

Informe en relació amb el Projecte de decret relatiu a la venda de proximitat de productes agroalimentaris.

Es presenta a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades el Projecte de decret relatiu a la venda de proximitat de productes agroalimentaris, tramès pel Departament d'Agricultura, Ramaderia, Pesca, Alimentació i Medi Natural, per tal que l'Autoritat emeti el seu parer al respecte.

El Projecte de decret consta d'una exposició de motius, catorze articles, una disposició final i dos annexos. (...)

Fonaments jurídics

I

(...)

II

El Projecte de decret que se sotmet a informe té per objecte, d'acord amb el seu article 1, la regulació de la venda de proximitat dels productes agroalimentaris de Catalunya i l'acreditació dels productors o agrupacions de productors agraris que venen la producció pròpia o els seus productes d'elaboració pròpia, directament als consumidors o a establiments minoristes i de restauració.

L'article 4 del Projecte, disposa que, entre d'altres, una de les seves finalitats és establir un sistema de d'identificació de les persones acreditades per realitzar la venda de proximitat de productes agroalimentaris de Catalunya i dels productes objecte d'aquests tipus de venda per garantir una informació correcta, adequada i suficient als consumidors.

L'article 7.1 a) del Projecte preveu que un dels requisits per a l'exercici de la venda de proximitat sigui el ser titular d'una explotació les dades de la qual constin en el sistema integrat de dades d'explotacions agràries de Catalunya i, en el cas de les agrupacions de productors agraris aquests requisit l'han de complir els membres que siguin productors agraris.

Els productors agraris poden ser persones físiques o jurídiques. En aquest sentit es fa avinent que la LOPD es refereix exclusivament a les persones físiques o als col·lectius de persones físiques sobre les quals es pretén obtenir dades de caràcter personal, quedant fora del control de la legislació de protecció de dades, per tant, la informació que es refereix a persones jurídiques, tret que aquesta informació objecte de tractament faci referència a les persones físiques que actuen en representació d'aquestes persones jurídiques.

En relació amb els productors agraris que tinguin la condició d'empresaris individuals, es fa avinent que l'article 2.3 del Reial decret 1720/2007, de 21 de desembre, pel qual s'aprova el Reglament de desplegament de la LOPD (RLOPD) exclou del règim

d'aplicació de la normativa de protecció de dades personals les dades relatives a empresaris individuals que tenen la condició de comerciants, industrials o naviliers.

A banda de la dificultat d'encabir determinades categories d'empresaris, com seria el cas dels productors agraris, en les categories de comerciants, industrials o naviliers, la dificultat en molts supòsits de separar els aspectes referits exclusivament a la condició d'empresari dels referits a la vida personal cal concloure que també els resulta d'aplicació la normativa de protecció de dades de caràcter personal. D'altra banda, cal tenir en compte que si bé el RLOPD podria excloure aquests col·lectius del seu àmbit d'aplicació, no sembla que una norma reglamentària pugui excloure l'aplicació de la LOPD.

És per això que es valora positivament que es creï un fitxer pel tractament de les dades dels productors agraris, que s'adjunta a l'annex 2 del Projecte.

III

L'article 12.2 del Projecte de Decret preveu que "l'accés a les dades tingui caràcter públic, sens perjudici que puguin ser facilitades a altres administracions o organismes públics en aplicació de la normativa vigent. Les dades de caràcter personal que figurin a la base de dades resten sotmeses a la normativa específica sobre protecció de dades de caràcter personal".

Tot i que es valora positivament que la disposició faci remissió expressa a la normativa sobre protecció de dades de caràcter personal, en relació amb aquest article es puntualitza el següent:

Pel que fa a la previsió que "l'accés a les dades tingui caràcter públic", es fa notar que si es té en compte que s'entén per comunicació o cessió de dades "*qualsevol revelació de dades efectuada a una persona diferent de l'interessat*" (article 3 i) de la LOPD), l'accés a la informació personal que contingui la base de dades per part d'un tercer diferent del seu titular constituirà una cessió de dades personals que requereix comptar amb el consentiment previ de l'afectat o amb una norma amb rang de llei que habiliti la cessió (article 11 de la LOPD). En cas que la llei sectorial no prevegi el règim de la publicitat (article 37.6.e) de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú (LRJPAC), cal atènyer-se al règim general previst en aquesta llei.

La LRJPAC, disposa que els ciutadans tenen dret a accedir als registres i als documents que formin part d'un expedient i es trobin en els arxius administratius, sigui quina sigui la forma d'expressió o el tipus de suport material en què figurin, sempre que aquests expedients corresponguin a procediments acabats en la data de la sol·licitud (article 37.1), però que en cas que els documents continguin dades referents a la intimitat de les persones l'accés està reservat a les persones titulars d'aquestes dades (article 37.2). Així mateix, si es tracta de documents nominatius que no inclouen altres dades pertanyents a la intimitat de les persones, tret de procediments sancionadors o disciplinaris, podran tenir accés, a més de les persones titulars, terceres persones que acreditin tenir un interès legítim i directe (article 37.3).

Per tant, a manca de llei sectorial que prevegi l'accés, es podrà accedir a les dades personals que consten en la base de dades en els supòsits previstos a la Llei 30/1992, tret que es disposi del consentiment del titular de les dades (article 11 de la LOPD).

En relació amb les cessions de dades previstes a “altres administracions o organismes públics” caldrà, en la mesura del que sigui possible, concretar en el fitxer que es crea, tant els organismes destinataris de la comunicació com l’habilitació legal existent per realitzar-la.

D’altra banda, en la mesura que es preveu com a un dels usos del fitxer, l’ús estadístic, caldria en principi, incloure en aquest apartat les comunicacions que es prevegin fer als organismes oficials per a la realització d’estadístiques. No obstant això, en el cas que la comunicació es realitzi amb el procediment previ de dissociació (article 11.6 de la LOPD), no s’hauria d’incloure en aquest apartat del fitxer atès que no li seria d’aplicació el règim de cessions de la LOPD.

IV

Examinat el fitxer de l’annex 2 del Projecte de Decret i per tal d’adequar el seu contingut als requeriments de l’article 20.2 de la LOPD i de l’article 54.1 del RLOPD, es farà referència a aquells apartats respecte als quals es considera necessari fer alguna consideració.

1. En primer lloc es troba a faltar la *denominació del fitxer* (article 54.1a) del RLOPD.

La Recomanació 1/2011, de l’Autoritat Catalana de Protecció de Dades, sobre la creació, modificació i supressió de fitxers de dades de caràcter personal de titularitat pública, que pot ser consultada al web www.apd.cat, recomana escollir una denominació breu però alhora descriptiva de la seva finalitat principal.

Examinat el fitxer que respon a la gestió de les dades de les persones acreditades per realitzar la venda de proximitat, la denominació del fitxer podria ser, per exemple, “Venda de proximitat de productes agroalimentaris” que identificaria el tractament que es du a terme a través d’aquest fitxer.

2. Pel que fa a l’apartat relatiu a la *finalitat i usos del fitxer* (art. 20.2 a) LOPD i 54.1 a) RLOPD), en aquest apartat cal donar informació sobre la finalitat d’aquest i els seus usos previstos.

Es valora positivament que en aquest fitxer s’hagi separat el contingut d’aquest apartat en dos subapartats (finalitat i usos).

En la Recomanació 1/2011, abans esmentada, s’exposa que la finalitat del fitxer es refereix a l’objectiu pel qual es recull la informació, mentre que els usos descriuen els processos en els quals s’utilitzarà aquella informació.

D’acord amb això, sembla que es confonguin la finalitat amb els usos atès que, per exemple, la realització de polítiques de foment i control de la venda de proximitat podria respondre a la finalitat amb la que es crea el fitxer i els usos, entesos com els processos a través dels quals es gestionarà la informació personal, podrien ser els derivats de la gestió de les dades relatives als productors agraris i als productes agroalimentaris, que caldria concretar en aquest fitxer.

A més, en l’apartat finalitat s’inclouen els col·lectius de persones afectades pel tractament. Aquests col·lectius haurien de passar a formar part de l’apartat del fitxer destinat a les *persones o col·lectius sobre els quals es pretén obtenir dades de caràcter personal o que estiguin obligats a subministrar-les*.

3. En relació amb *l'apartat relatiu a les persones o els col·lectius sobre els quals es pretén obtenir dades de caràcter personal o que estiguin obligats a subministrar-les* (art. 20.2 b) LOPD i 54.1 b) RLOPD):

Atès que en el fitxer només s'han d'incloure les dades relatives a persones físiques, no procedeix incloure en aquest apartat les dades referents a agrupacions de productors agraris.

4. En relació amb el *procediment de recollida de les dades de caràcter personal* (article 20.2 c) de la LOPD):

En aquest apartat, d'acord amb la Recomanació 1/2011, s'ha d'indicar el mitjà que es farà servir per dur a terme la recollida de les dades personals.

Vist que l'article 8 del Projecte de Decret que disposa que l'adhesió al sistema de venda de proximitat es realitza mitjançant la DUN, en aquest apartat del fitxer s'haurà de concretar que el procediment de recollida de les dades personals és mitjançant la DUN, sense que calgui indicar qui aportarà les dades atès que ja figura en l'apartat *procedència*.

D'altra banda, es recorda que, sigui quin sigui el mitjà de recollida de dades que s'utilitzi, caldrà complir amb els requisits de l'article 5 de la LOPD. L'apartat primer d'aquest article 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".*

L'apartat segon d'aquest mateix article disposa que *"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 mateix, cal tenir en compte que en cas que es recullin dades personals mitjançant formularis electrònics, també s'hi ha de fer constar aquesta mateixa clàusula informativa. En aquests casos, es recomana utilitzar un sistema de finestreta de lectura obligatòria que permeti a l'afectat la marcadura d'una casella clarament visible que no es trobi prèviament marcada en el web o seu electrònica.

5. Pel que fa a *l'estructura del fitxer i la descripció dels tipus de dades* (art. 20.2 d) LOPD i 54.1 c) RLOPD):

En aquest apartat del fitxer només s'han de fer constar les dades que es tractaran, atès que les persones i col·lectius sobre els quals es pretén obtenir dades de caràcter personal o que estan obligats a subministrar-les ja formen part de l'apartat del fitxer que recull aquesta informació.

En aquest apartat del fitxer es preveuen tractar dades de caràcter identificatiu i dades de característiques personals.

S'observa que la base de dades també contindrà la relació de productes agroalimentaris de producció o de producció i elaboració pròpia (article 12.1.b) i c) del Projecte de Decret). D'acord amb això, es fa notar que a més de tractar les dades identificatives i de característiques personals de les persones acreditades per la venda de proximitat, també es tractaran dades d'informació comercial pel fet de figurar en la base de dades la condició de venedor de proximitat juntament amb els productes a què es refereix l'acreditació. Recordem que dada personal és *qualsevol informació referent a persones físiques identificades o identificables* (article 3.a) de la LOPD). Aquesta definició la desenvolupa el RLOPD, que defineix dada personal *qualsevol informació numèrica, alfabètica, gràfica, fotogràfica, acústica o de qualsevol altre tipus que concerneix persones físiques identificades o identificables* (article 5.1.f). Per tant, caldria incorporar aquesta informació a la descripció del fitxer.

6. Pel que fa a l'apartat relatiu a les cessions de dades personals (article 20.2.e) de la LOPD i 54.1.d) del RLOPD):

En aquest fitxer no es preveuen cessions. D'acord amb el que s'ha exposat al fonament jurídic III d'aquest informe, cal indicar en aquest apartat del fitxer els destinataris de les cessions que es preveuen efectuar així com el títol que les habilita.

7. Pel que fa als apartats relatius als *òrgans responsables del fitxer* (art. 20.2 f) LOPD i 54.1 f) RLOPD) i *als serveis o unitats davant els quals exercir els drets d'accés, rectificació i cancel·lació i oposició* (art. 20.2 g) LOPD i 54.1 g) RLOPD):

Es fa avinent que responsable del fitxer, d'acord amb la definició donada per l'article 3 d) de la LOPD és *la persona física o jurídica, de naturalesa pública o privada, o òrgan administratiu, que decideix sobre la finalitat, el contingut i el ús del tractament*. D'acord amb això, pot ser adequat establir com a responsable del fitxer la Subdirecció General d'Indústries i Qualitat Agroalimentària del departament competent en matèria d'agricultura i alimentació, en cas que sigui qui decideixi sobre la finalitat, contingut i ús del tractament.

Ara bé, al Projecte es preveu que l'òrgan davant el qual es poden exercir els drets d'accés, rectificació, cancel·lació i oposició, sigui la Direcció General d'Alimentació, Qualitat i Indústries Agroalimentàries del Departament d'Agricultura, Ramaderia, Pesca, Alimentació i Medi Natural.

Atesa la relació jeràrquica existent entre aquests dos òrgans i, atès que el responsable del fitxer ha de ser qui té la capacitat de decisió sobre les dades que conté, no sembla que l'opció continguda al Projecte d'atribuir l'atenció de les sol·licituds d'exercici de drets a un òrgan jeràrquicament superior al responsable del fitxer s'avingui amb la capacitat de decisió que ha de correspondre al responsable. És per això que es recomana reconsiderar aquest aspecte.

8. En relació amb el *nivell de mesures de seguretat* (art. 20.2 h) LOPD i 54.1 h) RLOPD), el RLOPD disposa que les mesures de seguretat corresponents a cada fitxer amb dades de caràcter personal s'establiran d'acord a la naturalesa de la informació tractada, en relació amb la major o menor necessitat de garantir la confidencialitat i la integritat de la informació, i amb independència de quin sigui el sistema de tractament emprat.

Es valora positivament la implementació de mesures de seguretat de nivell mitjà en aquest fitxer, d'acord amb allò que preveu l'article 81.1 en relació amb l'article 81.7 del RLOPD.

Barcelona, 27 de juliol de 2012