

Dictamen en relació amb la consulta formulada per un ajuntament sobre la facultat de l'administració pública per a verificar la conformitat de les dades contingudes en la declaració responsable

Es presenta davant l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades un escrit emès per l'alcalde d'un ajuntament sobre la facultat de què disposa l'administració pública per a verificar la conformitat de les dades contingudes en la declaració responsable en el marc d'un procediment administratiu i la seva adequació a la normativa de protecció de dades.

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

I

(...)

II

L'ajuntament sol·licita, per mitjà del seu escrit de consulta, conèixer el criteri de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades en relació amb allò previst a l'article 35.3 de la Llei 26/2010, del 3 d'agost, de règim jurídic i de procediment de les administracions públiques de Catalunya (Llei 26/2010).

Aquest article disposa que *“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.”*

Atesa aquesta facultat, l'ajuntament planteja, en concret, si pot demanar la documentació que acrediti les dades declarades a la declaració responsable a altres administracions públiques sense necessitat de comptar amb el consentiment de l'interessat.

L'anàlisi d'aquesta qüestió es realitza en els següents apartats d'aquest dictamen.

III

La Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal (LOPD) considera com a tractament de dades personals *“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).

L'actuació plantejada en aquest cas per l'ajuntament, això és, la comprovació o la verificació d'informació personal prèviament facilitada pel seu titular o l'afectat (article 3.e) LOPD), en la mesura que es tracta d'una actuació que afecta, precisament, a la informació personal facilitada, atès que la verificació permet confirmar la seva certesa, s'entén que constitueix un tractament de dades personals en el sentit establert en aquest article 3.c) de la LOPD.

De fet, tenint en compte que, de conformitat amb el principi de qualitat de les dades (article 4 LOPD), el responsable del fitxer o tractament està obligat a mantenir les dades personals exactes i posades al dia, de manera que responguin amb veracitat a

la situació actual de l'afectat (apartat 3), pot entendre's que les actuacions de comprovació o verificació d'informació personal per part de les administracions públiques són un exercici habitual del tractament d'informació personal.

Dit això, cal tenir present que la realització d'aquests tipus d'actuacions de verificació de la certesa de la informació personal pressuposa que l'administració (l'ajuntament) ja disposa de les dades personals de l'afectat la certesa de les quals es vol confirmar, atès que aquest les hi hauria facilitat prèviament (en aquest cas, amb la presentació de la declaració responsable) i que el que sol·licita a una altra administració pública (per exemple, a l'Administració de la Generalitat) és simplement contrastar aquesta informació, és a dir, obtenir d'aquella una resposta del tipus "sí/no és cert" o "consta/no consta aquesta informació" sense que s'afegeixin altres dades personals complementàries o diferents a les aportades en la declaració responsable per l'afectat.

La validació o confirmació de la veracitat de les dades personals aportades a la declaració responsable (el que es podria anomenar com "verificació positiva" de la informació), en la mesura que no comportaria comunicar o revelar noves dades personals (o diferents) a un tercer diferent de l'afectat, sinó únicament informar sobre si les dades de què disposa l'ajuntament són correctes o veraces, no seria considerada pròpiament com una revelació de dades personals en el sentit establert a l'article 3.i) de la LOPD, per la qual cosa no resultaria aplicable el règim previst per a les comunicacions o cessions de dades a la normativa de protecció de dades i, per tant, no caldria comptar amb el consentiment previ de l'afectat per dur-la a terme.

Ara bé, en cas de "verificacions negatives", és a dir, en cas que, en fer aquesta validació, la resposta que s'obtingui sigui negativa (perquè, per exemple, l'altra administració pública negui la veracitat de les dades o afirmi no tenir-ne constància), cal tenir present que aquesta Autoritat considera (com ara, en el dictamen CNS 26/2010 disponible al web www.apd.cat) que això implica, d'alguna manera, modificar la informació de què es disposa, en el sentit de passar a considerar com incerta, falsa o no suficientment contrastada aquella informació que l'afectat hauria facilitat inicialment (en aquest cas, en presentar la declaració responsable) i, per tant, que en aquest cas sí té lloc una "revelació de dades de caràcter personal a tercers diferents de l'interessat", de tal manera que aquestes "verificacions negatives" són considerades, als efectes de la normativa de protecció de dades, comunicacions o cessions de dades (article 3.i) LOPD). Per tant, en aquests casos sí resultarà d'aplicació el règim previst, amb caràcter general, per a les cessions de dades a l'article 11 de la LOPD.

Segons l'apartat 1 d'aquest precepte "*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*".

Aquesta regla general troba però determinades excepcions, entre les quals cal destacar, als efectes que interessin, la possibilitat que la comunicació estigui autoritzada en una llei o norma amb rang de llei (apartat 2.a) o que 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, tenint en compte que la comunicació només és legítima quan es limiti a la finalitat que la justifiqui (apartat 2.c).

En el cas examinat, la previsió de l'article 11.2.c) de la LOPD podria donar cobertura suficient a les "verificacions negatives" d'informació, atesa l'existència d'una relació jurídica entre el ciutadà i l'administració pública (una relació administrativa), el desenvolupament, el compliment i el control de la qual implicaria necessàriament la connexió (o consulta) amb fitxers de tercers (d'una altra administració), per la qual cosa no requeriria comptar amb el consentiment dels afectats.

Però, a més, la realització d'aquestes "verificacions negatives" d'informació estarien també habilitades per una norma amb rang de llei (article 11.2.a) LOPD), en concret, per allò disposat a l'article 35.3 de la Llei 26/2010 que, en establir el règim aplicable a la declaració responsable, preveu expressament que *"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"*, tal i com ho assenyala l'ajuntament en el seu escrit.

Ara bé, en qualsevol cas, per considerar aquestes actuacions adequades a la normativa de protecció de dades personals és necessari que la comprovació de la veracitat de les dades personals compregui únicament l'obtenció d'una resposta del tipus "no és cert" o "no consta aquesta informació", sense que l'administració pública cedent faciliti a l'ajuntament altres dades personals complementàries o diferents a les declarades per l'afectat o altra documentació amb informació personal de què disposi. Sent així, la comunicació de la informació no requeriria comptar amb el consentiment de l'afectat.

Si, un cop comprovat que la informació facilitada per l'afectat en la declaració responsable no és veraç, l'administració vol, a més a més, que l'altra administració pública li faciliti informació de la qual no disposa inicialment o informació complementària (com ara, altres dades relatives a quina és, llavors, la veritable situació de l'afectat), haurà de tenir en compte aquesta comunicació constituiria una nova cessió de dades personals.

Per tant, per poder realitzar-la caldria comptar amb el consentiment de l'afectat o bé, entre d'altres excepcions, amb una norma amb rang de llei que l'habiliti (article 11.2.a) LOPD). Aquesta habilitació però hauria de ser diferent a la prevista a l'article 35.3 de la Llei 26/2010, atès que aquesta només permetria, com s'ha vist, a l'administració competent (l'ajuntament) fer les verificacions (positives o negatives) necessàries per comprovar la veracitat de les dades aportades en la declaració responsable per l'afectat però no modificar-les.

En aquest sentit, es podria plantejar si les previsions de la Llei 11/2007, de 22 de juny, d'accés electrònic dels ciutadans als serveis públics (LAECSP) relatives al dret dels ciutadans a no aportar dades i documents que es troben en poder de les administracions públiques, tot i que pròpiament no es refereixin a la possibilitat de "verificació" de dades per part de l'administració pública, podrien habilitar aquesta cessió.

L'article 9 d'aquesta llei disposa, en relació amb la transmissió de dades entre administracions públiques, que *"per a un exercici eficaç del dret reconegut a l'apartat 6.2.b), cada Administració ha de facilitar l'accés de les restants administracions públiques a les dades relatives als interessats que figurin en poder seu i estiguin en suport electrònic, especificant les condicions, protocols i criteris funcionals o tècnics necessaris per accedir a les esmentades dades amb les màximes garanties de seguretat, integritat i disponibilitat, de conformitat amb el que disposa la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal i la seva normativa de desplegament. La disponibilitat de les dades està limitada estrictament a les que les restants administracions requereixen als ciutadans per a la tramitació i resolució dels procediments i actuacions de la seva competència d'acord amb la seva normativa reguladora. L'accés a les dades de caràcter personal, a més, està condicionat al compliment de les condicions que estableix l'article 6.2.b) d'aquesta Llei."*

L'esmentat article 6.2.b) de la LAECSP disposa que els ciutadans, en relació amb la utilització dels mitjans electrònics en l'activitat administrativa, tenen dret, entre d'altres, a *"no aportar les dades i documents que estiguin en poder de les administracions públiques, les quals han d'utilitzar mitjans electrònics per obtenir la informació esmentada sempre que, en el cas de dades de caràcter personal, tinguin el consentiment dels interessats en els termes que estableix la Llei orgànica 15/1999, de protecció de dades de caràcter personal, o una norma amb rang de Llei ho determini, llevat que hi hagi restriccions d'acord amb la normativa aplicable a les dades i documents recollits. El consentiment es pot emetre i acceptar per mitjans electrònics. (...)."*

D'acord amb aquests preceptes, per a que una administració pública obtingui determinada informació personal des d'una altra administració per mitjans electrònics és necessari que la persona interessada hagi donat prèviament el seu consentiment o bé que existeixi una habilitació legal al respecte.

Per tant, aquestes previsions de la LAECSP no serien suficients per facilitar a l'ajuntament altres dades personals complementàries o diferents a les declarades per l'afectat o altra documentació amb informació personal de què disposi una altra administració sense consentiment de l'afectat.

En cas de no comptar amb aquest consentiment, o amb la corresponent habilitació legal, i tenint en compte que *"la inexactitud, la falsedat o l'omissió, de caràcter essencial, en qualsevol dada o document que acompanya o consta en una declaració responsable o en una comunicació prèvia comporten, amb l'audiència prèvia a la persona interessada, deixar sense efecte el tràmit corresponent i impedeixen l'exercici del dret o de l'activitat afectada des del moment en què es coneixen"* (article 38.1 de la Llei 26/2010), l'administració pública competent (l'ajuntament) podria sol·licitar a l'afectat, en el sí d'aquesta audiència prèvia, l'aportació de la documentació acreditativa de les dades que hagi declarat.

IV

A banda de les consideracions anteriors, i atès que, en el cas examinat, la comunicació de dades es plantejaria entre diferents administracions públiques, caldria també tenir en compte que en determinats casos aquestes comunicacions o cessions (tant pel que fa a la realització de les "verificacions negatives" com, especialment, a la cessió d'altra informació personal) podrien trobar cobertura en l'article 21 de la LOPD, el qual recull una excepció al consentiment dels afectats, precisament, per al cas de comunicacions de dades entre administracions públiques.

L'apartat 1 d'aquest article disposa 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 quan tractin matèries diferents, excepte quan la comunicació tingui com a objecte el tractament posterior de les dades amb finalitats històriques, estadístiques o científiques"*. L'apartat 4 del mateix article estableix que *"en aquests casos no és necessari el consentiment de l'afectat"*.

En aquest sentit, l'article 10.4.c) del Reial decret 1720/2007, de 21 de desembre, pel qual s'aprova el Reglament de desplegament de la LOPD (en endavant, RLOPD) complementa la regulació legal assenyalant que no serà necessari el consentiment de l'interessat quan la cessió entre administracions públiques es realitzi *"per a l'exercici de competències idèntiques o que versin sobre les mateixes matèries"*.

Així doncs, tenint en compte la prohibició expressa de que les dades es comuniquin o cedeixin per a l'exercici de competències diferents o de competències que versen sobre matèries diferents a aquelles que varen motivar la recollida inicial de les dades, per a que en el cas examinat es pogués dur a terme la cessió de dades, sense el consentiment dels afectats, seria necessari que ambdues administracions exercissin les mateixes competències o competències sobre la mateixa matèria, sens perjudici de l'aplicació, en aquests casos, del principi de qualitat de les dades (article 4.2 LOPD).

Segons aquest principi *“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”*. No es considera incompatible però *“el tractament posterior d'aquestes dades amb finalitats històriques, estadístiques o científiques”*.

De fet, aquest principi es trobaria implícit en el mateix article 21 de la LOPD, en prohibir la cessió de dades per a l'exercici de competències diferents o de competències que tractin matèries diferents.

Si bé el concepte finalitats incompatibles ha generat importants problemes d'interpretació i aplicació pràctica, la doctrina i la jurisprudència (per exemple, les sentències de l'Audiència Nacional d'11 de febrer de 2004, de 6 d'abril de 2006 o de 24 de maig de 2007) entenen que aquest concepte s'ha d'interpretar de manera molt restrictiva, fins al punt que, sovint, el terme incompatible haurà de ser interpretat com a equivalent de la impossibilitat d'utilitzar les dades per a finalitats diferents.

Així, en el cas examinat, les cessions o comunicacions de dades personals des d'una administració pública a l'ajuntament, sense consentiment, podrien estar habilitades per aquest article 21 de la LOPD si tinguessin lloc per a l'exercici d'unes mateixes competències o competències sobre una mateixa matèria i les dades s'empressin per a una finalitat compatible. En cas contrari, haurien de realitzar-se de conformitat amb el règim previst a l'article 11 de la LOPD.

V

Arribats a aquest punt, es considera convenient fer una consideració addicional en relació amb aquestes actuacions de verificació d'informació personal, en el sentit de recomanar informar prèviament al titular de les dades personals que l'administració pública pot dur a terme, precisament, aquestes actuacions de verificació de la informació que s'hagi aportat a la declaració responsable.

Aquesta informació a l'afectat podria ser facilitada mitjançant la clàusula informativa que, de conformitat amb l'article 5.2 de la LOPD, ha de constar en tots aquells formularis o impresos que siguin emprats per recollir dades personals (com ara, la declaració responsable).

En concret, l'apartat 1 d'aquest article 5 disposa que 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.

Tenint en compte que la LOPD obliga el responsable del fitxer o tractament a informar "de les conseqüències de l'obtenció de les dades" (article 5.1.c), pot entendre's que això comprèn informar sobre el fet que l'obtenció de les dades pot comportar una verificació posterior de la seva certesa per part de l'administració pública.

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

Conclusions

La comprovació o la verificació de la certesa de la informació personal prèviament facilitada pel seu titular a una administració pública mitjançant una declaració responsable constitueix un tractament de dades personals en el sentit establert a l'article 3.c) de la LOPD.

L'obtenció d'una "verificació positiva" de la informació, sense que s'afegeixi cap altra informació, no suposa una revelació de noves dades personals, en el sentit establert a l'article 3.i) de la LOPD, per la qual cosa no resulta necessari requerir el consentiment de l'afectat.

L'obtenció d'una "verificació negativa" de la informació, en el sentit de passar a considerar com incerta o no suficientment contrastada la informació facilitada per l'afectat a la declaració responsable, sí implica una revelació de dades personals, és a dir, una cessió (article 3.i) LOPD). En aquest cas, les previsions dels articles 11.2.a) i c) i 21 de la LOPD poden donar suficient cobertura a la comunicació de la informació, sense necessitat de consentiment de l'afectat.

En el cas però que l'administració pública requerida comuniqui informació nova o complementària a l'ajuntament, caldrà comptar amb el consentiment de l'afectat o bé amb una norma amb rang de llei que ho habiliti.

Es recomana, en qualsevol cas, informar a la persona que presenta la declaració responsable de la possibilitat de realitzar comprovacions o verificacions de la certesa de la informació facilitada.

Barcelona, 13 de juny de 2012