

Informe en relació amb la Proposta presentada pel Departament de Benestar Social i Família, a incloure en l'Avantprojecte de Llei de mesures fiscals i financeres per al 2015 (M-108)

El Departament de Benestar Social i Família ha tramès a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades la Proposta presentada pel Departament, a incloure a l'Avantprojecte de Llei de mesures fiscals i financeres per al 2015 (M-108), per a l'estudi i emissió del corresponent informe.

El text de la proposta s'acompanya de còpia de la Memòria general i de la Memòria d'avaluació d'impacte.

Examinada la proposta, i vist l'informe de l'Assessoria Jurídica, s'informa el següent:

I

(...)

II

La Proposta presentada pel Departament de Benestar Social i Família a incloure, com a disposició final, en l'Avantprojecte de Llei de mesures fiscals i financeres per al 2015 (en endavant, la Proposta) té per objecte modificar el títol i l'apartat 1 de la disposició addicional setena de la Llei 2/2014, del 27 de gener, de mesures fiscals, administratives, financeres i del sector públic.

La dita disposició addicional de la Llei 2/2014 estableix el següent:

“Setena. Habilitació de diversos departaments i ens de l'Administració de la Generalitat

1. Habilitació del departament competent en matèria de serveis socials

1.1 S'habilita el departament competent en matèria de serveis socials perquè puguin comprovar, d'ofici i sense consentiment previ de les persones interessades, les dades personals declarades pels sol·licitants de les prestacions regulades per la Llei 12/2007, d'11 d'octubre, de serveis socials, i pel decret que aprova la Cartera de Serveis Socials, i, si escau, les dades identificadores, la residència, el parentiu, la situació de discapacitat o dependència, el patrimoni i els ingressos dels membres de la unitat econòmica de convivència, amb la finalitat de comprovar si es compleixen en tot moment les condicions necessàries per a la recepció de les prestacions i en la quantia legalment reconeguda.

1.2 A l'efecte del que estableix l'apartat 1.1, s'entén per unitat econòmica de convivència la formada per la persona beneficiària amb el seu cònjuge o parella de fet i els familiars fins al segon grau de consanguinitat que hi conviuen en el mateix domicili.”

La Proposta que s'informa modifica aquesta disposició addicional setena en el sentit següent:

“Disposició final

Es modifica el títol i l'apartat 1 de la disposició addicional setena de la Llei 2/2014, del 27 de gener, de mesures fiscals, administratives, financeres i del sector públic, que queden redactats de la manera següent:

Setena. Habilitació a les Administracions Públiques en relació amb la consulta de dades de caràcter personal

1. Habilitació a les administracions públiques competents en matèria de serveis socials

1.1 S'habilita les administracions públiques competents en matèria de serveis socials, perquè puguin comprovar, d'ofici i sense consentiment previ de les persones interessades, les dades personals declarades pels sol·licitants de les prestacions regulades per la Llei 12/2007, d'11 d'octubre, de serveis socials, i pel decret que aprova la Cartera de Serveis Socials, i, si escau, les dades identificadores, la residència, el parentiu, la situació de discapacitat o dependència, el patrimoni i els ingressos dels membres de la unitat econòmica de convivència, amb la finalitat de comprovar si es compleixen en tot moment les condicions necessàries per a la recepció de les prestacions i en la quantia legalment reconeguda.

1.2 A l'efecte del que estableix l'apartat 1.1, s'entén per unitat econòmica de convivència la formada per la persona beneficiària amb el seu cònjuge o parella de fet i els familiars fins al segon grau de consanguinitat que hi conviu en el mateix domicili.”

El text de la Proposta que s'examina preveu una habilitació general a favor de les administracions públiques competents en matèria de serveis socials, per tal d'accedir a determinada informació personal tant de les persones sol·licitants dels serveis inclosos en la Cartera de Serveis Socials com, si escau, de terceres persones –membres de la unitat econòmica de convivència-, amb la finalitat de comprovar el compliment de les condicions necessàries per poder rebre tals serveis i en la quantia que legalment tenen reconeguda.

Pel que fa a la necessitat d'aquesta Proposta, en la Memòria general que l'acompanya s'exposa que l'ampliació de l'àmbit subjectiu de l'habilitació realitzada per la Llei 2/2014 – prevista, com s'ha vist, en relació amb el departament competent en matèria de serveis socials de l'Administració de la Generalitat de Catalunya- respon a l'existència d'altres administracions públiques competents en matèria de serveis socials –els municipis i altres ens locals de Catalunya, de conformitat amb l'article 27.1 de la Llei 12/2007, d'11 d'octubre, de serveis socials- que també requereixen del dit accés, per tal de poder comprovar la veracitat de les dades declarades per les persones sol·licitants dels serveis inclosos en la Cartera de Serveis Socials, així com, si escau, les de la unitat econòmica de convivència, als efectes de comprovar el compliment de les condicions necessàries per poder rebre'ls.

III

Des de la vessant del dret a la protecció de dades de caràcter personal (article 18.4 CE), l'accés per part de les administracions públiques competents en matèria de serveis socials a informació personal de determinades persones físiques (les persones sol·licitants i, si escau, els membres de la unitat econòmica de convivència), tal com es preveu en la present Proposta, comportaria una comunicació de dades que, en la mesura en què aquestes administracions i l'ens o entitat responsable de la informació sol·licitada no formin

part de la mateixa persona jurídica, tindria consideració de cessió de dades (article 3.i) de la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal (en endavant, LOPD)).

En aquest sentit, cal dir que es desconeix la procedència de les dades objecte de comunicació. El flux d'informació que es preveu realitzar tindria, segons el cas, el departament competent en matèria de serveis socials de l'Administració de la Generalitat de Catalunya o l'àrea amb competències en matèria de serveis socials de l'ens local de què es tracti com a destinataris de la informació personal i podria tenir diversos cedents d'aquesta informació en funció dels requisits o condicions exigides per a la concessió o percepció de la prestació social de què es tracti d'acord amb la normativa que li resulti d'aplicació.

Per tant, cal tenir present que ens podríem trobar davant de comunicacions de dades provinents d'altres administracions públiques -o, fins i tot, d'entitats privades-, les quals tindrien consideració de cessió de dades (article 3.i) LOPD), però també davant de comunicacions de dades provinents de la mateixa administració pública que vol efectuar la comprovació de les dades, les quals, val a dir, no tindrien aquesta consideració de cessió de dades (article 3.i) LOPD) sempre que tinguessin lloc entre unitats o serveis que formen part de la mateixa persona jurídica.

Per a aquells casos en què la comunicació de dades tingui consideració de cessió, per tal de considerar-la conforme amb la normativa de protecció de dades, caldria tenir en compte el règim establert, amb caràcter general, a l'article 11 de la LOPD segons el qual:

“1. Les dades de caràcter personal objecte de 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, la possibilitat que la comunicació estigui autoritzada en una llei o norma amb rang de llei (article 11.2.a) LOPD).

Així mateix, atès que, com s'ha dit, és probable que el flux d'informació objecte de la Proposta es configuri, com a mínim en molts casos, com una “comunicació de dades entre administracions públiques”, caldria tenir en compte el que disposa l'article 21 de la mateixa llei, segons el qual:

“1. 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, (...)”.

La comunicació de dades plantejada, per tant, només seria possible si es disposa del consentiment dels titulars de les dades, o bé si existeix suficient cobertura legal, en atenció al que disposen els articles 11 i 21 de la LOPD, citats. Això, sens perjudici del necessari respecte per la resta de principis i obligacions de la LOPD.

Per a aquells casos en què la comunicació de dades no es consideri pròpiament una cessió, en realitzar-se entre unitats que formen part de la mateixa persona jurídica, caldria igualment disposar d'aquest consentiment previ de la persona afectada o d'una cobertura legal si la informació personal a què s'ha tingut accés es destina a una finalitat diferent de la que va justificar la seva recollida inicial (article 4 LOPD).

Atès que el text de la Proposta que s'examina té, precisament, la vocació de ser la "cobertura legal" que hauria de legitimar la cessió de dades plantejada sense fer necessària l'obtenció del previ consentiment dels afectats o titulars de les dades (article 3.e) LOPD), cal fer avinent la necessitat que la dita "cobertura legal" respecti, en qualsevol cas, el contingut essencial del dret a la protecció de dades de caràcter personal (article 18.4 CE).

A aquesta qüestió ens referim en els apartats següents d'aquest informe.

IV

El dret a la protecció de dades de caràcter personal o "dret a l'autodeterminació informativa" gaudeix de les garanties constitucionals específiques dels drets fonamentals. En aquest sentit, cal tenir en compte que segons l'article 53.1 de la Constitució:

"Els drets i les llibertats reconeguts en el Capítol Segon del present Títol vinculen tots els poders públics. Només per llei, que en tot cas haurà de respectar el seu contingut essencial, podrà regular-se l'exercici d'aquests drets i d'aquestes llibertats, (...)".

Com es deriva d'aquesta previsió constitucional, el conjunt de principis, característiques i potestats que conformen el contingut essencial del dret fonamental a la protecció de dades de caràcter personal o a l'autodeterminació informativa han de ser respectats per qualsevol desenvolupament normatiu que es faci d'aquest dret fonamental.

Com ha posat de manifest repetidament la jurisprudència constitucional, qualsevol límit que s'imposi a un dret fonamental ha de ser necessari, proporcionat i respectuós amb el contingut essencial del dret (SSTC 11/1981, 281/2005 o 126/2004, entre d'altres).

En relació amb el dret a l'autodeterminació informativa i la concreció del seu contingut essencial, que podem considerar que engloba el conjunt de principis i facultats que s'atorga al titular de les dades (article 3.e) LOPD), cal tenir en compte la STC 292/2000, segons la qual:

"(...) las facultades legalmente atribuidas a los sujetos concernidos y las consiguientes posibilidades de actuación de éstos son necesarias para el reconocimiento e identidad constitucionales del derecho fundamental a la protección de datos. Asimismo, esas facultades o posibilidades de actuación son absolutamente necesarias para que los intereses jurídicamente protegibles, que constituyen la razón de ser del aludido derecho fundamental, resulten real, concreta y efectivamente protegidos. De manera que, privada la persona de aquellas facultades de disposición y control sobre sus datos personales, lo estará también de su derecho fundamental a la protección de datos, puesto que, como concluyó en este punto la STC 11/1981, de 8 de abril (FJ 8), "se rebasa o se desconoce el contenido esencial cuando el derecho queda sometido a limitaciones que lo hacen impracticable, lo dificultan más allá de lo razonable o lo despojan de la necesaria protección".

Per la seva part, el Tribunal Europeu de Drets Humans (TEDH) també ha reiterat en diverses ocasions que qualsevol limitació a l'exercici d'un dret fonamental ha de superar l'anomenat "test dels límits", és a dir, ha d'estar prevista en una llei, ha de ser necessària en una societat democràtica per aconseguir una finalitat legítima, i ha de ser proporcional en relació amb aquesta finalitat que es pretén aconseguir en cada cas.

Com es desprèn de la jurisprudència del TEDH, no és suficient el fet que una previsió relativa a l'exercici d'un dret fonamental estigui recollida en una llei. L'existència d'una base

legal a nivell intern que prevegi una limitació d'un dret no és suficient, sinó que cal que aquesta llei interna sigui "accessible" i sigui "predictible", en el sentit que els ciutadans afectats puguin comprendre l'abast de la limitació del dret (SSTEDH Amann c. Suïssa, de 16.2.2000; Rotaru c. Rumania, de 4.5.2000; Cotlet c. Rumania, de 3.6.2003; Liberty i altres c. Regne Unit, de 1.10.2008, entre d'altres).

En definitiva, de la jurisprudència del TC i del TEDH es desprèn que el desenvolupament legislatiu d'un dret fonamental ha d'assegurar que no es buida de contingut el propi dret. Que no es desnaturalitza el propi dret de manera que es puguin deixar sense l'adequada protecció els béns i interessos jurídics que el dret fonamental ha de protegir.

Per tant, com s'ha dit, qualsevol previsió que s'estableixi en l'Avantprojecte de llei de mesures fiscals i financeres per a l'any 2015 per tal d'habilitar una comunicació de dades personals sense consentiment dels afectats –en aquest cas, l'accés a dades personals declarades pel sol·licitant de la prestació social i, si escau, a determinades dades dels membres de la seva unitat econòmica de convivència- haurà de respectar els principis, garanties i, en definitiva, el contingut essencial del dret a l'autodeterminació informativa.

És en aquest context, el del respecte del contingut essencial del dret a l'autodeterminació informativa, que caldrà examinar, a continuació, el text de la Proposta que se sotmet a informe.

V

L'article 4 de la LOPD, relatiu al principi de qualitat de les dades, estableix que *"les dades de caràcter personal només es poden recollir per ser tractades, així com sotmetre-les a aquest tractament, quan siguin adequades, pertinents i no excessives en relació amb l'àmbit i les finalitats determinades, explícites i legítimes per a les quals s'han obtingut."*

D'acord amb aquest precepte legal, l'administració pública competent en matèria de serveis socials de què es tracti només podria accedir a la informació personal de les persones sol·licitants d'un servei o prestació social de la Cartera de Serveis Socials en poder d'un tercer quan el dit accés fos necessari per a l'exercici de les seves funcions, i sempre que la informació personal accessible fos la necessària, pertinent i adequada en cada cas.

La Llei 12/2007, d'11 d'octubre, de serveis socials, estableix que *"l'Administració de la Generalitat, els municipis i els altres ens locals de Catalunya són les administracions competents en matèria de serveis socials, d'acord amb el que estableix aquest títol i, si escau, la legislació sobre organització territorial i règim local"* (article 27.1).

En aquest sentit, el Capítol I del Títol III d'aquesta Llei regula les funcions de les administracions públiques competents en aquesta matèria, entre les quals convé destacar, als efectes que interessin en el present informe, la de gestió de serveis i prestacions socials incloses, en aquest cas, en la Cartera de Serveis Socials (article 29, pel que fa al departament competent en matèria de serveis socials de l'Administració de la Generalitat de Catalunya; article 31, pel que fa als municipis; i article 32, pel que fa als ens supramunicipals).

La gestió dels serveis i prestacions socials comprendrà la realització de diverses actuacions per part de l'administració pública competent de què es tracti, tals com la definició de les mesures i els ajuts, la concessió dels serveis o prestacions socials, el control de l'avaluació dels serveis socials prestats, etc.

D'acord amb el text de la Proposta, la finalitat de la comunicació de dades és la de "comprovar" les dades "declarades" pels sol·licitants de les prestacions socials i, si escau, determinades dades de la seva unitat econòmica de convivència amb l'objectiu de conèixer *"si es compleixen en tot moment les condicions necessàries per a la percepció de les prestacions i en la quantia legalment reconeguda"*.

Aquesta actuació cal entendre-la part del procediment establert per a la concessió d'un determinat servei o prestació social i, per tant, de l'exercici de la funció de gestió de serveis i prestacions socials que l'administració pública competent de què es tracti (Generalitat o ens local) té atribuïda, d'acord amb la Llei 12/2007, citada.

En conseqüència, podria admetre's l'accés de la dita administració pública a aquella informació personal en poder d'un tercer que resultés necessària, pertinent i adequada per a l'exercici de la dita funció.

Pel que fa a aquest aspecte, el text de la Proposta fa referència, com s'ha vist, a les dades personals "declarades" pels sol·licitants, s'entén, per tant, aquelles que el propi sol·licitant de la concessió del servei o prestació social hauria facilitat a l'administració en efectuar la petició o sol·licitud corresponent.

Aquest fet, junt amb la dita finalitat de verificació del compliment dels requisits establerts per la normativa vigent per accedir a un determinat servei o prestació social, semblaria indicar que l'accés a la informació personal per part de l'administració pública competent en matèria de serveis socials s'articularia, en el present cas, a partir del consentiment de l'afectat i les previsions ja establertes en la normativa vigent.

En concret, cab la possibilitat que, com a part de la sol·licitud de reconeixement del servei o prestació social de què es tracti, l'administració competent hagi exigint a la persona interessada la presentació d'una declaració responsable.

D'acord amb l'article 35.1 de la Llei 26/2010, del 3 d'agost, de règim jurídic i de procediment de les administracions públiques de Catalunya, 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."*

La mateixa llei reconeix, en aquest sentit, la capacitat de l'administració pública competent per verificar la conformitat de les dades que es contenen en la declaració responsable aportada en el marc d'un procediment administratiu (article 35.3), de la qual caldria informar a l'afectat.

Per tant, mitjançant l'aportació d'aquesta declaració responsable, l'administració pública competent en matèria de serveis socials podria comprovar, abans de resoldre la concessió del servei o la prestació social de què es tracti, si el sol·licitant compleix amb els requisits exigits per a la seva percepció en la normativa que resulti d'aplicació en cada cas.

Cal tenir present que la realització d'aquests tipus d'actuacions de verificació de la certesa de la informació personal pressuposa, com s'ha dit, que l'administració ja disposa de les dades personals de l'afectat la certesa de les quals es vol confirmar, atès que és aquest qui les hi hauria facilitat prèviament amb la presentació de la declaració responsable (consentint, per tant, el seu tractament), i que el que sol·licitaria al tercer responsable de la informació és simplement contrastar-la, és a dir, obtenir d'aquell 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.

Per la seva part, permet al ciutadà ser plenament conscient de la informació que caldrà verificar en sol·licitar la prestació –aquella que haurà facilitat ell mateix a la declaració responsable-, així com informar-lo de l'abast d'aquesta comprovació en el moment de declarar les dades.

En atenció a la concreció de la finalitat de l'accés, fonamentat en l'exercici d'una funció legalment atribuïda, així com de les dades personals a què es tindria accés, pot considerar-se que el text de la Proposta que s'informa resultaria respectuós amb el dret a la protecció de dades personals.

VI

A banda de l'accés a la informació personal declarada pels sol·licitants d'un servei o prestació social de la Cartera de Serveis Socials, el text de la Proposta també preveu l'accés, si escau, a *“les dades identificadores, la residència, el parentiu, la situació de discapacitat o dependència, el patrimoni i els ingressos dels membres de la unitat econòmica de convivència”*, als efectes de comprovar aquest compliment de les condicions necessàries per a la percepció de tal servei per part de la persona que el sol·licita.

El principi de qualitat de les dades exigeix, com s'ha vist, que les dades personals tractades siguin, en qualsevol cas, només les *“adequades, pertinents i no excessives”* en relació amb la finalitat legítima a la qual es vol donar compliment amb el seu tractament (article 4 LOPD).

Tal com s'ha posat de manifest en l'apartat anterior d'aquest informe, les administracions públiques a què es fa referència en el text de la Proposta pretenen accedir a aquella informació personal que resulti necessària per comprovar *“si es compleixen en tot moment les condicions necessàries per a la percepció de les prestacions i en la quantia legalment reconeguda”*, actuació emmarcada en l'exercici de la funció de gestió de serveis i prestacions socials que els atribueix la Llei 12/2007 pel que fa, en concret, amb la seva concessió.

D'acord amb la normativa específica que resulti d'aplicació, l'atorgament d'un determinat servei o prestació social pot estar condicionat per la situació econòmica, patrimonial o d'altra índole de les persones que formen part de la unitat familiar de la persona que l'ha sol·licitat (per exemple, no superar un determinat nivell d'ingressos percebuts), per la qual cosa l'administració pública competent per a la seva concessió ha de poder comprovar la veracitat de la informació facilitada en aquest sentit i, a tal efecte, accedir a dades personals d'aquestes terceres persones.

Al respecte, cal a dir que el text de la Proposta que s'examina concreta tant les dades personals a què s'accediria per a l'exercici de tal funció –les identificatives, la residència, el parentiu, la situació de discapacitat o dependència, el patrimoni i els ingressos- com les persones afectades o titulars d'aquestes dades –els membres de la “unitat econòmica de convivència”: cònjuge o parella de fet i familiars fins al segon grau de consanguinitat que hi conviu en el mateix domicili-, aspecte que cal valorar positivament.

Aquesta informació pot considerar-se adequada, pertinent i no excessiva en relació amb la funció de comprovar que es compleixen les condicions necessàries per a obtenir el servei o prestació social en qüestió.

Per tot plegat, cal concloure que el text de la Proposta resultaria respectuós amb el dret a la protecció de dades personals.