

Informe sobre l'Avantprojecte de llei de l'exercici de les professions titulades i dels col·legis professionals

Es presenta davant l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades un escrit del Departament de Justícia en el que es demana que l'Autoritat emeti un informe sobre l'Avantprojecte de llei de l'exercici de les professions titulades i dels col·legis professionals.

L'Avantprojecte consta d'una exposició de motius, vuit títols, noranta-nou articles, dues disposicions addicionals, vuit disposicions transitòries, una disposició derogatòria i quatre disposicions finals.

Analitzat l'Avantprojecte, que no s'acompanya de cap altra documentació, tenint en compte la normativa vigent aplicable, i vist l'informe de l'Assessoria Jurídica emeto el següent informe

Antecedents

Pel que fa al marc normatiu en què se situa el projecte, el sector dels serveis professionals qualificats ha estat regulat prèviament per l'ordenament català, en l'Estatut d'Autonomia de 1979, la Llei 13/1982, de 16 de desembre, de col·legis professionals i, posteriorment, la Llei 7/2006, de 31 de maig, de l'exercici de professions titulades i dels col·legis professionals.

Amb motiu de l'aprovació de l'Estatut de 19 de juliol de 2006 que estableix noves previsions competencials, i amb la finalitat d'adequar-se a les previsions del Tractat de la Unió Europea en matèria de lliure prestació de serveis i, en particular, a la directiva 2005/36/CE, del Parlament Europeu i del Consell, de 7 de setembre de 2005, relativa al reconeixement de qualificacions professionals, a la directiva 2006/123/CE, de 12 de desembre de 2006, relativa als serveis en el mercat interior, així com a la jurisprudència del Tribunal de Justícia de la Unió Europea i als informes dels diferents organismes internacionals, el Departament ha decidit regular novament els col·legis professionals. Així ho exposa en l'exposició de motius del l'avantprojecte que es refereix als col·legis professionals *“com a corporacions de dret públic, que garanteixen l'aplicació correcta de la normativa en benefici de l'interès general com la defensa davant dels poders públics i de tercers dels interessos corporatius de la mateixa professió.”* En la mateixa exposició de motius s'exposa que la filosofia de la llei respecte els col·legis professionals *“és la de potenciar-ne el seu caràcter públic, tant en la seva naturalesa jurídica com en les funcions que exerceixen”*.

Fonaments Jurídics

I

(...)

II

L'Avantprojecte de llei que se sotmet a informe té per objecte *“regular l'exercici de les professions titulades en l'àmbit territorial de Catalunya i els col·legis professionals, els consells de col·legis professionals i les associacions professionals que hi exerceixen llur activitat”*.

La normativa de protecció de dades de caràcter personal, d'acord amb el que estableix la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal (LOPD), té per objecte, exclusivament, la protecció de la informació relativa a persones físiques identificades o identificables.

L'article 2.2 del Reial decret 1720/2007, de 21 de desembre, pel que s'aprova el Reglament de la Llei Orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal (RLOP) exclou del seu àmbit d'aplicació les persones jurídiques. D'acord amb això, aquesta normativa no és d'aplicació a diferents aspectes regulats en l'Avantprojecte de llei que impliquen el tractament d'informació relativa als col·legis professionals, als consells de col·legis professionals i a les associacions professionals, en tractar-se de persones jurídiques. Ara bé, aquestes entitats poden incorporar informació sobre diferents persones físiques (col·legiats, socis, representants, administradors, personal etc.) respecte dels quals si és d'aplicació la LOPD.

El títol VII de l'Avantprojecte està dedicat als registres dels col·legis professionals i de les associacions professionals i en el títol VIII es fa referència al registre de persones infractores en matèria de professions titulades. I també es fa referència al títol VII, al registre de col·legiats i de societats professionals que ja van ser creats en el seu moment, en el cas de les societats professionals, per mitjà de la Llei 2/2007, de 15 de març.

El funcionament d'aquests registres comportarà el tractament de dades de caràcter personal. Així, per exemple, el mateix Avantprojecte, en els seus articles 70 i 75 estableix les dades que seran susceptibles d'inscripció al Registre de Col·legis Professionals (membres dels òrgans de govern, delegacions de funcions, apoderaments, entre d'altres) i en el Registre de col·legiats (nom, cognoms, núm. col·legiació, títol oficial, domicili professional, situació d'habilitació professional, i altres dades objecte d'inscripció d'acord amb la normativa vigent) i de societats professionals.

Per tant, el funcionament d'aquests registres comportarà el tractament de dades personals, resultant d'aplicació als mateixos la normativa de protecció de dades personals pel que fa al tractament d'aquesta informació.

En aquest informe s'examina l'Avantprojecte de llei exclusivament des de la perspectiva de la protecció de dades de caràcter personal, i només es fa referència a aquells aspectes que es consideren rellevants en atenció al que disposa aquesta normativa.

III

Es valora positivament la previsió de l'article 59 relativa al principi de transparència i regles del bon govern com a mesura d'adequació a les previsions de la Llei 19/2013, de 9 de desembre de transparència, accés a la informació pública i bon govern que entrarà en vigor el proper 10 de desembre.

En aquest sentit, l'article 59.2 estableix que els col·legis professionals, en l'exercici de les seves funcions de naturalesa pública (regulades a l'article 19 d'aquest avantprojecte), han de garantir la màxima accessibilitat a la informació. Ara bé, aquest exercici de transparència molt sovint afectarà dades personals. En aquests casos cal tenir en compte que la utilització de l'expressió "*màxima accessibilitat*" pot induir a confusió, atès que en aquests casos la mateixa Llei de transparència ja preveu l'aplicació de determinats límits (art. 15).

Per això, es proposa que per una banda, respecte a aquelles qüestions regulades al mateix avantprojecte de Llei (p. ex. determinats registres), ja sigui la mateixa llei la que determini el règim de publicitat aplicable. A aquesta qüestió ens referirem específicament al fonament jurídic següent.

I pel que fa a la resta d'aspectes que no es regulen de forma específica a l'avantprojecte, seria bo que a l'article 59.2 s'introduís una referència a l'aplicabilitat dels límits derivats de la llei de transparència i la resta de l'ordenament jurídic.

Per això es proposa una redacció com la següent:

"2. En relació amb les seves funcions de naturalesa administrativa, els col·legis professionals i els consells de col·legis professionals han de garantir la màxima accessibilitat a la informació actualitzada relacionada amb la seva activitat, amb independència del seu suport, i sens perjudici de l'aplicabilitat dels límits previstos a la legislació sobre transparència i la resta de l'ordenament jurídic. (...)"

IV

L'article 70 de l'Avantprojecte de llei regula el registre de col·legis professionals, que inclou els col·legis professionals, els consells de col·legis professionals i la secció de delegacions d'àmbit territorial català dels col·legis únics d'àmbit estatal. Pel que es desprèn d'aquest article, en aquest registre es pot recollir informació de caràcter personal de les persones que protagonitzen els actes inscribibles (p. ex. nomenament, suspensió i cessament dels membres dels òrgans de govern, apoderaments o resolucions judicials que afectin actes susceptibles de constància registral).

Des del punt de vista de la normativa de protecció de dades, que estableix que les dades no es poden difondre, llevat que es compti amb el consentiment de les persones afectades o amb l'habilitació d'una norma amb rang de llei (article 11 de la LOPD), seria convenient que la llei establís el règim de publicitat dels actes inscrits.

A la vista de la redacció de l'article 70 no queda suficientment clar si l'Avantprojecte pretén que les dades de caràcter personal incloses en aquest registre siguin difoses o no. Pel que fa a aquells aspectes que poden incloure dades de caràcter personal, si bé la publicitat dels aspectes previstos a les lletres b) i c) d'aquest article pot resultar plenament justificada, pel que fa a l'apartat i) en determinats casos pot no resultar justificada la publicitat íntegra de la resolució, sinó que seria suficient la publicitat dels efectes jurídics que es puguin despendre de la mateixa, mentre aquests s'hagin de desplegar.

V

En relació amb el registre de col·legiats, l'Avantprojecte de Llei preveu en el seu article 75.3 el caràcter públic del Registre i l'accés al mateix a través de la finestra única, regulada a l'article 60 del mateix avantprojecte. La finestra única ha de facilitar els tràmits i procediments relatius al lliure accés a les activitats de serveis i al seu exercici, per tal que els professionals puguin realitzar per via electrònica i a distància tots els tràmits necessaris i conèixer l'estat de tramitació dels procediments en que es tingui la condició d'interessat, així com facilitar informació útil per una millor defensa dels drets dels consumidors i usuaris.

En aquest cas cal fer notar que la finalitat de la publicitat no és la transparència de l'administració, sinó la defensa dels drets dels consumidors i usuaris. Per tant, i atès el caràcter obert amb que es configura aquest registre (lletra f) i apartat 4) caldrà vetllar perquè la informació que s'acabi fent pública sigui només aquella que sigui rellevant per a aquesta finalitat. Així, per exemple, pot ser rellevant la publicació de la concurrència d'una determinada causa d'inhabilitació, però en canvi no ho seria la publicació íntegra de la resolució en què s'acordi.

Sobre aquesta qüestió s'ha de valorar positivament que l'article 60.2.a) prevegi expressament que quan cessi la causa d'expulsió o suspensió, s'ha de suprimir la referència que s'hagi pogut incloure en el registre. No obstant això, cal fer dues observacions. Per una banda sembla que la ubicació sistemàtica d'aquesta previsió no hauria de ser a l'article 60.2.a) dedicat a la finestra única, sinó al 75, dedicat al registre (atès que l'incís es refereix no a l'accessibilitat a través de la finestra, sinó a la seva constància en el registre); en segon lloc, i d'acord amb les sancions que es preveuen a l'article 86 i ss. del mateix avantprojecte, podria ser convenient referir-se a "l'expulsió i la inhabilitació" en lloc de a "l'expulsió i la suspensió". Aquesta observació seria extrapolable també a la referència a la "suspensió" de l'article 90.1.

Per altra banda, fer notar que les dades que estableix l'article 60.2.a) en el seu primer apartat, d'acord amb la normativa de protecció de dades de caràcter personal poden formar part d'una font d'accés públic, i per tant, podran ser consultades per qualsevol ciutadà.

Respecte les fonts d'accés públic, l'article 3.j) de la LOPD, preveu el següent:

"j) Fuentes accesibles al público: Aquellos ficheros cuya consulta puede ser realizada por cualquier persona, no impedida por una norma limitativa, o sin más exigencia que, en su caso, el abono de una contraprestación. Tienen la consideración de fuentes de acceso público, exclusivamente, el censo promocional, los repertorios telefónicos en los términos previstos por su normativa específica y las listas de personas pertenecientes a grupos de

profesionales que contengan únicamente los datos de nombre, título, profesión, actividad, grado académico, dirección e indicación de su pertenencia al grupo. Asimismo, tienen el carácter de fuentes de acceso público, los Diarios y Boletines oficiales y los medios de comunicación.”

L'article 7 del RLOPD, ha vingut a precisar i aclarir el concepte de les fonts d'accés públic, en concret, la llista taxada de dades que formarien part dels llistats de professionals. Aquest article disposa que:

“Artículo 7. Fuentes accesibles al público.

A efectos del artículo 3, párrafo j de la Ley Orgánica 15/1999, se entenderá que sólo tendrán el carácter de fuentes accesibles al público:

(...)

- c) Las listas de personas pertenecientes a grupos de profesionales que contengan únicamente los datos de nombre, título, profesión, actividad, grado académico, dirección profesional e indicación de su pertenencia al grupo. La dirección profesional podrá incluir los datos del domicilio postal completo, número telefónico, número de fax y dirección electrónica. En el caso de Colegios profesionales, podrán indicarse como datos de pertenencia al grupo los de número de colegiado, fecha de incorporación y situación de ejercicio profesional.*

(...)

2. En todo caso, para que los supuestos enumerados en el apartado anterior puedan ser considerados fuentes accesibles al público, será preciso que su consulta pueda ser realizada por cualquier persona, no impedida por una norma limitativa, o sin más exigencia que, en su caso, el abono de una contraprestación.”

VI

A banda de la publicitat a través de la finestreta única, l'article 90 de l'avantprojecte preveu la possibilitat de publicar les sancions per la comissió d'infraccions de caràcter molt greu. En aquest cas la publicació ja no es limita als supòsits d'expulsió o inhabilitació. Tot i que tal com acabem de comentar, la publicitat de l'existència d'una sanció d'expulsió o inhabilitació pot resultar justificada des del punt de vista de la protecció dels consumidors, la comissió d'altres infraccions que tot i ser molt greus no afectin la capacitat per a poder exercir la professió, no sembla que resulti justificada.

Això resulta especialment greu si tenim en compte que en el precepte esmentat no s'exigeix per a la publicitat de la sanció que aquesta sigui ferma, ni tan sols en via administrativa. L'article 60.2.a) sí que requereix que la resolució sigui executiva, però seria preferible que es referís a la ferma en via administrativa atès que tot i que la resolució sancionadora posi fi a la via administrativa i per tant sigui executiva (art. 138.3 LRJPAC i 95 de l'avantprojecte) és susceptible de recurs de reposició (art. 94 de l'avantprojecte).

Pel que fa al registre de persones infractores en matèria de professions titulades (art. 98 de l'avantprojecte), que s'estén no només a les infraccions molt greus sinó també a les greus, a l'avantprojecte no se'n regula el règim de publicitat. No obstant això, serien extrapolables les consideracions que s'han fet en aquest apartat.

I en relació amb aquest registre, fer notar que atès que el termini de prescripció pot ser inferior a 3 anys, la formula emprada en aquest article ("*transcorreguts tres anys des del total compliment de la sanció o un cop hagi prescrit la sanció* ") genera una certa inseguretat que pot donar lloc a un allargament dels efectes de la sanció més enllà del que resultaria justificat. Per això es proposa substituir aquesta formula per la següent: "*... un cop s'hagi complert la sanció o hagi prescrit*").

VII

La normativa de protecció de dades distingeix entre fitxers públics i fitxers privats, de manera que aquells estan sotmesos a un procediment especial pel que fa a la seva aprovació (art. 20 LOPD i 53.4 RLOPD) i se'ls aplica un règim sancionador especial que a la pràctica comporta que, a diferència de les infraccions que es cometen en relació amb fitxers de titularitat privada, no s'apliqui una sanció econòmica sinó simplement una declaració d'infracció i, si escau, un requeriment d'adopció de mesures correctores.

D'acord amb els articles 5.1.l) i 5.1.m) del RLOPD, el criteri per a determinar la naturalesa pública o privada dels fitxers dels col·legis professionals va lligat a l'exercici de potestats administratives. Així, quan es tracti de fitxers encaminats a l'exercici de potestats administratives, es tractarà de fitxers de titularitat pública. En cas contrari, es tractarà de fitxers de titularitat privada.

Tenint en compte això, resulta d'utilitat que l'article 19 de l'avantprojecte concreti les funcions de naturalesa administrativa dels col·legis i que l'article 44 ho faci respecte els consells de col·legis. Ara bé, atesos alguns confusos pronunciaments judicials que s'han produït darrerament en relació amb la naturalesa de les quotes col·legials (STS 7-3-2011 (2055/2008) i 28-2-2011 (rec. 2054/2008), s'ha suscitat certa controvèrsia sobre la naturalesa dels fitxers de dades personals necessaris per gestionar les quotes col·legials.

Per això, seria bo que en l'article 54 de l'avantprojecte es clarifiqués la naturalesa pública d'aquest ingrés.

Barcelona, 2 de setembre de 2014