

Dictamen en relació amb la consulta plantejada per l'Administració autonòmica sobre l'elaboració d'un protocol de detecció d'alumnat susceptible de formar part de grups de joves organitzats i violents

Es presentà davant l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades un escrit emès per l'Administració autonòmica, en què se sol·licitava el parer de l'Autoritat sobre com realitzar determinades actuacions d'un protocol de detecció d'alumnat susceptible de formar part de grups de joves organitzats i violents respectant la normativa en matèria de protecció de dades personals.

(...)

Analitzada la consulta, i vist l'informe de l'Assessoria Jurídica, es dictamina el següent:

I

(...)

II

L'Administració autonòmica manifesta, en el seu escrit de consulta que, davant els darrers episodis de violència protagonitzats per joves integrants de nous grups juvenils organitzats a l'estil de bandes urbanes a l'entorn de centres educatius han considerat oportú formar un grup de treball de persones especialistes en aquesta temàtica per tal de dissenyar una actuació territorial conjunta que doni resposta a les demandes i necessitats.

Tot seguit, afegeix que un dels instruments que estan elaborant és un protocol de detecció de l'alumnat susceptible de formar part de grups de joves organitzats i violents. En aquest sentit, manifesta que, en el procés de detecció i per tal de poder endegar un seguit d'actuacions coordinades entre el centre educatiu i la policia de proximitat, necessiten compartir i contrastar informacions sobre alguns dels alumnes.

Atès que aquestes actuacions incideixen en l'àmbit de la protecció de dades dels alumnes, l'Administració autonòmica planteja a aquesta Autoritat com les podrien desenvolupar amb ple respecte a la normativa vigent de protecció de dades personals.

Vistos els termes de la consulta, a continuació se'n farà l'anàlisi corresponent del document de treball aportat (el protocol), sempre des de la perspectiva de la protecció de dades personals, i tenint en compte el marc normatiu que resulti aplicable.

III

D'acord amb l'apartat 1 del document de treball l'objectiu de l'esmentat protocol és "facilitar a la comunitat educativa la detecció d'indicis i/o observacions que poden determinar que un alumne del centre pot estar en procés d'entrar en un NGJOV (Nous Grups de Joves Organitzats i Violents) o ja pertànyer al grup".

Amb aquest propòsit, en el protocol s'incorpora un quadre –anomenat “Desenvolupament del protocol”- en què es defineixen les tasques o intervencions que han de dur a terme els diferents agents implicats, entre les quals cal destacar, en primer lloc, les relatives a la recollida d'informació personal.

En aquest sentit, s'estableix (Tasca 1 “Detecció d'indicis”) que qualsevol membre de la comunitat educativa i/o del seu entorn que denoti que un alumne pertany a un NGJOV o que pot estar en perill de ser-ne captat, ha de posar aquest fet en coneixement de la Direcció del centre educatiu, personalment i sense intermediaris. Es consideren indicis de la possible pertinença al NGJOV “els símbols identificatius com vestimentes, tatuatges..., la presència de possibles grups per l'entorn del centre i/o indicadors personals, escolars, de relació...”.

Tot i que no s'especifica, sembla desprendre's que, junt amb aquesta informació (els indicis), el que també es facilitarà a la Direcció del centre educatiu són les dades identificatives (nom i cognoms) de l'alumne o alumnes que puguin pertànyer o estar en perill de ser captats per un NGJOV.

Tot seguit s'estableix (Tasca 2.b “Recull informació interna i contrasta”) que, un cop rebuda aquesta informació, la Direcció del centre educatiu la contrastarà amb el propi alumne, amb el seu tutor i/o amb d'altres persones referents del centre (professorat, conserge...) que comptin amb la seva confiança.

Tenint en compte que per dada de caràcter personal s'entén *“qualsevol informació numèrica, alfabètica, gràfica, fotogràfica, acústica o de qualsevol altre tipus que concerneix persones físiques identificades o identificables”* (article 5.1.f) del Reial decret 1720/2007, de 21 de desembre, pel qual s'aprova el Reglament de desplegament de la LOPD (RLOPD)), cal fer avinent que aquest conjunt d'informació tindrà, sens dubte, consideració de dada personal.

Conseqüentment, en el seu tractament -entès com *“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 Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal (LOPD))- caldrà tenir en compte l'aplicació dels principis i obligacions establerts per la normativa de protecció de dades personals.

Entre aquests principis convé destacar el relatiu al consentiment per al tractament de dades personals. D'acord amb l'article 6.1 de la LOPD, el tractament de dades de caràcter personal *“requerirà el consentiment inequívoc de l'afectat, tret que una llei disposi una altra cosa”*.

En els casos en què, com l'examinat, es produeix el tractament de dades personals de menors d'edat, el RLOPD preveu que, si es tracta de menors amb 14 anys o més, es podran tractar les seves dades amb el seu consentiment, tret d'aquells casos que la Llei exigeixi per a la seva prestació l'assistència dels titulars de la pàtria potestat o tutela. En cas però, que siguin menors de 14 anys, s'exigeix el consentiment dels pares o tutors (article 13.1).

Ara bé, cal tenir en compte que d'acord amb la Llei orgànica 2/2006, de 3 de maig, d'Educació, disposició addicional 23^a, *“els centres docents poden recollir les dades personals del seu alumnat que siguin necessàries per a l'exercici de la seva funció”*

educativa. Aquestes dades poden fer referència a l'origen i ambient familiar i social, a característiques o condicions personals, al desenvolupament i els resultats de la seva escolarització, així com a aquelles altres circumstàncies el coneixement de les quals sigui necessari per a l'educació i orientació dels alumnes” (apartat primer).

I afegeix que “els pares o tutors i els mateixos alumnes han de col·laborar en l'obtenció de la informació a què fa referència aquest article. La incorporació d'un alumne a un centre docent suposa el consentiment per al tractament de les seves dades i, si s'escau, la cessió de dades procedents del centre on hagi estat escolaritzat anteriorment, en els termes que estableix la legislació sobre protecció de dades. En tot cas, la informació a què es refereix aquest apartat ha de ser l'estrictament necessària per a la funció docent i orientadora, i no es pot tractar amb fins diferents de l'educatiu sense consentiment exprés” (apartat segon).

D'acord amb aquest precepte, per tant, existeix una habilitació legal per al tractament de les dades que exclou la necessitat que l'afectat (l'alumne) o, si s'escau, el seu representant legal atorgui el consentiment per al tractament de les seves dades que siguin necessàries per a l'exercici de les funcions docent i orientadora, sempre que el tractament resulti efectivament necessari per a l'exercici d'aquestes funcions.

No obstant això, tal i com veurem en el següent apartat, el fet que aquesta llei contingui una habilitació perquè el centre educatiu pugui tractar dades personals dels seus alumnes sense consentiment quan aquestes són necessàries per dur a terme les seves funcions docent i orientadora no significa, necessàriament, que aquesta normativa contingui una habilitació legal general perquè el centre educatiu pugui realitzar qualsevol altre tractament d'aquestes dades personals.

Escau recordar, en aquest sentit, que segons el principi de qualitat de les dades (article 4 de la LOPD) el centre educatiu només pot recollir i tractar aquelles dades personals que siguin adequades, pertinents i no excessives en relació amb l'àmbit i la finalitat determinada, explícita i legítima per a la qual s'han obtingut (funcions docent i orientadora), sense que les pugui emprar per a d'altres finalitats incompatibles amb aquella que justificà la seva recollida.

IV

Continuant amb l'anàlisi de les tasques previstes en el document de treball (Tasca 2a “Recull informació externa i contrasta”), s'estableix en aquest que, un cop informada la Direcció del centre de la possible pertinença o captació d'un alumne en un NGJOV, aquesta informará d'aquest extrem a la Policia de proximitat que, a la vegada, ho comunicarà a la Unitat Regional de Proximitat i Atenció al Ciutadà (URPAC), per tal de contrastar les informacions obtingudes dins el centre.

Cal posar de manifest, en relació amb aquesta previsió, que la comunicació d'informació pretesa per part del centre educatiu a la policia de proximitat constitueix, des del punt de vista de la protecció de dades, un nou tractament de dades, en concret, una cessió, entesa com “*qualsevol revelació de dades que s'efectua a una persona diferent de l'interessat*” (article 3.i) de la LOPD). Per tant, perquè aquesta comunicació sigui legítima haurà de complir els requisits del règim aplicable a les cessions de dades previst a l'article 11 de la LOPD.

Aquest precepte disposa, apartat 1, 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". Tot seguit afegeix, apartat 2, que aquest consentiment no és necessari quan, entre d'altres excepcions, una llei o norma amb rang de llei l'habiliti (lletra a).

Per tant, cal analitzar si en aquest cas existeix una llei o norma amb rang de llei que habiliti la cessió d'aquesta informació sense consentiment de l'alumne o alumnes (o del seu representant legal) a les forces i cossos de seguretat.

La citada disposició addicional 23^a de la Llei orgànica 2/2006, estableix que "(...). La incorporació d'un alumne a un centre docent suposa el consentiment per al tractament de les seves dades i, si s'escau, la cessió de dades procedents del centre on hagi estat escolaritzat anteriorment, en els termes que estableix la legislació sobre protecció de dades. En tot cas, la informació a què es refereix aquest apartat ha de ser l'estrictament necessària per a la funció docent i orientadora, i no es pot tractar amb fins diferents de l'educatiu sense consentiment exprés" (apartat 2).

"En el tractament de les dades de l'alumnat s'han d'aplicar normes tècniques i organitzatives que garanteixin la seva seguretat i confidencialitat. El professorat i la resta del personal que, en l'exercici de les seves funcions, accedeixi a dades personals i familiars o que afectin l'honor i la intimitat dels menors o les seves famílies queda subjecte al deure de sigil" (apartat 3).

"La cessió de les dades, incloses les de caràcter reservat, necessàries per al sistema educatiu, s'ha de fer preferentment per via telemàtica i està subjecta a la legislació en matèria de protecció de dades de caràcter personal, i les condicions mínimes les ha d'acordar el Govern amb les comunitats autònomes en el si de la Conferència Sectorial d'Educació" (apartat 4).

Aquesta previsió legal habilitària, en principi, la comunicació de dades dels alumnes entre centres educatius, en els termes assenyalats pel Govern, per poder exercir les funcions docent i orientadora que tenen atribuïdes, sense que un determinat centre pugui tractar-les amb finalitats diferents de l'educativa si no es compta amb el consentiment exprés dels alumnes o, si escau, dels seus representants legals.

En el cas examinat però la comunicació de dades dels alumnes en aquesta fase del protocol es realitzaria, com s'ha apuntat, des del centre educatiu a les forces i cossos de seguretat quan el centre tingui indicis de que un determinat alumne pot ésser captat o ja pertànyer a un NGJOV.

Entenem que la finalitat per la qual es vol comunicar aquest fet a la policia de proximitat es limita a la voluntat del centre educatiu de, dins les seves competències docent i d'orientació, comprovar si dit alumne requereix d'una atenció especial necessària per garantir el ple desenvolupament de la seva personalitat en el respecte dels principis democràtics de convivència i dels drets i llibertats fonamentals.

En la mesura que l'actuació del centre es fonamenti en la protecció de l'interès del menor (Llei orgànica 1/1996, de 15 de gener, de Protecció Jurídica del Menor) i s'emmarqui dins la funció educativa que té atribuïda per la LO 2/2006 pot entendre's que existeix habilitació legal suficient perquè el centre pugui contrastar determinada informació personal dels seus alumnes amb la policia de proximitat, sense necessitat de comptar amb el consentiment dels afectats (article 11.2.a) LOPD).

Ara bé, la cessió en aquest cas haurà de comprendre únicament les dades personals que siguin necessàries per donar compliment a la finalitat pretesa (article 4.1 LOPD). És a dir, en la mesura que la finalitat de la comunicació de dades a la policia és només poder obtenir informació de que disposa aquesta sobre el menor i que resulta necessària per a l'exercici de la funció educativa que el centre té encomanada, cal tenir en compte que: per una banda, només serà possible demanar aquesta informació quan realment existeixin indicis raonables de la pertinença del menor a algun dels grups de risc esmentats; per altra banda, la informació que el centre comuniqui a la policia haurà de ser la mínima indispensable per poder obtenir del cos policial la informació necessària per exercir les seves funcions educatives.

D'altra banda, fer avinent que el centre educatiu ha de garantir en tot moment la confidencialitat de la informació personal rebuda des del cos policial (article 10 LOPD), de tal manera que només puguin tenir-hi accés aquelles persones implicades en la resolució de la problemàtica de què es tracti.

Qüestió diferent és que el centre no pugui comunicar a la policia altra informació per a altres finalitats que ja no siguin les pròpies del centre sinó dels cossos policials, supòsit que s'analitzarà en l'apartat següent d'aquest dictamen.

V

Tal com s'ha apuntat, un centre educatiu podria comunicar dades personals d'un alumne a les forces i cossos de seguretat, per finalitats diferents a l'educativa, amb ple respecte a la normativa de protecció de dades. Com a mínim es poden preveure dos supòsits:

1. D'acord amb la Llei orgànica 2/1986, de 13 de març, reguladora de les forces i cossos de seguretat de l'Estat i amb la Llei 10/1994, d'11 de juliol, de la Policia de la Generalitat-Mossos d'Esquadra, els Mossos d'Esquadra exerceixen, entre d'altres, funcions de policia de seguretat ciutadana, com ara la prevenció i la investigació d'actes o fets delictius (article 12).

En aquest sentit, l'article 4 de la LO 2/1986 estableix que *"todos tienen el deber de prestar a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad el auxilio necesario en la investigación y persecución de los delitos en los términos previstos legalmente"*. Aquest deure de col·laboració implica, sovint, la comunicació d'informacions de caràcter personal.

Per la seva part, la LOPD estableix una regulació especial pel que fa als fitxers policials que, a conseqüència d'aquestes funcions, es creïn. Així, d'acord amb l'article 22.2, la recollida i tractament per a fins policials de dades personals per les forces i cossos de seguretat sense consentiment de les persones afectades (en aquest cas, dels alumnes) *"están limitats a aquells supòsits i aquelles categories de dades que siguin necessaris per a la prevenció d'un perill real per a la seguretat pública o per a la repressió d'infraccions penals, i han de ser emmagatzemades en fitxers específics establerts a aquest efecte, que s'han de classificar per categories en funció del grau de fiabilitat"*.

Aquest precepte, doncs, habilitaria a la policia perquè obtingui i tracti dades personals dels alumnes provinents dels centres educatius sempre que:

- Quedi degudament acreditat que l'obtenció d'aquestes dades personals resulta necessària per prevenir un perill real i greu per a la seguretat pública o per a la repressió d'infraccions penals.

Així, l'obtenció de les dades per la policia haurà de fonamentar-se en aquestes raons i, en el cas que fos necessari tractar dades especialment protegides (article 7 de la LOPD), aquestes haurien de ser absolutament necessàries per a les finalitats d'una investigació concreta (article 22.3 LOPD). En qualsevol cas, recordar que la cessió o comunicació de les dades quedarà limitada a l'ús derivat de la funció de manteniment de la seguretat pública.

- Es tracti d'una sol·licitud de dades personals concreta i específica, atès que no és compatible amb allò assenyalat en l'esmentat precepte les sol·licituds massives de dades.

Per tant, la sol·licitud de la policia s'ha de limitar a dades personals concretes, degudament individualitzades (un alumne en concret), en el marc de les competències que els Mossos d'Esquadra tenen atribuïdes per llei. La sol·licitud de les dades ha d'efectuar-se amb la deguda motivació i ha de dirigir-se al responsable del tractament (el centre educatiu), acreditant-se l'existència d'una investigació policial en curs.

- Es tingui en compte que les dades personals recollides han de cancel·lar-se quan deixin de ser necessàries per les investigacions que varen motivar la seva recollida, tractament i emmagatzematge (article 22.4 LOPD) i que correspon al cos policial garantir la confidencialitat (article 10 LOPD) i seguretat (article 9 LOPD) de les dades personals cedides pels centres educatius.

Així doncs, d'acord amb aquests preceptes, un determinat centre educatiu pot comunicar o cedir dades personals d'un alumne sense comptar amb el seu consentiment a la policia de proximitat sempre que aquesta els hagi sol·licitat aquestes dades de manera concreta i específica en el marc d'una investigació en curs, atesa l'existència d'habilitació legal suficient en la pròpia LOPD (article 22).

2. D'altra banda, cal assenyalar que un centre educatiu podria també per iniciativa pròpia (és a dir, sense sol·licitud policial) comunicar o cedir dades personals de l'alumne a la policia sense consentiment quan existeixin indicis de que aquest ha comès una infracció penal, per comptar en aquest cas amb habilitació legal suficient en la Llei d'Enjudiciament Criminal (article 262).

De fet, aquesta possibilitat ja es contempla en el protocol quan en la Tasca 7a "Protocol d'Intervenció" s'estableix que "un cop confirmada la presència de membres dels NGJOV (amb indicis de comissió de delicte) es fa una denuncia a la Fiscalia de menors, policia, justícia...".

En relació amb aquesta Tasca 7a del protocol, apuntar que, si a conseqüència de la presumpta comissió d'un fet delictiu per un alumne, el centre educatiu ha de facilitar determinades dades personals al Ministeri Fiscal o els jutges o tribunals, en aquest cas tampoc serà necessari comptar amb el seu consentiment, en la mesura que aquestes comunicacions troben habilitació legal en la pròpia LOPD (article 11.2.d). Recordar, en aquest sentit, que les peticions d'informació del fiscal o dels jutges han de ser precises i no excessives de conformitat amb les necessitats que exigeixi la resolució del cas, ja que els principis de qualitat i de finalitat són igualment aplicables a aquestes comunicacions.

VI

Encara en relació amb les cessions de dades, cal fer avinent que, de la lectura conjunta de les previsions de les Tasques 7.b “Protocol d’Intervenció” i 9 “Seguiment” en què es preveu, respectivament, que la primera actuació ha de ser l’atenció al menor i que, de confirmar-se la pertinença d’un alumne als NGJOV, és possible promoure una xarxa local de convivència, no es pot descartar que, en alguns casos, tingui lloc també la comunicació de dades dels alumnes des del centre educatiu a altres agents implicats, com ara, els serveis socials.

En aquest cas, cal fer avinent l’existència d’habilitació legal per poder realitzar aquesta cessió sense consentiment dels alumnes (article 11.2.a) LOPD), sempre que la informació sigui rellevant, pertinent i necessària perquè els òrgans administratius competents puguin investigar i analitzar la situació i el benestar del menor, o bé perquè existeixi el temor de que el menor es troba en una situació de risc.

Així, la Llei orgànica 1/1996, de 15 de gener, de Protecció Jurídica del Menor disposa:

“Artículo 13. Obligaciones de los ciudadanos y deber de reserva.

1. Toda persona o autoridad, y especialmente aquellos que por su profesión o función, detecten una situación de riesgo o posible desamparo de un menor, lo comunicarán a la autoridad o sus agentes más próximos, sin perjuicio de prestarle el auxilio inmediato que precise.”

“Artículo 16. Evaluación de la situación.

Las entidades públicas competentes en materia de protección de menores estarán obligadas a verificar la situación denunciada y a adoptar las medidas necesarias para resolverla en función del resultado de aquella actuación.”

Per la seva part, la Llei 14/2010, de 27 de maig, dels drets i les oportunitats en la infància i l’adolescència disposa:

“Article 24 Actuació de les administracions públiques

1. (...)

2. Les administracions implicades han de col·laborar i actuar coordinadament. Especialment en matèria de protecció dels infants i els adolescents, els serveis públics estan obligats a facilitar la informació requerida pel departament competent en matèria de protecció dels infants i els adolescents a fi de valorar quina és la situació de l’infant o l’adolescent, i a portar a terme les actuacions de col·laboració necessàries per a protegir-los. Les dades que es poden cedir entre administracions sense consentiment de la persona afectada són les econòmiques, laborals, socials, educatives, de salut, policials i penals dels menors i de llurs progenitors, tutors o guardadors. (...).”

En qualsevol altre cas recordar que caldrà comptar amb habilitació legal suficient per poder cedir dades personals sense consentiment dels afectats (article 11.2.a) LOPD).

VII

A banda de les consideracions anteriors, i pel que fa a les restants tasques establertes en el document de treball examinat que poden tenir incidència en la protecció de dades personals, escau destacar també aquelles que preveuen la creació d’una base de dades amb la informació recollida durant el desenvolupament del protocol.

Així, en la Tasca 5 “Referent territorial” s’estableix que la persona referent territorial del departament d’Ensenyament comuniqui la pertinença o no d’un alumne en un NGJOV o la seva possible captació a la Subdirecció General de Suport i Atenció a la Comunitat Educativa per a la seva incorporació a la base de dades i futur seguiment.

Per la seva part, en la Tasca 10 “Avaluació i autoaprenentatge” s’estableix que tota la informació, documents i material que s’han fet servir durant el desenvolupament del protocol s’han de registrar en una base de dades que serveixi per ser consultada quan es presenti un cas semblant.

En relació amb aquestes previsions, cal recordar que, com hem vist, els centres educatius i, per extensió, l’òrgan o administració competent en matèria d’ensenyament, només poden recollir i tractar les dades personals dels alumnes que siguin necessàries per dur a terme les funcions docent i orientadora que la LO 2/2006 i la Llei 12/2009, de 10 de juliol, d’educació, els atribueix.

En aquest sentit, fer avinent que, en la mesura que el desenvolupament del protocol comporti la recollida i tractament de dades personals dels alumnes no previstes en els fitxers que legitimen el seu tractament amb finalitats educatives, regulats en l’Ordre ENS/125/2011, de 13 de maig, caldrà procedir a la seva creació, mitjançant ordre, en els termes establerts als articles 20 de la LOPD i 54.1 del RLOPD, abans d’iniciar la recollida de les dades, o bé, si escau, caldrà modificar els ja existents. Així mateix, recordar que, un cop creat o modificat el fitxer o fitxers, caldrà notificar-ho al Registre de Protecció de Dades de Catalunya.

D’acord amb les consideracions fetes en aquest dictamen en relació amb la consulta plantejada, es fan les següents,

Conclusions

D’acord amb la LO 2/2006, de 3 de maig, d’Educació, els centres educatius estan legitimats per poder tractar les dades personals dels seus alumnes que siguin necessàries per a l’exercici de les funcions docent i orientadora que tenen atribuïdes, sense necessitat de comptar amb el seu consentiment o el del seu representant legal (Disposició Addicional 23^a).

La comunicació d’informació personal d’aquells alumnes que poden estar en perill de ser captats per un NGJOV, o ja pertànyer-hi, des d’un centre educatiu a la Policia de proximitat constitueix, des del punt de vista de la protecció de dades, una cessió de dades personals.

El centre educatiu pot comunicar les dades personals identificatives d’un alumne a la policia de proximitat, sense necessitat de consentiment, en la mesura que aquesta cessió es fonamenti en la protecció de l’interès del menor (Llei orgànica 1/1996, de 15 de gener, de Protecció Jurídica del Menor) i s’emmarqui dins la funció educativa que el centre té atribuïda per la LO 2/2006, de 3 de maig, d’Educació (article 11.2.a) LOPD).

Així mateix, el centre educatiu pot comunicar o cedir al cos policial dades personals d’un alumne sense consentiment quan existeixin indicis de que aquest ha comès una

infracció penal, per comptar amb habilitació legal suficient en la Llei d'Enjudiciament Criminal (article 11.2.a) de la LOPD).

D'altra banda, i d'acord amb l'article 4 de la LO 2/1986, de 13 de març, reguladora de les forces i cossos de seguretat de l'Estat i amb l'article 22.2 de la LOPD, el centre educatiu ha de cedir informació personal dels seus alumnes a la policia, sense necessitat de consentiment, quan es tracti de dades personals necessàries per a la prevenció d'un perill real per a la seguretat pública o per a la repressió d'infraccions penals i sempre que aquestes dades siguin sol·licitades per la policia de manera motivada, concreta i específica en el marc d'una investigació en curs.

Barcelona, 7 de setembre de 2011