la cessió està autoritzada en una llei.

L'article 21 de la LOPD regula les particularitats del règim de comunicació de dades, quan aquesta es produeix entre Administracions públiques, per tant, resulta d'aplicació al cas que ens ocupa, doncs les consultes a la PICA tenen, en tot cas, com a intervinents (cedent i cessionari), a Administracions públiques. En l'article 21.1, es

preveu que 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 tingui com a objecte el tractament posterior de les dades amb finalitats històriques, estadístiques o científiques. En aquest cas, tampoc no es requereix disposar del consentiment del titular de les dades. L'article 21.2 de la LOPD estableix que 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.

Ara bé, la no aplicació del règim citat de comunicació de dades personals, no es pot estendre a la resta de principis i obligacions de la normativa de protecció de dades, que han de regir les diferents fases del tractament de dades de caràcter personal que realitzen els diferents intervinents.

IV

Certament, el concret supòsit que acabem de comentar, es pot entendre que no estaria sotmès al règim de les comunicacions de dades personals (articles 11 i 21 de la LOPD), si es produeix en els termes apuntats. Per tant, no seria necessari recollir el consentiment (necessari a menys que es disposi de cobertura en norma amb rang de llei), en els termes previstos en els articles 11 i 21, esmentats.

Ara bé, això, sempre i quan realment es tracti d'una confirmació d'allò que ja es coneixia, i no s'aporti cap nova informació, ni informació diversa d'aquella de la qual l'òrgan requeridor ja disposava.

Aquest matís és important, doncs cal distingir aquest primer supòsit comentat d'altres supòsits.

El segon supòsit seria aquell en el qual es produeix una verificació en el sentit contrari a l'apuntat, en el qual es confirmava la informació de què ja es disposa. En aquest cas la resposta tipus "sí/no", "consta/no consta", és negativa (podríem qualificar-ho com de "verificació negativa"). La verificació negativa implica, d'alguna manera, "modificar la informació", en el sentit de passar a considerar com incerta, o falsa, o no suficientment contrastada, aquella informació que l'interessat hauria facilitat inicialment. Com a exemple, el negar o no tenir constància que aquesta persona pertanyi a una família nombrosa, podria suposar una verificació negativa.

El tercer supòsit, seria aquell en el qual l'òrgan responsable del fitxer no només no confirma la informació inicial (verificació negativa), sinó que a més "complementa" la informació, per exemple, amb altres dades relatives a la veritable situació de l'afectat. Es dona per exemple informació complementària sobre la situació de la persona que ha sol·licitat un ajut acreditant pertànyer a una família nombrosa, per seguir l'exemple anterior (simplement a efectes explicatius, podria donar-se el cas que l'òrgan titular de la informació informi a l'òrgan que sol·licita la informació sobre el nombre real de fills de la persona afectada o sobre anteriors sol·licituds d'ajut que hagués cursat l'interessat).

Deixem de banda aquest tercer supòsit, ja que no ofereix dubtes respecte el fet que, en afegir-se nova informació, de la qual no es disposava inicialment, s'ha produït clarament una cessió o comunicació d'aquesta informació, i per tant caldrà remetre's al règim de comunicació de dades de la LOPD.

Pel que fa al segon supòsit, que hem qualificat com de "verificació negativa", aquesta Agència considera que també es tracta d'una revelació d'informació o comunicació de dades, als efectes de la normativa de protecció de dades personals. El fet que no es confirmi positivament allò que ja coneixíem, en certa manera condiona i modifica la informació de què es disposava. En conseqüència, també caldria remetre's en aquest cas al règim citat de comunicació de dades (articles 11 i 21 de la LOPD).

Ara bé, fins i tot en aquest segon supòsit (verificació negativa), veurem que el marc normatiu aplicable pot donar cobertura suficient a la comunicació d'informació personal, com es detallarà a continuació.

V

Abans d'entrar en les possibles habilitacions legals de la comunicació de dades en el context de les verificacions negatives, cal partir de la base que les consultes a la PICA sempre impliquen òrgans d'Administracions públiques (ens referim a l'òrgan sol·licitant d'informació i al responsable del fitxer on es tracta la informació), siguin de la mateixa Administració o bé de dues diferents.

Cal en cada cas tenir en compte la naturalesa jurídica de l'òrgan que fa la petició de verificació a través de la PICA i de l'òrgan titular del fitxer origen de les dades, per tal de veure si pertanyen a la mateixa Administració pública o, si escau, si es pot aplicar alguna de les habilitacions previstes per a la comunicació de dades entre administracions públiques.

Al respecte, l'article 2 de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú, respecte l'àmbit d'aplicació d'aquesta llei, disposa que s'entén per administracions públiques, entre d'altres, les administracions de les comunitats autònomes (apartat 1), afegint que les entitats de dret públic amb personalitat jurídica pròpia vinculades o dependents de qualsevol de les Administracions públiques tenen així mateix la consideració d'Administració pública (apartat 2).

Això és rellevant en el sentit que, per exemple, la comunicació de dades dins l'Administració de la Generalitat que impliqui a un intervinent (cedent o cessionari) que té personalitat jurídica pròpia, s'ha de considerar sotmesa a l'article 21 de la LOPD, com ha posat de manifest aquesta Agència en diversos Dictàmens, entre d'altres, i a títol d'exemple, el Dictamen 39/2009 (disponible a la pàgina web: www.apd.cat).

En el cas que ens ocupa, partim de la base que moltes peticions de verificació es produiran entre dos òrgans de l'Administració de la Generalitat -sense que cap d'ells tingui personalitat jurídica pròpia-, cas en el qual tampoc no estarem pròpiament en un supòsit de cessió o comunicació de dades, en els termes de l'article 3.i) de la LOPD.

En aquests casos, lògicament, si bé no cal aplicar el requisit de la recollida del consentiment, sí que cal que el tractament que pugui realitzar l'òrgan que verifica la informació, s'ajusti al principi de finalitat, en els termes de l'article 4.2 de la LOPD, segons el qual 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.

Respecte el principi de finalitat, en el cas que ens ocupa podem considerar que la verificació d'una informació facilitada per la mateixa persona interessada (i l'obtenció d'una verificació negativa, en aquest cas) per part d'un òrgan de l'Administració, pot resultar ajustada a aquest principi, si la verificació es justifica, amb la suficient concreció, en les competències o matèries que tracta aquest òrgan, i la informació que es pretén contrastar no ha estat recollida amb una finalitat que pot resultar incompatible. Més encara, si tenim en compte la referència ja feta al principi de qualitat i a l'exigència per al responsable d'un tractament de dades de tenir actualitzada i correcta la informació (article 4.3 de la LOPD), i vinculem aquesta exigència amb l'exercici de les competències que poden fer necessària una consulta a la PICA, podem entendre que l'òrgan que formula la consulta ha de poder contrastar la informació que li ha donat l'interessat, i que aquesta consulta i verificació queda habilitada pels principis esmentats.

Finalment, en aquells casos en què la verificació implica dos ens públics amb personalitats jurídiques diferenciades (cas també probable en el context de les consultes a la PICA), caldrà aplicar el règim general de la LOPD (articles 11 i 21), tal com veurem a continuació.

VI

Feta aquesta consideració respecte la naturalesa dels intervinents en les consultes a la PICA, entrem ja a comentar els supòsits que poden habilitar la comunicació, en el context que analitzem.

Vist el règim previst en la LOPD per a la comunicació de dades, cal tenir en compte diverses previsions del marc normatiu aplicable al supòsit que ens ocupa, en què la petició d'informació per part de l'òrgan sol·licitant comporta una comunicació o cessió de dades personals. Com ja s'ha dit, el consentiment del titular no és necessari si es dóna la suficient cobertura en una norma amb rang de llei, entre d'altres supòsits (article 11.2 de la LOPD).

En qualsevol cas, insistim que les consideracions respecte la normativa que citarem a continuació, resultarien aplicables al supòsit que hem qualificat com de "verificació negativa".

D'entrada hem de tenir en compte que l'article 11.2.c) de la LOPD exclou la necessitat de disposar del consentiment, en el següent cas:

"Quan el tractament respongui a la lliure i legítima acceptació d'una relació jurídica el desenvolupament, el compliment i el control de la qual impliqui necessàriament

la connexió del tractament esmentat amb fitxers de tercers. En aquest cas, la comunicació només és legítima quan es limiti a la finalitat que la justifiqui.”

Aquest supòsit parteix de l'existència d'una relació jurídica, entre d'altres, administrativa (com la que es podria donar entre el ciutadà i l'Administració pública davant la qual es realitza un tràmit a través del Catàleg). Quan el desenvolupament, compliment i control de la relació jurídica implica necessàriament la connexió (o consulta, en el supòsit que ens plantejem) amb fitxers de tercers (en aquest cas, de l'Administració pública o òrgan titular del fitxer on es contenen les dades) la cessió que es produiria no exigirà el previ consentiment del titular.

Això, no només per les consideracions fetes anteriorment respecte els principis de qualitat i de finalitat, sinó especialment perquè cal tenir en compte que la normativa exigeix que l'Administració realitzi determinades comprovacions de dades. Trobem una previsió en aquest sentit en l'article 78.1 de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú, que disposa el següent, en relació amb la instrucció del procediment:

*“Los actos de instrucción necesarios para la determinación, conocimiento y **comprobación de los datos** en virtud de los cuales deba pronunciarse la resolución, **se realizarán de oficio por el órgano que tramite el procedimiento**, sin perjuicio del derecho de los interesados a proponer aquellas actuaciones que requieran su intervención o constituyan trámites legal o reglamentariamente establecidos.”*

Aquest article estableix amb caràcter general la comprovació d'informació, a realitzar d'ofici, en relació amb les dades necessàries per a dictar resolucions.

La mateixa Llei 30/1992, citada, conté previsions de comprovació o verificació d'informació en l'àmbit més específic de les declaracions responsables i les comunicacions prèvies, en l'article 71.bis), afegit per l'article 2.3 de la Llei 25/2009, de 22 de desembre, de modificació de diverses lleis per a la seva adaptació a la Llei sobre el lliure accés a les activitats de serveis i el seu exercici (anomenada “Llei òmnibus”).

En concret, l'article 71.bis), en el seu apartat 3, disposa que:

*“Las **declaraciones responsables y las comunicaciones previas** producirán los efectos que se determinen en cada caso por la legislación correspondiente y permitirán, con carácter general, el reconocimiento o ejercicio de un derecho o bien el inicio de una actividad, desde el día de su presentación, **sin perjuicio de las facultades de comprobación, control e inspección que tengan atribuidas las Administraciones Públicas. (...).**”*

El mateix article 71.bis) també disposa, en el seu apartat 4, que la inexactitud, falsedat o omissió de caràcter essencial de qualsevol dada, manifestació o document que s'acompanya o incorpora a una declaració responsable o comunicació prèvia, determina la impossibilitat de continuar amb l'exercici del dret o activitat de què es tracti, sens perjudici de les responsabilitats que puguin correspondre.

El règim de la declaració responsable i de la comunicació prèvia s'ha de completar amb la Llei 26/2010, del 3 d'agost, de règim jurídic i de procediment de les administracions públiques de Catalunya. Aquesta Llei 26/2010, que entra en vigor, amb determinades excepcions, al cap de tres mesos de la seva publicació al DOGC (5 d'agost de 2010), conté previsions sobre la verificació, en relació amb la declaració responsable i en relació amb la comunicació prèvia. Els articles 35 (en relació amb la declaració responsable) i 36 (en relació amb la comunicació prèvia), ambdós de la Llei 26/2010, citada, disposen el següent:

Article 35:

*"1. Als efectes d'aquesta llei, s'entén per **declaració responsable** el document subscrit per la persona interessada en què declara, sota la seva responsabilitat, que compleix els requisits establerts per la normativa vigent per a accedir al reconeixement d'un dret o facultat o per al seu exercici, que disposa de la documentació acreditativa corresponent i que es compromet a mantenir-ne el compliment durant la vigència d'aquest reconeixement o exercici.*

2. La declaració responsable ha d'incloure les dades relatives a la identificació de qui la subscriu i els requisits a què es refereix l'apartat 1, que s'han de fer constar, en cada cas, de manera expressa, clara i precisa.

*3. Sens perjudici dels efectes concrets que en cada cas determini la legislació sectorial, **la presentació de la declaració responsable en el marc d'un procediment administratiu faculta l'administració pública competent per a verificar la conformitat de les dades que s'hi contenen.**"*

Article 36:

*"1. Als efectes d'aquesta llei, s'entén per **comunicació prèvia** el document subscrit per la persona interessada amb què posa en coneixement de l'Administració pública competent fets o elements relatius a l'exercici d'un dret o a l'inici d'una activitat, tot indicant els aspectes que el poden condicionar, i que s'acompanya, si escau, de la documentació necessària per al seu compliment de conformitat amb el que estableix la normativa sectorial.*

*2. Sens perjudici dels efectes concrets que en cada cas determini la normativa sectorial, la comunicació prèvia permet el reconeixement o l'exercici d'un dret o l'inici d'una activitat, des del dia de la presentació, i **faculta l'administració pública corresponent per a verificar la conformitat de les dades que s'hi contenen.**"*

Per tant, la normativa citada, -per bé que pel que fa a la Llei 26/2010 cal esperar a la seva entrada en vigor-, preveu en aquests supòsits la facultat de l'administració pública ("competent" en l'article 35.3, citat, i "corresponent" en l'article 36.2, citat) de verificar la conformitat de les dades aportades per la persona interessada, i que es contenen en la declaració responsable o en la comunicació prèvia.

Ateses les previsions que, en el marc de l'article 71.bis) de la Llei 30/1992, citada, especifica la Llei 26/2010, la normativa preveu determinades verificacions d'ofici que,

en referir-se a dades de caràcter personal, compten amb la corresponent habilitació legal, en el cas de les declaracions responsables i de les comunicacions prèvies, en els termes apuntats.

Totes aquestes previsions podrien emparar, doncs, i donar la suficient cobertura, a les consultes realitzades a través de la PICA, en el cas de les verificacions negatives.

Serveixin aquests exemples, o d'altres que es poden contenir en altra normativa (per exemple, l'article 24.2 de la Llei 38/2003, de 17 de novembre, general de subvencions, segons el qual l'òrgan competent per a la instrucció del procediment de concessió de subvencions ha de realitzar, d'ofici, les actuacions necessàries per a la determinació, coneixement i comprovació de les dades en virtut de les quals ha de formular-se la proposta de resolució), per reforçar la consideració feta respecte la obligació que s'imposa a les Administracions públiques de comprovar que la informació que tracten (als efectes que ens interessin, la informació personal) és veraç, obligació que és coherent amb els principis de protecció de dades personals previstos en la LOPD.

Amb independència de la previsió de l'article 11.2.c), que hem comentat, poden existir també casos en els quals per a l'exercici de les mateixes competències, o de competències que tractin les mateixes matèries (seguint la fórmula de l'article 21.1 de la LOPD), en què la cessió o comunicació de dades, en el context de les consultes a la PICA que analitzem, pot trobar cobertura en el citat article 21 de la LOPD, al qual ja ens hem referit en aquest dictamen.

Aquesta exposició que hem fet, ha de ser completada amb el que es deriva de la Sentència del Tribunal Suprem, de 15 de juliol de 2010 (recurs 23/2008), en concret, en relació amb l'article 11 del RLOPD. Aquest article, es referia a la verificació de dades en sol·licituds formulades a les Administracions públiques, en els següents termes:

*“Quan es formulin sol·licituds per mitjans electrònics en què l'interessat declari dades personals que constin en poder de les administracions públiques, l'òrgan destinatari de la sol·licitud pot efectuar en l'exercici de les seves competències **les verificacions necessàries** per comprovar l'autenticitat de les dades.”*

Aquest article ha estat declarat nul per la STS citada. En síntesi, la sentència considera que l'article 11 del RLOPD no té l'habilitació legal exigida pels articles 6 i 11 de la LOPD, i que la cobertura necessària no pot ser genèrica, i no pot buscar-se, en qualsevol cas, en una norma de rang reglamentari.

Els articles 6.2.b) i 9) de la Llei 11/2007, relatius al dret dels ciutadans a no aportar dades i documents que es troben en poder de les Administracions públiques, pròpiament no es refereixen a la possibilitat de “verificació” de dades per part de l'Administració pública, i remetent a la LOPD en quant a l'exigència de consentiment o norma amb rang de llei per tal de fer efectiu aquest dret dels ciutadans. En concret, l'article 9 de la mateixa Llei 11/2007, regula expressament les cessions de dades entre Administracions públiques, com segueix:

*“1. Para un eficaz ejercicio del derecho reconocido en el apartado 6.2.b), cada Administración deberá facilitar el acceso de las restantes Administraciones Públicas a los datos relativos a los interesados que obren en su poder y se encuentren en soporte electrónico, especificando las condiciones, protocolos y criterios funcionales o técnicos necesarios para acceder a dichos datos con las máximas garantías de seguridad, integridad y disponibilidad, **de conformidad con lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999**, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal y su normativa de desarrollo.*

*2. La disponibilidad de tales datos estará limitada estrictamente a aquellos que son requeridos a los ciudadanos por las restantes Administraciones para la tramitación y resolución de los procedimientos y actuaciones de su competencia de acuerdo con la normativa reguladora de los mismos. **El acceso a los datos de carácter personal estará, además, condicionado al cumplimiento de las condiciones establecidas en el artículo 6.2.b) de la presente Ley.**”*

La STS citada analitza expressament la relació de la previsió de l'article 11 del RLOPD amb els articles 6.2.b) i 9 de la Llei 11/2007, i considera que aquests articles no poden considerar-se la cobertura necessària per a la previsió de verificació del RLOPD, consideració que aquesta Agència comparteix. A més, es deriva de la STS que no es pot pressuposar una cobertura legal de forma general, en tot cas, la cobertura necessària no es pot trobar en una norma de rang reglamentari.

Certament, la STS exclou la possibilitat generalitzada de que les Administracions públiques facin comprovacions sense la suficient cobertura legal.

No obstant això, si tenint en compte les previsions legals que s'han esmentat, les comprovacions o verificacions a fer per part de les Administracions públiques troben la suficient cobertura, aquestes comprovacions seran ajustades al que exigeix la normativa de protecció de dades. El parer explicitat en aquest dictamen coincideix així amb el que es desprèn del marc normatiu examinat i de la STS citada, en el sentit d'exigir la suficient cobertura legal per poder procedir a realitzar les comprovacions o verificacions d'informació personal que resultin necessàries, i sempre que es compleixin una sèrie de requisits, que es comenten a continuació.

VII

A banda de que, com hem apuntat, i per al supòsit de les verificacions negatives (i òbviament per a aquelles verificacions en les que es complementa la informació), el marc normatiu aplicable pugui donar cobertura suficient a la comunicació d'informació personal, és important que, amb caràcter general, i per tal de donar correcte compliment als principis i garanties de la normativa de protecció de dades, les Administracions públiques implicades en l'exercici de verificació o comprovació de dades, analitzin com s'ha de realitzar aquest exercici.

Com ja s'ha apuntat en referir-nos en aquest dictamen als principis de qualitat i de finalitat, qualsevol flux informatiu de dades personals ha de limitar-se a les dades adequades, pertinents i necessàries per a la finalitat legítima que resulti pertinent en cada cas.

Això comporta que, en el context que ens ocupa de les verificacions d'informació a través de la PICA entre òrgans de les Administracions públiques, sigui aconsellable que, abans de realitzar la consulta, s'analitzin entre d'altres les següents qüestions:

- Com i quan es formula la consulta: si la consulta, per exemple (per a constatar la informació que ha aportat un interessat al·legant que forma part d'una família nombrosa) es realitza en relació amb qualsevol sol·licitud, o bé només en determinats casos en què es considera necessari fer la verificació; quins elements cal tenir en compte per considerar necessària fer la verificació.

Per bé que, en descriure el procediment d'accés a les dades, en la consulta s'explica que no es pot accedir a dades de forma genèrica, i que sempre cal l'autorització prèvia per cada finalitat que justifiqui la necessitat d'accedir a les dades –consideracions que sens dubte s'ajusten als principis de protecció de dades esmentats-, hem de considerar que hi ha finalitats que poden ser més o menys genèriques (per exemple, finalitats relacionades amb competències en matèria de serveis socials). Això porta a considerar que, el que s'al·lega en cada cas com a motiu d'accés no hauria de ser una finalitat genèrica o formulada en termes amplis, sinó concretada en relació amb el procediment concret en el que es requereix fer una verificació.

- Quina informació es requereix: en connexió amb el que s'acaba d'apuntar, tot i trobar-nos amb diferents verificacions que es justifiquen per l'exercici de la mateixa competència (per part de l'òrgan requeridor), en cada cas pot ser que les dades concretes que resulten necessàries siguin diferents. Això pot ser degut a que en un cas s'hagi pogut contrastar la informació a verificar per altres vies, i en un altre cas no.

- A qui es sol·licita la informació: També caldria valorar que, en un supòsit de verificació, les fonts d'informació que estan en disposició de contrastar la informació poden ser diverses. Fora dels casos en què només hi ha una única font per verificar la informació, caldrà analitzar prèviament quina font resulta més adient, des de la perspectiva del principi de qualitat de les dades. És a dir, caldrà valorar quina font pot resultar més fiable per tal de donar una informació personal veraç, actualitzada i sense errors.

En definitiva, es recomana que es protocol·litzin aquests i d'altres aspectes de la verificació, si escau, en la mesura del possible, i tenint en compte la perspectiva de la protecció de dades, el procediment d'accés a la informació que es resumeix en l'escrit de consulta.

A banda d'això, també es recomana que el titular de les dades personals objecte de verificació sigui, en tot cas, i de forma prèvia al tractament de les dades, conscient de que es pot realitzar la dita verificació. És a dir, en termes de la normativa de protecció de dades, el titular de les dades ha d'estar informat de forma prèvia de la possibilitat que es verifiqui la informació que ell mateix ha aportat.

Aquesta recomanació s'emmarca, lògicament, en allò que disposa l'article 5 de la LOPD, referit en els següents termes al deure d'informació que han de complir els responsables de tractar dades personals dels ciutadans:

“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.

Quan el responsable del tractament no estigui establert en el territori de la Unió Europea i utilitzi en el tractament de dades mitjans situats en territori espanyol, ha de designar, llevat que aquests mitjans s'utilitzin amb finalitats de tràmit, un representant a Espanya, sens perjudici de les accions que es puguin emprendre contra el mateix responsable del tractament.

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.

(...)”.

Això portaria, concretament, a què en el moment de recollir les dades d'una persona que sol·licita un ajut en tant que membre d'una família nombrosa (per seguir l'exemple que hem estat utilitzant en aquest dictamen), ja sigui a través de formularis, impresos, presencialment o per via telemàtica, etc, se l'informi, entre d'altres, de la possibilitat que l'Administració que recull les seves dades (a banda d'informar que aquestes passaran a formar part d'un determinat fitxer, o d'informar de la unitat on s'ha d'adreçar per exercir els seus drets, etc), s'adreci a l'òrgan corresponent, en l'exemple posat, al Departament d'Acció Social i Ciutadania de la Generalitat, per verificar la informació. Aquesta previsió d'ulteriors comprovacions o verificacions de les dades aportades per l'interessat, hauria d'incloure's en la corresponent clàusula informativa, que cal preveure necessàriament per aplicació de l'article 5 de la LOPD, citat.

Cal tenir en compte que l'article 5.1.c) de la LOPD disposa que cal informar “de les conseqüències de l'obtenció de les dades...”, i podem considerar que informar sobre el fet que l'obtenció de les dades pot comportar una verificació posterior, és informar sobre una conseqüència possible de l'obtenció de les dades que facilita el propi interessat.

Tot i que és cert que el propi article 5.3 de la LOPD preveu que no és necessari informar, entre d'altres, d'aquestes conseqüències, si es dedueix clarament de la naturalesa de les dades o de les circumstàncies en què es recullen, es pot considerar que pot no ser de general coneixement per part dels ciutadans la possibilitat que tenen les Administracions públiques de fer aquestes comprovacions, especialment a l'hora de conèixer quina serà la informació de contrast. Per això, caldria incloure la dita informació en la clàusula informativa corresponent.

Per tot això, es fan les següents,

Conclusions

La LOPD, i per tant, els seus principis i garanties, són aplicables a les diferents fases del tractament de dades de caràcter personal (segons l'article 3.c) de la LOPD) que realitzen les administracions públiques.

El supòsit en què l'òrgan que requereix les dades ja en disposa perquè els hi ha proporcionat la persona interessada, i obté una "verificació positiva" de la informació, sense que s'afegeixi cap altra informació, no suposa una revelació de noves dades personals, i no es produeix una comunicació de dades en els termes de l'article 3.i) de la LOPD. Per tant, no resulta necessari requerir el consentiment de l'afectat, que és un requisit previst en el règim aplicable a les comunicacions de dades (article 11 i 21 de la LOPD).

El supòsit en què l'òrgan que requereix les dades obté una "verificació negativa", en el sentit de passar a considerar com incerta, o falsa, o no suficientment contrastada la informació facilitada per l'interessat, implica una revelació de dades.

Per tant, en aquest cas, o bé, òbviament, si es modifica la informació inicial o s'afegeix qualsevol dada personal complementària, es pot considerar que s'ha produït una cessió o comunicació de dades, sotmesa al règim general previst en els articles 11 i 21 de la LOPD.

En el cas de les verificacions negatives, les previsions de la pròpia normativa de protecció de dades (articles 11.2.c) i 21) de la LOPD), poden donar suficient cobertura a les cessions de dades, sense que sigui necessari recollir el consentiment previ dels interessats. En connexió amb l'article 11.2.c) citat, cal tenir en compte les previsions de la Llei 30/1992 (article 78.1 i article 71.bis), i les habilitacions que es desprenen de la Llei 26/2010 (articles 35 i 36), o d'altra normativa sectorial.

Es recomana analitzar i protocol·litzar, des de la perspectiva de la protecció de dades personals, diverses qüestions relatives als termes en què es realitzen les verificacions a través de la PICA i als fluxos informatius que aquestes verificacions poden produir. Així mateix, es recomana informar convenientment a l'interessat, en el context del deure d'informació (article 5 de la LOPD) sobre la possibilitat de realitzar ulteriors comprovacions o verificacions de la informació personal aportada.